

# SCHAUFENSTER STEUERN 02/2020

Sehr geehrte Mandanten,

ist ein Steuerbescheid erst einmal in der Welt, kann er nach Ablauf der Einspruchsfrist nur noch mit einer Korrekturvorschrift geändert werden. Dies gilt auch für das Finanzamt!

So können Bescheide aufgehoben oder geändert werden, soweit Tatsachen oder Beweismittel nachträglich bekannt werden, die zu einer höheren Steuer führen. Das Finanzamt stürzt sich in der Praxis immer recht gerne auf diese Änderungsvorschrift. Dabei muss jedoch kritisch hinterfragt werden, ob wirklich ein nachträgliches Bekanntwerden gegeben ist.

Bekannt sind insoweit alle Tatsachen, die dem für die Entscheidung über die Steuerfestsetzung zuständigen Sachbearbeiter zur Kenntnis gelangen. Die Finanzbehörde muss sich dabei jedoch den gesamten Inhalt der bei ihr geführten Akten als bekannt zurechnen lassen. Sofern also eine bestimmte steuererhöhende Tatsache im Finanzamt schon zum Zeitpunkt der Steuerveranlagung vorlag, kann auch der einzelne Sachbearbeiter sich nicht mehr auf eine nachträglich bekannt gewordene Tatsache berufen.

Der BFH hat mit Urteil vom 12.03.2019 (Az: IX R 29/17) klargestellt, dass der Bearbeiter sich nicht auf die eigene Unkenntnis berufen kann, wenn er den ihm vorliegenden Akteninhalt nicht vollständig prüft, z. B. weil er nur überschlägig prüft, ihm keine Prüfhinweise dazu vorliegen oder die vorliegenden Prüfhinweise andere im Änderungsverfahren nicht streitige Tatsachen betreffen.

Prüfen Sie daher bei einer steuererhöhenden Änderung, ob tatsächlich ein nachträgliches Bekanntwerden vorliegen kann. Warum dies wichtig ist, wissen Sie bei uns schon jetzt.

Eine informative Lektüre wünscht Ihnen

Ralf Eisenmenger, Gabriele Henke

## Termine

Steuern und Sozialversicherung

## Ablehnung einer Stundung

Unzureichende Sachverhaltsaufklärung als Ermessensfehler

## Steuern und Sozialbeiträge

Steuerquote im Verhältnis zum BIP in der EU gestiegen

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
- Ablehnung einer Stundung: Unzureichende Sachverhaltsaufklärung als Ermessensfehler
- Steuern und Sozialbeiträge im Jahr 2018: Steuerquote im Verhältnis zum BIP in der EU auf 40,3% gestiegen
- Vermietung und Verpachtung: Umschuldung eines Fremdwährungsdarlehens
- Stückzinsen nach Einführung der Abgeltungsteuer steuerpflichtig
- Witwe schenkt Familienheim ihrer Tochter: Erbschaftsteuerbefreiung entfällt rückwirkend
- Entlastung für Kinder von pflegebedürftigen Eltern

## 3 Freiberufler

- In privatem Keller Medikamente hergestellt: Apotheker verliert Betriebserlaubnis
- Abfindungsvergleich: Rechtsanwalt hat bei Abwägung der Vor- und Nachteile Ermessensspielraum
- Jameda: Werbung von Basiskunden für Premiumkunden unzulässig
- Überlanges Streitwertfestsetzungsverfahren: Keine Geldentschädigung für anwaltlich vertretenen Beteiligten
- Vier Minuten Arbeit rechtfertigen nicht Abrechnung vollen Stundensatzes
- Im Inland tätige ausländische Mitarbeiter: Neuerungen zum Abruf der elektronischen Lohnabzugsmerkmale

7

## Impressum

Akademische Arbeitsgemeinschaft Verlagsgesellschaft mbH | Sitz der Gesellschaft: Havellandstraße 6-14, 68309 Mannheim | Geschäftsführer: Christoph Schmidt, Stefan Wahle | Telefon: 0621/ 8 62 62 62, Fax: 0621/8 62 62 63, E-Mail: akademische.info@wolterskluwer.com | Handelsregister beim Amtsgericht Mannheim: 729500 | Umsatzsteuer-ID-Nummer: Ust-ID-Nr. DE318 945 162

Verantwortlich für den Inhalt (nach § 55 Abs.2 RStV): Dr. Torsten Hahn, Akademische Arbeitsgemeinschaft Verlagsgesellschaft mbH, Havellandstraße 6-14, 68309 Mannheim | Internet: [www.akademische.de](http://www.akademische.de)

Alternative Streitbeilegung (Online-Streitbeilegung und Verbraucherschlichtungsstelle)

Die Europäische Kommission hat eine Plattform zur Online-Streitbeilegung eingerichtet, die unter folgendem Link abgerufen werden kann: [www.ec.europa.eu/consumers/odr](http://www.ec.europa.eu/consumers/odr). Wolters Kluwer ist nicht bereit und nicht verpflichtet, an Streitbeilegungsverfahren vor einer Verbraucherschlichtungsstelle teilzunehmen.

# Alle Steuerzahler

## Termine: Steuern und Sozialversicherung

10.1.

- Umsatzsteuer
- Lohnsteuer
- Kirchensteuer zur Lohnsteuer

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 13.1. 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 Januar 2020

Die Beiträge sind in voraussichtlicher Höhe der Beitragsschuld spätestens am drittletzten Bankarbeitstag eines Monats fällig. Für Januar ergibt sich demnach als Fälligkeitstermin der 29.1.2020.

## Ablehnung einer Stundung: Unzureichende Sachverhaltsaufklärung als Ermessensfehler

Die Ablehnung einer Stundung ist ermessensfehlerhaft, wenn die Behörde den ihrer Ermessensentscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt nicht einwandfrei und erschöpfend ermittelt hat. Das ist insbesondere der Fall, wenn entscheidungserhebliche Akten nicht beigezogen und ausgewertet wurden, wie das Finanzgericht (FG) Baden-Württemberg klarstellt.

