



# Mandantenbrief

Mandantenbrief der Kanzlei GEMAG Berlin

Januar 2009

An  
GEMAG Vermögenstreuhand und StBsges. mbH  
info@gemagcom.de



## Impressum

### Kontakt »

GEMAG  
Marburger Strasse 2  
10789 Berlin

Telefon: 030-236 310 810  
Telefax: 030-236 310 811  
E-mail: info@gemagcom.de

### 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.

## Editorial

Sehr geehrte Mandanten,

nahezu bei jedem geplanten Steuergesetz kommt von irgendeiner Seite meist sofort der Ruf nach der Verfassungswidrigkeit. Diese Zweifel finden immer mehr Gehör, seit sich Karlsruhe etwa zur Spekulations- oder Erbschaftsbesteuerung geäußert hat. Doch nahezu unbeachtet bleibt, dass Verfassungsbeschwerden nur selten Erfolg haben. Diese werden aber in der Öffentlichkeit ganz anders wahrgenommen als die vielen negativ entschiedenen oder erst gar nicht angenommenen Verfahren. In Karlsruhe laufen jährlich rund 6.100 Beschwerden ein. Davon sind aber nur 2,5 Prozent erfolgreich. Während diese Entscheidungen meist in allen Zeitungen stehen, fallen die anderen 97,5 Prozent zumeist unter den Tisch oder in die Rubrik Kleingedrucktes.

Ähnlich sieht es medial bei der seit Jahresbeginn gekürzten Pendlerpauschale aus. Dies halten die Finanzgerichte Niedersachsen und Saarland für grundgesetzwidrig und haben diese Frage daher dem Bundesverfassungsgericht vorgelegt. Ob die Gesetzesänderung einen Verstoß gegen das Nettoprinzip darstellt, wird vermutlich erst in Jahren entschieden. Haften bleibt aber bei vielen Bürgern die verfassungswidrige Entfernungspauschale. Dabei ist das gar nicht sicher. Zwar pendeln Berufstätige zur Arbeit und wohnen woanders. Damit müssen diese zwangsläufig entstehenden Fahrtkosten aber noch lange nicht steuerlich absetzbar sein. Denn das Wohnen ist privat und nicht beruflich veranlasst. Damit kann das Finanzamt die Aufwendungen möglicherweise durchaus streichen, weil die Entscheidung für Wohnung oder Haus in der Ferne aus privaten Motiven erfolgt ist.

Zwar haben die Pendelfahrten auch etwas mit dem Beruf zu tun. Solche gemischt veranlassten Aufwendungen dürfen aber insgesamt steuerlich unter den Tisch fallen, wenn keine klare Trennung möglich und der private Anlass nicht von ganz untergeordneter Bedeutung ist. Klassisches Beispiel ist der Anzug des Kellners, den er zur Bedienung und auch nach Feierabend trägt. So ähnlich könnte sich Karlsruhe auch in Sachen Pendlerpauschale entscheiden, muss das aber nicht.

In diesem Sinne

Ihr GEMAG-Team

## Inhaltsverzeichnis

### Alle Steuerzahler »

Ehrenamtspauschale: Finanzamt äußert sich zur neuen Steuerfreiheit	3
Ein-Prozent-Regelung: Auf einen für den Rennsport umgebauten Pkw angewendet	3
Jahressteuergesetz 2009: Schulgeld, Gemeinnützigkeit und Lohnsteuerabzug	3
Steuerhinterziehung: Steuerschaden bestimmt Strafhöhe maßgeblich	4
Steuertermine Januar 2009	4

### Angestellte »

Fahrtenbuch: Nur pingelig genaue Führung wird akzeptiert	5
Neue Steuerfreiheit: Gesund mit Hilfe des Finanzamtes	5
Pendlerpauschale: Bayern will schnell und unbürokratisch handeln	6
Privat motivierte Wohnsitzverlegung: Führt nicht zu doppelter Haushaltsführung	6

### Arbeit, Ausbildung & Soziales »

Lohnerhöhung: Gleichbehandlungsgrundsatz erfasst alle Betriebe eines Unternehmens	7
Rentenversicherung: Begünstigung von Versicherten mit 45 Pflichtbeitragsjahren verfassungsgemäß	7
Vertrag zugunsten Dritter: Keine Begünstigung nach Ende des Arbeitsverhältnisses	8
Ein-Euro-Job: Arbeitszeit von 30 Stunden kann zulässig sein	8
Kündigung: Wer die Frist nicht kennt, ist selbst Schuld	8
Gefahrgut-Transporteur: Auch 0,2 Promille können zum «Aus» führen	8

### Bauen & Wohnen »

Grundstückseigentümer: Muss nicht zwingend für Wasserversorgung zahlen	9
Hauseigentümer: Müssen bei Eis und Schnee für «rutschfreie» Fußmatten sorgen	9
Wohnungskündigung: Bei üblen Beleidigungen der anderen Mieter ohne Abmahnung rechters	10
Erschließung: Endet nicht an der Stadtgrenze	10

### Bußgeld & Verkehr »

Anzuerkennen: In Polen erteilte Fahrerlaubnis	11
Blitzer: Schweigen über Fahrer-Identität kann zu Fahrtenbuch-Auflage führen	11
Ausländische EU-Fahrerlaubnis: Wohnsitz muss im Ausstellermittgliedstaat liegen	12
Fahrverbot: Nicht erst nach zweieinhalb Jahren	12

### Ehe, Familie & Erben »

Eheleute: Zins- und Tilgungsleistungen werden Eigentümer-Ehegatten zugerechnet	13
Schule: Die Kopfnoten «wiegen nicht so schwer»	13
Hartz IV: Schulgeld-Zahlungen des Exmannes zählen nicht als Einkommen	13
Bestattungskosten: Übernahme durch den Sozialhilfeträger	14

### Familie und Kinder »

Erbschaftsteuer: Länder stimmen Reform zu	15
Familienförderung 2009: Der Staat wird großzügiger	15
Kindergeldanspruch für volljähriges Kind: Geht nicht durch die Aufnahme einer Auslandstätigkeit verloren	16
Schulgeld für private Modeschule: Keine Sonderausgabe	16

### Immobilienbesitzer »

Bauabzugsteuer: Freistellungsbescheinigungen müssen geprüft werden	17
Dingliches Vorkaufsrecht: Grundstückserwerb bei Bestellung durch Vermächtnis nicht steuerfrei	17
Ferienwohnungen: Einkünfteerzielungsabsicht muss oftmals nachgewiesen werden	17

Grundstücksverkauf: Abfindung für die Zustimmung ist nicht steuerpflichtig	18
--	----

## **Internet, Medien & Telekommunikation »**

GEZ-Gebühren: Nicht für gewerbliche Nutzung eines Internet-PC	19
Internet-Werbung für Al-Qaeda: Verurteilung rechtskräftig	19
Pressefreiheit: Der Presserat rügt per «Meinungsäußerung»	20
Stadtplanausschnitte: Dürfen nicht einfach auf Website übernommen werden	20
«Still got the Blues»: Plagiatsvorwurf berechtigt	20

## **Kapitalanleger »**

Abgeltungsteuer: Fiskus definiert schädliche Millionärsfonds	21
Abgeltungsteuer: Freistellungsaufträge sollten überprüft werden	21
Abgeltungsteuer: Sparer erzielen 2009 bessere Zinsrenditen	22

## **Staat & Verwaltung »**

Geldstrafen: Länder für gänzliche Aufhebung der Tageshöchstsätze	23
Haft: Auch Männer dürfen Kosmetika einkaufen	23
Nachträgliche Sicherungsverwahrung: Nach Unterbringung in Psychiatrie eingeschränkt	23
Weihnachtsgeld: Streichung für Telekom-Beamte verfassungswidrig	24
Bauakte: 150 Euro Übersendungs-Gebühr zu hoch	24

## **Unternehmer »**

Betriebsausgaben: Geschenke an Geschäftsfreunde zählen nicht immer	25
Pensionszusage: GmbH sollte Verträge überprüfen	25
Gewinnermittlung: Viele Steueränderungen stehen 2009 ins Haus	26

## **Verbraucher, Versicherung & Haftung »**

Mangelbeseitigungsversuche: Autohändler kann anfänglichen Mangel anerkennen	27
Mangelhafte Ware: Verkäufer bei Ersatzlieferung nicht für Nutzung zu entschädigen	27
Private Krankenversicherung: Ein Bandscheibenvorfall ist kein eingeklemmter Ischiasnerv	27
Unfallversicherung: Kein Schutz bei Incentive-Veranstaltung	28
Versicherung: Wechsel des Versicherungstarifs muss deutlich abgegrenzt werden	28

## **Wirtschaft, Wettbewerb & Handel »**

Gasversorger: Preisgestaltung unterliegt kartellrechtlicher Missbrauchskontrolle	29
Generika: EU will gegen Pharma-Industrie vorgehen	29
Renditeversprechen: Finanzberater haften bei Anpreisung einer Geldanlage «als absolut sicher»	30
BGB-Änderung in Kraft: Kein Wertersatz nach Warentausch	30

## Alle Steuerzahler

### Ehrenamtspauschale: Finanzamt äußert sich zur neuen Steuerfreiheit

(Val) Durch das Gesetz zur weiteren Stärkung des bürgerlichen Engagements wurde ab 2007 nicht nur der Übungsleiterfreibetrag von 1.848 auf 2.100 Euro erhöht, sondern auch eine völlig neue Pauschale für das Ehrenamt vom 500 Euro pro Jahr neu eingeführt. Diese kann für jede Art von Tätigkeit für gemeinnützige Vereine, Verbände oder öffentliche Einrichtungen in Anspruch genommen werden und ist lediglich an die Voraussetzung geknüpft, dass die Tätigkeit der Förderung von gemeinnützigen, mildtätigen oder kirchlichen Organisationen dient. Dann sind Zahlungen einer oder mehrerer Einrichtungen für nebenberufliche Tätigkeiten bis zur Höhe von 500 Euro pro Jahr und Person steuer- und sozialabgabenfrei, darüber hinausgehende Beträge sind zu versteuern.

