

Ihre Steuerkanzlei informiert.

# SCHAUFENSTER STEUERN 01/2017

## Termine

Steuern und Sozialversicherung

## Bestandskräftiger Steuerbescheid

Korrektur bei Abweichung zwischen  
Steuererklärung und "eDaten"

## Häusliche Pflege

Auch bei Betreuung durch nicht besonders  
ausgebildetes Personal abzufähig

Sehr geehrte Mandanten,

mit so manchem neuen Jahr kommt es auch zu einer neuen Steuer. Für die Steuerpflichtigen bedeutet dies in der Regel eine weitere Steuerbelastung. Tatsächlich kann aber auch der Wegfall einer Steuer zu einer höheren steuerlichen Belastung führen. Gemeint ist die Abgeltungsteuer.

Wagen wir mal einen Blick in die steuerliche Zukunft. 2017 ist Wahljahr, und da gibt es ja bekanntlich keine Steuererhöhungen. Jedenfalls nicht vor der Bundestagswahl. Danach sieht es regelmäßig anders aus, wobei der Ausgang der Wahl schon entscheidend sein kann. In Punkto Abgeltungsteuer dürfte der Wahlausgang jedoch vollkommen egal sein.

Der Grund: Tatsächlich hat die amtierende Opposition in mehreren Bundestagsdrucksachen (Nr. 18/2014 und 18/6064) schon die Abschaffung der Abgeltungsteuer gefordert. Leider plant dies aber nicht nur die Opposition. Auch der amtierende Bundesfinanzminister hat bereits Pläne zur Abschaffung in der Schublade liegen. Konkret wird hier darauf hingewiesen, dass ab 2017 der automatische Informationsaustausch von Steuerdaten in Kraft tritt. Mit anderen Worten: Der Fiskus weiß besser als Sie, welche Kapitalerträge Sie haben. Einen Grund für eine Quellenbesteuerung (und dann auch noch eine mit einem recht günstigen Steuersatz von 25 Prozent!) gibt es dann nicht mehr. Ob Bundestagswahl oder nicht scheint zu guter Letzt auch egal zu sein, denn neben den vorgenannten Aktivitäten ist mittlerweile das Bundesland Brandenburg vorgeprescht und hat im Bundesrat eine Initiative zur Abschaffung der Abgeltungsteuer gestartet.

Eine informative Lektüre wünscht Ihnen

Norbert Hönisch, Jörg Ruben und Axel Klingner  
Steuerberater

Hönisch Ruben Klingner PartG mbB

Katharinenstr. 18, 10711 Berlin

Telefon: +49 30 885 65 20

[www.hrk-steuerberater.de](http://www.hrk-steuerberater.de) | [mail@hrk-steuerberater.de](mailto:mail@hrk-steuerberater.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
- Bestandskräftiger Steuerbescheid: Korrektur bei Abweichung zwischen Steuererklärung und "eDaten"
- Häusliche Pflege: Auch bei Betreuung durch nicht besonders ausgebildetes Personal abzugsfähig
- Grundstücksschenkung unter Auflage: Bemessungsgrundlage der Grunderwerbsteuer
- Grundstückskauf: Keine Änderung der Grunderwerbsteuer bei Insolvenz des Käufers
- Steuerbefreiung für Familienheime: Übertragung innerhalb von zehn Jahren führt trotz Weiternutzung als Wohnung zu rückwirkender Versagung

## 3 Allgemeine Informationen

- Wertpapiere: EU-Kommission will Vorschriften über Zentralverwahrer umsetzen
- Banken dürfen kein pauschales "Mindestentgelt" für geduldete Überziehungen verlangen
- Verbraucher-Bausparverträge: Formulklausel über Darlehensgebühr von zwei Prozent der Darlehenssumme unwirksam
- Verkauf von alten Häusern: OLG Hamm präzisiert Aufklärungspflichten
- Kein Kinderbetreuungsplatz: Eltern können Staat wegen Verdienstauffalls in Anspruch nehmen
- Kein Kinderbetreuungsplatz: Eltern können Staat wegen Verdienstauffalls in Anspruch nehmen

7

# Alle Steuerzahler

## Termine: Steuern und Sozialversicherung

10.01.

- Umsatzsteuer
- Lohnsteuer
- Kirchensteuer zur Lohnsteuer

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 13.01. 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 2017

Die Beiträge sind in voraussichtlicher Höhe der Beitragsschuld spätestens am drittletzten Bankarbeitstag eines Monats fällig. Für Januar ergibt sich demnach als Fälligkeitstermin der 27.01.2017.

## Bestandskräftiger Steuerbescheid: Korrektur bei Abweichung zwischen Steuererklärung und „eDaten“

Ist ein Steuerbescheid unrichtig, weil dem elektronisch übermittelten Arbeitslohn nur eine landesweite programmgesteuerte Suche zugrundegelegt wurde, während der Steuerpflichtige noch Arbeitslohn aus einem zweiten Arbeitsverhältnis in einem anderen Bundesland bezog, den er in seiner handschriftlich ausgefüllten Einkommensteuererklärung auch in zutreffender Höhe erfasste, darf der Steuerbescheid auch nach Bestandskraft noch korrigiert werden. Dies hat das Finanzgericht (FG) Düsseldorf entschieden.