Die Klägerin musste aufgrund eines bestandskräftigen Bescheids Kindergeld in Höhe von 3.680 Euro zurückzahlen. Unter Darlegung ihrer persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse beantragte sie beim Inkasso-Service der beklagten Agentur für Arbeit die Stundung der Forderung. Die Beklagte bat daraufhin die Familienkasse um konkrete Angaben zur Entstehung der Rückforderung. Diese übersandte den Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid sowie die Einspruchsentscheidung und teilte mit, die Rückforderung sei durch die fehlende Mitwirkung der Klägerin entstanden, die trotz Aufforderung keine

Nachweise vorgelegt habe. Auf dieser Tatsachengrundlage lehnte die Beklagte den Stundungsantrag ab. Es liege keine Stundungswürdigkeit vor, da die Rückforderung aufgrund der Verletzung der Mitwirkungspflicht der Klägerin entstanden sei. Auf die Stundungsbedürftigkeit der Klägerin müsse daher nicht weiter eingegangen werden.

Das FG hob die Ablehnungsentscheidung auf und verpflichtete die Beklagte, die Klägerin unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden. Die angefochtene Ablehnung der Stundung sei ermessensfehlerhaft und somit rechtswidrig.

Eine fehlerfreie Ermessensausübung setze voraus, dass die Behörde den entscheidungserheblichen Sachverhalt einwandfrei und erschöpfend ermittelt habe. Zu einer diesbezüglich erforderlichen vollständigen Ermittlung des Sachverhalts gehöre zumindest die Auswertung des gesamten Akteninhalts, einschließlich beigezogener oder beizuziehender Akten. Ein von der Behörde nicht einwandfrei und erschöpfend ermittelter Sachverhalt könne zur Rechtswidrigkeit der Ermessensentscheidung führen.

Hiernach habe die Beklagte den ihrer Ermessensentscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt nicht einwandfrei und erschöpfend ermittelt. Sie habe die Akten der für die Kindergeldfestsetzung zuständigen Familienkasse erst im Klageverfahren angefordert. Im Zeitpunkt der Entscheidung über den Stundungsantrag und auch später bei Erlass der Einspruchsentscheidung sei ihr der Sachverhalt daher nur partiell bekannt gewesen. Die Beklagte hätte sich nicht auf die äußerst knapp gehaltene Auskunft der Familienkasse verlassen dürfen. Sie hätte sich vor ihrer Entscheidung anhand der vollständigen Kindergeldakte aus dem Festsetzungsverfahren selbst ein Bild über den genauen Ablauf des Verfahrens machen müssen, der zur Aufhebung und Rückforderung des Kindergeldes geführt habe. In diesem Fall hätte die Beklagte feststellen können, dass es zumindest zweifelhaft sei, ob in dem Verhalten der Klägerin tatsächlich eine so grobe Pflichtverletzung liege, die zu einer Ablehnung ihrer Stundungswürdigkeit berechtige.

Finanzgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 04.06.2019, 5 K 3830/16, rechtskräftig



## Steuern und Sozialbeiträge im Jahr 2018: Steuerquote im Verhältnis zum BIP in der EU auf 40,3% gestiegen

Die Steuerquote im Verhältnis zum BIP, d.h. die Summe aller Steuern, Abgaben und Nettosozialbeiträge in Prozent des Bruttoinlandsprodukts, belief sich in der Europäischen Union (EU) im Jahr 2018 auf 40,3%, ein leichter Anstieg gegenüber 2017 (40,2%). Im Euroraum lag die Steuerquote im Verhältnis zum BIP im Jahr 2018 bei 41,7%, ein Anstieg gegenüber 41,5% im Jahr 2017.

Diese Informationen stammen aus einer Veröffentlichung von Eurostat, dem statistischen Amt der Europäischen Union. Die auf der Grundlage des Europäischen Systems Volkswirtschaftlicher Gesamtrechnungen (ESVG 2010) erhobenen harmonisierten Steuerindikatoren ermöglichen einen genauen Vergleich der Steuersysteme und Steuerpolitik der EU-Mitgliedstaaten.

Höchste Steuerquote im Verhältnis zum BIP in Frankreich, Belgien und Dänemark

Die Steuerquote im Verhältnis zum BIP ist in den einzelnen Mitgliedstaaten sehr unterschiedlich. Die höchsten Anteile von Steuern und Sozialbeiträgen in Prozent des BIP wurden 2018 in Frankreich (48,4%), Belgien (47,2%) und Dänemark (45,9%) verzeichnet, gefolgt von Schweden (44,4%), Österreich (42,8%), Finnland (42,4%) und Italien (42,0%).

Die niedrigsten Quoten wurden hingegen in Irland (23,0%) und Rumänien (27,1%) registriert, gefolgt von Bulgarien (29,9%), Litauen (30,5%) und Lettland (31,4%).

Größter Anstieg der Steuerquote in Luxemburg, stärkster Rückgang in Dänemark

Im Vergleich zum Jahr 2017 ist die Steuerquote im Verhältnis zum BIP 2018 in sechzehn Mitgliedstaaten gewachsen, wobei der größte Anstieg in Luxemburg (von 39,1% im Jahr 2017 auf 40,7% im Jahr 2018) registriert wurde, gefolgt von Rumänien (von 25,8% auf 27,1%) und Polen (von 35,0% auf 36,1%).

Rückgänge waren dagegen in sieben Mitgliedstaaten zu beobachten, insbesondere in Dänemark (von 46,8% im Jahr 2017 auf 45,9% im Jahr 2018), Ungarn (von 38,4% auf 37,6%) und Finnland (von 43,1% auf 42,4%).