Das Bundesfinanzministerium hat nun den lang erwarteten Anwendungserlass veröffentlicht, auf den viele Vereine gewartet haben. Hiernach ist die Ehrenamtspauschale nicht auf bestimmte Tätigkeiten im gemeinnützigen Bereich begrenzt. Begünstigt sind daher neben der Tätigkeit des Vorstandsmitglieds auch der Einsatz von Bürokraft, Platzwart, Aufsichtspersonal oder Reinigungskraft. Allerdings sind Zahlungen an Amateursportler nicht begünstigt, die Verwendung des Ehrenamtsfreibetrags scheidet also aus. Gleiches gilt für die Einsatz- und Bereitschaftsdienstzeiten der Rettungssanitäter und Ersthelfer. Hier wirkt sich die Verwaltungsauffassung aber günstig aus, weil hier für die geleisteten Zahlungen der höhere Übungsleiterfreibetrag von 2.100 Euro genutzt werden darf.

Den Freibetrag gibt es nur, wenn die Tätigkeit nebenberuflich ausgeübt wird und nicht mehr als ein Drittel der Arbeitszeit eines vergleichbaren Vollzeiterwerbs beträgt. Wer aber z.B. als Hausfrau, Schüler, Student, Rentner oder Arbeitsloser keinen Hauptberuf ausübt, ist ebenfalls begünstigt. Als Auftraggeber dürfen gemeinnützige Körperschaften fungieren. Das sind Vereine, Verbände, Gemeinden, Kammern, Universitäten oder Träger der Sozialversicherung. Begünstigt sind hierbei auch mittelbare Tätigkeiten für den guten Zweck, also etwa der Kartenverkäufer im Museum oder die Aufsichtstätigkeit im Schwimmbad. Den Freibetrag gibt es immer nur personenbezogen. Bei Eheleuten kann jeder dies für seine Tätigkeiten nutzen, sodass das Paar im Jahr 1.000 Euro steuerfrei nebenher kassieren kann. Eine Übertragung von nicht ausgeschöpften Teilen des Freibetrags ist jedoch ausgeschlossen. Der Jahresfreibetrag wird auch dann gewährt, wenn die begünstigte Tätigkeit lediglich wenige Monate ausgeübt

wird. Denn er ist nicht zeitanteilig aufzuteilen.

### Ein-Prozent-Regelung: Auf einen für den Rennsport umgebauten Pkw angewendet

(Val) Die Anwendung der so genannten Ein-Prozent-Regelung für privat genutzte Dienstfahrzeuge ist Gegenstand zahlreicher Verfahren beim Finanzgericht. Jetzt hat das Finanzgericht (FG) Düsseldorf diese Regelung auch für einen für den Rennsport umgebauten Pkw zugelassen.

Dem Verfahren lag ein ungewöhnlicher Sachverhalt zugrunde: Die Klägerin betreibt ein Unternehmen, dessen Gegenstand die Entwicklung, die Produktion und der Vertrieb von Fahrwerksteilen ist. Im Rahmen der Lohnsteuer-Außenprüfung stellte das Finanzamt fest, dass die Klägerin einem ihrer Arbeitnehmer, der weder Gesellschafter noch Geschäftsführer war, ein zu einem Rennfahrzeug umgebautes Fahrzeug zur Verfügung gestellt hatte. Das Fahrzeug verfügte sowohl über eine Renn- als auch über eine Straßenzulassung. Die Klägerin ermittelte den Wert der privaten Nutzung nach der Ein-Prozent-Regelung und unterwarf ihn der Lohnsteuer. Der Arbeitnehmer fuhr mit dem Fahrzeug Rennen. Darüber hinaus wurde es zu Werbezwecken und für gelegentliche Kundenfahrten genutzt. Sämtliche Kosten für das Fahrzeug trug die Klägerin.

Das Finanzamt ging davon aus, dass die Klägerin dem Arbeitnehmer das Fahrzeug zur Ausübung seines Hobbys zur Verfügung stellte und bewertete den geldwerten Vorteil in Höhe der gesamten für das Auto entstandenen Aufwendungen. Das FG folgte dem nicht und setzte den Lohnsteuerhaftungsbetrag wegen des an den Arbeitnehmer überlassenen Pkw um mehrere tausend Euro herab. Der angefochtene Lohnsteuerhaftungsbescheid sei rechtswidrig und verletze die Klägerin in ihren Rechten. Die private Pkw-Nutzung durch den Arbeitnehmer der Klägerin sei nach der Ein-Prozent-Regelung mit einem monatlichen Betrag in Höhe von einem Prozent des Listenpreises anzusetzen. Unzutreffend habe das Finanzamt sämtliche laufenden Kosten des zum Rennwagen umgebauten Porsche als geldwerten Lohnzufluss angesehen und die darauf entfallende Lohnsteuer im Wege der Lohnsteuerhaftung nacherhoben.

Finanzgericht Düsseldorf, 11 K 698/06 H

### Jahressteuergesetz 2009: Schulgeld, Gemeinnützigkeit und Lohnsteuerabzug

(Val) Der Bundestag hat am 28.11.2008 mit dem Jahressteuergesetz 2009 zahlreiche Änderungen des Steuerrechts beschlossen. So kann unter anderem das Schulgeld für Privatschulen bis zu 5.000 Euro jährlich

von der Steuer abgesetzt werden. Extremistischen Vereinen werden Steuervorteile, die mit der Gemeinnützigkeit verbunden sind, aberkannt, wie etwa die Befreiung von der Gewerbesteuer. Außerdem können Ehepaare nun den Lohnsteuerabzug untereinander neu aufteilen, um den meist hohen Lohnsteuerabzug berufstätiger Ehefrauen in Steuerklasse V auszugleichen.

Finanziell begünstigt werden Familien, die Behinderte aufnehmen. Beschlossen wurde ebenso eine Steuerbefreiung für alle Einnahmen von Sozialleistungsträgern, die einer Gastfamilie für Pflege, Betreuung, Unterkunft und Verpflegung eines behinderten Menschen gezahlt werden. Im letzten Jahr hatten die Finanzbehörden festgelegt, dass das Betreuungsgeld, das diesen Familien gezahlt wird, bis auf einen Freibetrag von 300 Euro versteuert werden muss.

Unternehmen agieren zunehmend international. Nun können sie auch ihre Buchführungsaufgaben ins Ausland verlagern, was bisher rechtlich nicht zulässig war. Zur Senkung der Bürokratiekosten hat der Bundestag diese Beschränkung aufgehoben und zumindest die Verlagerung der EDV-gestützten Buchführung erlaubt.

Wer noch die Eigenheimzulage erhält, kann die Kinderzulage bis zum 27. Lebensjahr des Nachwuchses beanspruchen. Verzichtet hat der Bundestag auf die zunächst geplante verschärfte Besteuerung von Firmenwagen, die auch privat genutzt werden. Auch wird die Verjährungsfrist für einfache Steuerstraftaten nicht von fünf auf zehn Jahre hochgesetzt, wie ursprünglich vorgesehen.

Um Arbeitgeber zu betriebsinternen Maßnahmen für die Gesundheitsförderung der Mitarbeiter zu motivieren, hat der Bundestag dafür eine Steuerbefreiung eingeführt. Steuerfrei bleiben auch bestimmte Arbeitgeberbeiträge für die Zukunftssicherung ihrer Arbeitnehmer.

Deutscher Bundestag, PM vom 28.11.2008

## Steuerhinterziehung: Steuer-schaden bestimmt Strafhöhe maßgeblich

(Val) Der Bundesgerichtshof hat in einem Grundsatzurteil zur Strafhöhe bei Steuerhinterziehung unter anderem klargestellt, dass eine Steuerhinterziehung, bei der der Hinterziehungsbetrag in die Millionenhöhe geht, grundsätzlich mit einer Freiheitsstrafe, die nicht zur Bewährung ausgesetzt werden kann, zu ahnden ist.

