

Überreicht durch:

**Anwaltskanzlei  
Steinort**

Grabenstr. 24 / Ecke Indestraße, 52249 Eschweiler  
Telefon-Nr.: 02403/1678      Telefax: 02403/37776

# Mandantenbrief

- neueste Informationen -

aus Gesetzgebung, Rechtsprechung und Praxis

Juli 2014

## A. Aus der Gesetzgebung

### Das Gesetz zur Zulassung der Sukzessivadoption durch Lebenspartner

Gesetz zur Umsetzung der Entscheidung des BVerfG zur Sukzessivadoption durch Lebenspartner vom 20.06.2014 (BGBl I, S. 786); In-Kraft-Treten am 27.06.2014

#### I. Allgemeines

Das **BVerfG** (Urteil vom 19.02.2013 - 1 BvL 1/11 u. 1 BvR 3247/09 = NJW 2013, 847 = NJ 2013, 290) hatte entschieden, dass das **Verbot der Sukzessivadoption durch Lebenspartner**, also das Verbot der Annahme eines bereits adoptierten Kindes durch den Lebenspartner des zunächst Annehmenden, **nicht mit dem GG vereinbar** ist.

Insofern hatte das BVerfG festgestellt, dass sowohl die betroffenen Kinder als auch die betroffenen Lebenspartner in ihrem **Recht auf Gleichbehandlung verletzt** werden (Art. 3 I GG), indem § 9 VII LPartG die Möglichkeit der Annahme eines adoptierten Kindes des eingetragenen Lebenspartners durch den anderen Lebenspartner (sog. **Sukzessivadoption**) verbietet, während demgegenüber die Möglichkeit der Annahme eines adoptierten Kindes des Ehepartners und die Möglichkeit der Annahme eines leiblichen Kindes des eingetragenen Lebenspartners (sog. **Stiefkindadoption**) eröffnet sind. In seiner vorgenannten Entscheidung hatte das BVerfG **dem Gesetzgeber** zudem den **Auftrag erteilt, bis zum 30.06.2014** tätig zu werden, um das **Verbot der Sukzessivadoption durch Lebenspartner im Gesetz zu beseitigen** und eine **verfassungsgemäße Regelung zu treffen**.

#### II. Die Neuregelungen im Überblick

Das nun in Kraft getretene Gesetz sieht vor, dass ein adoptiertes Kind vom Lebenspartner des zunächst Annehmenden adoptiert werden darf. Dazu wurden die betroffenen **Vorschriften des materiellen Adoptionsrechts und des Verfahrensrechts angepasst**.

- Das Gesetz setzt die BVerfG-Entscheidung um, indem - durch **Ergänzung der Verweisungskette in § 9 VII LPartG** - die gem. **§ 1742 BGB** bislang nur Ehegatten mögliche Sukzessivadoption auch Lebenspartnern gestattet wird.
- Daneben werden weitere **adoptionsrechtliche Vorschriften angepasst**, soweit dies erforderlich ist. Außerdem sieht das Gesetz dazu Angleichungen im EGBGB (**Art. 22 EGBGB**), im AdWirkG (**§ 3 I 1 Nr. 3 AdWirkG**) und im FamFG (**§ 188 I Nr. 1c FamFG**).

Die Neuregelungen gelten seit dem 27.06.2014.

## B. Aus der Rechtsprechung

BGB  
§§ 253 II, 280, 634 Nr. 4, 636

**Nachbesserungsanspruch**  
Fehlerhaftes Tattoo

BGB

(OLG Hamm in NJW-RR 2014, 717; Beschluss vom 05.03.2014 – I-12 U 151/13)

Bei einem **fehlerhaften Tattoo** ist ein **Nachbesserungsanspruch** des Auftragnehmers **gegen den Willen des Kunden ausgeschlossen**.