Der Kläger bezog im Streitjahr Arbeitslohn aus zwei Arbeitsverhältnissen, den er in seiner handschriftlich ausgefüllten Einkommensteuererklärung in zutreffender Höhe erfasste. Hingegen berücksichtigte das beklagte Finanzamt im Einkommensteuerbescheid nur den Arbeitslohn aus einem der beiden Arbeitsverhältnisse. Der weitere Arbeitslohn, den der Kläger von einem Arbeitgeber mit Sitz in Niedersachsen bezogen hatte, fand im Steuerbescheid keine Berücksichtigung.

Nach Bestandskraft änderte das Finanzamt den Bescheid und berief sich auf eine offenbare Unrichtigkeit. Im Rahmen der Veranlagung sei

nur eine landesweite programmgesteuerte Suche nach elektronischen Mitteilungen im „eSpeicher“ erfolgt. Den elektronisch übermittelten Arbeitslohn habe der Sachbearbeiter per Mausclick aus den „eDaten“ übernommen. Weitere elektronisch übermittelte Lohnsteuerbescheinigungen seien nicht vorhanden gewesen. Erst im Rahmen der Veranlagung für das Folgejahr sei eine Suche im bundesweiten Speicher erfolgt und der Fehler festgestellt worden.

Das FG Düsseldorf hat die dagegen gerichtete Klage abgewiesen und eine Änderungsbefugnis des Finanzamts bejaht. Für einen verständigen Dritten sei die Abweichung zwischen Steuerbescheid und Steuererklärung ohne Weiteres ersichtlich. Es erscheine zudem ausgeschlossen, dass der Sachbearbeiter rechtliche Erwägungen angestellt habe. Ihm sei offensichtlich gar nicht bewusst gewesen, dass der Kläger Arbeitslohn aus zwei Arbeitsverhältnissen bezogen habe. Da er mithin davon ausgegangen sei, sämtliche relevante Lohndaten durch den Datenabruf erfasst zu haben, liege ein bloßer Eingabefehler vor.

Dass dem Sachbearbeiter der Fehler bei sorgfältigerer Bearbeitung hätte auffallen müssen, führe zu keinem anderen Ergebnis. Eine Änderung wegen offenbarer Unrichtigkeit hänge nicht von Verschuldensfragen ab. Dementsprechend stehe die oberflächliche Behandlung eines Steuerfalls der Berichtigung nicht entgegen. Letztlich hätten sich dem Sachbearbeiter auch keine Zweifel aufdrängen müssen, da im Rahmen der Veranlagung insbesondere kein entsprechender Prüfhinweis erteilt worden sei.

Das FG Düsseldorf hat die Revision zum Bundesfinanzhof zugelassen. Finanzgericht Düsseldorf, Urteil vom 11.10.2016, 10 K 1715/16 E

## Häusliche Pflege: Auch bei Betreuung durch nicht besonders ausgebildetes Personal abzugsfähig

Die häusliche Pflege durch einen polnischen Pflegedienst ist als außergewöhnliche Belastung auch dann abzugsfähig, wenn es sich bei den eingesetzten Betreuungskräften nicht um ausgebildetes Pflegefachpersonal handelt. Dies hat das Finanzgericht (FG) Düsseldorf entschieden.

Die Klägerin ist pflegebedürftig und erhielt im Streitjahr 2014 Pflegegeld für selbst beschaffte Pflegedienste in Höhe von 5.280 Euro. Nach den Feststellungen des medizinischen Dienstes hatte die Klägerin ei-



nen täglichen Hilfsbedarf von 163 Minuten für die Grundpflege (Körperpflege, Ernährung, Mobilität) und von einer Stunde für die hauswirtschaftliche Versorgung. Für ihre häusliche Pflege hatte die Klägerin einen Vertrag mit einem polnischen Pflegedienst geschlossen. Der Vertrag regelte die hauswirtschaftliche Versorgung (Einkaufen, Kochen, Spülen, Wäsche- und Kleidungswechsel) der Klägerin, ihre Unterstützung bei alltäglichen Aktivitäten sowie Teilleistungen im Bereich der Grundpflege. Die polnische Firma erbrachte diese Leistungen durch im Haushalt der Klägerin wohnende polnische Betreuungskräfte mit einer Wochenarbeitszeit von 40 Stunden.

In ihrer Einkommensteuererklärung 2014 machte die Klägerin die Kosten für die Betreuungsleistungen in Höhe von 28.500 Euro sowie die Unterkunfts- und Versicherungskosten der Betreuungskräfte mit 2.712 Euro als außergewöhnliche Belastungen geltend. Das Finanzamt lehnte den Abzug dieser Aufwendungen ab, weil es sich bei den Betreuungskräften nicht um ausgebildete Pflegekräfte beziehungsweise nicht um einen sozialrechtlich anerkannten Pflegedienst gehandelt habe. Die Aufwendungen seien nur als haushaltsnahe Dienstleistungen mit einem Höchstbetrag von 4.000 Euro abzugsfähig.