In dem Urteil stellte der BGH zunächst klar, dass bei einer Steuerhinterziehung der Steuerschaden maßgeblich die Höhe der Strafe bestimme. Beträge der Steuerschaden über 50.000 Euro, komme in der Regel nur eine Freiheitsstrafe in Betracht. Diese könne nach

dem einschlägigen Straftatbestand zwischen sechs Monaten und zehn Jahren liegen. Bei einem sechsstelligen Hinterziehungsbetrag komme die Verhängung einer Geldstrafe nur bei Vorliegen von gewichtigen Milderungsgründen in Betracht. Bei Hinterziehungsbeträgen in Millionenhöhe komme eine aussetzungsfähige Freiheitsstrafe nur bei Vorliegen besonders gewichtiger Milderungsgründe in Betracht. Zudem erscheint dem BGH in letzterem Fall auch eine Erledigung im Strafbefehlsverfahren regelmäßig für nicht geeignet. Denn hier könne nur eine Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr, deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt werde, verhängt werden.

Weiter hob der BGH hervor, dass die Zahlung des Schwarzlohns nicht mehr wie bisher – für die Berechnung der Sozialversicherungsbeiträge – als Bruttolohnabrede, sondern als Nettolohnabrede gelte. Das ausbezahlte Arbeitsentgelt sei also zu einem Bruttolohn hochzurechnen. Der Hinterziehungsbetrag erhöhe sich entsprechend.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 02.12.2008, 1 StR 416/08

## Steuertermine Januar 2009

### Umsatzsteuer und Lohnsteuer

#### Umsatzsteuer-Voranmeldung

- 12/2008 und IV/2008 (ohne Dauerfristverlängerung)
- 11/2008 (mit Dauerfristverlängerung)

#### Lohnsteuer-Anmeldung

- 12/2008, IV/2008 und Jahresmeldung 2008

Abgabe spätestens 12.01.2009

Zahlung\* spätestens

- bei Überweisung 14.01.2009
- bei Scheckzahlung 07.01.2009
- bei Barzahlung 12.01.2009

\* Bei Überweisung/Lastschrift gibt es eine Schonfrist von drei Tagen, bis zu der kein Säumniszuschlag erhoben wird. Die Schonfrist gilt nicht bei Barzahlung. Ein Scheck gilt die Zahlung erst drei Werktage nach Einreichung als geleistet. Daher muss er dem Finanzamt entsprechend früher vorliegen.

### Sozialversicherungsbeiträge

Zahlung spätestens 29.01.2009

Beiträge Mini-Job im Privathaushalt für 7-12/08

15.01.09

Berichtigung Arbeitnehmer-Sparzulage für Betriebe

21.01.09

## Angestellte

### Fahrtenbuch: Nur pingelig genaue Führung wird akzeptiert

(Val) Haben Arbeitnehmer einen betrieblichen Pkw zur Verfügung gestellt bekommen oder nutzt der Selbstständige seinen Wagen für Beruf und Freizeit, sollte noch vor dem Jahresende überprüft werden, ob Privatnutzung und Pendelfahrten ins Büro nicht günstiger über die Fahrtenbuch-Methode ermittelt werden können. Hier hatte der Bundesfinanzhof in einer Reihe von Urteilen die strenge Sichtweise der Finanzverwaltung bestätigt, wonach ordnungsgemäße Nachweise zwingend erforderlich sind. Berufstätige sollten dies beachten, damit die Arbeit nicht im Nachhinein umsonst war. Generell gilt aber: Nutzen Unternehmer den Betriebs-Pkw oder Arbeitnehmer einen von der Firma überlassenen Wagen, muss für die Privatfahrten ein Gewinnaufschlag oder ein geldwerter Vorteil versteuert werden. Dieser lässt sich einfach und pauschal mit monatlich einem Prozent vom Listenpreis des Fahrzeugs ermitteln. Das gelingt Selbstständigen allerdings nur, wenn sie den Wagen überwiegend dienstlich nutzen. Beim Arbeitnehmer sind die Fahranteile unerheblich. Hinzu kommen noch die Beträge für die tägliche Pendelstrecke zwischen Wohnung und Betrieb. Dieser pauschale Ansatz ist jedoch in vielen Fällen steuerlich ungünstig, wenn der Wagen etwa nur selten für private Trips verwendet wird. Dann lohnt es sich, die tatsächlich angefallenen Kosten und Fahrten nachzuweisen und hierdurch zu einem günstigeren Ergebnis zu kommen.

Ein hierfür benötigtes Fahrtenbuch muss zur Gewähr für Vollständigkeit und Richtigkeit der darin gemachten Angaben insbesondere zeitnah geführt werden. Eine nachträgliche Erstellung ist demnach von vornherein ungeeignet, um geltend gemachte Fahrtkosten zu belegen. Es herrscht also eine strenge formalistische Sichtweise, wenn es um die Fahrtenbuchführung geht. Ausnahmen gelten hier nur, wenn Unterlagen durch höhere Gewalt wie etwa Unwetter oder Hochwasser verloren gegangen oder unleserlich geworden sind. In derartigen Härtefällen ist der Arbeitnehmer oder Selbstständige so zu stellen, als wäre der Nachweis über ein ordnungsgemäßes Fahrtenbuch erbracht worden. Es dürfen allerdings keine Anhaltspunkte gegen die Ordnungsmäßigkeit der abhanden gekommenen Unterlagen gegeben sein.

Diese Alternative zum Nachweis steht Arbeitnehmern und Selbstständigen zu. Doch hierfür müssen sie über das ganze Jahr hinweg ein Fahrtenbuch führen, alle Kosten und Fahrten auflisten, sämtliche Belege sammeln sowie die beruflichen Fahrziele exakt angeben. Und wird dieser Nachweis anschließend vom Finanzamt nicht anerkannt, war die ganze Arbeit umsonst. Bemängelt wird zumeist, dass die Aufzeichnungen über die Fahrten nicht zeitnah erfolgen, die Angaben

unschlüssig sind oder eine Änderung der Daten im Nachhinein nicht ausgeschlossen werden kann. Lückenhafte Führung sollte daher Tabu sein. Das erspart nicht nur Ärger mit dem Finanzamt, sondern mindert bei exakt aufgelisteten Dienstfahrten auch den steuerpflichtigen Privatanteil.



### Neue Steuerfreiheit: Gesund mit Hilfe des Finanzamtes

(Val) Durch das jetzt vom Bundestag beschlossene Jahressteuergesetz 2009 können Betriebe ihren Arbeitnehmern pro Jahr bis zu 500 Euro steuer- und sozialabgabenfrei für gesundheitsfördernde Maßnahmen zuwenden. Diese neue Begünstigung gilt sogar schon ab 2008 sowohl für innerbetriebliche Aktionen als auch für Barzuschüsse, wenn sich der Arbeitnehmer privat das Rauchen abgewöhnen möchte oder nach Feierabend ein Bewegungstraining besucht. Der neue Förderkatalog ist umfangreich und reicht von Stressbewältigung am Arbeitsplatz über Vorbeugung gegen Belastungen des Bewegungsapparates bis hin zu Maßnahmen gegen Suchtmittelkonsum wie beispielsweise rauchfrei im Betrieb.

Unter die Steuerbefreiung fallen auch Barzuschüsse des Arbeitgebers an seine Arbeitnehmer, die diese für extern durchgeführte Maßnahmen aufwenden. Der Betrieb kann die entstandenen Kosten direkt bezahlen oder an seine Mitarbeiter im Nachhinein erstatten. Die Übernahme von Mitgliedsbeiträgen an Sportvereine ist aber nicht steuerbefreit. Der Arbeitnehmer muss die Leistung aber zusätzlich zu seinem normalen Gehalt erhalten. Da das neue Gesetz rückwirkend zum 01.01.2008 in Kraft tritt, sollten Arbeitnehmer jetzt schon das Gespräch mit dem Chef aufnehmen. Denn es bieten sich viele Möglichkeiten, etwas für die Gesundheit zu tun und dies auch noch ohne das Finanzamt.

Zeigt sich die Firma großzügiger und unterstützt die Gesundheitsvorsorge mit mehr als 500 Euro im Jahr, hilft das neue Gesetz ebenfalls. Dann ist nur der Betrag steuerpflichtig, der oberhalb von 500 Euro liegt. Sofern ein Arbeitnehmer innerhalb eines Jahres den Job

wechselt oder mehrere Beschäftigungsverhältnisse nebeneinander hat, kann der Freibetrag sogar mehrfach genutzt werden. Auch für Betriebe bietet die Vorschrift einen Vorteil. Bislang musste der Arbeitgeber dem Finanzamt oder Lohnsteuerprüfer immer nachweisen, dass gesundheitsfördernde Maßnahmen, wie etwa die Rückenmassage bei Dauerbeschäftigung am Bildschirm, im ganz überwiegend betrieblichen Interesse stehen. Nur dann fiel keine Lohnsteuer an. Jetzt reicht es völlig aus, wenn es sich um eine generelle Maßnahme zur Gesundheitsförderung handelt. Das baut als Nebeneffekt dann auch noch Bürokratie ab.

Begünstigt sind neben normalen Arbeitnehmern auch Teilzeitangestellte, 400-Euro-Jobber und sogar Gesellschafter-Geschäftsführer.

