

# SCHAUFENSTER STEUERN 10/2016

Sehr geehrte Mandanten,

2017 ist Bundestagswahl. Bei uns erfahren Sie schon heute eine steuerliche Änderung der dann neuen Regierung: Egal, welche Partei oder welche Koalition das Ruder dann in der Hand hält, die Abgeltungsteuer wird mit hoher Wahrscheinlichkeit abgeschafft werden.

Der Grund: Einmal hat die Abgeltungsteuer in der Praxis nicht die gewünschten Vereinfachungen gebracht, da in vielen Fällen eine Erklärung der Kapitaleinkünfte erforderlich blieb. Zudem ist durch die Weiterentwicklung des gläsernen Steuerbürgers die Abgeltungsteuer auch nicht mehr so nötig: Der Staat weiß ohnehin, was man so hat.

Der wichtigste Grund dürfte aber sein: Ohne Abgeltungsteuer gibt es höhere Steuereinnahmen. Immerhin werden Zinseinnahmen und Co derzeit nur mit 25 Prozent herangezogen, während dies ohne Abgeltungsteuer auch schnell 30, 40 oder mehr Prozent werden.

Bei Einführung der Abgeltungsteuer wurde auch die Bemessungsgrundlage verbreitert. Wird diese nun eins zu eins in die tarifliche Besteuerung übernommen, bedeutet dies Mehreinnahmen für den Staat. Allein die Besteuerung zum persönlichen Steuersatz könnte mehr Steuereinnahmen bringen. Der Steuersatz wirkt schließlich progressiv. D.h., je mehr Einnahmen, desto höher der persönliche Steuersatz. Da bei Abschaffung der Abgeltungsteuer auch die Kapitalerträge unter den persönlichen Steuersatz fallen, würde dies auch zu einem Sprung in der Progression führen - also zu einem höheren Steuersatz auf alle Einkünfte.

Nach der Wahl erwarten wir daher die Einführung einer Kapitalertragsteuer als Quellensteuer, ohne abgeltende Wirkung.

Eine informative Lektüre wünscht Ihnen

Ralf Eisenmenger, Gabriele Henke

## Termine

Steuern und Sozialversicherung

## Finanzamt

Darf Besteuerungsgrundlagen an gKV übermitteln

## Disagio

Marktüblichkeit entscheidet über Möglichkeit des Sofortabzugs

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
- Finanzamt: Darf Besteuerungsgrundlagen an gKV übermitteln
- Disagio: Marktüblichkeit entscheidet über Möglichkeit des Sofortabzugs
- Insolvenzverwalterin darf Wahlrecht zur getrennten Veranlagung ausüben
- Kindergeldverfahren: Beweislast für Vorliegen inländischen Wohnsitzes liegt beim Anspruchsteller
- Unterhaltsleistungen sind auch bei mehrjähriger Steuernachzahlung abziehbar
- Erbschaftsteuerrecht: 10 Jahre im geerbten Objekt nicht nur wohnen, sondern es auch "besitzen"
- Zinsen aus Ehegatten-Darlehen: Verfassungsbeschwerde erfolglos

## 3 Allgemeine Informationen

7

- Unvorteilhafte Investition: Widerruf dennoch möglich
- Schadenersatzklagen von Anlegern gegen VW: Weg für Musterverfahren frei
- Bausparkassen dürfen Bausparverträge zwecks Zinersparnis kündigen
- Immobilienmakler und Wohnungseigentumsverwalter: Kabinett beschließt Berufszulassungsregelungen
- Pflegekind: Partnerinnen einer eingetragenen Lebenspartnerschaft können Vormünder sein
- Behindertes Kind: Schmerzensgeldrente wird nicht berücksichtigt
- Betreuer einer älteren Dame sollte Rente rechtzeitig beantragen
- Eigentumswohnung: Digitaler Türspion darf nicht eigenmächtig eingebaut werden

# Alle Steuerzahler

## Termine: Steuern und Sozialversicherung

10.10.

- Umsatzsteuer
- Lohnsteuer
- Kirchensteuer zur Lohnsteuer

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 13.10. für den Eingang der Zahlung.

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 Oktober 2016

Die Beiträge sind in voraussichtlicher Höhe der Beitragsschuld spätestens am drittletzten Bankarbeitstag eines Monats fällig. Für Oktober ergibt sich demnach als Fälligkeitstermin der 27.10.2016.

Anmerkung: In Mecklenburg-Vorpommern, Brandenburg, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen ist der 31.10.2016 ein Feiertag. Aus diesem Grund sind die Sozialversicherungsbeiträge für Oktober dort bereits bis zum 26.10.2016 zu zahlen. Die Beitragsnachweise müssen bis zum 24.10.2016 vorliegen.

## Finanzamt: Darf Besteuerungsgrundlagen an gKV übermitteln

Das Finanzamt ist berechtigt und verpflichtet, einer gesetzlichen Krankenversicherung auf deren Antrag die für eine Beitragsbemessung freiwillig versicherter Mitglieder erforderlichen Besteuerungsgrundlagen bis einschließlich Veranlagungszeitraum 2014 mitzuteilen. Hierzu gehörten auch die Einkünfte des Ehepartners, der kein Mitglied einer gesetzlichen Krankenversicherung ist, so das Finanzgericht (FG) Baden-Württemberg.