„Unzumutbar ist eine **Nacherfüllung** dann, wenn aus der **maßgeblichen objektiven Sicht des Auftraggebers** das **Vertrauen in die ordnungsgemäße Durchführung der Mängelbeseitigung nachhaltig erschüttert** ist. Dies ist hier angesichts des Gewichts der festgestellten Mängel zu bejahen. Sowohl im Hinblick auf die schon unter fachlichen Gesichtspunkten verfehlt Arbeitsweise (Stechen in zu tiefe Hautschichten) als auch unter Berücksichtigung der gestalterischen Mängel ist es objektiv einsichtig und nachvollziehbar, dass die Kl. das Vertrauen in die Leistungsfähigkeit des Bekl. verloren hat. Da es um **Arbeiten** geht, deren Duldung für sie **mit körperlichen Schmerzen verbunden** ist und deren **Schlechterfüllung gesundheitliche Beeinträchtigungen nach sich ziehen** kann, kommt dem Vertrauen in die Leistungsfähigkeit des Auftragnehmers eine besondere Bedeutung zu. Die Folgen eines erfolglosen Nachbesserungsversuches, die bei anderen Werken in der Regel überschaubar sind, können hier gravierend sein. Verständliche Bedenken gegen die Leistungsfähigkeit des Auftragnehmers sind daher bei Tätowierungsarbeiten eher als bei anderen Werken geeignet, die Nachbesserungsverweigerung zu rechtfertigen.“ (OLG Hamm aaO)

BGB  
§§ 434 I 1, 437

## Beschaffeneitsvereinbarung beim Gebrauchtwagenkauf „TÜV & AU neu“

BGB

(OLG Karlsruhe in NJW-RR 2014, 745; Urteil vom 14.01.2014 – 9 U 233/12)

- I. Der Hinweis „TÜV & AU neu“ auf eBay ist nicht nur eine unverbindliche Fahrzeugbeschreibung, sondern eine **Willenserklärung, die auf den Abschluss einer entsprechenden Beschaffeneitsvereinbarung** i. S. von § 434 I 1 BGB gerichtet ist.

„Dies ergibt sich zum einen aus dem **Charakter der Angebots-Beschreibungen auf eBay**, und zum anderen aus den konkreten Formulierungen im Angebot des Bekl.

Die Versteigerung eines Fahrzeugs auf eBay läuft i. d. R. so ab, dass das Angebot auf eBay die einzige Grundlage – und die einzige Information – für den Kaufinteressenten ist, der ein bestimmtes Gebot abgibt. Das Angebot auf eBay und das Gebot des Meistbietenden führen beim Ablauf der Versteigerungsfrist zum Zustandekommen eines verbindlichen Kaufvertrags. **Dem Käufer stehen dabei i. d. R. für seine Entscheidung keine anderen Informationen zur Verfügung**, als Daten, Lichtbilder und Fahrzeugbeschreibung des Verkäufers bei eBay. Das bedeutet, dass der Fahrzeugbeschreibung im Angebot auf eBay erhebliche Bedeutung für die Entscheidung des Käufers zukommt; dieser muss sich für seine Entscheidung auf die Richtigkeit der Angaben des Verkäufers verlassen können. **Fahrzeugbeschreibungen des Verkäufers im Rahmen einer Auktion bei eBay sind daher in der Regel i. S. verbindlicher Willenserklärungen** gem. § 434 I 1 BGB zu verstehen, wenn nicht der Verkäufer ausdrücklich bei seinen Angaben auf die Unverbindlichkeit hinweist (vgl. zu Beschaffeneitsvereinbarungen durch Erklärungen in Angeboten auf eBay BGHZ 170, 86 = NJW 2007, 1346; BGH NJW 2013, 1074; KG NJW-RR 2012, 290 = MMR 2011, 585; OLG Schleswig DAR 2012, 581). Soweit der Bekl.-Vertr. Entscheidungen des BGH zitiert, in welchen die Beschreibung des Kaufgegenstandes keinen verbindlichen Charakter i. S. v. § 434 I 1 BGB haben sollte (BGH NJW 2008, 1517 = NZV 2008, 344; BGH DAR 2011, 520), handelt es sich um Fälle, in denen es nicht um Angebote auf eBay, mit den dort zu berücksichtigenden Besonderheiten, ging.