## ***Pendlerpauschale: Bayern will schnell und unbürokratisch handeln***

(Val) «Die bayerischen Finanzämter werden das Urteil zur Pendlerpauschale schnell und unbürokratisch umsetzen». Dies hat Landesfinanzminister Georg Fahrenschon angekündigt. Die Auszahlung müsse im Interesse der Pendler so schnell als möglich erfolgen.

Die Steuererstattung für 2007 würden die Finanzämter von sich aus so schnell wie möglich im Zeitraum Januar bis März 2009 auszahlen. Hierzu würden sie selbstständig eine maschinelle Neuberechnung der Einkommensteuer auf der Grundlage der vorliegenden Steuererklärungsdaten anstoßen. Soweit sich bei der Neuberechnung eine Rückzahlung ergebe, werde automatisch ein geänderter Steuerbescheid versandt.

Nicht selbstständig tätig werden könnten die Finanzämter allerdings in den Fällen, in denen in der Steuererklärung 2007 keine Angaben zur Entfernung zwischen Wohnung und Arbeitsstätte und der Zahl der Arbeitstage gemacht worden seien. Betroffene Steuerzahler müssten für eine Rückzahlung diese Daten erst dem Finanzamt mitteilen. Hierzu genüge ein Schreiben an das Finanzamt.

Die Pendlerpauschale für das Jahr 2008 wird laut Fahrenschon im Rahmen der Veranlagung 2008 automatisch entsprechend der Daten in der Einkommensteuererklärung ab dem ersten Kilometer mit 30 Cent berücksichtigt. Für das Jahr 2009 trügen die Finanzämter ab sofort auf Antrag die ungekürzte Pendlerpauschale auf der Lohnsteuerkarte ein; sie wirke sich damit jeden Monat positiv beim Lohnsteuerabzug aus.

Bayerisches Staatsministerium der Finanzen, PM vom 09.12.2008

## ***Privat motivierte Wohnsitzverlegung: Führt nicht zu doppelter Haushaltsführung***

(Val) Steuerpflichtige, die an einem anderen Ort als dem, an dem sie ihren Lebensmittelpunkt haben, arbeiten und dort einen Zweitwohnsitz unterhalten, können die dafür entstehenden Mehraufwendungen als Werbungskosten wegen beruflich veranlasster doppelter Haushaltsführung geltend machen. Das gilt jedoch nicht, wenn das Auseinanderfallen von Wohn- und Arbeitsort nicht durch die Berufstätigkeit, sondern aufgrund privater Entscheidung entstanden ist, wie das Finanzgericht (FG) Berlin-Brandenburg bekräftigt hat.

Die Kläger, ein Ehepaar, waren von ihrem ursprünglichen Wohn- und Arbeitsort weggezogen, um näher bei ihren Eltern wohnen und diese dadurch besser unterstützen zu können. Nur die Ehefrau fand jedoch einen Arbeitsplatz am neuen Wohnort; der Ehemann blieb bei seinem alten Arbeitgeber am alten Wohnort beschäftigt. Die Kläger machten daraufhin die Kosten der Zweitwohnung des Ehemannes am alten Wohnort als Kosten doppelter Haushaltsführung geltend. Das Finanzamt erkannte die Kosten jedoch nicht als Werbungskosten an; mit ihrer Klage vor dem FG scheiterten die Kläger ebenfalls. Dieses sah es als erwiesen an, dass der Umzug der Kläger rein private Gründe hatte. Kosten doppelter Haushaltsführung seien aber nur anzuerkennen, wenn Wohn- und Arbeitsort gerade wegen der Berufstätigkeit auseinander fielen, wenn also ein Steuerpflichtiger unter Beibehaltung seines Wohnsitzes aus beruflichen Gründen gezwungen sei, einen weiteren Wohnsitz zu unterhalten, nicht hingegen, wenn er aus freien Stücken seinen Wohnsitz von seinem Arbeitsort wegverlege, so das FG.

Finanzgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 25.09.2008, 14 K 2114/05 B

## Arbeit, Ausbildung & Soziales

### Lohnerhöhung: Gleichbehandlungsgrundsatz erfasst alle Betriebe eines Unternehmens

(Val) Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz verbietet die sachfremde Schlechterstellung von Arbeitnehmern gegenüber anderen Arbeitnehmern in vergleichbarer Lage. Im Bereich der Vergütung greift das Gebot der Gleichbehandlung ein, wenn der Arbeitgeber Leistungen aufgrund einer generellen Regelung gewährt, insbesondere wenn er bestimmte Voraussetzungen oder Zwecke festlegt. Ist die Entscheidung des Arbeitgebers nicht auf einen einzelnen Betrieb beschränkt, sondern bezieht sie sich auf alle oder mehrere Betriebe seines Unternehmens, ist die Gleichbehandlung der Arbeitnehmer betriebsübergreifend zu gewährleisten. Eine unterschiedliche Behandlung der einzelnen Betriebe setzt voraus, dass es hierfür sachliche Gründe gibt. Dies hat das Bundesarbeitsgericht (BAG) klargestellt.

Die Beklagte betreibt ein Logistik- und Paketdienstleistungsunternehmen. Sie beschäftigt bundesweit rund 15.000 Arbeitnehmer in zahlreichen Niederlassungen. Der Kläger war im Betrieb G. als Zusteller tätig. Zum September 2005 erhöhte die Beklagte freiwillig die Vergütung ihrer Arbeitnehmer um 2,1 Prozent. In sechs Betrieben wandte sie einen anderen Erhöhungssatz an, die Mitarbeiter in G. nahm sie als Einzige vollständig von der Erhöhung aus. Die Beklagte hat hierfür geltend gemacht, die Löhne im Betrieb G. lägen deutlich über denen der anderen Niederlassungen in Hessen, die Kosten je beförderten Paket seien in G. am höchsten und die flexible Mehrarbeit werde durch die betrieblichen Regelungen in G. nicht ausreichend zugelassen.

Mit seiner Klage begehrt der Kläger Teilhabe an der Lohnerhöhung von 2,1 Prozent. Das Landesarbeitsgericht (LAG) hat die Klage mit der Begründung abgewiesen, die Beklagte habe eine sachgerechte Gruppenbildung vorgenommen. Dem ist das BAG nicht gefolgt. Zwar könne ein unterschiedliches Ausgangsniveau der Löhne ebenso wie der unterschiedliche betriebswirtschaftliche Erfolg der Betriebe und eine höhere Leistungsanforderung in einzelnen Betrieben eine unterschiedliche Behandlung bei Lohnerhöhungen rechtfertigen. Hierfür hätte es aber eines unternehmensweiten Vergleichs aller Betriebe der Beklagten - unter Einbeziehung der Gründe für die bestehenden Unterschiede - bedurft. Auf etwaige Regelungen in anderen Betrieben, die das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei der Anordnung von Überstunden unzulässig beschränkten,

könne sich die Beklagte nicht berufen. Das BAG hat deshalb das Urteil des LAG aufgehoben und den Rechtsstreit zur weiteren Aufklärung der Sachgründe zurückverwiesen.

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 03.12.2008, 5 AZR 74/08



### Rentenversicherung: Begünstigung von Versicherten mit 45 Pflichtbeitragsjahren verfassungsgemäß

(Val) Es ist verfassungsgemäß, dass Versicherte, die vor 1942 geboren sind und 45 Pflichtbeitragsjahre in der Rentenversicherung erreicht haben, beim Bezug einer Altersrente gesetzlich begünstigt werden. Dies verstöße nicht gegen den Gleichheitsgrundsatz, so das Bundesverfassungsgericht (BVerfG). Gleichzeitig stellten die Richter fest, dass die Kürzung der Altersrente bei vorzeitiger Inanspruchnahme weder die Eigentumsgarantie noch den Gleichheitsgrundsatz verletzt.

Die Kläger der fünf Ausgangsverfahren hatten vorzeitig eine Altersrente wegen Arbeitslosigkeit oder nach Altersteilzeitarbeit gemäß § 237 Sozialgesetzbuch VI ab Vollendung ihres 60. Lebensjahres beantragt und erhielten aufgrund des geminderten Zugangsfaktors nur eine gekürzte Rentenleistung. Vier der Kläger waren vor 1942 geboren, ihnen fehlte jedoch für einen günstigeren Rentenbezug die Voraussetzung von 45 Pflichtbeitragsjahren. Das Bundessozialgericht hat alle Verfahren ausgesetzt und dem BVerfG die Frage, ob die oben dargestellten Vorschriften mit dem Grundgesetz vereinbar sind, zur Entscheidung vorgelegt.

Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 11.11.2008, 1 BvL 3/05; 1 BvL 4/05; 1 BvL 5/05; 1 BvL 6/05; 1 BvL 7/05



## **Vertrag zugunsten Dritter: Keine Begünstigung nach Ende des Arbeitsverhältnisses**

(Val) Der zwischen Veräußerer und Erwerber einer Steuerberaterpraxis geschlossene Übertragungsvertrag sah für eine Arbeitnehmerin eine Beschäftigungsgarantie bis zum Rentenalter vor und verpflichtete den Erwerber zu einer Gehaltserhöhung, die im Rahmen des Kaufpreises berücksichtigt werden sollte. Die Auslegung dieses Vertrages ergab, dass die «Gehaltserhöhung» als Teil der Arbeitsvergütung an den Bestand des Arbeitsverhältnisses geknüpft war und es sich dabei nicht um den «bis zum Rentenalter ratenweise zu zahlenden Kaufpreis» handelte.

