

# SCHAUFENSTER STEUERN 08/2016

Sehr geehrte Mandanten,

grundsätzlich darf man Kosten des häuslichen Arbeitszimmers nicht abziehen. Etwas anderes gilt, wenn der Raum der Mittelpunkt der gesamten beruflichen Tätigkeit ist: In diesem Fall dürfen alle Kosten abgesetzt werden. Ist der heimische Arbeitsplatz hingegen nicht der Mittelpunkt der Tätigkeit, kann eine Steuerminderung nur noch erfolgen, wenn für die Tätigkeit kein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung steht.

In der Rechtsprechung gibt es dazu schon einen Berg an Urteilen, allerdings betreffen diese alle Arbeitnehmer. Aktuell gibt es aber für Unternehmer Hoffnung. Das Finanzgericht Sachsen-Anhalt (Az: 4 K 362/15) hat entschieden, dass ein Unternehmer unter bestimmten Umständen bis zu 1.250 Euro für sein Arbeitszimmer absetzen darf, auch wenn es im Betrieb noch einen anderen Arbeitsplatz gibt.

Auf die Umstände kommt es dabei an: Im Urteilsfall war es vorrangig die weite Entfernung zum Betrieb. Aber auch, wenn der andere Arbeitsplatz nicht für vertrauliche Arbeiten geeignet ist, könnte dies die Absetzbarkeit eines Arbeitszimmers rechtfertigen. Leider ist die Entscheidung noch nicht rechtskräftig und Revision anhängig (Az. III R 9/16).

Kritiker könnten sagen, dass sich die Meinung des Finanzgerichts nicht mit dem Gesetz deckt. Aber stimmt das? Ein anderer Arbeitsplatz impliziert schließlich, dass dort alle betrieblichen Aufgaben erledigt werden können. Ist das z.B. wegen fehlender Vertraulichkeit im Nebenraum eines Ladenlokals nicht der Fall, gibt es unter dem Strich auch keinen geeigneten anderen Arbeitsplatz. Also bleibt die Frage durchaus spannend.

Eine informative Lektüre wünscht Ihnen

Ralf Eisenmenger, Gabriele Henke

## Termine

Steuern und Sozialversicherung

## Solidaritätszuschlag

Kein vorläufiger Rechtsschutz

## Steuererklärung

Bundesrat stimmt elektronischer Erledigung zu

Hank und Partner mbB / Eisenmenger und Kollegen GmbH  
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
- Solidaritätszuschlag: Kein vorläufiger Rechtsschutz
- Steuererklärung: Bundesrat stimmt elektronischer Erledigung zu
- Einkommensteuererklärung: Auch bei Bedenken gegen Sicherheit der Datenübermittlung in elektronischer Form abzugeben
- Bundesfinanzhof-Urteile: Steuerzahlerbund drängt auf schnellere Veröffentlichungen
- Nachzahlungszinsen: Kein Erlass bei fehlerhafter Einkünftequalifikation durch die Finanzverwaltung
- Alleinerziehende: Berlin für bessere finanzielle Unterstützung
- Kindergeld auch für im EU-Ausland lebende Elternteile
- Berufsmäßige Nachlasspfleger müssen ihre Vergütung minutengenau abrechnen

## 3 Freiberufler

- Zahnärzte: Merkmal "Ehrenkodex" im Rahmen der Praxissuche kein geeignetes Suchkriterium
- Arzt-Zulassung: Alter darf nicht alleiniges Kriterium sein
- Umsatzsteuer: EuGH soll Anforderungen an zu Vorsteuerabzug berechtigende Rechnungen klären
- Änderungen von Arbeitsverträgen zur "Nettolohnoptimierung" sind im Beitragsrecht der Sozialversicherung zu beachten
- AGB-Haftungsbeschränkung bei Unverständlichkeit der Klausel unwirksam
- Häusliches Arbeitszimmer rechtfertigt nicht Berücksichtigung der Aufwendungen für Nebenräume

7

# Alle Steuerzahler

## Termine: Steuern und Sozialversicherung

10.8.

- Umsatzsteuer
- Lohnsteuer
- Kirchensteuer zur Lohnsteuer

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 15.8. für den Eingang der Zahlung. Anmerkung: In Teilen Bayerns und im Saarland ist der 15.8.2016 ein Feiertag. Aus diesem Grund verschiebt sich dort der Ablauf der dreitägigen Zahlungs-Schonfrist auf den 16.8.2016.

- Gewerbesteuer
- Grundsteuer

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 18.8. für den Eingang der Zahlung. Anmerkung: In Teilen Bayerns und im Saarland ist der 15.8.2016 ein Feiertag. Aus diesem Grund verschiebt sich dort der Termin für die Gewerbesteuer- und Grundsteuervorauszahlungen auf den 16.8.2016. Die Zahlungs-Schonfrist endet dann am 19.8.2016. Zahlungen per Scheck gelten erst drei Tage nach Eingang des Schecks bei der Finanzbehörde (Gewerbesteuer 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 August 2016

Die Beiträge sind in voraussichtlicher Höhe der Beitragsschuld spätestens am drittletzten Bankarbeitstag eines Monats fällig. Für April ergibt sich demnach als Fälligkeitstermin der 29.8.2016.