Für einen **verbindlichen Charakter der Angebotsbeschreibung** des Bekl. sprechen zudem die weiteren Ausführungen in dem Angebot: Es handelt sich um eine ausführliche verbale Fahrzeugbeschreibung, insbesondere zu den **Ausstattungsmerkmalen des Fahrzeugs**, aber auch zu kleineren Mängeln. Der Bekl. hat auf ein Loch in der Ledersitzfläche, auf Steinschlag-Schäden und einen defekten Außenspiegel hingewiesen. In der Überschrift des Angebots ist die Rede von einem „ehrichen Chevrolet Avalanche Z71 Pickup“. Es handelt sich bei diesen Formulierungen um zusätzliche Hinweise für einen Interessenten, dass der Verkäufer das Fahrzeug in allen für den Käufer wesentlichen Punkten beschreiben wollte. Wenn der Bekl. auf Kleinstmängel (Loch in der Ledersitzfläche, Steinschlagschäden und defekter Außenspiegel) hinweist, dann kann der Käufer nicht damit rechnen, dass bei der Erklärung „TÜV neu“ vom TÜV schriftlich festgestellte und dem Verkäufer bekannte, sicherheitsrelevante Mängel (Rost) nicht angegeben werden.“ (OLG Karlsruhe aaO)

- II. Ein **formulärmäßiger Gewährleistungsausschluss im Kaufvertrag** steht einer gleichzeitig abgeschlossenen **Beschaffeneitsvereinbarung** nicht entgegen.

„Ein **Gewährleistungsausschluss** in einem Gebrauchtwagen-Kaufvertrag ist generell dahingehend zu verstehen, dass dieser **solche Eigenschaften des Fahrzeugs nicht betreffen soll, die Gegenstand einer gleichzeitigen Beschaffeneitsvereinbarung** im Vertrag sind. Eine andere Auslegung würde dem in der Beschaffeneitsvereinbarung zum Ausdruck gekommenen Willen der Parteien widersprechen (vgl. zur begrenzten Wirkung eines Gewährleistungsausschlusses bei einer gleichzeitigen Beschaffeneitsvereinbarung BGHZ 170, 86 = NJW 2007, 1346; BGH NJW 2013, 1074).“ (OLG Karlsruhe aaO)

BGB  
§ 551 III

## Mietkaution

BGB

Keine Verwertung zur Befriedigung strittiger Forderungen im laufenden Mietverhältnis

(BGH in MDR 2014, 704; Urteil vom 07.05.2014 – VIII ZR 234/13)

**Während des laufenden Mietverhältnisses darf eine Kautions nicht zur Befriedigung streitiger Forderungen verwertet werden**; eine anderslautende zwischen den Mietvertragsparteien getroffene Vereinbarung ist unwirksam.

„[Die] Mietkaution [dient] nicht dazu, dem Vermieter eine Verwertungsmöglichkeit zum Zwecke schneller Befriedigung behaupteter Ansprüche gegen den Mieter während des laufenden Mietverhältnisses zu eröffnen. Gem. § 551 III 3 BGB hat der Vermieter die ihm als Sicherheit überlassene Geldsumme getrennt von seinem Vermögen anzulegen. Mit der **Pflicht zur treuhänderischen Sonderung der vom Mieter erbrachten Kautions** wollte der Gesetzgeber sicherstellen, dass der Mieter nach Beendigung des Mietverhältnisses auch in der Insolvenz des Vermieters ungeschmälert auf die Sicherheitsleistung zurückgreifen kann, soweit dem Vermieter keine gesicherten Ansprüche zustehen (BGH WM 2008, 367; BGH NJW 2010, 59; jeweils unter Hinweis auf BT-Drucks. 9/2079, S. 10 f.). Diese Zielsetzung würde unterlaufen, wenn der Vermieter die **Mietkaution bereits während des laufenden Mietverhältnisses auch wegen streitiger Forderungen in Anspruch nehmen könnte**. Die davon zum Nachteil des Mieters abweichende Zusatzvereinbarung zu § 7 des Mietvertrags ist deshalb gem. § 551 IV BGB unwirksam. Dieses Ergebnis entspricht auch der ganz überwiegenden Auffassung in der Instanzrechtsprechung und im Schrifttum (LG Mannheim WuM 1996, 269; LG Wuppertal NZM 2004, 298; LG Darmstadt ZMR 2005, 193; LG Darmstadt WuM 2008, 726; LG Halle NZM 2008, 685; Stempel, Mietrecht aktuell, 4. Aufl., Rn. III 184; Kraemer NZM 2001, 737; Derleder NZM 2006, 601; Staudinger/Emmerich, BGB,