Unterschiedliche Steuerpolitik in den EU-Mitgliedstaaten

Im Jahr 2018 hatten die Produktions- und Importabgaben den größten Anteil am Steuer- und Abgabenaufkommen in der EU (13,6% des BIP), dicht gefolgt von den Nettosozialabgaben (13,3%) und den Einkommen- und Vermögensteuern (13,2%). Für den Euroraum ergibt sich eine etwas andere Reihenfolge der Abgabekategorien. Hier entfiel der größte Anteil des Steuer- und Abgabenaufkommens auf die Nettosozialabgaben (15,2%); dahinter folgten die Produktions- und Importabgaben (13,3%) und die Einkommen- und Vermögensteuern (13,0%). Bei der Betrachtung der Hauptabgabenkategorien zeigen sich deutliche Unterschiede zwischen den EU-Mitgliedstaaten. Im Jahr 2018 war der Anteil der Produktions- und Importabgaben am höchsten in Schweden (mit 22,4% des BIP), Kroatien (20,1%) und Ungarn (18,6%). Am geringsten war dieser Anteil dagegen in Irland (8,0%), Rumänien (10,7%) und Deutschland (10,8%).

Einkommen- und Vermögensteuern waren in Dänemark mit einem Anteil von 28,9% des BIP die größte Quelle des Steuer- und Abgabenaufkommens, dahinter folgten Schweden (18,6%), Belgien (16,8%) und Luxemburg (16,4%). Am niedrigsten lag die Quote der Einkommen- und Vermögensteuern im Verhältnis zum BIP dagegen in Rumänien (4,9%), Litauen (5,7%) und Bulgarien (5,8%).

Nettosozialabgaben machten in Frankreich (18,0%) und Deutschland (17,1%) einen beträchtlichen Anteil des BIP aus, während die niedrigsten Anteile in Dänemark (0,9% des BIP), Schweden (3,4%) und Irland (4,2%) verzeichnet wurden.

Eurostat, Pressemitteilung Nr. 166/2019 vom 30.10.2019

## Vermietung und Verpachtung: Umschuldung eines Fremdwährungsdarlehens

Nimmt der Steuerpflichtige ein Darlehen auf, um ein Fremdwährungsdarlehen abzulösen, welches er zur Anschaffung eines Vermietungsobjekts verwendet hat, sind die Schuldzinsen nicht als Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung abzuziehen, soweit das Darlehen zur Bezahlung des bei der Umschuldung realisierten Währungskursverlusts verwendet worden ist. Das hat der Bundesfinanzhof (BFH) mit jetzt veröffentlichtem Urteil entschieden.

Im entschiedenen Fall war streitig, in welcher Höhe Schuldzinsen bei den Einkünften des Klägers aus Vermietung und Verpachtung abgezogen werden können.

Der Kläger erwarb 2002 eine Eigentumswohnung und zog selbst ein. Die Anschaffungskosten (54.000 Euro) finanzierte er mit Bankkredit. Im Jahr 2005 erwarb er im selben Haus eine weitere Wohnung für Kaufpreis: 56.500 Euro. Der Kläger nahm bei der A-Bank ein Darlehen in Schweizer Franken (CHF) bis zum Gegenwert von 105.000 Euro auf und verwendete das Darlehen (nach Umtausch in Euro) dazu, die 2002 erworbene Eigentumswohnung umzuschulden und den Kaufpreis für die 2005 erworbene Eigentumswohnung zu entrichten. Auch die hinzu erworbene Wohnung nutzten die Kläger zu eigenen Wohnzwecken.

Im Jahr 2011 schuldete der Kläger das Fremdwährungsdarlehen um. Wegen der Währungskursentwicklung (CHF/EUR) hatte sich die Rückzahlungsverpflichtung (in Euro) auf 139.309,58 Euro erhöht. Der Kläger nahm deshalb ein Darlehen bei einer Bausparkasse über 139.000 Euro auf und verwendete die Valuta dazu, um Schweizer Franken zu erwerben und das Fremdwährungsdarlehen zurückzuzahlen. Im Streitjahr 2014 zahlte der Kläger auf das Darlehen bei der Bausparkasse Zinsen in Höhe von 6.672 Euro.

Im Frühjahr 2013 zog der Kläger um. Seitdem vermietet er die 2002 und 2005 erworbenen Wohnungen.

In seiner Einkommensteuererklärung für 2014 machte der Kläger u.a. die Zinsaufwendungen aus dem Darlehen der Bausparkasse als Werbungskosten bei den Einkünften des Klägers aus der Vermietung der zwei Wohnungen geltend. Das Finanzamt berücksichtigte die Zinsen nur anteilig (Umschuldung von Anschaffungskosten 105.000 Euro, Währungsverlust 34.000 Euro) und wies den Einspruch der Kläger zurück. Schuldzinsen, die mit dem Währungsverlust in Zusammenhang stünden, seien nicht abziehbar.

Das Finanzgericht (FG) hat die Klage abgewiesen. Der BFH wies die Revision gegen das erstinstanzliche Urteil als unbegründet zurück. Das angefochtene Urteil lasse keine Rechtsfehler erkennen, erklärten die Richter.

BFH, Urteil vom 12.3.2019, Az. IX R 36/17

## Stückzinsen nach Einführung der Abgeltungsteuer steuerpflichtig

Stückzinsen sind nach Einführung der Abgeltungsteuer ab dem Veranlagungszeitraum 2009 als Teil des Gewinns aus der Veräußerung einer sonstigen Kapitalforderung gemäß § 20 Absatz 2 Satz 1 Nr. 7 Einkommensteuergesetz (EStG) steuerpflichtig. Dies gilt auch, wenn die veräußerte Kapitalforderung vor dem 01.01.2009 erworben wurde. Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH) zu § 52a Absatz 10 Satz 7 Halbsatz 2 EStG in der Fassung des Jahressteuergesetzes (JStG) 2010 (nunmehr § 52 Absatz 28 Satz 16, Halbsatz 2 EStG) entschieden.