Die Klägerin ist nicht in einer gesetzlichen Krankenversicherung versichert. Ihr Ehemann ist freiwillig in einer gesetzlichen Krankenversicherung versichert. Die Krankenkasse des Ehemannes hatte diesen erfolglos aufgefordert, zur Beitragsbemessung das Einkommen seiner Ehefrau mitzuteilen. Daher forderte die Krankenkasse das beklagte Fi-

nanzamt auf, ihr die Einkünfte der Eheleute auf einem Vordruck mitzuteilen. Das beklagte Finanzamt gab Auskunft für die Veranlagungszeiträume 2011 und 2012. Für 2013 lagen ihm keine Daten vor. Die Klägerin wandte sich gegen die Weitergabe der Daten, forderte das beklagte Finanzamt auf, künftig keine Daten mehr zu übermitteln und bat um Bestätigung. Dies lehnte das Finanzamt ab: Die Weitergabe von Daten zur Beitragsfestsetzung sei erforderlich und gesetzlich zulässig. Das FG Baden-Württemberg entschied, die Klage sei als vorbeugende Unterlassungsklage als Unterfall der Leistungsklage zulässig, da die begehrte Unterlassung der Datenübermittlung an die gesetzliche Krankenversicherung als Vorgang im Wege der Amtshilfe zwischen zwei Behörden kein mit Einspruch anfechtbarer Verwaltungsakt sei. Die Klage sei aber nur bezüglich einer Datenübermittlung für Veranlagungszeiträume ab 2015 begründet. Die Finanzbehörde sei für Veranlagungszeiträume bis einschließlich 2014 nach § 31 Absatz 2 Abgabenordnung berechtigt und verpflichtet, den Trägern der gesetzlichen Sozialversicherung alle relevanten Daten des Betroffenen mitzuteilen, die für die Beitragsfestsetzung von Bedeutung seien. Betroffene seien auch dritte Personen, wie die Klägerin, da deren Daten für die Beitragsfestsetzung relevant seien.

Nach sozialrechtlichen Vorschriften setzten sich die beitragspflichtigen Einnahmen von Mitgliedern, deren Ehegatte keiner gesetzlichen Krankenkasse angehöre, aus den eigenen Einnahmen und denen des Ehegatten zusammen. Die sozialgesetzliche Ermächtigungsgrundlage für die Einbeziehung der Einkünfte der Klägerin in die Bemessungsgrundlage für die Beiträge des Ehemanns sei verfassungsgemäß. Nach § 240 Absatz 1 Satz 2 Sozialgesetzbuch VI richte sich die Beitragsbelastung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Mitglieds. Bei verheirateten Mitgliedern erhöhe sich diese aufgrund familienrechtlicher Ansprüche. Mit Wirkung zum 01.08.2014 sei ein neuer zweiter Halbsatz angefügt worden. Danach könne die gesetzliche Krankenversicherung für einen freiwillig Versicherten den Höchstbeitrag festsetzen, sofern das Mitglied trotz Verlangen keine beitragspflichtigen Einnahmen belege. Eine Mitteilung des Finanzamts sei damit ab Veranlagungszeitraum 2015 für die Beitragsbemessung nicht mehr erforderlich.

Finanzgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 22.04.2016, 13 K 1934/15



## Disagio: Marktüblichkeit entscheidet über Möglichkeit des Sofortabzugs

Ein Disagio ist nur dann nicht sofort als Werbungskosten abziehbar, wenn es sich nicht im Rahmen des am aktuellen Kreditmarkt Üblichen hält. Wann dies der Fall ist, ist laut Bundesfinanzhof (BFH) eine Frage der tatrichterlichen Würdigung. Werde eine Disagiovereinbarung mit einer Geschäftsbank wie unter fremden Dritten geschlossen, indiziere dies die Marktüblichkeit.

Die Kläger erwarb für 1,5 Millionen Euro ein Mehrfamilienhaus. Den Kaufpreis finanzierte er mit einem bei einer Geschäftsbank aufgenommenen Hypothekendarlehen über einen Darlehensbetrag von nominell 1.333.000 Euro. Der Nominalzinssatz betrug bei einer festen Zinsbindung von zehn Jahren 2,85 Prozent jährlich. Bei der Berechnung dieses Zinssatzes war ein Disagio von zehn Prozent der Darlehenssumme berücksichtigt. Bei der Ermittlung der Einkünfte aus der Vermietung des Mehrfamilienhauses machte der Kläger das Disagio in Höhe von 133.000 Euro als sofort abziehbare Werbungskosten geltend. Im Einkommensteuerbescheid berücksichtigte das beklagte Finanzamt nur einen Betrag von 66.725 EUR als Werbungskosten, da nur der marktübliche Teil von fünf Prozent des Disagios sofort abziehbar sei. Der darüber hinausgehende Disagiobetrag werde auf den Zinsfestschreibungszeitraum von zehn Jahren verteilt und im Streitjahr nur anteilig in Höhe von 6.673 Euro berücksichtigt. Die Klage hatte vor dem Finanzgericht (FG) keinen Erfolg, die sodann erhobene Revision schon. Der BFH hob das FG-Urteil auf und verwies die Sache zurück. Das FG habe hinsichtlich der Marktüblichkeit des streitbefangenen Disagios zu Unrecht eine Feststellungslastentscheidung getroffen.