Das FG hat der Klage insoweit stattgegeben, als es die dem Grunde nach abziehbaren Pflegeaufwendungen auf einen angemessenen Anteil von 20.732 Euro kürzte und hiervon das der Klägerin gezahlte Pflegegeld in Höhe von 5.280 Euro abzog. Zur Begründung führte es aus, die Kosten für die Grundpflege und hauswirtschaftliche Versorgung der Klägerin dienten dazu, ihre Krankheit erträglicher zu machen und gehörten daher als Pflegeaufwendungen zu den dem Grunde nach abziehbaren Krankheitskosten. Entgegen der Auffassung des Finanzamts sei die Abziehbarkeit der Aufwendungen nicht ausgeschlossen, weil es sich bei den eingesetzten Betreuungskräften nicht um besonders ausgebildetes Pflegefachpersonal gehandelt habe. Eine solche Voraussetzung ergebe sich weder aus dem Wortlaut des § 33 des Einkommensteuergesetzes noch aus § 64 der Einkommensteuer-Durchführungsverordnung. Die angefallenen Betreuungskosten kürzte das FG auf einen angemessenen Anteil von zwei Drittel, weil von der Betreuung an 40 Wochenstunden nur etwa 27 Stunden als notwendige Pflegezeit fachmedizinisch nachgewiesen waren.

Finanzgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 21.06.2016, 5 K 2714/15, rechtskräftig

### Grundstücksschenkung unter Auflage: Bemessungsgrundlage der Grunderwerbsteuer

Grundstücksschenkungen unter einer Auflage unterliegen hinsichtlich des Werts der Auflage der Grunderwerbsteuer, wenn die Auflage bei der Schenkungsteuer abziehbar ist. Das entschied der BFH.

Unerheblich sei, ob die Auflage tatsächlich bei der Schenkungsteuer abgezogen wurde, erklärten die Richter. Das gelte selbst dann, wenn die Grundstücksschenkung insgesamt von der Schenkungsteuer befreit sei.

Die Entscheidung betrifft folgenden Sachverhalt:

Ein gemeinnütziger Verein hatte mit notariell beurkundetem Vertrag im Wege einer Schenkung den hälftigen Miteigentumsanteil an einem bebauten Grundstück erlangt. Die im Zeitpunkt der Schenkung fast 90 Jahre alte Schenkerin behielt sich das dingliche Recht zur alleinigen und ausschließlichen Nutzung der Wohnung im Obergeschoss des Hauses sowie zur Mitbenutzung aller Gemeinschaftsräume und Einrichtungen vor.

Das Finanzamt setzte die Grunderwerbsteuer auf 428 Euro fest. Als Bemessungsgrundlage legte es den Kapitalwert des Wohnungsrechts in Höhe von 17.128 Euro (Jahresmietwert 4.200 Euro x Vielfältiger 4,078) zugrunde und rechnete diesen hälftig dem Verein zu.

Die nach erfolglosem Einspruchsverfahren erhobene Klage hatte keinen Erfolg: Nach Ansicht des Finanzgerichts ist die Grundstücksschenkung zwar grundsätzlich nach § 3 Nr. 2 Satz 1 des Grunderwerbsteuergesetzes von der Besteuerung ausgenommen. Eine Ausnahme gelte nach § 3 Nr. 2 Satz 2 GrEStG aber bei einer Schenkung unter Auflage. Der Wert der Auflage unterliege der Grunderwerbsteuer, wenn die Auflage bei der Schenkungsteuer abziehbar sei (FG Baden-Württemberg, Urteil vom 21.10.2014, Az. 5 K 2894/12).

Der Verein ging in Revision und rügt eine Verletzung von § 3 Nr. 2 Satz 2 GrEStG: Der Wert der Auflage habe nicht bei der Schenkungsteuer abgezogen werden können, da die Zuwendung nach § 13 Nr. 16 Buchst. b des Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetzes (ErbStG) von der Schenkungsteuer befreit gewesen sei.

Das sah der BFH anders und schloss sich der Auffassung der Vorinstanz an. Die Richter führten aus, § 3 Nr. 2 Satz 2 GrEStG stelle seinem Wortlaut nach allein darauf ab, dass die Auflage bei der Schenkung-

steuer „abziehbar ist“. Dadurch habe der Gesetzgeber klargestellt, dass Auflagen, die bei der Schenkungsteuer nicht abziehbar sind, sondern nur zu einer Stundung der Steuer nach § 25 ErbStG a.F. führen, der Bemessung der Grunderwerbsteuer nicht zugrunde gelegt werden dürfen.

Hätte der Gesetzgeber zum Ausdruck bringen wollen, dass eine Schenkung unter einer Auflage nur insoweit der Grunderwerbsteuer unterliegt, als der Wert der Auflage bei der Schenkungsteuer tatsächlich abgezogen wurde, hätte er dies durch eine entsprechende Formulierung regeln können und müssen.

Es spiele für die Festsetzung der Grunderwerbsteuer daher keine Rolle, ob Schenkungsteuer tatsächlich festgesetzt wurde und ggf. mit welchem Wert die Auflage sich dabei bereicherungsmindernd auswirkte. BFH-Urteil vom 12.7.2016, II R 57/14

### Grundstückskauf: Keine Änderung der Grunderwerbsteuer bei Insolvenz des Käufers

Beim Grundstückskauf führt der Ausfall der Kaufpreisforderung aufgrund einer Insolvenz des Käufers nicht zu einer Änderung der Bemessungsgrundlage für die Grunderwerbsteuer. Dies geht aus einem Urteil des Bundesfinanzhofes (BFH) hervor.

Im Streitfall hatte eine GmbH 1998 eine zuvor landwirtschaftlich genutzte Fläche erworben, die sie erschließen und in einzelne Baugrundstücke aufgeteilt weiterverkaufen wollte. Der Kaufpreis betrug insgesamt 6.897.700 DM und war bis zum Abverkauf der einzelnen Baugrundstücke gestundet. Der bis zum 31.12.2006 noch nicht fällig gewordene Restkaufpreis sollte am 15.01.2007 in einer Summe fällig und zahlbar sein. Das Finanzamt setzte die Grunderwerbsteuer in Höhe von 219.691 DM fest. Es ging dabei von einer Bemessungsgrundlage von 6.897.700 DM aus, zinsten diesen Betrag jedoch wegen der Stundung des Kaufpreises um 620.793 DM ab.