Stückzinsen sind das vom Erwerber an den Veräußerer der Kapitalforderung gezahlte Entgelt für die auf den Zeitraum bis zur Veräußerung entfallenden Zinsen des laufenden Zinszahlungszeitraums. Im Streitfall VIII R 31/15 vereinnahmte die Klägerin, eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts, im Streitjahr 2009 bei der Veräußerung einer Kapitalforderung offen ausgewiesene Stückzinsen. Sie hatte die veräußerte Kapitalforderung vor dem 01.01.2009 erworben.

Die Klägerin war der Auffassung, die Stückzinsen seien aufgrund der Übergangsregelung in § 52a Absatz 10 Satz 7 Halbsatz 1 EStG in der Fassung des JStG 2009 vom 19.12.2008 nicht steuerbar. Die erst durch das JStG 2010 vom 08.12.2010 eingeführte Regelung in § 52a Absatz 10 Satz 7 Halbsatz 2 EStG, nach der Stückzinsen, die nach dem 31.12.2008 zufließen, der Besteuerung unterliegen, führe zu einer verfassungswidrigen echten Rückwirkung.

Der BFH trat dem entgegen. Nach seinem Urteil ist § 52a Absatz 10 Satz 7 Halbsatz 2 EStG in der Fassung des JStG 2010 keine verfassungswidrige rückwirkende, sondern eine verfassungsgemäße klarstellende Regelung.

Der BFH ordnet Stückzinsen, die nach dem 31.12.2008 zufließen, als Teil des Gewinns aus der Veräußerung einer Kapitalforderung gemäß § 20 Absatz 2 Satz 1 Nr. 7 EStG ein. Die spätere Festschreibung der Steuerpflicht der Stückzinsen durch das JStG 2010 habe lediglich die bestehende Rechtslage klargestellt. Die Stückzinsen seien bis zum Ende des Veranlagungszeitraums 2008 und auch ohne die Regelung in § 52a Absatz 10 Satz 7 Halbsatz 2 EStG in der Fassung des JStG 2010 nach Einführung der Abgeltungsteuer und damit ab dem Veranlagungszeitraum 2009 steuerpflichtige Kapitaleinkünfte gewesen.

Im Fall VIII R 22/15 war die Steuerpflicht von Stückzinsen im Streitjahr 2010 streitig, die vor der Einführung des § 52a Absatz 10 Satz 7 Halbsatz 2 EStG durch das JStG 2010 vereinnahmt worden waren. Der BFH sieht in der Neuregelung für diesen Veranlagungszeitraum ebenfalls keine verfassungswirkende rückwirkende, sondern eine verfassungsgemäße Vorschrift, die die bestehende Rechtslage klarstellt.  
Bundesfinanzhof, Urteil vom 07.05.2019, VIII R 22/15

### **Witwe schenkt Familienheim ihrer Tochter: Erbschaftsteuerbefreiung entfällt rückwirkend**

Die Erbschaftsteuerbefreiung für den Erwerb eines Familienheims durch den überlebenden Ehegatten oder Lebenspartner entfällt rückwirkend, wenn der Erwerber das Eigentum an dem Familienheim innerhalb von zehn Jahren nach dem Erwerb auf einen Dritten überträgt. Das gilt auch dann, wenn er die Selbstnutzung zu Wohnzwecken aufgrund eines lebenslangen Nießbrauchs fortsetzt, wie der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden hat.

Nach dem Tod ihres Ehemannes hatte die Klägerin das gemeinsam bewohnte Einfamilienhaus geerbt und war darin wohnen geblieben. Anderthalb Jahre nach dem Erbfall schenkte sie das Haus ihrer Tochter. Sie behielt sich einen lebenslangen Nießbrauch vor und zog nicht aus. Das Finanzamt gewährte die Steuerbefreiung nach § 13 Absatz 1 Nr. 4b des Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetzes (ErbStG) rückwirkend nicht mehr, weil die Klägerin das Familienheim verschenkt hatte. Steuerfrei ist nach § 13 Abs. 1 Nr. 4b ErbStG unter den dort näher bezeichneten Voraussetzungen der Erwerb des Eigentums oder Miteigentums an einem so genannten Familienheim von Todes wegen durch den überlebenden Ehegatten oder Lebenspartner. Familienheim ist ein bebautes Grundstück, auf dem der Erblasser bis zum Erbfall eine Wohnung oder ein Haus zu eigenen Wohnzwecken genutzt hat. Beim Erwerb muss die Immobilie unverzüglich „zur Selbstnutzung zu eigenen Wohnzwecken“ bestimmt sein. Aufgrund eines so genannten Nachversteuerungstatbestands entfällt die Steuerbefreiung mit Wirkung für die Vergangenheit, wenn der Erwerber das Familienheim innerhalb von zehn Jahren nach dem Erwerb nicht mehr zu Wohnzwecken selbst nutzt, es sei denn, er ist aus zwingenden Gründen an einer „Selbstnutzung zu eigenen Wohnzwecken“ gehindert.

Das Finanzgericht und der BFH bestätigten das rückwirkende Entfallen der Steuerbegünstigung. Mit der Steuerbefreiung habe der Gesetzgeber den familiären Lebensraum schützen und die Bildung von Wohneigentum durch die Familie fördern wollen. Deshalb könne die Befreiung nur derjenige überlebende Ehegatte oder Lebenspartner in Anspruch nehmen, der Eigentümer der Immobilie wird und sie selbst zum Wohnen nutzt. Wird die Nutzung innerhalb von zehn Jahren nach dem Erwerb aufgegeben, entfalle die Befreiung rückwirkend. Gleiches gelte bei der Aufgabe des Eigentums. Andernfalls könnte eine Immobilie steuerfrei geerbt und kurze Zeit später weiterveräußert werden. Dies würde dem Förderungsziel zuwiderlaufen.