Gemäß § 11 Absatz 2 Satz 1 Einkommensteuergesetz (EStG) seien Ausgaben für das Kalenderjahr abzusetzen, in dem sie geleistet worden sind. Werden Ausgaben für eine Nutzungsüberlassung von mehr als fünf Jahren im Voraus geleistet, seien sie gemäß § 11 Absatz 2 Satz 3 EStG insgesamt auf den Zeitraum gleichmäßig zu verteilen, für den die Vorauszahlung geleistet wird. Nach § 11 Absatz 2 Satz 4 EStG sei diese Regelung (Satz 3) auf ein Disagio nicht anzuwenden, soweit dieses marktüblich ist. Danach sei auch ein marktübliches Disagio, das für einen Kredit über eine Laufzeit von mehr als fünf Jahren gezahlt wird, nicht auf die Laufzeit zu verteilen, sondern könne im Jahr der Leistung,

also des Abflusses, voll zum Abzug gebracht werden, so der BFH. Was marktüblich ist, sei nach den aktuellen Verhältnissen auf dem Kreditmarkt bezogen auf das konkrete finanzierte Objekt zu entscheiden. Die Marktüblichkeit an einen festen Zinssatz zu koppeln, komme insoweit nicht in Betracht.

Abzugsgrenzen sei das marktübliche Disagio von „ungewöhnlichen“ Gestaltungen, die sich nicht in dem auf dem aktuellen Kreditmarkt üblichen Rahmen halten. Wann dies der Fall ist, sei eine Frage der tatrichterlichen Würdigung, erläutert der BFH weiter. Werde eine Zins- und Disagiovereinbarung mit einer Geschäftsbank wie unter fremden Dritten geschlossen, indiziere dies die Marktüblichkeit. Angesichts der üblichen Pflicht von Geschäftsbanken zur Risikokontrolle seien mit einer Geschäftsbank vereinbarte Zinsgestaltungen regelmäßig als im Rahmen des am Kreditmarkt Üblichen zu betrachten. Diese Vermutung könne widerlegt werden, wenn besondere Umstände vorliegen, die dafür sprechen, dass der Rahmen des am Kreditmarkt Üblichen verlassen wird. Solche Umstände könnten etwa in einer besonderen Kreditwürdigkeit des Darlehensnehmers, besonderen persönlichen Beziehungen der Beteiligten zueinander oder ganz atypischen Vertragsgestaltungen liegen.

Soweit das Bundesfinanzministerium aus Vereinfachungsgründen von der Marktüblichkeit ausgeht, wenn für ein Darlehen mit einem Zinsfestschreibungszeitraum von mindestens fünf Jahren ein Disagio in Höhe von bis zu fünf Prozent vereinbart worden ist, bedeute dies eine Sachverhaltstypisierung, die die tatrichterliche Würdigung erleichtert. Handelt es sich jedoch, wie vorliegend, um ein Disagio von mehr als fünf Prozent, so treffe die genannte Nichtbeanstandungsgrenze keine Aussage.

Ausgehend von diesen Grundsätzen habe das FG im Streitfall keine hinreichenden Feststellungen zur Marktüblichkeit der streitbefangenen Disagio- und Zinsvereinbarung getroffen. Diese müsse es jetzt nachholen.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 08.03.2016, IX R 38/14

## Insolvenzverwalterin darf Wahlrecht zur getrennten Veranlagung ausüben

Eine Insolvenzverwalterin für den Insolvenzschuldner darf das Wahlrecht zur getrennten Veranlagung ausüben. Dies hat das Finanzgericht (FG) Münster entschieden. Die Revision um Bundesfinanzhof hat es zugelassen.

Die Klägerin ist Insolvenzverwalterin (Treuhänderin) über die Vermögen zweier Eheleute. Die Eheleute gaben für das Jahr der Eröffnung des Insolvenzverfahrens eine Einkommensteuererklärung ab, die ausschließlich Lohneinkünfte enthielt und in der sie die Zusammenveranlagung beantragten. Das Finanzamt erließ daraufhin für Zeiträume nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens gegenüber den Eheleuten entsprechende Einkommensteuerbescheide. Diese führten zu Nachzahlungsverpflichtungen, die für beide Eheleute jeweils unter 25 Euro lagen. Hiergegen legte die Klägerin Einspruch ein, mit der sie die Durchführung einer getrennten Veranlagung für die Eheleute beantragte. Hintergrund war, dass sich aus einer getrennten Veranlagung für die Ehefrau ein Erstattungsanspruch in Höhe von rund 2.800 Euro ergäbe. Das Finanzamt verwarf den Einspruch als unzulässig, weil der Einkommensteuerbescheid nur das insolvenzfreie Vermögen der Eheleute betreffe.

Das FG gab der Klage statt, indem es das Finanzamt verpflichtete, eine getrennte Veranlagung für die Insolvenzschuldner durchzuführen. Die Klägerin sei als Treuhänderin der Ehefrau befugt gewesen, eine getrennte Veranlagung zu beantragen. Dieses Wahlrecht gehöre zu den Rechten eines Insolvenzverwalters, weil es sich um ein vermögensbezogenes und damit der Insolvenzmasse zuzuordnendes Recht handle. Zur Insolvenzmasse gehöre das gesamte Vermögen des Insolvenzschuldners einschließlich des Vermögens, das er während des Verfahrens erlangt. Lediglich nicht pfändbare Gegenstände seien ausgenommen. Einkommensteuererstattungsansprüche seien jedoch auch dann pfändbar, wenn der Insolvenzschuldner ausschließlich pfändungsfreien Arbeitslohn bezogen hat. Da die Klägerin als Partei kraft Amtes befugt gewesen sei, den Einspruch einzulegen, sei es unerheblich, dass der Bescheid ihr nicht bekannt gegeben worden sei. Der Antrag auf getrennte Veranlagung sei auch nicht willkürlich oder rechtsmissbräuchlich, weil sich für die Ehefrau ein der Insolvenzmasse zuzuordnender