In 2006 geriet der Verkauf der Baugrundstücke ins Stocken. Die GmbH konnte ihre Zahlungsverpflichtungen nicht erfüllen. Über ihr Vermögen wurde das Insolvenzverfahren eröffnet. Bis dahin hatte die GmbH

auf den Kaufpreis nur Teilzahlungen in Höhe von insgesamt 2.567.800 Euro (5.022.180 DM) geleistet. Weitere Zahlungen erfolgten nicht mehr. Der Insolvenzverwalter beantragte beim Finanzamt erfolglos die Herabsetzung der Grunderwerbsteuer. Die Klage des Insolvenzverwalters vor dem Finanzgericht hatte ebenfalls keinen Erfolg.

Der BFH bestätigte die Klageabweisung. Bei einem Grundstückskauf bemesse sich die Grunderwerbsteuer nach dem Kaufpreis einschließlich der vom Käufer übernommenen sonstigen Leistungen. Die Kaufpreisforderung sei mit ihrem Nennwert anzusetzen, wenn nicht besondere Umstände einen höheren oder geringeren Wert begründen. Da zum Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrags die Beteiligten davon ausgehen, dass der Kaufpreis auch tatsächlich entrichtet wird, sei dieser mit seinem Nennwert als Bemessungsgrundlage der Grunderwerbsteuer anzusetzen. Unerheblich sei, ob der Grundstückskäufer den Kaufpreis später tatsächlich zahlt oder der Verkäufer mit der Kaufpreisforderung ganz oder zum Teil ausfällt. Dies habe keine Auswirkungen auf die festgesetzte Grunderwerbsteuer.

Wie der BFH jetzt klargestellt hat, verhält es sich ebenso, wenn über das Vermögen des Käufers das Insolvenzverfahren eröffnet wird. Zwar werde dann die Kaufpreisforderung uneinbringlich, soweit der Verkäufer im Insolvenzverfahren nicht befriedigt wird. Dies berühre aber weder die Wirksamkeit des Kaufvertrags noch komme es zu einer Herabsetzung des Kaufpreises, da für dessen Bestimmung der Zeitpunkt des Vertragsschlusses maßgeblich sei. Eine Änderung komme auch nicht nach § 16 Absatz 3 des Grunderwerbsteuergesetzes in Betracht. Danach könne zwar die Herabsetzung der Kaufpreisforderung nach Abschluss des Kaufvertrags zu einer Änderung des Grunderwerbsteuerbescheids führen. Der teilweise Ausfall der Kaufpreisforderung aufgrund der Insolvenz des Käufers sei aber keine derartige Herabsetzung des Kaufpreises.

Der Entscheidung komme über den Streitfall hinaus allgemeine Bedeutung zu, betont der BFH. So käme eine Minderung der Grunderwerbsteuer aufgrund eines Zahlungsausfalls des Käufers zum Beispiel auch dann nicht in Betracht, wenn der Verkäufer Grunderwerbsteuerschuldner ist.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 12.05.2016, II R 39/14

## Steuerbefreiung für Familienheime: Übertragung innerhalb von zehn Jahren führt trotz Weiternutzung als Wohnung zu rückwirkender Versagung

Die Steuerbefreiung für Familienheime ist rückwirkend zu versagen, wenn der Erwerber seine Eigentümerstellung innerhalb von zehn Jahren nach dem Erwerb überträgt, auch wenn er das Familienheim weiterhin im Rahmen eines Nießbrauchs oder Wohnrechts weiterbenutzt. Laut Finanzgericht (FG) Hessen gilt dies auch für die unentgeltliche Übertragung des Familienheims durch den Erben auf seine Kinder innerhalb der Zehn-Jahres-Frist.

Der Kläger ist Alleinerbe seiner 2009 verstorbenen Mutter, die ihm unter anderem ein Einfamilienhaus vererbte. In diesem wohnte der Kläger schon vor dem Tod der Mutter mit seiner Ehefrau. Das Finanzamt berücksichtigte bezüglich des Erwerbs des Grundstücks eine Steuerbefreiung gemäß § 13 Absatz 1 Nr. 4c ErbStG. Im Erläuterungstext heißt es hierzu: „Die Steuerbefreiung fällt mit Wirkung für die Vergangenheit weg, 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“.

2013 übertrug der Kläger das Grundstück an seinen Sohn und seine Tochter zum Miteigentumsanteil von je 1/2, wobei er sich das Nießbrauchsrecht am Grundstück und ein Dauerwohnrecht zugunsten seiner Frau und sich selbst vorbehielt. 2015 erließ das Finanzamt einen geänderten Steuerbescheid. Die Steuerbefreiung für das Familienheim gewährte es nicht mehr, da die Übergabe des Grundstücks an die Kinder den Nachversteuerungstatbestand des § 13 Absatz 1 Nr. 4c Satz 5 ErbStG erfülle. Durch die Weiterübertragung unter Nießbrauchsvorbehalt seien die Voraussetzungen für die Steuerbefreiung des Familienheims entfallen.