## Solidaritätszuschlag: Kein vorläufiger Rechtsschutz

Dem öffentlichen Interesse am Vollzug des Solidaritätszuschlags kommt Vorrang gegenüber dem Interesse des Steuerpflichtigen an der Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes zu. Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH) unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls entschieden. Dem stehe nicht entgegen, dass das Niedersächsische Finanzgericht (FG) mit Beschluss vom 21.08.2013 (7 K 143/08) das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) erneut zur Klärung der Verfassungsmäßigkeit des Solidaritätszuschlaggesetzes angerufen hat.

Der Streitfall betraf das Jahr 2012. Vom Arbeitslohn der Antragsteller war der Solidaritätszuschlag einbehalten und an das Finanzamt abgeführt worden. Die Antragsteller begehrten die vorläufige Rückzahlung des von ihnen entrichteten Solidaritätszuschlags von circa 715 Euro.

Der BFH lehnte dies ab. Das öffentliche Interesse am Vollzug des Solidaritätszuschlaggesetzes sei wegen der Sicherung einer geordneten Haushaltsführung vorrangig. Eine vorläufige Nichterhebung des Solidaritätszuschlags würde dazu führen, dass das Solidaritätszuschlaggesetz faktisch außer Kraft gesetzt werden würde. Dies hätte Einnahmeherausfälle in Milliardenhöhe zur Folge. Es könne offen bleiben, ob der Vorlagebeschluss des Niedersächsischen FG ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit der festgesetzten Solidaritätszuschläge begründen könne. Der BFH habe bereits früher entschieden, dass das Solidaritätszuschlaggesetz verfassungsgemäß sei (Urteile vom 21.07.2011, II R 52/10 und II R 50/09). Das BVerfG habe die dagegen erhobenen Verfassungsbeschwerden nicht zur Entscheidung angenommen.

Bundesfinanzhof, Beschluss vom 15.06.2016, II B 91/15

## Steuererklärung: Bundesrat stimmt elektronischer Erledigung zu

Von der Steuererklärung über den Steuerbescheid bis hin zu einem möglichen Rechtsbehelf soll das Steuerverfahren ab 2017 vollständig elektronisch erledigt werden können. Der Bundesrat hat am 17.06.2016 einem entsprechenden Gesetzesbeschluss des Bundestages zugestimmt. Eine Verpflichtung zur elektronischen Abwicklung von Steuerangelegenheiten ist dabei nicht vorgesehen. Papierbelege – wie beispielsweise Spendenquittungen – müssen künftig nicht mehr eingereicht werden, sondern sind nur noch aufzubewahren.

Wird eine Steuererklärung verspätet eingereicht, droht künftig ein Zuschlag. Dieser orientiert sich an der Höhe der festgesetzten Steuer. Er beträgt mindestens 25 Euro für jeden angefangenen Monat der Verspätung. Steuerpflichtige sollen jedoch nunmehr zwei Monate länger Zeit haben, um ihre Steuererklärung einzureichen.

Der verstärkte Einsatz der Informationstechnologie und der zielgenauere Ressourceneinsatz sollen die Wirtschaftlichkeit und Effizienz des Steuerverfahrens steigern. Das Gesetz wird nun dem Bundespräsidenten zur Unterschrift und Verkündung vorgelegt.



### **Einkommensteuererklärung: Auch bei Bedenken gegen Sicherheit der Datenübermittlung in elektronischer Form abzugeben**

Steuerpflichtige müssen ihre Einkommensteuererklärung auch dann in elektronischer Form abgeben, wenn sie Bedenken gegen die Sicherheit der Datenübertragung über das Internet hegen. Dies stellt das Finanzgericht (FG) Baden-Württemberg klar.

Der Kläger war als Ingenieur selbstständig tätig und daher wegen des Umstands, dass sein Jahresgewinn mehr als 410 Euro betragen hatte, gesetzlich zur Abgabe der Einkommensteuererklärung in elektronischer Form durch Datenfernübertragung verpflichtet. Unter Berufung auf die Enthüllungen des Whistleblowers Edward Snowden machte er geltend, dass jede Datenübermittlung an das Finanzamt abgehört und verändert werden könne. Auch sei nicht auszuschließen, dass die von der Finanzverwaltung bereitgestellte Software, wenn sie auf dem Rechner des Steuerpflichtigen installiert wird, möglicherweise ein Eigenleben führen werde. Deshalb komme für ihn eine Übermittlung der Steuerdaten über das Internet nicht in Frage. Das Finanzamt lehnte den Antrag des Klägers, ihm als Alternative die Abgabe der Steuererklärung in Papierform beziehungsweise auf einer CD zu gestatten, ab. Auch die Klage ist ohne Erfolg geblieben. Nach Ansicht des FG Baden-Württemberg war es dem Kläger zumutbar, ein befürchtetes Ausspähen seiner Daten durch handelsübliche Sicherheitssoftware zu unterbinden. Die von der Finanzverwaltung kostenlos bereitgestellte Übermittlungssoftware sei vom Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik zertifiziert worden und habe ein hinreichendes Maß an Datensicherheit gewährleistet. Konkrete Sicherheitslücken seien nicht erkennbar.

Gegen das Urteil ist Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt worden. Diese läuft beim Bundesfinanzhof unter dem Aktenzeichen VIII B 43/16.

Finanzgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 23.03.2016, 7 K 3192/15, nicht rechtskräftig

### **Bundesfinanzhof-Urteile: Steuerzahlerbund drängt auf schnellere Veröffentlichungen**

Nach Ansicht des Bundes der Steuerzahler e.V. (BdSt) sollten Urteile des Bundesfinanzhofes (BFH) schneller als bisher im Bundessteuerblatt veröffentlicht werden. In den letzten Jahren habe es hierbei oft Verzögerungen gegeben.