Erstattungsanspruch gegen das Finanzamt ergebe. Aus diesem Grund sei auch kein Missbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten anzunehmen. Finanzgericht Münster, Urteil vom 22.04.2016, 2 K 2410/14 E

## Kindergeldverfahren: Beweislast für Vorliegen inländischen Wohnsitzes liegt beim Anspruchsteller

Die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen eines inländischen Wohnsitzes oder eines gewöhnlichen Aufenthaltes im Inland obliegt im Kindergeldverfahren dem Kläger. Erforderlich ist laut Finanzgericht (FG) Hamburg insbesondere, dass er darlegt und beweist, wann er im Inland gewesen ist. Eine nur vorübergehende oder notdürftige Unterbringungsmöglichkeit reiche nicht aus, ebenso nicht eine bloße Schlafstelle in Betriebsräumen.

Innehaben der Wohnung bedeute, dass der Anspruchsteller tatsächlich über sie verfügen kann und sie als Bleibe entweder ständig benutzt oder sie doch mit einer gewissen Regelmäßigkeit – wenn auch in größeren Zeitabständen – aufsucht. Die Nutzung müsse zu Wohnzwecken erfolgen. Eine Nutzung zu ausschließlich beruflichen oder geschäftlichen Zwecken reicht nach Angaben des FG nicht aus, ebenso wenig ein nur gelegentliches Verweilen während unregelmäßig aufeinander folgender kurzer Zeiträume zu Erholungszwecken. Schließlich müsse das Innehaben der Wohnung unter Umständen erfolgen, die darauf schließen lassen, dass die Person die Wohnung beibehalten wird. Zur Bestimmung des insoweit zu berücksichtigenden Zeitmoments könne im Rahmen des § 8 Abgabenordnung (AO) auf die in § 9 Satz 2 AO normierte Sechsmonatsfrist zurückgegriffen werden.

Finanzgericht Hamburg, Urteil vom 12.04.2016, 6 K 138/15

## Unterhaltsleistungen sind auch bei mehrjähriger Steuernachzahlung abziehbar

Unterhaltsleistungen sind auch bei einer Steuernachzahlung für einen mehrjährigen Zeitraum als außergewöhnliche Belastung abziehbar. Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden.

Der Kläger erzielte Einkünfte aus freiberuflicher Tätigkeit und gewährte seinen beiden volljährigen Söhnen, die auswärtig studierten, Unterhalt in Höhe von jeweils 8.004 Euro. Diese Aufwendungen machte er in

seiner Einkommensteuererklärung als außergewöhnliche Belastungen gemäß § 33a Absatz 1 des Einkommensteuergesetzes (EStG) geltend. Danach ermäßigt sich die Einkommensteuer dadurch, dass Aufwendungen, die dem Steuerpflichtigen für den Unterhalt einer ihm oder seinem Ehegatten gegenüber gesetzlich unterhaltsberechtigten Person erwachsen, bis zu einer Höchstgrenze vom Gesamtbetrag der Einkünfte abgezogen werden. Voraussetzung ist hierfür insbesondere, dass dem Leistenden nach Abzug der Unterhaltsleistungen noch angemessene Mittel zur Bestreitung des eigenen Lebensbedarfs verbleiben (so genannte Opfergrenze).

Das Finanzamt berücksichtigte die Unterhaltsleistungen im Hinblick auf diese Opfergrenze nicht. Der Kläger habe zwar im Streitjahr – nach einem Dreijahresmittel berechnet – ein Jahreseinkommen in Höhe von etwa 480.000 Euro erzielt. Dem stünden im Streitjahr jedoch Einkommensteuernachzahlungen für die Jahre 2010 bis 2012 in Höhe von circa 564.000 Euro gegenüber.

Demgegenüber hatte das Finanzgericht (FG) die Unterhaltsleistungen zum Abzug nach § 33a EStG zugelassen. Der BFH hat das Urteil des FG im Ergebnis bestätigt. Zwar seien auch nach der Rechtsprechung des BFH Steuerzahlungen bei der Berechnung des maßgeblichen Nettoeinkommens grundsätzlich in dem Jahr zu berücksichtigen, in dem sie gezahlt wurden. Steuerzahlungen für mehrere Jahre dürften jedoch nicht zu erheblichen Verzerrungen des unterhaltsrechtlich maßgeblichen Einkommens im Jahr der Unterhaltsleistung führen. Daher seien die im maßgeblichen Dreijahreszeitraum geleisteten durchschnittlichen Steuerzahlungen zu ermitteln und vom „Durchschnittseinkommen“ des Streitjahres abzuziehen.

Somit sei das für den maßgeblichen Dreijahreszeitraum (2010 bis 2012) ermittelte Durchschnittseinkommen des Klägers in Höhe von circa 480.000 Euro nur um eine durchschnittliche Steuerzahlung in Höhe von circa 188.000 Euro zu vermindern. Dem Kläger waren danach laut BFH auch unter Berücksichtigung der Unterhaltsleistungen an die beiden Söhne angemessene Mittel zur Bestreitung des eigenen Lebensbedarfs verblieben.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 28.04.2016, VI R 21/15

### **Erbschaftsteuerrecht: 10 Jahre im geerbten Objekt nicht nur wohnen, sondern es auch „besitzen“**

Erbt der Sohn der Eigentümerin eines Einfamilienhauses, so kann er das Objekt erbschaftsteuerfrei übernehmen, wenn er darin einzieht. Gibt er das Haus jedoch einige Jahre später an seine Kinder weiter, so genügt es nicht, dass er sich das Nießbrauchrecht und das Dauerwohnrecht darin vorbehält – er muss für die an „zehn“ verbliebenden Jahre Erbschaftsteuer bezahlen.