Über die Frage, wann § 13 Absatz 1 Nr. 4c ErbStG greift, besteht ein Meinungsstreit. Das FG Hessen hat ihn dahingehend entschieden, dass die Steuerbefreiung für Familienheime voraussetzt, dass das Familienheim während eines Zeitraums von zehn Jahren nach dem Erwerb

nicht nur vom Erwerber bewohnt wird, sondern auch das Eigentum bei diesem verbleibt. Dies ergebe sich sowohl aus der Auslegung nach Sinn und Zweck der Norm (teleologische Auslegung) als auch aus einer systematischen Auslegung der Vorschrift.

So sei die Steuerbefreiung des § 13 Absatz 1 Nr. 4c ErbStG gerade zu dem Zweck geschaffen worden, zu verhindern, dass der Erwerber sein Eigentum am Familienheim aufgeben muss, um die Erbschaftsteuer zu bezahlen. Dementsprechend sei die Nachversteuerungsregelung des § 13 Absatz 1 Nr. 4c Satz 5 ErbStG im Gesamtzusammenhang der Steuerbefreiungsnorm auszulegen. Da eine Steuerbefreiung nur dann zu gewähren ist, wenn der Erwerb des Eigentums und die tatsächliche Nutzung zu Wohnzwecken zusammenfallen, ist nach Überzeugung des FG Hessen eine Nachversteuerung regelmäßig vorzunehmen, wenn eines der beiden Tatbestandsmerkmale entfällt. Anhaltspunkte dafür, dass dem Gesetzgeber im Rahmen der Nachversteuerung das Merkmal des Eigentums verzichtbar erschien, während er am Merkmal des Wohnens festgehalten hat, seien nicht ersichtlich.

Finanzgericht Hessen, Gerichtsbescheid vom 15.02.2016, 1 K 2275/15

# Allgemeine Informationen

## Wertpapiere: EU-Kommission will Vorschriften über Zentralverwahrer umsetzen

Die Europäische Kommission hat am 11.11.2016 mehrere Rechtsakte zur Umsetzung der Verordnung über zentrale Wertpapierverwahrstellen beschlossen.

Die Verordnung regelt insbesondere den Zeitpunkt und die Durchführung von Wertpapierabrechnungen, das heißt das Verfahren, das einsetzt, nachdem Wertpapiere gehandelt wurden. Sie stellt sicher, dass die Wertpapiere auch tatsächlich beim Käufer landen, und dass der Verkäufer das Geld erhält.

Gegenstand sind ferner die zentralen Wertpapierverwahrstellen, spezialisierte Finanzinstitute, die Wertpapierlieferungen durchführen. Für sie soll künftig ein einheitlicher Rahmen für Zulassung, Aufsicht und Regulierung gelten.

Europäische Kommission, PM vom 11.11.2016

## Banken dürfen kein pauschales „Mindestentgelt“ für geduldete Überziehungen verlangen

Vorformulierte Bestimmungen über ein pauschales „Mindestentgelt“ für geduldete Überziehungen (§ 505 Bürgerliches Gesetzbuch – BGB) zwischen einem Kreditinstitut und einem Verbraucher sind unwirksam. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) in zwei im wesentlichen Punkt parallel gelagerten Revisionsverfahren entschieden.

In dem Verfahren XI ZR 9/15 heißt es in den von der beklagten Bank verwendeten „Bedingungen für geduldete Überziehungen“ auszugsweise: „5. Die Höhe des Sollzinssatzes für geduldete Überziehungen, der ab dem Zeitpunkt der Überziehung anfällt, beträgt 16,50 Prozent p.a. (Stand August 2012). Die Sollzinsen für geduldete Überziehungen fallen nicht an, soweit diese die Kosten der geduldeten Überziehung (siehe Nr. 8) nicht übersteigen. (...) 8. Die Kosten für geduldete Überziehungen, die ab dem Zeitpunkt der Überziehung anfallen, betragen 6,90 Euro (Stand August 2012) und werden im Falle einer geduldeten Überziehung einmal pro Rechnungsabschluss berechnet. Die Kosten für geduldete Überziehung fallen jedoch nicht an, soweit die angefallenen Sollzinsen für geduldete Überziehungen diese Kosten überstei-

gen.“ Der Kläger, ein Verbraucherschutzverein, meint, dass die Regelung unter Ziffer 8 Satz 1 der Bedingungen Verbraucher unangemessen im Sinne von § 307 Absatz 1, Absatz 2 Nr. 1 BGB benachteiligt, und nimmt die Beklagte auf Unterlassung der Verwendung dieser Klausel in Anspruch. Während die Klage in erster Instanz keinen Erfolg hatte, hat ihr das Berufungsgericht stattgegeben.

Im Verfahren XI ZR 387/15 begehrt der klagende Verbraucherschutzverein von der Beklagten, einer Geschäftsbank, die Unterlassung der Verwendung folgender Klausel: „[Die Bank] berechnet für jeden Monat, in welchem es auf dem Konto zu einer geduldeten Überziehung kommt, ein Entgelt von 2,95 Euro, es sei denn, die angefallenen Sollzinsen für geduldete Überziehungen übersteigen im Berechnungsmonat den Entgeltbetrag von 2,95 Euro. Die angefallenen Sollzinsen für geduldete Überziehungen werden nicht in Rechnung gestellt, wenn sie im Berechnungsmonat den Entgeltbetrag von 2,95 Euro unterschreiten.“ Der Kläger meint, dass die Klausel wegen einer unangemessenen Benachteiligung von Verbrauchern unwirksam sei. Die Klage hatte in den Vorinstanzen keinen Erfolg.