Hätten in dem Nachversteuerungstatbestand Aussagen lediglich zur weiteren Nutzung des Familienheims innerhalb von zehn Jahren nach dem Erwerb getroffen werden sollen, hätte die kürzere Formulierung „Selbstnutzung zu Wohnzwecken“ oder „Nutzung zu eigenen Wohnzwecken“ ausgereicht. Der in der Vorschrift verwendete Begriff „Selbstnutzung zu eigenen Wohnzwecken“ spreche dafür, dass sowohl die Nutzung als auch die Eigentümerstellung des überlebenden Ehegatten oder Lebenspartners während des Zehnjahreszeitraums bestehen bleiben müssten.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 11.07.2019, II R 38/16

### **Entlastung für Kinder von pflegebedürftigen Eltern**

Mehr als 1.900 Euro müssen Pflegebedürftige im Bundesdurchschnitt für einen Heimplatz aus eigener Tasche bezahlen. Und auch die Preise für die Pflege zu Hause liegen oft weit über den Sätzen der Pflegeversicherung. Kurzum: Viele Pflegebedürftige können die Pflegekosten nicht aus eigenen Mitteln schultern. Deshalb springen die Sozialämter häufig ein: mit der Hilfe zur Pflege.

Bisher versuchen die Ämter jedoch, sich das Geld von den (oft selbst schon alten) Kindern der Pflegebedürftigen zurückzuholen. Ab 2020 soll das nur noch für diejenigen Kinder gelten, die ein Jahresbruttoeinkommen von über 100.000 Euro haben. Das sieht das Angehörigen-Entlastungsgesetz vor.

Im Prinzip bleibt dann zwar die Unterhaltspflicht von Kindern gegenüber ihren pflegebedürftigen Eltern bestehen. Die meisten werden von den Sozialämtern aber nicht mehr zum Unterhalt herangezogen.

# Freiberufler

## In privatem Keller Medikamente hergestellt: Apotheker verliert Betriebserlaubnis

Ein Apotheker ist mit seinem Eilantrag gegen den für sofort vollziehbar erklärten Widerruf seiner Betriebserlaubnis vor dem Verwaltungsgericht (VG) Augsburg gescheitert. Hintergrund war unter anderem, dass er im Keller seines Privathauses unter hygienisch untragbaren Zuständen Arzneimittel hergestellt und in Verkehr gebracht hatte.

Im Juli 2019 durchsuchte die Kriminalpolizeiinspektion Neu-Ulm mit Unterstützung des Bayerischen Landesamts für Gesundheit und Lebensmittelsicherheit (LGL) im Auftrag der Staatsanwaltschaft die Apotheke sowie das Privathaus des Antragstellers. Aufgrund des Durchsuchungsergebnisses und der Untersuchungsbefunde des LGL widerrief das Landratsamt Günzburg im September 2019 die dem Antragsteller erteilte Erlaubnis zum Betrieb seiner Apotheke, forderte ihn auf, die Apotheke innerhalb von sechs Wochen ab Erhalt des Bescheids zu schließen und ordnete den Sofortvollzug an.

Das Gericht lehnte den Eilantrag ab, weil der Widerruf der Apothekenbetriebs-erlaubnis aufgrund der Unzuverlässigkeit des Antragstellers aller Voraussicht nach rechtmäßig sei und von ihm im Fall eines weiteren Betriebs der Apotheke eine konkrete Gefahr für die Gesundheit seiner Kunden ausgehe. Der Antragsteller habe schwerwiegende Verstöße gegen Vorschriften des Apothekenrechts begangen und erweise sich daher als unzuverlässig, die von ihm betriebene Apotheke ordnungsgemäß zu führen.

Im nicht zur Apotheke gehörenden Keller seines Privathauses habe er – obwohl er dies bis zuletzt bestritt – nach der Überzeugung des Gerichts unter hygienisch untragbaren Zuständen (Staub, Schmutz, beißender Geruch) Arzneimittel hergestellt und in Verkehr gebracht. So seien im Rahmen der Durchsuchung unter anderem eine Kapselfüllmaschine, ein Kompressor, eine Waage, ein Stößel, ein Sieb, Dunstabzüge, eine erhebliche Menge an Gelatine-Leerkapseln, Ausgangs- und Rohstoffe in großem Umfang, einzelne auf dem Boden und einer Werkbank verstreut liegende Kapseln sowie selbst hergestellte und mit aktuellem Datum etikettierte Arzneimittel vorgefunden worden.

Darüber hinaus habe der Apotheker aufgrund der Herstellungsbedingungen und des Inhalts beziehungsweise der Zusammensetzung der Produkte „Procain“ und „Roter Reisschalenextrakt“ bedenkliche Arz-

neimittel in den Verkehr gebracht. Nach dem Untersuchungsbefund des LGL habe das in der Apotheke sichergestellte Produkt „Roter Reisschalenextrakt“ den Wirkstoff Lovastatin enthalten, der nicht als wirksamer Bestandteil deklariert worden sei und mit dessen Einnahme Gesundheitsrisiken verbunden seien.

Das ebenfalls in der Apotheke sichergestellte Produkt „Procain“ habe nach dem Untersuchungsbefund des LGL einen durchschnittlichen Gehalt von 451,7 mg Procain-HCl je Kapsel aufgewiesen, obwohl auf dem Etikett lediglich 200 mg Procain-HCl ausgewiesen worden seien. Die empfohlene Tagesdosis (drei Kapseln) sei gesundheitsgefährdend und deshalb bedenklich, zumal den Anwendern die hohe Dosis nicht bewusst sei. Nach der Einschätzung des LGL seien die mit der oralen Einnahme von Procain verbundenen Risiken und Nebenwirkungen mangels klinischer Studien kaum abzuschätzen. Es fänden sich Nebenwirkungen wie Blasenbildung der Schleimhäute, Übelkeit, Durchfall und Erbrechen bis hin zu einem schweren allergischen Schock.