Bedingung für die Steuerfreiheit ist nämlich, dass er das durch die Erbschaft erworbene Eigentum daran behält.

Hessisches FG, 1 K 2275/15 vom 15.02.2016

### **Zinsen aus Ehegatten-Darlehen: Verfassungsbeschwerde erfolgreich**

Zinsen aus Darlehen unterliegen grundsätzlich der Abgeltungsteuer von 25 %. Davon gibt es jedoch einige Ausnahmen: So werden bei Darlehensverträgen zwischen nahestehenden Personen die erhaltenen Zinsen mit dem – meist höheren – persönlichen Steuersatz des Darlehensgebers versteuert, wenn der Darlehensnehmer die gezahlten Zinsen bei sich als Werbungskosten oder Betriebsausgaben absetzen kann.

Nach einem Urteil des BFH vom 28.1.2015 gelten als nahestehende Personen u. a. Ehepartner, sofern hier eine finanzielle Abhängigkeit des Darlehensnehmers (hier die Ehefrau) vom Darlehensgeber (hier der Ehemann) vorliegt. Gegen das Urteil hatte der beim BFH unterlegene Ehemann Verfassungsbeschwerde eingelegt, die aber nicht angenommen wurde.

BVerfG, Beschluss vom 7. 4. 2016, 2 BvR 623/15

# Allgemeine Informationen

## Unvorteilhafte Investition: Widerruf dennoch möglich

Bei der Entscheidung der Frage, ob die Ausübung eines Verbraucherwiderrufsrechts rechtsmissbräuchlich war, darf dem Verbraucher nicht zur Last gelegt werden, er habe sich über den Widerruf von den negativen Folgen einer unvorteilhaften Investition lösen wollen. Dies geht aus einem vom Bundesgerichtshof (BGH) entschiedenen Fall hervor.

Der Kläger schloss noch unter der Geltung des Haustürwiderrufsgesetzes und nach seiner Behauptung nach Anbahnung in einer Haustürsituation am 25.11.2001 mit der Beklagten einen Darlehensvertrag, der der Finanzierung einer Beteiligung an einer Fondsgesellschaft diene. Dem Vertrag war eine Widerrufsbelehrung beigelegt. Der Kläger führte das Darlehen bis zum 15.01.2007 vollständig zurück. Mit Schreiben vom 20.06.2014 widerrief er seine auf Abschluss des Darlehensvertrags gerichtete Willenserklärung. Seine auf Zahlung und Freistellung Zug um Zug gegen Abtretung der Beteiligung und auf Feststellung gerichtete Klage ist in beiden Vorinstanzen erfolglos geblieben. Der BGH hat auf die Revision des Klägers das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Widerrufsbelehrung sei, sofern man zugunsten des Klägers die Anbahnung des Darlehensvertrags in einer Haustürsituation und damit das Bestehen eines Widerrufsrechts nach dem Haustürwiderrufsgesetz unterstelle, nicht korrekt. Denn sie habe die Unterschrift des Verbrauchers zugleich auf den Belehrungstext selbst und auf eine unmittelbar an den Belehrungstext anschließende Empfangsbestätigung bezogen. Das Oberlandesgericht (OLG) habe bei der Entscheidung der Frage, ob die Ausübung des Widerrufsrechts rechtsmissbräuchlich war, unzutreffend gemeint, dem Kläger zur Last legen zu können, er habe sich über den Widerruf von den negativen Folgen einer unvorteilhaften Investition lösen wollen. Es habe das Motiv des Klägers für die Ausübung des Widerrufsrechts nicht allein deshalb zulasten des Klägers in seine Gesamtabwägung einbeziehen dürfen, weil es außerhalb des Schutzzwecks des Haustürwiderrufsgesetzes lag.

Das OLG müsse nun klären, ob, wovon das Bestehen eines Widerrufsrechts nach dem Haustürwiderrufsgesetz abhängt und was die Beklagte bestreitet, der Darlehensvertrag tatsächlich in einer Haustürsituation

angebahnt wurde. Gegebenenfalls müsse es prüfen, ob der Kläger aus sonstigen Gründen rechtsmissbräuchlich gehandelt hat und ob sein Widerrufsrecht verwirkt ist.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 12.07.2016, XI ZR 501/15

## Schadenersatzklagen von Anlegern gegen VW: Weg für Musterverfahren frei

Im Zusammenhang mit den Schadenersatzklagen von Anlegern gegen die Volkswagen AG hat das Landgericht (LG) Braunschweig am 05.08.2016 einen Vorlagebeschluss gemäß § 6 Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz (KapMuG) erlassen und damit den Weg frei gemacht für ein Musterverfahren.

Nach der Bekanntmachung des Vorlagebeschlusses im Klageregister wird das LG Braunschweig eigenen Angaben zufolge voraussichtlich alle diejenigen Verfahren aussetzen, deren Entscheidung von den geltend gemachten Feststellungszielen abhängt.