Neubearbeitung 2011, § 551 Rn 27; Schmidt-Futterer/Blank, Mietrecht, 11. Aufl., § 551 BGB Rn 91; Palandt/Weidenkaff, BGB, 73. Aufl., Einf. v. § 535 Rn 123; BeckOK BGB/Ehler, Stand: 1. Mai 2013, § 551 Rn 32; anders Kluth/Grün NZM 2002, 1015, Kießling JZ 2004, 1146; MüKo-BGB/Bieber, 6. Aufl., § 551 Rn 14).“ (BGH aaO)

---

ZPO  
§§ 284, 286, 538

### Mitgehörtes Telefongespräch

ZPO

Verwertbarkeit

(OLG Koblenz in MDR 2014, 743; Urteil vom 08.11.2014 – 5 U 849/13)

Wem am Telefon erklärt wird, das Gespräch sei oder werde nunmehr laut gestellt, erfährt dadurch, dass eine dritte Person mithört. Diese darf daher **als Zeuge über den Gesprächsinhalt vernommen** werden, denn wer das **Telefonat in Kenntnis der Wahrnehmbarkeit für einen Dritten weiterführt**, stimmt damit dessen Einbeziehung zu.

„Anders als das Landgericht gemeint hat, unterlagen die Bekundungen des Zeugen S. **keinem Beweisverwendungsverbot**. Die Bekundungen verhalten sich über das zwischen den Parteien geführte Telefongespräch. Allerdings hatte dieses Gespräch trotz seines geschäftlichen Bezugs einen **vertraulichen Charakter**. Insofern ist dem Landgericht darin zu folgen, dass es Dritten grds. nicht gestattet war, mitzuhören und den Gesprächsinhalt anschließend weiterzugeben (Stein/Jonas, ZPO, 22. Aufl., § 284 Rn 105). Würde er gleichwohl zum Gegenstand einer Zeugenaussage gemacht, muss er in der Konsequenz zum Schutz der betroffenen Persönlichkeitsrechte (Art. 1 I, Art. 2 I GG) prozessual außer Betracht bleiben (BGH NJW 2003, 1727; BGH NJW-RR 2010, 1289). Anders verhielt es sich jedoch, wenn das **Telefongespräch nicht heimlich, sondern unter Zustimmung der Beteiligten mitgehört** wurde (BVerfG NJW 2003, 2375). Eben davon ist im vorliegenden Fall auszugehen. Das hat das Landgericht erkannt.

In dem angefochtenen Urteil heißt es insoweit, die Teilnahme des Zeugen S. an dem Telefongespräch sei dem Bekl. nicht offen gelegt worden. Daran ist richtig, dass der Kl. nicht ausdrücklich erklärte, S. befinde sich bei ihm und verfolge die Unterredung mit. Aber S. hat bekundet, dass der Kl. dem Bekl. eingangs des Gesprächs sagte, er stelle das Telefon auf laut. Das implizierte ohne weiteres den Hinweis auf die Anwesenheit einer dritten Person, die dadurch Gelegenheit erhielt mitzuhören (Baumbauch/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 71. Aufl., Übersicht § 371 Rn 14). Die Erwägung des Bekl., der Kl. habe auf diese Weise lediglich kommuniziert, es komme nunmehr zu einer „negativen Veränderung der Gesprächsqualität durch deutlich stärker hörbare Umgebungsgeräusche“, geht an dem unverkennbaren Aussagegehalt vorbei. Indem der Bekl. die Mitteilung des Kl. kommentarlos zur Kenntnis nahm, erteilte er insoweit seine Zustimmung (BVerfG NJW 2003, 2375; Stein/Jonas, ZPO, 22. Aufl., § 284 Rn 103).“ (OLG Koblenz aaO)