Gegen den Beschluss kann innerhalb einer Frist von zwei Wochen Beschwerde beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof eingelegt werden. Verwaltungsgericht Augsburg, Beschluss vom 20.11.2019, Au 1 S 19.1849, nicht rechtskräftig

## Abfindungsvergleich: Rechtsanwalt hat bei Abwägung der Vor- und Nachteile Ermessensspielraum

Rechtsanwälte müssen ihre Mandanten vor Abschluss eines Abfindungsvergleichs über dessen Bedeutung und Inhalt umfassend zu belehren. Bei der Abwägung der Vor- und Nachteile, die der Abschluss eines solchen Vergleichs mit sich bringt, haben sie allerdings einen Ermessensspielraum, wie das OLG Frankfurt am Main entschieden hat. Bestehe die reale Gefahr, dass die Haftpflichtversicherung des in Anspruch genommenen Arztes wegen vorsätzlicher Herbeiführung des Versicherungsfalls vollständig die Regulierung ablehnen könnte, spreche dies dafür, dem Mandanten zum Abschluss des Vergleichs zu raten, fügt das OLG im Hinblick auf den konkreten Fall hinzu.

Die Klägerin verlangt von den beklagten Rechtsanwälten Schadenersatz wegen der behaupteten Verletzung anwaltlicher Pflichten. Sie hatte einen Verkehrsunfall erlitten und war wegen andauernder Beschwerden in einer Praxis operiert worden. Eine medizinische Indikati-

on für diesen Eingriff lag tatsächlich nicht vor. Deshalb beauftragte sie die Beklagten, Schadenersatz- und Schmerzensgeldansprüche gegenüber dem operierenden Arzt geltend zu machen. Nach Einleitung des Verfahrens beim Landgericht (LG) Rostock führte die beklagte Anwältin Regulierungsgespräche mit der Versicherung des Arztes und unterzeichnete letztlich eine Abfindungserklärung im Namen der Klägerin. Die Klägerin behauptet, sie sei nicht richtig über die Tragweite dieses Abfindungsvergleichs aufgeklärt worden. Bei richtiger Aufklärung hätte sie dem Vergleich nicht zugestimmt. Sie begehrt Zahlung von knapp 300.000 Euro. Das LG hat die Klage abgewiesen.

Die Berufung hatte keinen Erfolg. Die Beklagte habe die Klägerin umfassend und zutreffend über die Tragweite eines Abfindungsvergleichs aufgeklärt, so das OLG. Es stelle auch keine Pflichtverletzung dar, dass sie der Klägerin nicht vom Abschluss des Vergleichs abgeraten habe. Rechtsanwälte müssten zwar Vor- und Nachteile eines vom Mandanten erwogenen Vergleichs darlegen. Aufgrund der Schwierigkeiten und Ungewissheiten bei dieser Abwägung sei ihnen jedoch ein Ermessensspielraum zuzubilligen. Andernfalls gingen sie ein nicht mehr tragbares Risiko ein. Abzuraten sei von einem Vergleich, wenn er für die vertretene Partei eine unangemessene Benachteiligung darstelle und insbesondere begründete Aussicht bestehe, im Fall einer streitigen Entscheidung ein wesentlich günstigeres Ergebnis zu erzielen. Diese Fragen seien allein aus der damaligen Sicht zu beurteilen.

Hier sei nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme und informatorischen Anhörung von einer ordnungsgemäßen Aufklärung auszugehen. Es gebe auch keine konkreten Anhaltspunkte, dass die Klägerin die Hinweise und Erläuterungen ihrer Anwältin nicht richtig erfasst habe. Die Klägerin habe vielmehr „schnelles Geld“ haben wollen, um Umbaumaßnahmen zu finanzieren.

Ohne Vergleichsschluss habe zudem die reale Gefahr bestanden, dass die Versicherung ihrem Versicherungsnehmer (dem Operateur) den Versicherungsschutz verweigere. Die Versicherung habe die Regulierung des von dem Arzt angerichteten Schadens verweigern können, weil dieser möglicherweise vorsätzlich gehandelt habe. Derzeit laufe ein Strafverfahren vor dem LG Rostock gegen den Arzt. Schließlich stütze den Vergleichsabschluss, dass der Sachverständige nicht alle von der Klägerin geltend gemachten Folgeschäden auf den Unfall zurückführen habe können.

Im Übrigen habe die Klage bereits deshalb keinen Erfolg, weil es an einem Schaden der Klägerin fehle. Soweit ein Rechtsanwalt wegen der Vereitelung eines Anspruchs eines Mandanten in Regress genommen werde, setze die Verurteilung voraus, dass der vereitelte Anspruch durchsetzbar gewesen wäre. Hier habe die Klägerin den Beweis für höhere Zahlungsansprüche nicht führen können.

Die Entscheidung ist nicht rechtskräftig. Die Klägerin kann mit der Nichtzulassungsbeschwerde die Zulassung der Revision beim Bundesgerichtshof begehren.

Oberlandesgericht Frankfurt am Main, Urteil vom 03.12.2019, 8 U 129/18, nicht rechtskräftig

### **Jameda: Werbung von Basiskunden für Premiumkunden unzulässig**

Drei Ärzte haben das Online-Bewertungsportal Jameda erfolgreich auf Löschung des ohne ihr Einverständnis angelegten Profils verklagt. Das Landgericht (LG) München I hat entschieden, dass die Ausgestaltung des Ärztebewertungsportals teilweise unzulässig ist. Mit ihr verlasse Jameda die zulässige Rolle des „neutralen Informationsmittlers“ und gewähre den an die Plattform zahlenden Ärzten auf unzulässige Weise einen „erdeckten Vorteil“.

Das LG beanstandete, dass Jameda auf den Profilen der Basiskunden so genannte Expertenratgeber-Artikel zahlender Konkurrenten unter Verlinkung des jeweiligen Profils veröffentlicht, während zumindest auf den Profilen von Platin-Kunden keine Artikel anderer Ärzte angezeigt werden. Diese Fachartikel seien inhaltlich geeignet, das Interesse eines potentiellen Patienten von den Basiskunden weg, hin zu den Verfassern der Fachartikel, die zahlenden Kunden von Jameda sind, zu lenken. Denn der Umstand, dass sie als „Experten“ einen Artikel veröffentlicht haben, erwecke den Anschein besonderer Kompetenz im Vergleich zu den Basiskunden.