Dem müsse entgegengewirkt werden, weil die Finanzämter die Entscheidungen in der Zeit bis zu ihren Veröffentlichungen über den jeweiligen Einzelfall hinaus nicht anwendeten, meint der BdSt. Letztlich wirke die verzögerte Veröffentlichung für die betroffenen Steuerzahler daher wie ein Nichtanwendungserlass. Zumindest aber blieben die betroffenen Steuerzahler im Ungewissen darüber, in welcher Weise das Urteil auf ihren Fall Auswirkungen hat.

Deshalb setze sich der BdSt beim Finanzausschuss des Deutschen Bundestags für eine schnellere Veröffentlichung der Urteile ein. Aus seiner Sicht sollten die Urteile spätestens ein Jahr nach dem Urteilsspruch verbindlich sein.

Bund der Steuerzahler, PM vom 29.04.2016

### **Nachzahlungszinsen: Kein Erlass bei fehlerhafter Einkünftequalifikation durch die Finanzverwaltung**

Das Finanzamt muss Nachzahlungszinsen für eine offene Steuerschuld auch dann nicht erlassen, wenn es die Einkünfte zunächst fehlerhaft eingeordnet und deswegen bei den Einkommensteuer-Vorauszahlungen fehlerhaft einen Ermäßigungsbetrag berücksichtigt hatte. Dies stellt das Finanzgericht (FG) Düsseldorf klar.

Der Kläger erzielte Einkünfte aus selbstständiger Arbeit. Das Finanzamt qualifizierte seine Einkünfte jedoch als solche aus Gewerbebetrieb und berücksichtigte bei der Festsetzung der Einkommensteuer-Vorauszahlungen einen Ermäßigungsbetrag. Der Kläger, der sich nicht für ermäßigungsberechtigt hielt, befürchtete eine Nachforderung. Deshalb hinterlegte er 300.000 Euro auf einem eigenen Bankkonto. Nachdem er seine Einkommensteuererklärung abgegeben hatte, zahlte er im Juli 2013 freiwillig 366.400 Euro an das Finanzamt. Dieses beurteilte seine Einkünfte im September 2013 als solche aus selbstständiger Arbeit und versagte die seinerzeit gewährte Ermäßigung.

Gleichzeitig setzte es Nachzahlungszinsen für den Zeitraum April bis September 2013 fest. Dem Antrag des Klägers auf Erlass entsprach es nur für die Monate August und September.

Das FG Düsseldorf hat die Klage abgewiesen. Das Finanzamt habe sich bei der Festsetzung der Zinsen an die gesetzlichen Vorgaben gehalten. Die Höhe der Verzinsung sei verfassungsgemäß. Im Vergleich zum Marktzins habe sich der gesetzliche Zins in den Monaten April bis Juli 2013 noch in einem der wirtschaftlichen Realität angemessenen Rahmen bewegt. Auch könne der Umstand, dass der Zinslauf von der Arbeitsweise des Finanzamtes abhängt, nicht zur Verfassungswidrigkeit der typisierenden Zinsregelung führen. Deshalb habe das Gericht von einer Vorlage an das Bundesverfassungsgericht abgesehen.

Die Versagung eines weitergehenden Erlasses sei frei von Ermessensfehlern. Bei einer freiwilligen Zahlung nach Beginn des Zinslaufs dürfe der Erlass der Nachzahlungszinsen auf volle Monate vor Wirksamkeit der Steuerfestsetzung begrenzt werden. Durch die freiwillige Leistung entstehe eine Situation, wie sie bei Erstattungszinsen existiere; der Erlass von Nachzahlungszinsen in Höhe vergleichbar berechneter Erstattungszinsen sei nicht zu beanstanden. Eine andere Einschätzung ergebe sich auch nicht aufgrund der Hinterlegung des Geldbetrags auf einem Bankkonto des Klägers. Denn dadurch habe der Kläger die Verfügungsmacht behalten und das Geld – bis zur freiwilligen Zahlung im Juli 2013 – dem Finanzamt vorenthalten.

Finanzgericht Düsseldorf, 16 K 2976/14 AO

### Alleinerziehende: Berlin für bessere finanzielle Unterstützung

Berlin setzt sich im Bundesrat für eine bessere finanzielle Unterstützung von Alleinerziehenden ein. Unter anderem möchte das Land die Bundesregierung auffordern, die Bezugsdauer des Unterhaltsvorschlusses bis zum 14. Lebensjahr des Kindes zu verlängern. Bislang erhalten Kinder, die bei einem alleinerziehenden Elternteil leben und keinen Unterhalt vom anderen Elternteil erhalten, lediglich bis zur Vollendung des zwölften Lebensjahres einen Unterhaltsvorschuss vom Staat.

Die Initiative (BR-Drs. 291/16) enthält auch Prüfbitten an die Bundesregierung, die auf eine steuerliche Entlastung sowie auf eine monatliche Direktzahlung von 50 Euro an Alleinerziehende abzielen. Nach

Auffassung Berlins sollte diese Zahlung für jedes weitere Kind um sechs Euro steigen.