---

StVO  
§ 5

### Faktisches Überholverbot

StVO

Überholvorgang unter Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit

(OLG Hamm in MDR 2014, 714; Urteil vom 04.02.2014 – I-9 U 149/13)

Der Umstand, dass ein **Überholvorgang nur unter Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit möglich ist, begründet kein sog. „faktisches Überholverbot“**.

„Soweit aus dem Umstand, dass ein Überholvorgang nur unter Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit möglich ist, auf ein sog. **faktisches Überholverbot** geschlossen wird (so OLG München NJW 1966, 1270; Burmann/Heß/Jahnke/Janker, Straßenverkehrsrecht, 22. A. 2012, § 5 Rn 23) **findet eine solche Konzeption nach Ansicht des Senats keine hinreichende Stütze im Gesetz**: Insbesondere findet sich eine solche nicht in § 5 StVO. **§ 5 II StVO normiert lediglich, dass neben dem Ausschluss einer Behinderung des Gegenverkehrs mit wesentlich höherer Geschwindigkeit zu überholen ist. Der Katalog der Überholverbote in § 5 III StVO greift ebenfalls nicht.**

Nach der Konzeption der §§ 5 und 3 StVO trifft vielmehr denjenigen, der **nur unter Überschreiten der zulässigen Höchstgeschwindigkeit überholt**, „lediglich“ der Vorwurf, **gegen § 3 StVO zu verstoßen**. Damit lässt sich die Konzeption eines „faktischen Überholverbots“ allein damit begründen, dass der Unfall sich nicht ereignet hätte, wenn der Kl. die zulässige Höchstgeschwindigkeit eingehalten hätte, schlicht weil er dann geschwindigkeitsbedingt nicht hätte überholen können. Eine solche Sichtweise vernachlässigt aber, dass sich die Kollision nach den Feststellungen des Sachverständigen auch bei Einhalten der zulässigen Höchstgeschwindigkeit durch den Kl. ereignet hätte, die Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit also gerade nicht kausal geworden ist. Bei einer solchen Konstellation verbietet sich nach Auffassung des Senats jedenfalls die Annahme eines **faktischen Überholverbots**.“ (OLG Hamm aaO)

---

AO  
§§ 172 ff.

### Bindungswirkung eines Steuerbescheids

SteuerR

Zivilgerichtliches Verfahren

(OLG Hamm in MDR 2014, 679; Urteil vom 28.01.2014 – 19 U 107/13)

**Zivilgerichte sind an Steuerbescheide oder unmissverständliche Rechtsauffassungen der Finanzbehörden nicht gebunden, sondern müssen steuerrechtliche Vorfragen selbstständig beantworten.**

I. Diese **Frage** wird in **Rspr. und Lit.** jedoch **nicht einheitlich beantwortet**:

1. Nach **einer Auffassung** sind die steuerrechtlichen Vorfragen grds. von den Zivilgerichten selbstständig zu beantworten.

Die angerufenen Gerichte hätten über den Streitgegenstand regelmäßig eine einheitliche und endgültige Entscheidung zu treffen und die sich hierbei stellenden Vorfragen unabhängig davon zu klären, welchem Rechtsgebiet diese zuzuordnen seien. Dies sei zur Gewährleistung eines wirkungsvollen Rechtsschutzes geboten. Nur wenn eine endgültige Beurteilung der objektiven Steuerpflicht auf erhebliche Schwierigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art stoße und damit ernsthaft die Gefahr bestehe, dass die Finanzbehörden die Frage der Steuerpflicht abweichend von der Einschätzung der Zivilgerichte beurteilen würden, würden sich

diese, um die Sanktionswirkungen des § 14 II, III UStG zu vermeiden, ausnahmsweise mit der Feststellung begnügen dürfen, die Steuerrechtslage sei zumindest ernstlich zweifelhaft. Würden sich die steuerlichen Vorfragen aber ohne Schwierigkeiten klären lassen, habe das Zivilgericht eine seiner Auffassung entsprechende Entscheidung zu treffen.