Das LG betonte im Ausgangspunkt, dass das von Jameda betriebene Ärztebewertungsportal eine von der Rechtsordnung grundsätzlich gebilligte und gesellschaftlich erwünschte Funktion erfülle, solange Jameda seine Stellung als „neutraler Informationsmittler“ wahre und seinen zahlenden Kunden keine „verdeckten Vorteile“ gegenüber den nicht zahlenden Basiskunden verschaffe. Eine Gewährung „verdeck-





ter Vorteile" sei dann gegeben, wenn die ohne ihre Einwilligung aufgenommenen Basiskunden auf dem Portal als „Werbepattform“ für Premiumkunden benutzt würden und letzteren durch die Darstellung ein Vorteil gewährt werde, der für die Nutzer nicht erkennbar sei. Dann diene das Portal nicht mehr allein dem Informationsaustausch zwischen (potentiellen) Patienten. In diesem Fall müssten Ärzte es nicht hinnehmen, ohne ihre Einwilligung als Basiskunden aufgeführt zu werden.

Rechtlich hat das LG den Anspruch der Kläger auf Löschung des ohne Einwilligung eingerichteten Profils beziehungsweise auf Unterlassung der konkreten Verletzungsformen jeweils auf §§ 823 Absatz 2, 1004 Bürgerliches Gesetzbuch analog in Verbindung mit Artikel 6 Absatz 1f Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) gestützt. Es hat in diesem Zusammenhang entschieden, dass die Bewertungsplattform sich nicht auf das so genannte Medienprivileg der DSGVO (Artikel 85 Absatz 2 DSGVO) stützen könne, da Jameda keine Datenverarbeitung zu „journalistischen Zwecken“ vornehme.

Andere Funktionen des Portals, wie etwa die Möglichkeit von Premiumkunden, auf dem Profil in größerem Umfang die angebotenen ärztlichen Leistungen anzugeben als bei Basiskunden, hat das LG dagegen nicht beanstandet. Insoweit hat es die Klagen der drei Kläger abgewiesen. Die Urteile sind nicht rechtskräftig.

Landgericht München I, 25 O 13978/18, 25 O 13979/18 und 25 O 13980/18, nicht rechtskräftig

### **Überlanges Streitwertfestsetzungsverfahren: Keine Geldentschädigung für anwaltlich vertretenen Beteiligten**

Die Streitwertfestsetzung als Voraussetzung der Gebührenabrechnung des Rechtsanwalts ist für dessen Mandanten regelmäßig nicht so bedeutsam, dass diesem bei überlanger Dauer des Streitwertfestsetzungsverfahrens eine Entschädigung in Geld zugebilligt werden muss. Dies hat das Bundessozialgericht (BSG) entschieden.

Der Großvater des Klägers wehrte sich ursprünglich gegen die Rückforderung überzahlter Rentenleistungen in Höhe von 38.525 Euro. Das nach seinem Tod von seiner Ehefrau, der Großmutter des Klägers, fortgeführte Verfahren endete in der Berufungsinstanz durch Anerkennt-

nis des Rentenversicherungsträgers im März 2012. Für die von ihm im Berufungsverfahren vertretene Großmutter beantragte ihr Prozessbevollmächtigter 2012 beim Sozialgericht (SG) Kostenfestsetzung und beim Landessozialgericht (LSG) Festsetzung eines Streitwerts in Höhe von 38.525 Euro. Nachdem das SG die anwaltlichen Kosten lediglich auf der Grundlage geringerer Betragsrahmengebühren festgesetzt hatte, traf das LSG eine (ablehnende) Entscheidung über den Antrag auf Streitwertfestsetzung erst nach mehr als vier Jahren am 14.07.2016.

Im anschließenden Klageverfahren wegen überlanger Verfahrensdauer hat das LSG als Entschädigungsgericht zugunsten des Klägers als Erbe seiner Großmutter eine unangemessene Verzögerung des Streitwertfestsetzungsverfahrens festgestellt. Die auf Geldentschädigung in Höhe von 2.500 Euro gerichtete Klage hat es abgewiesen. Das BSG hat die Revision des Klägers zurückgewiesen. Die Streitwertfestsetzung sei für seine Großmutter hier ohne nennenswerte Bedeutung gewesen. Eine Geldentschädigung als Wiedergutmachung für erlittene immaterielle Nachteile wegen der Überlänge des Streitwertfestsetzungsverfahrens sei deshalb nicht geboten gewesen.

Bundessozialgericht, Entscheidung vom 12.12.2019, B 10 ÜG 3/19 R

### **Vier Minuten Arbeit rechtfertigen nicht Abrechnung vollen Stundensatzes**

Ein Streit um die Rechtmäßigkeit der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) einer Rechtsanwaltskanzlei ist nun rechtskräftig beendet. Die Rechtsanwaltskammer Köln hatte eine Kölner Kanzlei vor dem Landgericht (LG) Köln erfolgreich darauf verklagt, zahlreiche AGB-Klauseln nicht mehr zu verwenden. Nachdem die Kanzlei die zunächst dagegen eingelegte Berufung zurückgenommen hat, ist der Rechtsstreit nun rechtskräftig beendet. Dies meldet das OLG Köln.

Das LG habe in seinem Urteil zahlreiche Klauseln für unzulässig erklärt. Das habe etwa eine Regelung betroffen, nach der die Kanzlei stets mit einer gerichtlichen Interessenwahrnehmung beauftragt werden sollte, auch wenn der Mandant den Auftrag eigentlich auf eine außergerichtliche Tätigkeit beschränkt hatte. Durch diese Klausel werde die Entscheidungsfreiheit der Mandanten unzulässig eingeschränkt.