Der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts wies daher - wie schon die Vorinstanzen - die Klage der Arbeitnehmerin, der Lebensgefährtin des inzwischen verstorbenen Veräußerers, ab, die Zahlung der «Gehaltserhöhung» auch über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses hinaus begehrte.

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 09.12.2008, 3 AZR 431/07



## **Ein-Euro-Job: Arbeitszeit von 30 Stunden kann zulässig sein**

(Val) Ein Ein-Euro-Job mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 30 Stunden kann zulässig sein. Denn es gebe bei Ein-Euro-Jobs keine starre zeitliche Grenze für die Inanspruchnahme, betonte das Bundessozialgericht (BSG).

Der Kläger steht seit September 2001 im Bezug von Leistungen wegen Arbeitslosigkeit. Die beklagte Arbeitsgemeinschaft bot ihm im August 2005 eine befristete Arbeitsgelegenheit gegen eine Mehraufwandsentschädigung von 1,50 Euro pro Stunde als Gemeindearbeiter im Umfang von wöchentlich 30

Stunden an. Der Kläger trat die Arbeitsgelegenheit nicht an. Daraufhin senkte die beklagte Arbeitsgemeinschaft das Arbeitslosengeld II des Klägers für Oktober bis Dezember 2005 monatlich um 30 Prozent. Hiergegen wandte sich der Kläger mit der Begründung, die angebotene Tätigkeit überschreite mit 30 Stunden das Maß des Zulässigen. Dieser Ansicht erteilte das BSG eine Absage.

Bundessozialgericht, Entscheidung vom 16.12.2008, B 4 AS 60/07 R

## **Kündigung: Wer die Frist nicht kennt, ist selbst Schuld**

(Val) Arbeitnehmer, die sich zu spät gegen eine Kündigung ihres Arbeitsverhältnisses durch Klage gewehrt haben (also nicht innerhalb von drei Wochen), haben nicht mehr die Möglichkeit, ihr Arbeitsverhältnis zu retten.

Das Landesarbeitsgericht Köln: «Die Unkenntnis von der Klagfrist ist kein Entschuldigungsgrund». Außerdem: Eine Krankheit des Arbeitnehmers rechtfertigt eine nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage nur ausnahmsweise - und zwar dann, wenn sich «das Krankheitsbild in Verbindung mit den sonstigen Begleitumständen derartig ausgewirkt hat, dass die Klageerhebung tatsächlich unmöglich geworden ist».

Landesarbeitsgericht Köln, 8 Ta 355/07

## **Gefahrgut-Transporteur: Auch 0,2 Promille können zum «Aus» führen**

(Val) Wird bei einem Gefahrgut-Fahrer, der um 4.45 Uhr seine Route, beladen mit flüssigem Stickstoff, begonnen hat, vier Stunden später noch eine Blutalkoholkonzentration von 0,2 Promille gemessen, so hat der Arbeitgeber das Recht, ihn fristlos zu entlassen. Das Landesarbeitsgericht Köln hielt diese Maßnahme auch ohne vorherige Abmahnung für rechtmäßig, da die Mitarbeiter des Transportunternehmens ausdrücklich für solche Fahrten auf die Einhaltung der 0,0 Promillegrenze hingewiesen worden waren.

Auch die siebenjährige Betriebszugehörigkeit des 56-jährigen Lkw-Fahrers führte zu keinem anderen Ergebnis. Dem Arbeitgeber sei es neben der Gefährlichkeit des Fahrens unter Alkoholeinfluss für die Allgemeinheit auch um die «hohe Gefährdung seines Geschäftsinteresses» gegangen.

Landesarbeitsgericht Köln, 7 Sa 1369/07

## **Bauen & Wohnen**

### **Grundstückseigentümer: Muss nicht zwingend für Wasserversorgung zahlen**

(Val) Besteht zwischen dem Mieter eines Grundstücks und dem Wasserversorgungsunternehmen ein Vertrag über die Belieferung des Grundstücks mit Wasser und die Entsorgung des Abwassers, trifft den Grundstückseigentümer keine Zahlungspflicht für diese Leistungen des Versorgers. Dies gilt nach einer aktuellen Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGH) auch dann, wenn Mieter und Versorger den Vertrag nicht ausdrücklich geschlossen haben, sich der Vertragschluss aber aus den Umständen ergibt.

Die Beklagte ist Eigentümerin eines Grundstücks in Berlin. Mieterin dieses Grundstücks war eine GmbH. Die Klägerin, die Berliner Wasserbetriebe, versorgte das Grundstück mit Trinkwasser und entsorgte das auf dem Grundstück anfallende Abwasser. Das Entgelt stellte sie der inzwischen insolventen GmbH in Rechnung. Diese hat die Rechnungen zum größten Teil auch bezahlt. Für noch offene Entgelte in Höhe von rund 81.000 Euro will die Klägerin die Beklagte in Anspruch nehmen.

Dem erteilte der BGH in letzter Instanz eine Absage. Zwar komme in der Wasser-Versorgungsbedingungen-Verordnung der Rechtsgrundsatz zum Ausdruck, dass in dem Leistungsangebot des Versorgungsunternehmens ein Vertragsangebot liege, das durch die Entnahme aus dem Leitungsnetz angenommen werde. Dieses Vertragsangebot richte sich dabei typischerweise an den Grundstückseigentümer.

Ein Anspruch gegen ihn sei jedoch ausgeschlossen, wenn bereits ein Vertragsverhältnis zwischen dem Versorgungsunternehmen und einem zur Nutzung des Grundstücks berechtigten Dritten bestehe. Zur Vermeidung unterschiedlicher Versorgungsverträge für das gleiche Versorgungsverhältnis komme diesem Vertrag der Vorrang zu.

Dafür sei nicht erforderlich, dass zwischen dem Versorgungsunternehmen und dem Dritten ein Vertragsverhältnis aufgrund ausdrücklicher Vereinbarung bestehe. Laut BGH genügt es, dass sich ein solcher Vertragschluss aus den Umständen entnehmen lässt. Hier lagen dem BGH zufolge solche Umstände vor. Denn die Klägerin hatte ihre Leistungen über die gesamte Zeit ausschließlich gegenüber der GmbH abgerechnet und diese hierbei immer als ihre Kundin behandelt.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 10.12.2008, VIII ZR 293/07



### **Hauseigentümer: Müssen bei Eis und Schnee für «rutschfreie» Fußmatten sorgen**

(Val) Hauseigentümer haften für Stürze von Hausbesuchern, wenn sie nicht sicherstellen, dass im Zugangsbereich ihres Anwesens ausgelegte Fußmatten nicht im Zusammenspiel mit sich darunter bildendem Eis zur gefährlichen Rutschfalle werden.

Das zeigt eine Entscheidung des Landgerichts (LG) Coburg, mit der ein Hauseigentümer zur Zahlung von rund 13.600 Euro Schadensersatz und Schmerzensgeld verurteilt wurde. Dieser Betrag wurde einer Fußgängerin zugesprochen, die auf einer wegrutschenden Gummimatte stürzte und sich dabei schwer verletzte.

Zu dem Hausanwesen des Beklagten führt eine Holzbrücke über einen Teich. Bei eiskaltem Novemberwetter mit Blitzeis wollte die Klägerin in die Arztpraxis in dem Haus. Auf der Holzbrücke lag eine «rutschfeste» Gummimatte. Als die Klägerin darauf trat, rutschte die Matte weg und die Klägerin fiel. Dabei brach sie sich einen Wirbel sowie das rechte Handgelenk und zog sich eine schwere Schulterverletzung zu. Dafür verlangte sie vom Beklagten Schadensersatz und Schmerzensgeld, weil er ihrer Meinung nach seiner Verkehrssicherungspflicht nicht genügt hatte.

Das sah das LG Coburg genauso. Der Beklagte sei verpflichtet gewesen, Patienten, die die Praxis aufsuchten, möglichst vor Schäden zu bewahren. Nachdem es allgemein bekannt sei, dass sich auf Brücken über Gewässer durch aufsteigende Feuchtigkeit Glätte bilden könne, hätte er sicherstellen müssen, dass die Gummimatte nicht gleichsam wie ein Schlitten wegrutsche. Allerdings habe auch die Klägerin ein geringes Mitverschulden getroffen, weil sie sich trotz der Witterung nicht am Handlauf der Brücke festgehalten habe. Alles in allem erkannte das Gericht auf Schmerzensgeld in Höhe von 13.000 Euro und auf Schadensersatz.