Der Vorlagebeschluss sei unanfechtbar und für das Oberlandesgericht (OLG) Braunschweig bindend. Allerdings bildeten die in dem Beschluss enthaltenen Tatsachenmitteilungen nicht den abschließenden Verfahrensstoff des Musterverfahrens, betont das LG. Dieser ergebe sich aus dem Vortrag der Verfahrensbeteiligten.

Das OLG Braunschweig werde im weiteren Verfahrensgang durch unanfechtbaren Beschluss den Musterkläger aus denjenigen Klägern bestimmen, deren Verfahren durch das LG Braunschweig ausgesetzt worden sind. Nach Auswahl des Musterklägers werde das OLG das Musterverfahren im Klageregister des elektronischen Bundesanzeigers öffentlich bekannt machen. Ab der Bekanntmachung kann ein Anspruch laut LG in einer Frist von sechs Monaten schriftlich gegenüber dem OLG zum Musterverfahren angemeldet werden. Mit der Bekanntmachung des Musterverfahrens könne frühestens im vierten Quartal des Jahres 2016 gerechnet werden.

Wie das LG Braunschweig weiter mitteilt, sind bei ihm derzeit 170 Schadenersatzklagen von VW-Anlegern anhängig. Die überwiegende Anzahl der Klagen stamme von privaten Anlegern. Eine Klage werde von 277 Klägern (ursprünglich 278), institutionelle Anleger aus dem In- und Ausland, geführt. Der Streitwert dieser Klage belaufe sich auf 3.255.002.361,66 Euro. Eine weitere Klage von überwiegend instituti-

onellen Anlegern habe einen Streitwert von 679.740.713,43 Euro. Das Gesamtvolumen aller bisher eingereichten Klagen beträgt nach Angaben des Gerichts knapp vier Milliarden Euro.

Der Inhalt des Vorlagebeschlusses ist auf der Internetseite des LG (www.landgericht-braunschweig.de) unter der Rubrik: Aktuelles/Informationen KapMuG-Verfahren abrufbar.

Landgericht Braunschweig, PM vom 08.08.2016 zum Beschluss vom 05.08.2016, 5 OH 62/16

### **Bausparkassen dürfen Bausparverträge zwecks Zinersparnis kündigen**

Bausparkassen können zur Zinersparnis Bausparverträge wirksam kündigen. Dies stellt das Oberlandesgericht (OLG) Koblenz klar.

Obwohl die Zuteilungsreife eines Bausparvertrags über zehn Jahre zurücklag, nahm ein Bausparer das Bauspardarlehen nicht in Anspruch. Das Sparguthaben wurde mit 2,5 Prozent jährlich verzinst. Die Bausparkasse kündigte den Bausparvertrag. Dagegen setzte sich der Bausparer zur Wehr und begehrte die gerichtliche Feststellung des Fortbestehens des Bausparvertrags. Er unterlag nun auch in zweiter Instanz. Das OLG hält die Kündigung für wirksam und stützt das Kündigungsrecht der Bausparkasse auf § 489 Absatz 1 Nr. 2 BGB. Danach kann ein Darlehensnehmer einen Darlehensvertrag mit festem Zinssatz zehn Jahre nach vollständigem Empfang kündigen.

Diese Norm finde Anwendung auf Bausparverträge, so das OLG. Bei diesen Verträgen sei in der Ansparphase der Bausparer als Darlehensgeber und die Bausparkasse als Darlehensnehmerin anzusehen. Diese Passivgeschäfte der Bausparkassen würden vom Schutzbereich des Gesetzes erfasst. Auch Bausparkassen müssten davor geschützt werden, dauerhaft einen nicht marktgerechten Zinssatz zahlen zu müssen. Sie könnten in Ertragschwierigkeiten kommen, wenn sie die geschuldete Verzinsung mangels ausreichender Nachfrage an Bauspardarlehen nicht in vollem Umfang über das Aktivgeschäft erwirtschaften könnten.

Die Zehnjahresfrist im Sinne des § 489 Absatz 1 Nr. 2 BGB beginne ab Eintritt der Zuteilungsreife zu laufen. Von da an habe es der Bausparer allein in der Hand, seinen Anspruch auf Erhalt der Bausparsumme zu begründen.

Damit hält das OLG an seiner bisherigen Rechtsprechung fest, die mit derjenigen der OLG Hamm, Celle und Köln im Einklang steht. Da das OLG Stuttgart jedoch anderer Auffassung ist, hat das OLG Koblenz die Revision zugelassen. Dadurch ist es dem unterlegenen Bausparer möglich, die Rechtsfrage durch den Bundesgerichtshof höchstrichterlich klären zu lassen.

Oberlandesgericht Koblenz, Urteil vom 29.07.2016, 8 U 11/16

### **Immobilienmakler und Wohnungseigentumsverwalter: Kabinett beschließt Berufszulassungsregelungen**

Das Kabinett hat am 31.08.2016 den vom Bundesminister für Wirtschaft und Energie vorgelegten Gesetzentwurf zur Einführung einer Berufszulassungsregelung für gewerbliche Immobilienmakler und Verwalter von Wohnungseigentum beschlossen.

Immobilienmakler müssen künftig für die Erteilung einer Gewerbeerlaubnis einen Sachkundenachweis erbringen. Für Wohnungseigentumsverwalter wird erstmals eine Erlaubnispflicht eingeführt. Für die Erlaubniserteilung müssen auch sie künftig einen Sachkundenachweis vorlegen und eine Berufshaftpflichtversicherung abschließen.