Der BGH hat im Verfahren XI ZR 9/15 die Revision der beklagten Bank zurückgewiesen. Im Verfahren XI ZR 387/15 hat er auf die Revision des Klägers der Klage stattgegeben. Die jeweils in Streit stehenden Bestimmungen über das pauschale „Mindestentgelt“ für eine geduldete Überziehung unterlägen als Allgemeine Geschäftsbedingungen der gerichtlichen Inhaltskontrolle gemäß § 307 Absatz 1 Satz 1, Absatz 2 Nr. 1 BGB und hielten dieser nicht stand, weil sie von wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung abwichen und die Kunden der Beklagten entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligten, so der BGH.

Die Klauseln seien nicht als so genannte Preishauptrede einer Inhaltskontrolle gemäß § 307 Absatz 3 Satz 1 BGB entzogen. Vielmehr handele es sich um Preisnebenabreden, die einer Inhaltskontrolle unterliegen. Denn in den Fällen, in denen das Mindestentgelt erhoben wird, werde mit diesem unabhängig von der Laufzeit des Darlehens ein Bearbeitungsaufwand der Bank auf den Kunden abgewälzt. Die angegriffenen Klauseln wichen damit von wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung ab. Denn der Preis für eine geduldete Überziehung, bei der es sich um ein Verbraucherdarlehen handelt, sei dem ge-



gesetzlichen Leitbild des § 488 Absatz 1 Satz 2 BGB folgend ein Zins und damit allein eine laufzeitabhängige Vergütung der Kapitalüberlassung, in die der Aufwand für die Bearbeitung einzupreisen ist.

Die Klauseln benachteiligen die Kunden der Beklagten laut BGH auch in unangemessener Weise, zumal sie gerade bei niedrigen Überziehungsbeträgen und kurzen Laufzeiten zu unverhältnismäßigen Belastungen führten. Denn bei einer geduldeten Überziehung von zehn Euro für einen Tag und dem hierfür in Rechnung zu stellenden Betrag von 6,90 Euro im Verfahren XI ZR 9/15 beziehungsweise von 2,95 Euro im Verfahren XI ZR 387/15 wäre ein Zinssatz von 25.185 Prozent p.a. beziehungsweise von 10.767,5 Prozent p.a. zwischen den Parteien zu vereinbaren.

Bundesgerichtshof, Urteile vom 25.10.2016, XI ZR 9/15 und XI ZR 387/15

### **Verbraucher-Bausparverträge: Formulklausel über Darlehensgebühr von zwei Prozent der Darlehenssumme unwirksam**

Eine vorformulierte Bestimmung über eine „Darlehensgebühr“ in Höhe von zwei Prozent der Darlehenssumme in Bausparverträgen zwischen Verbrauchern und Unternehmern ist unwirksam. Dies stellt der Bundesgerichtshof (BGH) klar.

Geklagt hatte ein Verbraucherschutzverband, der als qualifizierte Einrichtung gemäß § 4 Unterlassungsklagengesetz (UKlaG) eingetragen ist. Er wendet sich mit der Unterlassungsklage nach § 1 UKlaG gegen eine in den Allgemeinen Bedingungen für Bausparverträge (ABB) der beklagten Bausparkasse enthaltene Klausel, wonach mit Beginn der Auszahlung des Bauspardarlehens eine „Darlehensgebühr“ in Höhe von zwei Prozent des Bauspardarlehens fällig und dem Bauspardarlehen zugeschlagen wird (§ 10 ABB). Der Kläger meint, die angegriffene Klausel verstoße gegen § 307 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB), und nimmt die Beklagte darauf in Anspruch, die Verwendung der Klausel gegenüber Verbrauchern zu unterlassen.

Die Klage ist in beiden Vorinstanzen abgewiesen worden. Die von dem Oberlandesgericht (OLG) zugelassene Revision des Klägers hatte Erfolg. Bei der „Darlehensgebühr“ handele es sich um eine gerichtlicher Klauselkontrolle unterliegende so genannte Preisnebenabrede. Die

Klausel sei dahingehend zu verstehen, dass mit der Gebühr keine konkrete vertragliche Gegenleistung bepreist wird. Vielmehr diene die Gebühr der Abgeltung von Verwaltungsaufwand, der für Tätigkeiten der Beklagten im Zusammenhang mit den Bauspardarlehen anfällt, so der BGH.

Damit weiche die Klausel von wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung ab. Denn zum einen werde mit dieser Gebühr ein Entgelt erhoben, das abweichend vom gesetzlichen Leitbild für Darlehensverträge, das nach § 488 Absatz 1 Satz 2 BGB einen laufzeitabhängigen Zins vorsieht, nicht laufzeitabhängig ausgestaltet ist. Dieses Leitbild ist laut BGH entgegen der Ansicht des OLG auch für Bauspardarlehenverträge maßgeblich. Zum anderen seien nach ständiger Rechtsprechung des BGH Entgeltklauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen dann mit wesentlichen Grundgedanken der Rechtsordnung unvereinbar, wenn Aufwand für Tätigkeiten auf den Kunden abgewälzt wird, zu denen der Verwender gesetzlich oder nebenvertraglich verpflichtet ist oder die er überwiegend im eigenen Interesse erbringt. Das aber sehe die angegriffene Klausel vor.