Landgericht Coburg, Urteil vom 12.03.2008, 21 O 645/07, rechtskräftig

## **Wohnungskündigung: Bei üblen Beleidigungen der anderen Mieter ohne Abmahnung rechters**

(Val) Mietern, die andere Mietparteien mit Beleidigungen und nächtlichem Lärm traktieren, darf ohne Abmahnung gekündigt werden. Dies hat das Landgericht (LG) Coburg klargestellt und damit die Ansicht des Amtsgerichts Coburg bestätigt. Die Entschuldigung der Mieter, die Wohnung befinde sich in einem sozialen Brennpunkt, ließen die Richter nicht gelten. Denn auch dort seien die allgemein gültigen Rechtsnormen zu beachten.

Die Beklagten bezogen Anfang März 2008 eine Wohnung in dem Mehrfamilienhaus. Als es schon kurz nach ihrem Einzug zu massiven Streitigkeiten mit Mitbewohnern kam, kündigte die Vermieterin Ende Mai 2008 das Mietverhältnis. Die Beklagten widersprachen der Kündigung und zogen nicht aus. Die Vermieterin klagte auf Räumung der Wohnung. AG und LG Coburg gaben ihr Recht.

Wie die Beweisaufnahme ergab, hatten die Beklagten ihre Mitbewohner vor und nach der Kündigung aufs übelste beschimpft und außerdem durch nächtlichen Lärm belästigt. Diese nachhaltigen Störungen des Hausfriedens begründeten laut Gericht ein berechtigtes Interesse der Vermieterin an der Beendigung des Mietverhältnisses. Eine Abmahnung sei entbehrlich gewesen. Denn aufgrund des Verhaltens der Beklagten habe festgestanden, dass weitere Beleidigungen folgen würden. Die Erklärungsversuche der Mieter überzeugten die Gerichte nicht. Eine offen stehende Haustür komme als Rechtfertigung für die Beschimpfungen ebenso wenig in Betracht wie der Umstand, dass das Mietshaus sich möglicherweise in einem sozialen Brennpunkt befinde.

Amtsgericht Coburg, Urteil vom 25.09.2008, 11 C 1036/08; Landgericht Coburg, Hinweisverfügung vom

04.11.2008 und Beschluss vom 17.11.2008, 32 S 85/08, rechtskräftig

## **Erschließung: Endet nicht an der Stadtgrenze**

(Val) Der Erschließungsaufwand einer Straßenbaumaßnahme betrifft auch solche Anliegergrundstücke, die nicht auf dem Gebiet der Gemeinde liegen, die den Beitrag erhebt. Dies hat der Verwaltungsgerichtshof (VGH) Hessen entschieden.

Geklagt hatte eine Grundstückseigentümerin aus Kassel. Ihr Grundstück liegt an einer von der Stadt Kassel ausgebauten Straße. Die Anliegergrundstücke, die sich auf der gegenüberliegenden Straßenseite befinden, gehören zu der Stadt Vellmar. Dies nahm die Stadt Kassel zum Anlass, bei der Berechnung des Erschließungsaufwandes nur die Grundstücke auf der Kasseler Seite mit einzubeziehen.

Zu Unrecht, wie der VGH entschied. Die Erschließung ende nicht an der Stadtgrenze, betonten die Richter. Denn das Baugesetzbuch sehe vor, dass eine Verteilung des beitragsfähigen Erschließungsaufwandes auf alle von einer Straße erschlossenen Grundstücke zu erfolgen habe. Dann aber verringere sich der von der Klägerin zu zahlende Erschließungsbetrag um etwa 2.000 Euro.

Verwaltungsgerichtshof Hessen, Urteil vom 26.11.2008, 5 UE 291/07



## Bußgeld & Verkehr

### Anzuerkennen: In Polen erteilte Fahrerlaubnis

(Val) Eine von einem Deutschen in Polen erworbene Fahrerlaubnis ist von den deutschen Behörden anzuerkennen, auch wenn der Fahrerlaubnisinhaber in Polen nur einen Scheinwohnsitz hatte («Führerscheintourismus»). Dies hat das Oberverwaltungsgericht (OVG) Rheinland-Pfalz entschieden. Es änderte damit seine bisherige Rechtsprechung.

Dem Kläger wurde zweimal die Fahrerlaubnis wegen Trunkenheitsfahrten entzogen. Die Wiedererteilung scheiterte 2004, weil er das von der Fahrerlaubnisbehörde geforderte medizinisch-psychologische Gutachten nicht vorlegte. Daraufhin erwarb er im Dezember 2006 über eine in Berlin ansässige Firma eine polnische Fahrerlaubnis; im Führerschein ist als Wohnsitz Stettin eingetragen. Nachdem der Kläger die nach wie vor bestehenden Eignungsbedenken nicht durch ein medizinisch-psychologisches Gutachten ausgeräumt hatte, entzog die deutsche Straßenverkehrsbehörde die polnische Fahrerlaubnis. Die hiergegen erhobene Klage wies das Verwaltungsgericht ab. Das OVG gab der Berufung des Klägers statt und hob die Entziehung der Fahrerlaubnis auf.

Nach der bisherigen Rechtsprechung des OVG habe die einer ungeeigneten Person von einem Mitgliedstaat der Europäischen Union ausgestellte Fahrerlaubnis entzogen werden dürfen, wenn der Fahrerlaubnisinhaber in diesem Staat lediglich einen Scheinwohnsitz begründet habe. Denn die Fahrerlaubnis sei rechtsmissbräuchlich erworben worden, erläuterte das OVG.

Hieran könne aufgrund der neueren Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs nicht mehr festgehalten werden, heißt es weiter. Danach sehe das europäische Recht die gegenseitige Anerkennung der von den Mitgliedstaaten der EU ausgestellten Führerscheine ohne jede Einschränkung vor. Es sei allein Aufgabe des Ausstellerstaates, die im Gemeinschaftsrecht aufgestellten Mindestvoraussetzungen für die Erteilung der Fahrerlaubnis zu prüfen, und die Fahrerlaubnis zu entziehen, falls sich nachträglich herausstelle, dass sie zu Unrecht erteilt worden sei. Ausnahmsweise könne allerdings der Heimatstaat die Fahrerlaubnis entziehen, wenn sich aus dem Führerschein selbst oder aus amtlichen Äußerungen des Ausstellerstaates ergebe, dass der Fahrerlaubnisinhaber dort (hier: Polen) keinen Wohnsitz gehabt habe. An einem derartigen amtlichen polnischen Hinweis fehle es im vorliegenden Fall.

Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz, Urteil vom 31.10.2008, 10 A 10851/08.OVG



### Blitzer: Schweigen über Fahrer-Identität kann zu Fahrtenbuch-Auflage führen

(Val) Wird ein Pkw außerorts bei einer Geschwindigkeit von 122 km/h geblitzt, obwohl dort eine Begrenzung auf 80 km/h vorgeschrieben war, ist der Halter jedoch nicht bereit, den Fahrer zu benennen (hier wurden die Briefe der Straßenverkehrsbehörde schlicht nicht beantwortet), so darf ihm auferlegt werden, zwölf Monate lang ein Fahrtenbuch zu führen. Dagegen kann nicht eingewandt werden, das Amt habe nicht alle Möglichkeiten ausgeschöpft, um - unter Verwendung des ihm vorliegenden Fotos des Fahrers - selbst dessen Identität festzustellen.

Das Verwaltungsgericht Köln: «Kriminalistisch» muss die Behörde nicht vorgehen - der Halter hat es wesentlich einfacher, den Fahrer bekannt zu geben. Außerdem: Ein Fahrtenbuch fördere «nicht nur die Ermittlung begangener Verkehrsverstöße, sondern trage auch dazu bei, dass etwaige Verstöße künftig unterblieben». Es wirke sich «positiv auf die Verkehrsdisziplin» eines Fahrers aus, wenn er damit rechnen müsse, für jeden Verkehrsverstoß zur Verantwortung gezogen zu werden.

Verwaltungsgericht Köln, 11 L 172/08

## **Ausländische EU-Fahrerlaubnis: Wohnsitz muss im Ausstellermitgliedstaat liegen**

(Val) Dem Inhaber eines Führerscheins, der in einem anderen EU-Mitgliedstaat ausgestellt wurde, kann das Recht aberkannt werden, von dieser Fahrerlaubnis in Deutschland Gebrauch zu machen, wenn auf der Grundlage von Angaben in dem Führerschein selbst feststeht, dass sein Inhaber zum Zeitpunkt der Ausstellung seinen ordentlichen Wohnsitz nicht im Ausstellermitgliedstaat hatte. Dies hat das Bundesverwaltungsgericht in zwei Verfahren entschieden.

Dem Kläger des ersten Verfahrens war im November 2001 wegen fahrlässiger Trunkenheit im Straßenverkehr die deutsche Fahrerlaubnis entzogen worden. Sein Antrag auf Neuerteilung blieb erfolglos, nachdem eine medizinisch-psychologische Untersuchung zum Ergebnis gekommen war, dass von ihm auch künftig ein Führen von Kraftfahrzeugen unter Alkoholeinfluss zu erwarten sei. Im Dezember 2003 wurde der Kläger wegen vorsätzlichen Fahrens ohne Fahrerlaubnis und unerlaubten Entfernens vom Unfallort erneut verurteilt. Im Mai 2005 erhielt er in Tschechien eine neue Fahrerlaubnis; im Führerschein ist als Wohnsitz ein Ort in Deutschland eingetragen. Einer Aufforderung der deutschen Fahrerlaubnisbehörde, ein medizinisch-psychologisches Gutachten zu der Frage vorzulegen, ob zu erwarten sei, dass er auch künftig ein Kraftfahrzeug unter Alkoholeinfluss führen werde, kam der Kläger nicht nach. Daraufhin erkannte ihm der Beklagte im Dezember 2005 das Recht ab, von seiner ausländischen Fahrerlaubnis in der Bundesrepublik Gebrauch zu machen. Die hiergegen erhobene Klage hat das Verwaltungsgericht im Juni 2007 abgewiesen.