BGH, Urteil vom 24.02.1988, Az. VIII ZR 64/87; BGH, Urteil vom 02.11.2011, Az. V ZR 224/00; so auch OLG Sachsen-Anhalt, Urteil vom 29.06.2007, Az. 10 U 7/07; BFH, Urteil vom 30.03.2011, Az. XI ZR 5/09

2. Nach **anderer Auffassung** besteht eine Bindung u. a. der Zivilgerichte sowohl an festsetzende Bescheide als auch an unmissverständliche Rechtsauffassungen der Finanzbehörden, da das Entscheidungsrecht über die Besteuerung nach dem System der Abgabenordnung ausschließlich bei den Finanzbehörden und den Finanzgerichten liege.

Nur diese würden verbindliche Entscheidungen über die Steuerpflicht treffen. Meinungsunterschiede über Grund und Höhe der Umsatzsteuerpflicht seien zwischen dem Unternehmer als Steuerschuldner und dem Steuerfiskus als Steuergläubiger zu klären. Entscheidungen der Zivilgerichte im Verhältnis zwischen Unternehmer und Abnehmer würden in der öffentlich-rechtlichen Beziehung zwischen Unternehmer und Steuerfiskus keine Bindungswirkung entfalten. Andernfalls würden widersprechende Entscheidungen drohen. Es müsse deshalb allein den Finanzbehörden und gegebenenfalls den zuständigen Finanzgerichten überlassen bleiben, die aufgeworfenen steuerrechtlichen Fragen zu klären. Neben den Entscheidungen durch Festsetzungsbescheide würden auch unmissverständliche Rechtsauffassungen der Finanzbehörden Bindungswirkung entfalten.

BSG, Urteil vom 17.07.2008, Az. B 3 KR 18/07 R; BSG, Urteil vom 03.03.2009, Az. B 1 KR 7/08 R; BGH, Urteil vom 17.07.2001, Az. X ZR 13/99

- II. **OLG Hamm aaO folgt der erstgenannten Auffassung**, wonach eine eigene Prüfungskompetenz der Steuerrechtslage durch das Zivilgericht gegeben ist.

*„Zur Gewährleistung eines wirkungsvollen Rechtsschutzes ist es geboten, dass die angerufenen Gerichte bei der Entscheidungsfindung die sich hierbei stellenden Vorfragen unabhängig davon zu klären haben, welchem Rechtsgebiet diese zuzuordnen sind. Demnach gebietet das Recht auf effektiven Rechtsschutz im vorliegenden Fall eine **eigenständige Prüfung des materiellen Steuerrechts durch die angerufenen Gerichte.**“* (OLG Hamm aaO)

1. Die **Argumente der Gegenauffassung**, wonach eine selbstständige Prüfung der Steuerrechtslage nicht möglich sei, da die Entscheidungskompetenz ausschließlich den Finanzbehörden und den Finanzgerichten zustehe, **überzeugen** dagegen nach Ansicht des OLG Hamm aaO **nicht**.

*„Eine Bindungswirkung der Bescheide des Finanzamtes E an die Kl. sowie eine Bindungswirkung der Auffassung des Finanzamtes für das privatrechtliche Verhältnis zwischen den Parteien ist schon deswegen abzulehnen, weil es das Steuerrechtsverhältnis der Bekl. außer Acht lässt. Es ist zu beachten, dass in Konstellationen wie der vorliegenden drei **Rechtsbeziehungen voneinander zu trennen sind.** Es ist zu unterscheiden zwischen dem **privatrechtlichen Verhältnis der Parteien, dem steuerrechtlichen Verhältnis der Kl. zum Finanzamt als Steuergläubiger und dem steuerrechtlichen Verhältnis der Bekl. zu seinem Steuergläubiger bzw. dem Bundeszentralamt für Steuern.** Eine Bindungswirkung der Steuerrechtslage durch die Finanzbehörden könnte allenfalls in Betracht kommen, wenn gewährleistet wäre, dass in beiden Steuerrechtsverhältnissen die Steuerrechtslage gleich beurteilt wird. Denn in diesem Fall würde die Neutralität zwischen Umsatzsteuerbelastung und Vorsteuerabzug gewahrt bleiben.*