Hintergrund der Initiative ist nach Angaben des Bundesrates, dass Kinder immer häufiger in Ein-Eltern-Familien aufwachsen. Bundesweit sei dies bereits in jeder fünften Familie der Fall, heiße es in dem Antrag. Alleinerziehende, die in den allermeisten Fällen Frauen sind, seien dabei besonders von Armut bedroht.

Der Entschließungsantrag wurde in der Bundesratssitzung am 17.06.2016 vorgestellt und anschließend den Fachausschüssen zur weiteren Beratung zugeleitet.

Bundesrat, PM vom 17.06.2016

### Kindergeld auch für im EU-Ausland lebende Elternteile

Lebt ein Kind im EU-Ausland bei der geschiedenen Ehefrau, ist sie, nicht aber der in Deutschland lebende Vater kindergeldberechtigt, wie der Bundesfinanzhof (BFH) mit Urteil vom 04.02.2016 (III R 17/13) entschieden hat.

Im Streitfall beantragte ein in Deutschland wohnender deutscher Staatsangehöriger Kindergeld für seinen Sohn. Der Sohn lebte in Polen im Haushalt seiner Mutter, der geschiedenen polnischen Ehefrau des Klägers. Die Familienkasse lehnte den Antrag ab, weil sie meinte, der Anspruch auf Kindergeld stehe nicht dem Kläger zu. Kindergeldberechtigt sei die geschiedene Ehefrau. Dem stehe nicht entgegen, dass sie in Deutschland über keinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt verfügt habe.

Vor dem Finanzgericht (FG) hatte der Kläger Erfolg. Demgegenüber hob der BFH das Urteil des FG auf und wies die Klage ab. Entscheidend sei hierfür die unionsrechtliche Vereinheitlichung der nationalen Regelungen zur sozialen Sicherheit (Artikel 60 Absatz 1 Satz 2 der seit 01.05.2010 geltenden VO Nr. 987/2009), so der BFH. Danach sei bei Ansprüchen auf Familienleistungen in grenzüberschreitenden Sachverhalten die gesamte Familie so zu behandeln, als wohnte sie in dem Mitgliedstaat, dessen Familienleistungen beansprucht werden (Wohnsitzfiktion).

Da das deutsche Kindergeldrecht nicht danach unterscheidet, ob die Eltern eines Kindes verheiratet sind oder nicht, sei auch die geschie-

dene Ehefrau Familienangehörige. Somit gelte sie als mit dem Kind in Deutschland lebend. Damit stehe ihr der Anspruch auf Kindergeld zu, da nach deutschem Recht das Kindergeld bei getrennt lebenden Eltern vorrangig an den Elternteil ausgezahlt werde, der das Kind in seinen Haushalt aufgenommen hat.

Da der BFH Zweifel hatte, ob das Unionsrecht tatsächlich eine solch weitgehende Fiktion beabsichtigte, richtete er ein Vorabentscheidungsersuchen an den Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH), in dem dieser entschied, dass die Wohnsitzfiktion zu einem Wechsel der persönlichen Anspruchsberechtigung von dem in Deutschland lebenden Elternteil zu dem im EU-Ausland lebenden anderen Elternteil führen kann (Urteil vom 22.10.2015, C-378/14 – Trapkowski). Daran ändere sich auch dann nichts, wenn der im EU-Ausland lebende Elternteil keinen Antrag auf deutsches Kindergeld gestellt hat.

In seinem Urteil folgte der BFH der Beurteilung des EuGH. Damit war das Urteil des FG aufzuheben und die Klage des Vaters abzuweisen. Die Entscheidung sei von allgemeiner Bedeutung für Fälle, in denen die Eltern eines Kindes in unterschiedlichen EU-Staaten leben und in keinem EU-Staat ein gemeinsamer Haushalt der Eltern und des Kindes besteht, so der BFH. In Bezug auf den Sohn, für den das Kindergeld beansprucht wurde, habe die Familienkasse nunmehr über den Kindergeldanspruch der geschiedenen Ehefrau zu entscheiden.

Inhaltsgleich hat der BFH in einem zweiten Urteil vom 10.03.2016 (III R 62/12) entschieden. Hier lebten die beiden Töchter des in Deutschland wohnenden Klägers bei ihrer in Griechenland lebenden Großmutter. Nach deutschem Recht könne ein Anspruch auf Kindergeld auch einem Großelternteil zustehen, der sein Enkelkind in seinen Haushalt aufgenommen hat, so der BFH. Er folgte auch hier dem EuGH-Urteil Trapkowski. Somit sei auch hier zu fingieren gewesen, dass die Großmutter mit ihren beiden Enkelinnen in Deutschland lebte. Ein Anspruch auf Kindergeld stehe somit ihr zu und nicht dem Kläger.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 04.02.2016, III R 17/13 und vom 10.03.2016, III R 62/12

## **Berufsmäßige Nachlasspfleger müssen ihre Vergütung minutengenau abrechnen**

Berufsmäßige Nachlasspfleger, die ihre Tätigkeiten zur Abwicklung des Nachlasses vergütet haben wollen, müssen minutengenau abrechnen. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Celle entschieden.

Das Nachlassgericht (Amtsgericht – AG) hatte einen Nachlasspfleger bestellt, der die Pflegschaft berufsmäßig ausübte. Er beantragte für die Abwicklung von Bankkonten, die Betreuung einer zum Nachlass gehörenden Immobilie und für die Suche nach den Erben bei einer Vergütung von 33,50 Euro je Stunde insgesamt rund 1.700 Euro. Zum Beleg hat der Nachlasspfleger eine Auflistung seiner Tätigkeiten vorgelegt, die nicht minutengenau ist, sondern auf Zehn-Minuten-Schritte abteilt. Das AG hat seinen Antrag abgelehnt.