Gegen den Kläger des zweiten Verfahrens, der 1998 wegen eines durch sein grob verkehrswidriges Verhalten verursachten Verkehrsunfalls rechtskräftig verurteilt worden war, entstand anlässlich einer Verkehrskontrolle im Juni 1999 der Verdacht, dass er Betäubungsmittel konsumiere. Ein Gutachten ergab, derzeit sei noch zu erwarten, dass er mit erhöhter Wahrscheinlichkeit ein Fahrzeug unter Einfluss von Betäubungsmitteln oder deren Nachwirkungen führen werde. Daraufhin verzichtete der Kläger im Februar 2000 auf seine deutsche Fahrerlaubnis. Im Dezember 2004 erwarb er in Tschechien einen neuen Führerschein; in diesem Führerschein ist sein deutscher Wohnsitz eingetragen. Die Fahrerlaubnisbehörde ordnete, nachdem sich zudem Anhaltspunkte für Alkoholmissbrauch ergeben hatten, im März 2006 die Vorlage eines medizinisch-psychologischen Gutachtens zur Fahreignung an. Nachdem der Kläger dem nicht folgte, erkannte ihm der Beklagte im Oktober 2006 das Recht ab, von seiner tschechischen Fahrerlaubnis auf dem Gebiet der Bundesrepublik Deutschland Gebrauch zu machen. Mit

Urteil vom September 2007 hat das Verwaltungsgericht auch in diesem Fall die Klage abgewiesen.

Das Bundesverwaltungsgericht hat die angegriffenen Urteile im Ergebnis bestätigt und die Revisionen der Kläger zurückgewiesen.

Bundesverwaltungsgericht, Urteile vom 11.12.2008, BVerwG 3 C 26.07 und BVerwG 3 C 38.07

## **Fahrverbot: Nicht erst nach zweieinhalb Jahren**

(Val) Die Anordnung eines Fahrverbots ist unzulässig, wenn die zugrunde liegende Verkehrsstraftat bereits zweieinhalb Jahre zurückliegt. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Hamm entschieden und damit ein Urteil des Landgerichts Münster, welches gegen einen Angeklagten wegen einer fahrlässigen Gefährdung des Straßenverkehrs neben einer Geldstrafe in Höhe von 2.100 Euro zusätzlich ein dreimonatiges Fahrverbot verhängt hatte, hinsichtlich des Fahrverbots aufgehoben.

Nach Auffassung des OLG-Strafsenats begegnet die Anordnung des Fahrverbots durchgreifenden rechtlichen Bedenken, weil sie als Warnungs- und Besinnungsstrafe für den mittlerweile zweieinhalb Jahre zurückliegenden Pflichtverstoß nicht mehr geeignet ist. Das Fahrverbot sei als so genannter Denkkettel für nachlässige und leichtsinnige Kraftfahrer vorgesehen, um den Täter vor einem Rückfall zu warnen und ihm ein Gefühl für den zeitweiligen Verlust des Führerscheins und den Verzicht auf die aktive Teilnahme am Straßenverkehr zu vermitteln. Diese Warnungs- und Besinnungsfunktion könne das Fahrverbot aber nur dann erfüllen, wenn es sich in einem angemessenen zeitlichen Abstand zur Tat auf den Täter auswirke. Etwas anderes kann laut OLG nur dann gelten, wenn der erhebliche Zeitablauf zwischen Tat und Verhängung des Fahrverbotes dem Angeklagten anzulasten ist. Dies war in dem zu entscheidenden Fall jedoch nicht gegeben, da der Angeklagte das Verfahren nicht in unlauterer Weise verzögert hatte.

Oberlandesgericht Hamm, Beschluss vom 07.02.2008, 4 Ss 21/08

## Ehe, Familie & Erben

### Eheleute: Zins- und Tilgungsleistungen werden Eigentümer-Ehegatten zugerechnet

(Val) Nehmen Eheleute gemeinsam ein gesamtschuldnerisches Darlehen zur Finanzierung eines vermieteten Gebäudes auf, das einem von ihnen gehört, so werden die Zins- und Tilgungsleistungen des Nichteigentümer-Ehegatten dem Eigentümer-Ehegatten mit der Folge zugerechnet, dass ihm auch der Wert dieser Leistungen zufließt. Dies hat der Bundesfinanzhof entschieden und damit seine Rechtsprechung aus dem Jahre 1999 (IX R 45/95) weiterentwickelt.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 19.08.2008, IX R 78/07



### Schule: Die Kopfnoten «wiegen nicht so schwer»

(Val) Das Oberverwaltungsgericht Mecklenburg-Vorpommern hat den Antrag einer Schülerin abgelehnt, die sich gegen die so genannte Kopfnoten-Verordnung des Bildungsministeriums wehrte. Das Mädchen befürchtete, bei Bewerbungen möglicherweise Nachteile zu erleiden, wenn die Kopfnoten in ihrem Zeugnis (mit denen das Arbeits- und Sozialverhalten beurteilt wird) ungünstig ausfielen.

Das Gericht räumte zwar ein, dass diese Bewertung «zwangsläufig das Persönlichkeitsrecht des Schülers» berühre. Es handele sich aber dabei nicht um eine so schwerwiegende Maßnahme, «für die der Schutz der Freiheit der Wahl der Ausbildung, des Berufes und der Berufsausübung» gelte.

Oberverwaltungsgericht Mecklenburg-Vorpommern, 4 K 16/08

### Hartz IV: Schulgeld-Zahlungen des Exmannes zählen nicht als Einkommen

(Val) Das von einem Vater für seine Kinder gezahlte Schulgeld zum Besuch einer Privatschule ist beim Bezug von Hartz-IV-Leistungen nicht als Einkommen zu berücksichtigen. So lautet ein Urteil des Sozialgerichts (SG) Speyer.

Für den Zeitraum von 01.07.2007 bis 31.12.2007 bewilligte die Beklagte der Klägerin, einer allein erziehenden Mutter, und ihren zwei Söhnen zunächst monatliche Leistungen in Höhe von rund 330 Euro. Die beiden Söhne besuchen Privatschulen. Nachdem die Beklagte Kenntnis davon erlangt hatte, dass das zu zahlende Schulgeld der frühere Ehemann der Klägerin und Vater der gemeinsamen Söhne unmittelbar an die Schulverwaltung überweist, hob sie ihre ursprüngliche Leistungsbewilligung ab dem 01.10.2007 auf. Später korrigierte sie diese Entscheidung und gewährte der Klägerin und den zwei Söhnen für den Zeitraum von August bis Dezember 2007 monatlich noch einen Betrag von 3,79 Euro. Das Schulgeld sei als Einkommen anzusehen.

Dies sahen die Richter jedoch anders: Wenn schon vom Schüler-BAföG zu zahlendes Schulgeld bei den Hartz-IV-Leistungen nicht als Einkommen angerechnet werden dürfe, müsse dies erst Recht in den Fällen gelten, in denen die finanzielle Unterstützung durch einen Dritten den Leistungsempfängern überhaupt nicht zufließe und die freiwillig gezahlten Aufwendungen ganz offensichtlich zweckgebunden mit dem Besuch der Schule verknüpft seien. Die Klägerin hätte durch die Vorlage von Kontoauszügen nachgewiesen, dass das Schulgeld direkt vom Konto ihres geschiedenen Ehemannes an die Privatschulen überwiesen werde. Wie sie und ihre Söhne dieses Geld dann für Lebensunterhalt hätten verwenden sollten, habe die Beklagte nicht darlegen können, was im Übrigen auch weder theoretisch noch praktisch vorstellbar sei, so das Gericht.

Außerdem sei, so die Richter weiter, gesetzlich geregelt, dass Zuwendungen Dritter, die einem anderen Zweck als die Hartz-IV-Leistungen dienen, nicht als Einkommen zu berücksichtigen seien, soweit sie die Lage des Empfängers nicht so günstig beeinflussen, dass daneben Leistungen nicht gerechtfertigt seien. Hiervon war vorliegend laut SG auszugehen. Denn die Klägerin habe über die Zuwendungen ihres geschiedenen Ehemannes weder verfügen können noch darauf Zugriff gehabt.

Sozialgericht Speyer, S 14 AS 179/08



## Bestattungskosten: Übernahme durch den Sozialhilfeträger

(Val) Das Sozialgericht (SG) Speyer hat entschieden, dass dem Anspruch einer mittellosen Erbin gegen den Sozialhilfeträger auf Übernahme der Bestattungskosten ihres verstorbenen Ehemannes nicht entgegen gehalten werden kann, dass Abkömmlinge des Verstorbenen vorhanden seien, die im Rahmen ihrer Unterhaltungspflicht gegenüber dem Verstorbenen für die Bestattungskosten aufzukommen hätten.