Bundesminister Gabriel: „Die neuen Regelungen für Immobilienmakler und Wohnungseigentumsverwalter sind eine gute Nachricht für Verbraucher. Denn für viele Menschen spielt der Erwerb von Wohnungseigentum eine zunehmend wichtige Rolle bei Altersvorsorge oder Vermögensbildung. Sie müssen auf die Qualität der Dienstleistung und die erforderliche Sachkunde vertrauen können. Dies stellen wir u. a. durch die Einführung eines Sachkundenachweises sicher. Der Verbraucherschutz im Immobilienbereich wird damit erheblich gestärkt.“

Durch die Einführung der Sachkundenachweise soll die Qualität der von Wohnungseigentumsverwaltern und Immobilienmaklern erbrachten Dienstleistungen verbessert werden. Mit der verpflichtenden Berufshaftpflichtversicherung für Wohnungseigentumsverwalter werden Wohnungseigentümer vor finanziellen Schäden geschützt, die durch eine fehlerhafte Berufsausübung entstehen können.

Das Gesetz dient der Umsetzung des Koalitionsvertrages.

BMWi, Pressemitteilung vom 31.08.2016





### **Pflegekind: Partnerinnen einer eingetragenen Lebenspartnerschaft können Vormünder sein**

Für ein Pflegekind können zwei Partnerinnen einer eingetragenen Lebensgemeinschaft gemeinsam als Vormünder bestellt werden. Dies stellt das Münchener Amtsgericht (AG) klar.

Der zehnjährige Tim (Name geändert) lebt seit Januar 2008 in einer Pflegefamilie. Seine beiden Pflegemütter haben im April 2005 eine Lebenspartnerschaft begründet, die im Lebenspartnerschaftsregister eingetragen ist. Der Aufenthalt seiner leiblichen Mutter ist unbekannt. Bisher hatte ein katholischer Verein die Vormundschaft für das Kind. Die Pflegemütter beantragten beim AG München die gemeinschaftliche Vormundschaft für Tim. Gegenüber der zuständigen Rechtspflegerin am AG München erklärte der Junge, dass er gerne möchte, dass seine beiden Pflegemütter für ihn Entscheidungen treffen. Das Jugendamt hält die beiden Pflegemütter für geeignet und unterstützte Tims Wunsch.

Am 18.05.2016 entschied die Rechtspflegerin, dass der Verein als Vormund für Tim entlassen wird und die beiden Pflegemütter gemeinsam seine neuen Vormünder sind. Nach der Auffassung des Gerichts ist dieser Fall nicht im Gesetz geregelt. Es liege eine Regelungslücke vor. Denn für ein Mündel solle nach § 1775 Satz 2 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) grundsätzlich nur ein Vormund bestellt werden, außer es gebe besondere Gründe, warum mehrere Vormünder bestellt werden. Das sei hier nicht der Fall gewesen. Beide Mütter hätten die Vormundschaft auch allein ausüben können.

§ 1775 Satz 1 BGB lasse jedoch zu, dass bei einem Ehepaar beide Partner gemeinschaftlich zu Vormündern bestellt werden können. Nach Ansicht des AG München liegt in der Vorschrift des § 1775 Satz 1 BGB eine Diskriminierung gleichgeschlechtlicher eingetragener Partnerschaften (im Vergleich zu Ehepartnern). Das Bundesverfassungsgericht habe festgestellt, dass sowohl die betroffenen Kinder als auch die betroffenen Lebenspartner in ihrem Recht auf Gleichbehandlung verletzt werden, indem § 9 Absatz 7 Lebenspartnerschaftsgesetz (LPartG) die Möglichkeit der Annahme eines adoptierten Kindes des eingetragenen Lebenspartners durch den anderen Lebenspartner (Sukzessivadoption) verwehrt, wohingegen die Möglichkeit der Annahme eines adoptierten Kindes des Ehepartners und die Möglichkeit der Annahme eines leib-

lichen Kindes des eingetragenen Lebenspartners (Stiefkindadoption) eröffnet sind (Entscheidung vom 19.02.2013, 1 BvL 1/11).

In Folge dieser Entscheidung habe der Gesetzgeber § 9 Absatz 7 LPartG entsprechend abgeändert, sodass es jetzt für gleichgeschlechtliche Lebenspartner ein Sukzessivadoptionsrecht für beide gibt. Nachdem der Gesetzgeber die Sukzessivadoption zulässt, sei indes nicht nachvollziehbar, weshalb dann eingetragene Lebenspartner nicht auch – wie Ehepaare – gemeinschaftlich zu Vormündern bestellt werden können sollten, ohne dass hierfür besondere Gründe vorliegen müssen, meint das AG München. Die Bestellung nur einer Pflegemutter würde im Übrigen auch dem Kindeswohl widersprechen, da sich beide gleichwertig um Tim kümmern. Schon allein deswegen wäre es diskriminierend, nach der „Würfelmethode“ nur einen Vormund auszuwählen und hierdurch die andere Pflegemutter grundlos im Familienverband zurückzusetzen.

Amtsgericht München, Beschluss vom 18.05.2016, rechtskräftig

### **Behindertes Kind: Schmerzensgeldrente wird nicht berücksichtigt**

Eltern können für ihr volljähriges, behindertes Kind Kindergeld erhalten, wenn dieses nicht in der Lage ist, selbst für seinen Lebensunterhalt zu sorgen. Bei der Prüfung, ob die finanziellen Mittel des Kindes ausreichen, werden nicht nur dessen steuerpflichtigen Einkünfte (z. B. Arbeitslohn) berücksichtigt, sondern auch steuerfreie Einnahmen (z. B. Eingliederungshilfen für behinderte Menschen).