Ebenfalls unzulässig sei eine Regelung, wonach die Vergütungsvereinbarung für sämtliche, auch zukünftige Mandate gelten sollte. Die Vor-

aussetzungen, dass AGB zwischen Parteien gelten, müssten bei jedem einzelnen abzuschließenden Vertrag neu erfüllt werden.

Schließlich sei auch die Klausel unwirksam, wonach der vereinbarte Stundensatz in Viertelstundenschritten abgerechnet werde und ein Viertel des vereinbarten Stundensatzes für jede angefangenen 15 Minuten berechnet werde. Diese Regelung verstoße gegen § 307 Absatz 1 S. 1, Absatz 2 Nr. 1 Bürgerliches Gesetzbuch und sei daher sowohl gegenüber Verbrauchern als auch gegenüber Unternehmern unwirksam. Bei Anwendung der Klausel könne es dazu kommen, dass auch im Fall einer Tätigkeit von vier Mal einer Minute der komplette Stundensatz fällig werde. Regelmäßig erfordere die anwaltliche Tätigkeit neben aufwändiger rechtlicher Prüfung und zeitintensiver Wahrnehmung von Terminen auch kurze Telefonate, sodass in einer Vielzahl von Fällen die Vergütung der Kanzlei, gerechnet auf die Minute, deutlich über dem vereinbarten Stundensatz liege, habe das LG argumentiert. Im Hinblick auf die Möglichkeiten moderner Zeiterfassung sei eine genauere Zeittaktung auch zumutbar und möglich. Für die Kanzlei ergebe sich zudem der Anreiz, Tätigkeiten über den Tag zu verteilen, anstatt diese innerhalb eines zusammenhängenden Zeitraumes zu erbringen. Die Klausel ermögliche eine wissentliche Aufblähung des Zeitaufwandes und führe dazu, dass dem Mandanten deutlich höhere Gebühren in Rechnung gestellt werden könnten als dies dem vereinbarten Stundensatz entspreche.

In seiner Entscheidung hatte das LG laut OLG auch klargestellt, dass die Rechtsanwaltskammer gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 2 Unterlassungsklagegesetz gegen ihre eigenen Mitglieder vorgehen kann. Zu den Aufgaben der Rechtsanwaltskammer gehöre auch die Abwehr von Gesetzesverletzungen und Wettbewerbsverstößen.

Nach der Rücknahme der Berufung gegen das erstinstanzliche Urteil hatte das OLG eigenen Angaben zufolge nur noch über die Kosten und den Streitwert zu entscheiden. Wie die Pressestelle des Gerichts weiter mitteilt, ist die Zulässigkeit von Abrechnungen im 15-Minutentakt Gegenstand mehrerer Entscheidungen. Gegen eine ähnliche Entscheidung des OLG München vom 05.06.2019 (15 U 319/18) sei Revision beim Bundesgerichtshof eingelegt worden (IX ZR 140/19).

Oberlandesgericht Köln, Beschluss vom 04.11.2019, 17 U 44/18 sowie Landgericht Köln, Urteil vom 24.01.2018, 26 O 453/16

## Im Inland tätige ausländische Mitarbeiter: Neuerungen zum Abruf der elektronischen Lohnabzugsmerkmale

Wer beschränkt steuerpflichtige Arbeitnehmer beschäftigt, muss ab 01.01.2020 die elektronischen Lohnsteuerabzugsmerkmale (ELStAM) dieser Arbeitnehmer wie die von inländischen Arbeitnehmern im ELStAM-Verfahren abrufen. Hierüber informiert das Landesamt für Steuern (LfSt) Niedersachsen.

Bisher hätten Arbeitgeber nur für ihre Arbeitnehmer mit Wohnsitz in Deutschland die elektronischen Lohnsteuerabzugsmerkmale abrufen können, erläutert das Amt. Dies werde ab dem 01.01.2020 auch für nicht meldepflichtige Arbeitnehmer (zum Beispiel Saisonarbeiter/Erntehelfer/Grenzpendler et cetera) möglich sein. Mit der Einbindung der nicht meldepflichtigen Arbeitnehmer in das elektronische Verfahren ELStAM erfolge somit eine wesentliche Vereinfachung.

Damit der Abruf durch den Arbeitgeber erfolgen kann, ist es laut LfSt notwendig, dass jedem Arbeitnehmer einmalig eine Identifikationsnummer erteilt wird. Erst mit dieser sei die Teilnahme am elektronischen Verfahren möglich. Die Vergabe der Identifikationsnummern erfolge durch das für den Arbeitgeber zuständige Finanzamt. Hierzu müsse dem Finanzamt ein Legitimationsnachweis (zum Beispiel Pass- oder Ausweiskopie) des Arbeitnehmers vorgelegt werden.

Damit dem Arbeitgeber die Identifikationsnummer des nicht meldepflichtigen Arbeitnehmers mitgeteilt werden darf, müssten im Antrag auf Erteilung der Identifikationsnummer vom Arbeitnehmer vollständige Angaben zur erteilten Vollmacht gemacht werden, so das LfSt. Der aktuelle Vordruck des Antrags zur Erteilung einer Bescheinigung für beschränkte einkommensteuerpflichtige Arbeitnehmer enthalte bereits diese Vollmacht. Dieser sei bei einer beantragten Lohnsteuer-Ermäßigung auch weiterhin zu verwenden. In diesem Fall gelte vorerst das alte Verfahren der Papierbescheinigung für den Lohnsteuerabzug. Ansonsten habe ab 2020 die Beantragung der Identifikationsnummer mit dem „Antrag auf Vergabe einer steuerlichen Identifikationsnummer für nicht meldepflichtige Personen durch das Finanzamt“ zu erfolgen, so das LfSt weiter.

Landesamt für Steuern Niedersachsen, PM vom 02.12.2019