*Eine solche einheitliche Beurteilung der Rechtslage durch die verschiedenen Steuerbehörden ist jedoch nicht gewährleistet, insbesondere in Fällen **grenzüberschreitender Leistungsbeziehungen.** Vielmehr ist es möglich, dass die verschiedenen Steuerbehörden die Steuerrechtslage unterschiedlich beurteilen. Bei grenzüberschreitenden Leistungsbeziehungen - wie es vorliegend der Fall ist - kann grundsätzlich das Problem auftreten, dass die mit der steuerrechtlichen Bewertung des Sachverhalts befassten Steuerbehörden unterschiedliche Entscheidungen zu der Frage treffen, ob es sich bei der Leistung um eine im Inland steuerbare und steuerpflichtige Leistung oder um eine solche handelt, die nach dem Empfängerortsprinzip im Ausland steuerbar ist. So könnte z. B. das für den Verkäufer zuständige Finanzamt die zu beurteilende Leistung unzutreffend als im Inland steuerbar und steuerpflichtig behandeln und die Abführung der Umsatzsteuer verlangen, dagegen das für das Vorsteuervergütungsverfahren zuständige Bundeszentralamt unter Verweis auf die zutreffende Rechtslage eine Vorsteuervergütung verweigern. Dies würde zu einer gesetzlich nicht gewollten Mehrbelastung des ausländischen Käufers führen, wenn dieser bereits aufgrund einer Rechnung die Umsatzsteuer an den Verkäufer gezahlt hat oder dazu verpflichtet wird (vgl. FG Hamburg, Vorlage an den EuGH vom 20.04.2010, Az. 3 K 3/09).“* (OLG Hamm aaO)

2. Die Mitgliedstaaten der EU sind auch nicht aufgrund der Art. 17 I, IIa, IIIa, Art. 18 Ia Richtlinie 77/388 (inzwischen: Art. 167, Art. 168 a, Art. 169 a, Art. 178 a Richtlinie 2006/112) verpflichtet, ihr nationales Verfahrensrecht so zu gestalten, dass die Steuerbarkeit und die Umsatzsteuerpflicht einer Dienstleistung beim Leistungserbringer und beim Leistungsempfänger in kohärenter Weise beurteilt werden, auch wenn für sie verschiedene Finanzbehörden zuständig sind (EuGH -1. Kammer-, Urteil vom 26.01.2012, Az. C-218/10). Demnach ist der **deutsche Gesetzgeber nicht verpflichtet, verfahrensrechtliche Regelungen zu erlassen, die sicherstellen, dass unterschiedliche Finanzbehörden bei einem Sachverhalt eine einheitliche Auffassung hinsichtlich der Frage der Steuerbarkeit haben.**

*„Aus diesem Grund besteht keine Veranlassung, sich an die Rechtsauffassung der Finanzbehörden gebunden zu fühlen. Da schon Widersprüche in der Beurteilung durch die verschiedenen Finanzbehörden nicht ausgeschlossen sind, ist die **Gefahr unterschiedlicher Entscheidungen des Zivilgerichts und der Finanzbehörde bzw. des Finanzgerichts hinzunehmen.** Eine Bindungswirkung durch eine Entscheidung der Finanzbehörde tritt demnach nur in dem steuerrechtlichen Verhältnis des Steuerschuldners zu seinem Finanzamt ein, nicht jedoch im Verhältnis zwischen den Vertragsparteien (so auch Rohde/Knobbe, Die Auslegung einer vertraglichen Nettopreisabrede, NJW 2012, 2156).“* (OLG Hamm aaO)