Diese Entscheidung bestätigte das OLG Celle weitgehend. Die genaue Beschreibung der Tätigkeiten für den Nachlass und ihre Dauer müsse dem Nachlassgericht die Überprüfung ermöglichen, ob die Tätigkeit dem übertragenen Aufgabenkreis zuzuordnen und der Aufwand angemessen und plausibel gewesen ist. Die minutengenaue Abrechnung der einzelnen Tätigkeiten sei erforderlich, damit das Nachlassgericht den geltend gemachten Zeitaufwand überprüfen könne, und der Nachlasspfleger nur den tatsächlich geleisteten Aufwand vergütet bekomme.

Rechtlicher Hintergrund: Nachlasspfleger können bis zur Annahme der Erbschaft oder bestellt werden, wenn Erben unbekannt sind. Sie sorgen für die Sicherung des Nachlasses. In der Regel wird die Nachlasspflegschaft unentgeltlich geführt. Ausnahmsweise kann das Nachlassgericht feststellen, dass der Nachlasspfleger berufsmäßig tätig ist. In diesen Fällen erhält er für seine Tätigkeit eine Vergütung, die vom Erben zu zahlen ist. Der Nachlasspfleger darf die festgesetzte Vergütung aus dem verwalteten Nachlassvermögen entnehmen. Bei mittellosem Nachlass kann er die Zahlung seiner Vergütung aus der Staatskasse verlangen.

Oberlandesgericht Celle, Beschluss vom 24.03.2016, 6 W 14/16

# Freiberufler

## Zahnärzte: Merkmal „Ehrenkodex“ im Rahmen der Praxissuche kein geeignetes Suchkriterium

Die Verwendung des Merkmals „Ehrenkodex“ als Suchkriterium im Rahmen der Funktion „Praxissuche“ auf der Homepage der berufsständischen Vereinigung der Zahnärzte in Schleswig-Holstein ist wettbewerbswidrig und muss unterlassen werden. Das hat das Schleswig-Holsteinische Oberlandesgericht (OLG) in einem Eilverfahren entschieden.

Der Kläger ist Zahnarzt in Schleswig-Holstein und klagte gegen die Zahnärztekammer Schleswig-Holstein. Diese bietet Verbrauchern auf ihrer Homepage unter der Funktion „Praxissuche“ die Möglichkeit, nach Zahnärzten zu suchen, die in Schleswig-Holstein ansässig sind. Dabei wird neben den Suchkriterien Name, Vorname, Ort, Postleitzahl, Fachzahnarzt und Praxisspezialitäten auch das Kriterium «Ehrenkodex» aufgeführt. Dieses ist im Gegensatz zu den anderen Kriterien in der Suchmaske bereits mit einem Häkchen versehen. Der «Ehrenkodex» wurde 2014 in einer Kammerversammlung der Beklagten beschlossen und soll den Kern des freiberuflichen, zahnärztlichen Berufsverständnisses gegenüber Patienten, Mitarbeitern, Kollegen und Geschäftspartnern verkörpern. Gegen die Verwendung des Merkmals „Ehrenkodex“ wendet sich der Kläger, der den „Ehrenkodex“ selbst nicht unterzeichnet hatte. Das Landgericht Kiel hat die Beklagte in erster Instanz dazu verurteilt, die Verwendung des Suchkriteriums «Ehrenkodex» zu unterlassen. Das hat das OLG nun bestätigt.

Durch die Verwendung des Merkmals „Ehrenkodex“ als Kriterium der „Praxissuche“ habe die Beklagte Einfluss auf die Entscheidung der Verbraucher genommen, ihre Suche (auch) an diesem Kriterium zu orientieren. Damit habe sie denjenigen Zahnärzten, die den „Ehrenkodex“ unterzeichnet haben, im Wettbewerb um Patienten einen Vorteil verschafft. Durch die Verwendung des Merkmals „Ehrenkodex“ neben den anderen Kriterien und die Vorbelegung in der Suchmaske werde der Eindruck erweckt, der „Ehrenkodex“ sei als wichtiger Aspekt für die Praxissuche ebenso bedeutsam wie zum Beispiel die Qualifikation als Fachzahnarzt. Dieser Eindruck sei irreführend und stimme mit den wirklichen Verhältnissen nicht überein. Bei allen Bestandteilen des „Ehrenkodex“, die die zahnärztliche Behandlungstätigkeit selbst betreffen, handele es sich nämlich um medizin- und standesrechtliche

Selbstverständlichkeiten, mit denen aus Rechtsgründen isoliert gar nicht geworben werden dürfe, hebt das OLG hervor. Der durchschnittliche Verbraucher könne das jedoch nicht erkennen.

Die irreführende Wirkung entfalle auch nicht dadurch, dass der Verbraucher das vorgelegte Häkchen beim Merkmal „Ehrenkodex“ entfernen und sich an anderer Stelle des Internetauftritts über den Inhalt des „Ehrenkodex“ informieren kann. Der Verbraucher vertraue nämlich darauf, dass die Beklagte die „Praxissuche“ im Sinne der Verbraucher objektiv und sachgerecht gestaltet hat. Die irreführende Verwendung des Merkmals „Ehrenkodex“ sei deshalb geeignet, ihn zum Abschluss eines Behandlungsvertrages nur mit denjenigen Zahnärzten zu veranlassen, die den „Ehrenkodex“ unterzeichnet haben, was der Verbraucher anderenfalls nicht getan hätte.

Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht, Urteil vom 12.05.2016, 6 U 22/15Subhead

## Arzt-Zulassung: Alter darf nicht alleiniges Kriterium sein

Einem 74-jährigen Augenarzt darf nicht allein deshalb die Zulassung als Vertragsarzt verwehrt werden, weil ein zehn Jahre jüngerer Konkurrent mutmaßlich länger vertragsärztlich tätig sein kann. Dies stellt das Sozialgericht (SG) Mainz klar.

Auf einen Vertragsarztsitz im Fachgebiet Augenheilkunde bewarben sich ein 64-jähriger und ein 74-jähriger Arzt. Der für die Zulassung eines Augenarztes zuständige Ausschuss, der sich aus Vertretern der Ärzteschaft und Vertretern der gesetzlichen Krankenkassen zusammensetzt, ging von einer gleichen Qualifikation der Bewerber aus. Da der ältere Bewerber jedoch länger in die Warteliste aufgenommen sei, wurde dieser zunächst zugelassen.

Hiermit gab sich der unterlegene 64-jährige Arzt nicht zufrieden und legte erfolgreich Widerspruch gegen die Entscheidung des Zulassungsausschusses ein. Der Berufungsausschuss für Ärzte in Rheinland-Pfalz befand zwar, dass sein Konkurrent unter Versorgungsgesichtspunkten sogar besser geeignet sei, stellte jedoch entscheidend darauf ab, dass ein zehn Jahre jüngerer Arzt noch deutlich länger vertragsärztlich tätig sein könne und damit eine bessere Gewähr für eine kontinuierliche Patientenversorgung biete.

Das SG Mainz gab der Klage des 74-jährigen Arztes statt und verpflichtete den Berufungsausschuss, erneut über die Zulassung zu entscheiden. Die Richter monierten, dass bei der Zulassungsentscheidung erkennbar ausschließlich auf den Altersunterschied abgestellt worden sei. Dies sei zwar grundsätzlich nicht zu beanstanden, allein ausschlaggebend dürfe dieser Aspekt aber schon aus Diskriminierungsgesichtspunkten nicht sein. Ein bloßes Abstellen auf den Altersunterschied würde etwa bei einem 35-jährigen und einem 45-jährigen Bewerber zu einer grundsätzlichen Benachteiligung des älteren Bewerbers führen und dabei vernachlässigen, dass der jüngere Bewerber seine Praxis nach einigen Jahren aus persönlichen Gründen einfach verlegen könne. Nur aufgrund eines Altersunterschieds könne daher nicht ohne Weiteres auf eine bessere oder schlechtere Versorgungskontinuität geschlossen werden.

Sozialgericht Mainz, Urteil vom 11.05.2016, S 16 KA 211/14

### **Umsatzsteuer: EuGH soll Anforderungen an zu Vorsteuerabzug berechtigende Rechnungen klären**

Der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) soll die Anforderungen klären, die im Umsatzsteuerrecht an eine ordnungsgemäße Rechnung zu stellen sind, damit der Leistungsempfänger zum Vorsteuerabzug berechtigt ist. Hierum bitten die beiden Umsatzsteuersenate des Bundesfinanzhofs (BFH) mit zwei Vorabentscheidungsersuchen.

In der Sache geht es um die Frage, ob die von einem Unternehmer geltend gemachten Vorsteuerbeträge aus Rechnungen auch dann abziehbar sind, wenn es sich unter der in den Rechnungen angegebenen Anschrift des Lieferers lediglich um einen „Briefkastensitz“ gehandelt hat, oder ob nur die Angabe derjenigen Anschrift des leistenden Unternehmers zum Vorsteuerabzug berechtigt, unter der der leistende Unternehmer seine wirtschaftlichen Aktivitäten entfaltet.

Im Fall des V. Senats erwarb der Kläger, ein Kfz-Händler, von Z, der seinerseits Fahrzeuge im Onlinehandel vertrieb, Pkws. In den Rechnungen des Z war eine Anschrift angegeben, an der Z zwar Räumlichkeiten angemietet hatte, die aber nicht geeignet waren, um dort geschäftliche Aktivitäten zu entfalten. Soweit der XI. Senat in seinem Verfahren den EuGH anruft, ging es ebenfalls um einen Kfz-Händler, der von D Fahrzeuge erwarb. Unter der von D in ihren Rechnungen angegebenen

Anschrift befand sich zwar ihr statuarischer Sitz; es handelte sich hierbei jedoch um einen „Briefkastensitz“, unter der D lediglich postalisch erreichbar war und wo keine geschäftlichen Aktivitäten stattfanden.

Beide Senate sehen als klärungsbedürftig an, ob eine zum Vorsteuerabzug erforderliche Rechnung die „vollständige Anschrift“ bereits dann enthält, wenn der leistende Unternehmer in der von ihm über die Leistung ausgestellten Rechnung eine Anschrift angibt, unter der er zwar postalisch zu erreichen ist, oder ob der Vorsteuerabzug die Angabe einer Anschrift des Steuerpflichtigen voraussetzt, unter der er seine wirtschaftlichen Tätigkeiten entfaltet.