Diese Abweichungen der Klausel von wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung benachteiligten die Vertragspartner der Bausparkasse unangemessen. Insbesondere werde die Gebühr nicht im kollektiven Gesamtinteresse der Bauspargemeinschaft erhoben, da sie keinen Beitrag zur Gewährleistung der Funktionsfähigkeit des Bausparwesens leistet. Die Darlehensgebühr werde auch nicht durch Individualvorteile für Bausparkunden, wie zum Beispiel günstige Darlehenszinsen, ausgeglichen, da diesen bereits nicht unerhebliche Nachteile, etwa eine Abschlussgebühr, gegenüberstehen.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 08.11.2016, XI ZR 552/15

### **Verkauf von alten Häusern: OLG Hamm präzisiert Aufklärungspflichten**

Der Verkäufer eines Wohnhauses, dessen Keller im Jahre 1938 gebaut worden ist, muss einen Kaufinteressenten darüber aufklären, dass bei starken Regenfällen flüssiges Wasser in den Keller eindringt. Das hat der 22. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Hamm am 18.07.2016 entschieden und damit das erstinstanzliche Urteil des Landgerichts Dortmund im Ergebnis bestätigt.





Im Jahre 2012 erwarb der heute 54 Jahre alte Kläger aus Lünen für 390.000 Euro von der heute 57 Jahre alten Beklagten aus Lünen ein in Lünen gelegenes Wohnhaus mit einem im Jahre 1938 errichteten Keller. Bei der Besichtigung des Kellers gab der Kläger zu verstehen, den Keller jedenfalls als Lagerraum nutzen zu wollen. Farb- und Putzabplatzungen an den Wänden wiesen auf Feuchtigkeitsschäden hin. Dass bei starken Regenfällen Wasser in flüssiger Form in den Keller eindringt, war nicht sichtbar und wurde von der Beklagten dem Kläger vor dem Abschluss des Kaufvertrages auch nicht mitgeteilt. In dem Kaufvertrag vereinbarten die Parteien einen Gewährleistungsausschluss. Nach der Übergabe des Hauses verlangte die Beklagte weitere Zahlungen auf den Kaufpreis, die der Kläger u. a. unter Hinweis auf den aus seiner Sicht mangelhaften Keller verweigerte und den Rücktritt vom Kaufvertrag erklärte.

Der Kläger hat Klage erhoben, um seine weitere Inanspruchnahme aus dem Kaufvertrag zu verhindern. Die Klage war erfolgreich. Der 22. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Hamm hat entschieden, dass der Kläger zum Rücktritt vom Kaufvertrag berechtigt war. Das Haus sei mangelhaft, so der Senat, weil in den Keller bei starkem Regen regelmäßig breitflächig Wasser in flüssiger Form eindringt. Hiermit müsse ein Käufer auch bei einem – wie im vorliegenden Fall – älteren, im Jahre 1938 gebauten Keller nicht rechnen. Bei derartigen Kellern sei zumindest eine Nutzung als Lagerraum üblich. Der Haftung der Beklagten stehe der vereinbarte Gewährleistungsausschluss nicht entgegen, weil die Beklagte den Mangel arglistig verschwiegen habe. Sie habe den Kläger darüber aufklären müssen, dass bei starken Regenfällen Wasser in flüssiger Form breitflächig in den Keller eindringt. Als Verkäuferin habe sie auf Fragen eines Kaufinteressenten vollständig und richtig Auskunft geben und auch die Situation im Keller zutreffend schildern müssen. Dies habe sie nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme und bereits nach ihrem eigenen Vorbringen nicht getan.

Für den Kläger sei bei der Besichtigung des Kellers lediglich erkennbar gewesen, dass dessen Mauern Feuchtigkeitsspuren aufwiesen. Dass in der Vergangenheit regelmäßig bei starken Regenfällen Wasser auch in flüssiger Form breitflächig in den Keller eingedrungen sei, habe er nicht sehen können. Auf Fragen des Klägers nach der Möglichkeit, Gegenstände gefahrlos im Keller zu lagern, habe die Beklagte die ihr bekannten Wassereinträge verschwiegen. Wegen dieses arglistigen

Handelns sei der im notariellen Kaufvertrag vereinbarte Gewährleistungsausschluss wirkungslos, sodass der Kläger aufgrund des Mangels vom Kaufvertrag zurücktreten könne.

OLG Hamm, Pressemitteilung vom 19.08.2016 zum Urteil 22 U 161/15 vom 18.07.2016 (nrkr – BGH-Az.: V ZR 186/16)

### Kein Kinderbetreuungsplatz: Eltern können Staat wegen Verdienstaufschlags in Anspruch nehmen

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat mit drei aktuellen Urteilen mögliche Amtshaftungsansprüche von Eltern wegen nicht rechtzeitig zur Verfügung gestellter Kinderbetreuungsplätze bejaht. So könnten Eltern den Ersatz ihres Verdienstaufschlagschadens verlangen, wenn ihren Kindern entgegen § 24 Absatz 2 Sozialgesetzbuch VIII (SGB VIII) ab Vollendung des ersten Lebensjahres vom zuständigen Träger der öffentlichen Jugendhilfe kein Betreuungsplatz zur Verfügung gestellt wird und sie deshalb keiner Erwerbstätigkeit nachgehen können.