Eine Schmerzensgeldrente darf jedoch nach einem neuen Urteil des BFH hier nicht angerechnet werden. Denn ein Schmerzensgeld ist nicht zur Bestreitung des Lebensunterhalts des Kindes bestimmt oder geeignet. Darüber hinaus soll ein Schmerzensgeld sogenannte immaterielle Schäden abmildern, diese, so gut es eben möglich ist, ausgleichen und dem Geschädigten eine Genugtuung verschaffen.

In dem entschiedenen Fall bekam ein schwerbehindertes Kind neben seinem Arbeitslohn und einer Verdienstausfallrente auch eine Schmerzensgeldrente. Die Familienkasse rechnete die Schmerzensgeldrente zu den Einkünften des Kindes und strich deshalb das Kindergeld. Der BFH erteilte diesem Vorgehen eine eindeutige Absage.

BFH-Urteil vom 13.4.2016, III R 28/15

## Betreuer einer älteren Dame sollte Rente rechtzeitig beantragen

Ein Betreuer, der für eine ältere Dame bestellt wird und weiß, dass diese trotz der Möglichkeit hierzu noch keine Altersrente bezieht, muss den Rentenantrag rechtzeitig stellen. Ansonsten können Rentenanträge für die Vergangenheit verloren gehen, wie ein vom Sozialgericht (SG) Mainz entschiedener Fall zeigt.

Die Klägerin hatte seit dem 01.06.2011 die Möglichkeit, eine Altersrente zu beziehen, worauf die Rentenversicherung sie schriftlich hingewiesen hatte. Zu diesem Zeitpunkt litt die Klägerin jedoch bereits an einer wahnhaften Störung, die sie davon abhielt, den Rentenantrag zu stellen. Ende Oktober 2012 bestellte das Betreuungsgericht für die Erkrankte einen Betreuer mit umfassenden Befugnissen. Dieser versuchte zunächst erfolglos, schriftlich mit seiner Betreuten in Kontakt zu treten. Nachdem ein Rechtspfleger ihn auf eine drohende Verwahrlosung der Frau hinwies, versuchte der Betreuer im Februar 2013, die Betreute persönlich aufzusuchen, was jedoch ebenfalls nicht fruchtete. Erst nachdem der Zugang zur Wohnung gerichtlich erzwungen worden war, konnte ein Vertrauensverhältnis aufgebaut werden, und die Frau wies ihn auf die verpasste Rentenantragstellung hin.

Im Januar 2014 beantragte der Betreuer die Rente für die Frau, die ihr auch bewilligt wurde, jedoch erst ab Januar 2014. Die Rentenversicherung begründete dies damit, dass eine Rente ab Juni 2011 nur dann hätte gewährt werden können, wenn die Rente innerhalb von drei Monaten nach Behebung des Hindernisses für die Antragstellung gestellt worden wäre. Da dem Betreuer der Beschluss im November 2012 bekanntgegeben worden sei, hätte der Antrag bis zum Ende Februar 2013 gestellt werden müssen.

Das SG Mainz, an das sich der Betreuer im Namen seiner Betreuten wandte, hat die Entscheidung der Rentenversicherung bestätigt. Dem Betreuer, auf den es für die Rentenantragstellung ankomme, sei die Betreuung bekanntgegeben worden. Er habe sowohl das Alter der Klägerin gekannt als auch die generelle Möglichkeit der Altersrente. Seinen eigenen Angaben zufolge habe er auch gewusst, dass die Klägerin eine Witwen- und keine Altersrente bezog; er habe letztlich einfach nicht an die Beantragung gedacht. Das SG meinte daher, aufgrund seiner Befugnisse hätte der Betreuer innerhalb von drei Monaten der

naheliegenden Frage der Möglichkeit einer Altersrente nachgehen und diese für die Betreute beantragen können.

Sozialgericht Mainz, Urteil vom 07.04.2016, S 10 AS 330/14

## Eigentumswohnung: Digitaler Türspion darf nicht eigenmächtig eingebaut werden

Baut sich ein Ehepaar, das in einer Eigentumswohnungsanlage lebt, als Schutz vor Einbrechern eine Tür-Alarmanlage ein, bestehend aus einem digitalen Türspion und einer Kamera, die den Hausflur vor der Wohnung aufnehmen und eine Verbindung zum Smartphone herstellen kann, so kann das mit den übrigen Eigentümern Ärger bringen.

Die Miteigentümer beschlossen auf einer Eigentümerversammlung, dass das Ehepaar die Überwachungsanlage wieder entfernen müsse. Das Paar hätte vor der Installation des Türspions einen Beschluss der Eigentümer herbeiführen müssen. Eine private Kameraanlage sei nur erlaubt, wenn ihr alle Miteigentümer zustimmten oder wenn sie ausschließlich das Sondereigentum des Eigentümers erfasse. Doch der Hausflur zähle zum Gemeinschaftseigentum. Und weil die Wohnung der Betroffenen im Parterre liegt, seien auch alle Eigentümer betroffen – denn alle müssten dort vorbei. Die Überwachung greife in das Persönlichkeitsrecht aller Hausbewohner und Besucher ein. Ständig könnte die Kamera laufen, doch man wisse nie, ob sie tatsächlich aufzeichne. Das müssten die Miteigentümer nicht hinnehmen.

AmG Bergisch-Gladbach, 70 C 17/15