Die Vorlagen sind erforderlich geworden, weil das Urteil des EuGH vom 22.10.2015 (C-277/14) möglicherweise den Schluss zulässt, dass es für den Vorsteuerabzug nicht auf das Vorliegen aller formellen Rechnungsvoraussetzungen ankommt oder zumindest die vollständige Anschrift des Steuerpflichtigen keine Anschrift voraussetzt, unter der wirtschaftliche Tätigkeiten entfaltet wurden. Der V. Senat hat Zweifel, ob seine bisherige ständige Rechtsprechung, nach der die formellen Rechnungsvoraussetzungen die Angabe der zutreffenden Anschrift des leistenden Unternehmers voraussetzt, unter der er seine wirtschaftlichen Aktivitäten entfaltet, mit dieser Rechtsprechung des EuGH in Einklang steht. Nach Ansicht des XI. BFH-Senats ist nach der Entscheidung des EuGH im Hinblick auf das Vorsteuerabzugsrecht des Leistungsempfängers möglicherweise nicht entscheidend, ob unter der in der Rechnung angegebenen Adresse im Sinne von Artikel 226 Nr. 5 der Richtlinie 2006/112/EG des Rates vom 28.11.2006 über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem eine wirtschaftliche Tätigkeit des Leistenden ausgeübt wird.

Fehlen formelle Rechnungsvoraussetzungen, kann nach der Rechtsprechung des BFH der Vorsteuerabzug unter bestimmten Voraussetzungen in einem gesonderten Billigkeitsverfahren aus Vertrauensschutzgesichtspunkten gewährt werden. Beide Senate haben den EuGH in ihren Vorabentscheidungsersuchen insoweit um Klärung der Voraussetzungen für effektiven Vertrauensschutz gebeten.

Bundesfinanzhof, Beschlüsse vom 06.04.2016, V R 25/15 und XI R 20/14



### Änderungen von Arbeitsverträgen zur „Nettolohnoptimierung“ sind im Beitragsrecht der Sozialversicherung zu beachten

Eine arbeitsvertraglich vereinbarte Verringerung des Barlohns unter im Gegenzug gewährter lohnsteuerfreier oder pauschal besteufter weiterer Leistungen wirkt sich auf den Gesamtsozialversicherungsbeitrag aus. Dies hat das Landessozialgericht (LSG) Baden-Württemberg entschieden. Es widersprach damit der Rechtsauffassung der Deutschen Rentenversicherung, die die Änderung der Arbeitsverträge im Rahmen einer Betriebsprüfung für unbeachtlich gehalten und eine Beitragsnachforderung festgesetzt hatte. Diese Nachforderung hat das LSG in großen Teilen aufgehoben. Die Änderung der Arbeitsverträge schlage auch auf das Beitragsrecht durch.

Der Betreiber eines Gartencenters hatte mit seinen Arbeitnehmern einvernehmlich schriftlich vereinbart, dass der Bruttolohn abgesenkt wird und im Gegenzug Sachleistungen (unter anderem Tankgutscheine, Restaurantschecks, Erholungsbeihilfen, Reinigungspauschalen, Personalrabatte und Kinderbetreuungs Zuschüsse) gewährt werden. Ab der Änderung führte der Arbeitgeber die Sozialversicherungsbeiträge nur noch auf der Grundlage der niedrigeren Bruttolöhne ab. Der Rentenversicherungsträger beanstandete dies im Rahmen einer Betriebsprüfung. Er nahm eine reine Lohnverwendungsabrede an und forderte Beiträge auf der Grundlage der zuvor gezahlten Löhne nach. Klage und Berufung dagegen waren teilweise erfolgreich.

Das LSG Baden-Württemberg hat entschieden, dass die Änderung der Arbeitsverträge wirksam und auch für das Beitragsrecht der Sozialversicherung zu beachten ist. Soweit nach den beitragsrechtlichen Vorschriften die Arbeitgeberleistungen nicht zum Arbeitsentgelt gehörten (zum Beispiel Erholungsbeihilfen) oder bereits mit den richtigen Sachbezugswerten verarbeitet worden seien (zum Beispiel Restaurantschecks), dürften keine weiteren Sozialversicherungsbeiträge nachgefordert werden. Lediglich hinsichtlich einiger Leistungen (Reinigungspauschale, Personalrabatte) hätten die Voraussetzungen für eine Beitragsfreiheit nicht vorgelegen. Die Rentenversicherung könne daher nur deutlich geringere Beiträge verlangen. Auch eine Folge der Änderungsverträge sei zwar die Tatsache, dass die Arbeitnehmer im Fall von Arbeitslosigkeit oder Krankheit wegen den geringeren beitragspflichti-

gen Entgelten ein geringeres Arbeitslosen- oder Krankengeld erhalten und im Hinblick auf die Altersrente geringere Beiträge auf den Rentenkonten der Beschäftigten angespart werden. Dies ändere aber nichts an der nach geltendem Recht zulässigen Änderung der Arbeitsverträge im Einvernehmen zwischen dem Arbeitgeber und den Arbeitnehmern. Landessozialgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 10.05.2016, L 11 R 4048/15

### AGB-Haftungsbeschränkung bei Unverständlichkeit der Klausel unwirksam

Eine Haftungsbeschränkung in Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit ist unwirksam, wenn die Klausel unverständlich ist. Dies stellt das Amtsgericht (AG) München klar.