Die Klägerinnen der drei Parallelverfahren beabsichtigten, jeweils nach Ablauf der einjährigen Elternzeit ihre Vollzeit-Berufstätigkeit wieder aufzunehmen. Unter Hinweis darauf meldeten sie für ihre Kinder wenige Monate nach der Geburt bei der beklagten Stadt Bedarf für einen Kinderbetreuungsplatz für die Zeit ab der Vollendung des ersten Lebensjahres an. Zum gewünschten Termin erhielten die Klägerinnen von der Beklagten keinen Betreuungsplatz nachgewiesen. Für den Zeitraum zwischen der Vollendung des ersten Lebensjahres ihrer Kinder und der späteren Beschaffung eines Betreuungsplatzes verlangen die Klägerinnen Ersatz des ihnen entstandenen Verdienstaufschlags. Unter Anrechnung von Abzügen für anderweitige Zuwendungen und ersparte Kosten belaufen sich die Forderungen auf 4.463,12 Euro, 2.182,20 Euro bzw. 7.332,93 Euro.

Das Landgericht Leipzig hat den Klagen stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht (OLG) Dresden die Klagen abgewiesen. Es hat ausgeführt, dass die beklagte Stadt zwar ihre aus § 24 Absatz 2 SGB VIII folgende Amtspflicht verletzt habe. Die Erwerbsinteressen der Klägerinnen seien von dieser Amtspflicht aber nicht geschützt. Hiergegen richten sich die Revisionen der Klägerinnen.

Der BGH hat die Urteile des OLG aufgehoben und die Sachen an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Er hat im Einklang mit beiden Vor-

instanzen das Vorliegen einer Amtspflichtverletzung der beklagten Stadt bejaht. Eine Amtspflichtverletzung liege bereits dann vor, wenn der zuständige Träger der öffentlichen Jugendhilfe einem gemäß § 24 Absatz 2 SGB VIII anspruchsberechtigten Kind trotz rechtzeitiger Anmeldung des Bedarfs keinen Betreuungsplatz zur Verfügung stellt. Die betreffende Amtspflicht sei nicht durch die vorhandene Kapazität begrenzt. Vielmehr sei der verantwortliche öffentliche Träger der Jugendhilfe gehalten, eine ausreichende Zahl von Betreuungsplätzen selbst zu schaffen oder durch geeignete Dritte – freie Träger der Jugendhilfe oder Tagespflegepersonen – bereitzustellen. Insoweit treffe ihn eine unbedingte Gewährleistungspflicht.

Entgegen der Ansicht des OLG bezwecke diese Amtspflicht auch den Schutz der Interessen der personensorgeberechtigten Eltern. In den Schutzbereich der Amtspflicht fielen dabei auch Verdienstausschlägen, die Eltern dadurch erleiden, dass ihre Kinder entgegen § 24 Absatz 2 SGB VIII keinen Betreuungsplatz erhalten. Zwar stehe der Anspruch auf einen Betreuungsplatz allein dem Kind selbst zu und nicht auch seinen Eltern. Die Einbeziehung der Eltern und ihres Erwerbsinteresses in den Schutzbereich der Amtspflicht ergebe sich aber aus der Regelungsabsicht des Gesetzgebers sowie dem Sinn und Zweck und der systematischen Stellung von § 24 Absatz 2 SGB VIII. Mit dem Kinderförderungsgesetz, insbesondere der Einführung des Anspruchs nach § 24 Absatz 2 SGB VIII, beabsichtigte der Gesetzgeber neben der Förderung des Kindeswohls auch die Entlastung der Eltern zugunsten der Aufnahme oder Weiterführung einer Erwerbstätigkeit. Laut BGH ging es ihm – auch – um die Verbesserung der Vereinbarkeit von Familie und Erwerbsleben und, damit verbunden, um die Schaffung von Anreizen für die Erfüllung von Kinderwünschen. Diese Regelungsabsicht habe auch im Gesetzestext ihren Niederschlag gefunden. Sie finde sich insbesondere in den Förderungsgrundsätzen des § 22 Absatz 2 SGB VIII bestätigt. Der Gesetzgeber habe hiermit zugleich der Erkenntnis Rechnung getragen, dass Kindes- und Elternwohl sich gegenseitig bedingen und ergänzen und zum gemeinsamen Wohl der Familie verbinden.

Demnach komme ein Schadenersatzanspruch der Klägerinnen aus Amtshaftung in Betracht, sodass die Berufungsurteile aufgehoben worden sind. Wegen noch ausstehender tatrichterlicher Feststellungen zum Verschulden der Bediensteten der Beklagten und zum Umfang des erstattungsfähigen Schadens hat der BGH die drei Verfahren nicht abschließend entschieden, sondern an das Berufungsgericht zurückverwiesen. In diesem Zusammenhang hat er darauf Folgendes hingewiesen, dass, werde der Betreuungsplatz nicht zur Verfügung gestellt, hinsichtlich des erforderlichen Verschuldens des Amtsträgers zugunsten des Geschädigten der Beweis des ersten Anscheins bestehe. Auf allgemeine finanzielle Engpässe könne die Beklagte sich zu ihrer Entlastung nicht mit Erfolg berufen, weil sie nach der gesetzgeberischen Entscheidung für eine ausreichende Anzahl an Betreuungsplätzen grundsätzlich uneingeschränkt – insbesondere: ohne „Kapazitätsvorbehalt“ – eintreten müsse.

Bundesgerichtshof, Urteile vom 20.10.2016, III ZR 278/15, III ZR 302/15 und III ZR 303/15