Der Kläger ist Mitglied in einem Verein zur Wahrnehmung und Förderung der Interessen des Kraftfahrzeugwesens und des Motorsports. Der Mitgliedsvertrag beinhaltet die Verpflichtung zur Pannen- und Unfallhilfe, um die Fahrbereitschaft des Fahrzeugs herzustellen. In den allgemeinen Vertragsbedingungen des Vereins findet sich folgende Klausel: „5. Für Leistungsstörungen bei Pannen- und Unfallhilfe haften wir, wenn wir oder unsere Vertragspartner vorsätzlich oder grob fahrlässig gehandelt haben, soweit es nicht die wesentlichen Hauptpflichten des Vertrages oder Körperschäden betrifft.“ Am 24.02.2015 ließ der Kläger seinen Pkw Volvo um 5.00 Uhr morgens von einem Pannenhelfer, der für den Verein tätig ist, öffnen, da sein Pkw-Schlüssel im abgesperrten Pkw lag.

Nach der Öffnung des Pkw wies dessen Windschutzscheibe einen Schaden auf. Die Instandsetzung kostete den Kläger 874,84 Euro, die er vom Verein ersetzt haben will. Der Kläger behauptet, der Pannenhelfer habe beim Öffnen der Fahrertür die Windschutzscheibe beschädigt. Der Helfer habe versucht, den Fahrzeugschlüssel mit einer langen Metallstange herauszubekommen. Hierbei habe er die Stange unter Spannung gesetzt. Diese sei ausgerutscht und von Innen gegen die Frontscheibe geplatzt, die hierdurch einen Schaden in Form eines Loches erlitten habe.

Der Verein weigert sich zu zahlen und beruft sich auf die vertragliche Haftungsbeschränkung. Das Verhalten des Pannenhelfers sei nicht

grob fahrlässig gewesen. Fahrzeuge der Marke Volvo ließen sich nur sehr schwer öffnen. Selbst das Einschlagen der Seitenscheibe wäre nicht grob fahrlässig, sondern werde, wenn der Kunde hiermit einverstanden sei, tagtäglich in Deutschland durchgeführt. Es müsse ferner der Charakter der Pannenhilfe gewürdigt werden, bei der dem Vereinsmitglied in möglichst kurzer Zeit und mit wenig Aufwand geholfen werden solle.

Vor dem AG München erhielt der Kläger teilweise Recht. Nach dem Urteil muss der Verein 577,40 Euro zahlen. Das Gericht geht davon aus, dass der Schaden durch die Metallstange verursacht wurde und der Pannenhelfer ihn fahrlässig verursacht hat. Die Klausel Nr. 5 der AGB, die die Haftung des Vereins auf grob fahrlässiges oder vorsätzliches Verhalten beschränkt, ist nach Ansicht des Gerichts unwirksam. Sie verstoße gegen das Verständlichkeitsgebot aus § 307 Absatz 1 Satz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuches. Denn für einen typischen Verbraucher sei nicht hinreichend verständlich, was die Haftungsbeschränkung umfasst. Der Begriff „wesentliche Hauptpflichten“ sei zu vage und werde weder durch eine abstrakte Erklärung noch durch Regelbeispiele näher erläutert.

Das AG München hat jedoch den Schadenersatzanspruch um ein Drittel wegen eines Mitverschuldens des Klägers gekürzt. Denn der Pannenhelfer habe den Kläger vor Beginn der Arbeiten auf die besondere Schwierigkeit beziehungsweise Unmöglichkeit der Öffnung von Fahrzeugen dieses Typs hingewiesen. Die klägerische Zustimmung zu dieser gefahrgeneigten Fahrzeugöffnung begründe ein Mitverschulden.

Amtsgericht München, Urteil vom 15.04.2016, 274 C 24303/15, rechtskräftig

### Häusliches Arbeitszimmer rechtfertigt nicht Berücksichtigung der Aufwendungen für Nebenräume

Bei einem steuerrechtlich anzuerkennenden Arbeitszimmer sind Aufwendungen für Nebenräume (Küche, Bad und Flur), die in die häusliche Sphäre eingebunden sind und zu einem nicht unerheblichen Teil privat genutzt werden, nicht als Betriebsausgaben oder Werbungskosten abziehbar. Das hat der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden.

Die Klägerin unterhielt in ihrer Wohnung ein häusliches Arbeitszimmer, das sie so gut wie ausschließlich für ihre nur von diesem Arbeitszimmer aus betriebene gewerbliche Tätigkeit nutzte. Während das Finanzamt die Aufwendungen dafür als Betriebsausgaben anerkannte, versagte es die Berücksichtigung der hälftigen Kosten für die jedenfalls auch privat genutzten Nebenräume (Küche, Bad und Flur).

Der BFH gab dem Finanzamt Recht. Der Große Senat des BFH hatte in seinem Beschluss vom 27.07.2015 (GrS 1/14) bereits entschieden, dass die Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer, das nicht nahezu ausschließlich betrieblich oder beruflich genutzt wird («gemischt genutztes Arbeitszimmer») steuerlich nicht zu berücksichtigen sind. Mit der vorliegenden Entscheidung knüpft der BFH hieran auch für Nebenräume der häuslichen Sphäre an. Die Nutzungsvoraussetzungen seien individuell für jeden Raum und damit auch für Nebenräume zu prüfen. Eine zumindest nicht unerhebliche private Mitnutzung derartiger Räume sei daher abzugsschädlich.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 17.02.2016, X R 26/13