Der Ehemann der Klägerin, der mit ihr in zweiter Ehe verheiratet war, verstarb am 09.06.2006. Anders als die beiden Kinder des Verstorbenen aus erster Ehe schlug die Klägerin die Erbschaft nicht aus. Da kein Nachlass vorhanden war und sie lediglich über ein monatliches Erwerbseinkommen und eine Witwenrente in Höhe von zusammen knapp 209 Euro verfügte, beantragte die Klägerin bei der Beklagten als zuständigem Sozialhilfeträger die Übernahme der Bestattungskosten in Höhe von etwa 2.500 Euro. Die Beklagte lehnte diesen Antrag ab, weil die Klägerin vorrangig zumindest vom Sohn des Verstorbenen die Zahlung der Bestattungskosten verlangen könne. Im Zeitpunkt der Bestattung seien neben der Klägerin auch die beiden Kinder des Verstorbenen nach öffentlich-rechtlichen Vorschriften bestattungspflichtig gewesen. Der hieraus resultierende Ausgleichsanspruch sei durch die

Erbausschlagung der Kinder nicht untergegangen.

Das SG Speyer gab der hiergegen erhobenen Klage der Klägerin statt und verurteilte die Beklagte zur Übernahme der Bestattungskosten. Die Klägerin war laut SG aufgrund ihrer Erbenstellung und des dem Bestattungsinstitut erteilten Auftrags zur Beisetzung ihres verstorbenen Ehemannes verpflichtet, die Bestattungskosten zu tragen. Ein Ersatzanspruch gegen den Sohn des Verstorbenen stehe ihr nicht zu, weil der Erbe gegenüber dem Unterhaltsverpflichteten vorrangig die Bestattungskosten zu tragen habe. Ein Ausgleichsanspruch könnte daher nur bestehen, falls weitere Erben vorhanden seien. Dies sei vorliegend aber nicht der Fall gewesen, betonte das Gericht. Auf die öffentlich-rechtliche Bestattungspflicht könne hingegen nicht abgestellt werden. Denn diese Pflicht sei so konzipiert, dass der Staat die Bestattung zunächst den Angehörigen überlasse und erst in den Fällen mangelnder Totenfürsorge tätig werde. Die Klägerin habe jedoch von sich aus die Bestattung ihres verstorbenen Ehemannes übernommen, sodass ein Rückgriff hierauf nicht erforderlich gewesen sei. Schließlich sei auch unerheblich, dass der Sohn des Verstorbenen als Unterhaltsverpflichteter für die Bestattungskosten hafte. Diese Haftung ist laut SG im Verhältnis zur Kostentragungspflicht des Erben nachrangig. Im Übrigen stehe der unterhaltsrechtliche Ausgleichsanspruch nur demjenigen zu, der die Bestattungskosten tatsächlich getragen habe. Das treffe allenfalls auf das Bestattungsinstitut zu.

Sozialgericht Speyer, S 3 SO 15/07, rechtskräftig

## Familie und Kinder

### Erbschaftsteuer: Länder stimmen Reform zu

(Val) Der Bundesrat hat am 05.12.2008 der Reform der Erbschaftsteuer zugestimmt. Der Beschluss der Länder bringt jahrelange Verhandlungen zur konkreten Ausgestaltung der vom Bundesverfassungsgericht vorgeschriebenen Reform zum Abschluss.

Im November 2006 hatten die Verfassungsrichter die derzeit geltende Erbschaftsbesteuerung wegen ungleicher Behandlung verschiedener Vermögensarten für grundgesetzwidrig erklärt. Nach der jetzt vom Bundesrat gebilligten Neuregelung erfolgen Bewertung und Versteuerung der einzelnen Vermögensklassen künftig einheitlich nach Verkehrswerten.

Die Reform hebt zudem steuerliche Freibeträge an und stellt selbst genutztes Wohneigentum für Eheleute, eingetragene Lebenspartner und Kinder unter bestimmten Bedingungen gänzlich erbschaftsteuerfrei. Erbfallbedingte Unternehmensübergänge werden künftig steuerlich günstiger behandelt. Dies soll vor allem Beschäftigte kleinerer und mittlerer Unternehmen vor dem Verlust ihres Arbeitsplatzes schützen.

Die im Gesetz vorgesehene Reduzierung der so genannten Behaltensfrist bei Unternehmensvererbung entspricht früheren Anregungen der Länder. Zukünftig muss ein Betrieb nicht mehr 15, sondern nur noch sieben Jahre gehalten werden, damit 85 Prozent des Betriebsvermögens von der Steuer verschont bleiben.

Auch wird nach Angaben des Bundesrates ein «Fallbeileffekt» bei Betriebsübergang vermieden. Die Länder hätten sich bereits Anfang 2008 entschieden dagegen ausgesprochen, dass ein Erbe die steuerliche Begünstigung auch dann vollständig verliert, wenn er den Betrieb erst kurz vor Ablauf der Behaltensfrist aufgeben müsse. Nunmehr sehe der Gesetzesbeschluss eine zeitanteilige Steuerverschonung vor.

Die Reform soll zum 01.01.2009 in Kraft treten.

Bundesrat, PM vom 05.12.2008



### Familienförderung 2009: Der Staat wird großzügiger

(Val) Insbesondere durch das Familienleistungsgesetz werden Eltern und ihr Nachwuchs gestärkt. Ab Neujahr 2009 wird das monatliche Kindergeld angehoben, was besonders Familien mit vielen Kindern sowie einem unteren und mittleren Einkommen zugute kommt.

Kindergeld	2008	2009	Erhöhung
1. und 2. Kind je	154	164	+ 10
3. Kind	154	170	+ 16
ab dem 4. Kind je	179	195	+ 16

Für Sohn oder Tochter steigt zudem der Kinderfreibetrag um jeweils 216 Euro von zuvor 3.648 auf 3.864 Euro. Insgesamt werden damit die Freibeträge für jedes Kind von 5.808 auf 6.024 Euro erhöht.

Jeweils zum Schuljahresbeginn am 1. August bekommen hilfebedürftige Kinder bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres eine zusätzliche Leistung für Schulbedarf von 100 Euro bis zum Abschluss der Jahrgangsstufe 10. Die Leistung dient insbesondere dem Erwerb der persönlichen Schulausstattung, z.B. Schulranzen oder Schreib- und Rechenmaterialien. Der Anspruch besteht, wenn mindestens ein im Haushalt lebender Elternteil am 1. August des jeweiligen Jahres Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts hat. Schüler, die nicht im Haushalt ihrer Eltern leben, erhalten die Leistung, wenn ihnen der Anspruch auf Leistungen für Unterkunft und Heizung zusteht.

Paare mit Bruttoeinkommen von bis zu 900 Euro monatlich und Alleinerziehende mit Einkommen von bis zu 600 Euro monatlich bekommen schon seit dem 01.10.2008 mehr Geld, indem der Kinderzuschlag bis zu 140 Euro pro Sprössling beträgt, die Einkommensgrenzen deutlich sinken sowie zusätzliche Erwerbseinkommen nur noch zu 50 Prozent angerechnet werden (zuvor 70 Prozent). Ab dem 01.01.2009 werden erstmals die Heizkosten beim Wohngeld berücksichtigt. Dies geschieht zu rund 20 Prozent bei durchschnittlich anrechenbarer



Haushaltsgröße, gestaffelt nach Haushaltsgröße. Damit steigt die Zahl der Empfängerhaushalte um rund 210.000 auf 810.000. Das durchschnittliche Wohngeld steigt von monatlich 92 auf 142 Euro.

Bereits seit dem 01.10.2008 liegen die BAföG-Bedarfssätze um zehn und die Freibeträge um acht Prozent über den vorherigen Beträgen. Damit wird es voraussichtlich 100.000 BAföG-Geförderte mehr geben. Der BAföG-Höchstsatz liegt bei 643 Euro monatlich (bisher 585 Euro). Neben dem Studium lässt sich zudem mehr Geld hinzuverdienen: Die Höchstgrenze wurde auf 400 Euro im Monat angehoben. Außerdem wird das Studium mit Kind erleichtert, indem es für das erste Kind einen neuen Kinderbetreuungszuschlag in Höhe von 113 Euro und für jedes weitere Kind in Höhe von 85 Euro monatlich gibt. Zu guter Letzt kommt es im Rahmen der Riester-Förderung zu einer kleinen Verbesserung, indem der neue Berufseinsteiger-Bonus von 200 Euro beim Sonderausgabenabzug der Sparbeiträge nicht mindernd berücksichtigt wird.

## **Kindergeldanspruch für volljähriges Kind: Geht nicht durch die Aufnahme einer Auslandstätigkeit verloren**

(Val) Eine in Deutschland ansässige Mutter verliert nicht ihren Kindergeldanspruch im Inland, wenn sie in Holland eine Berufstätigkeit aufnimmt und der Anspruch auf holländisches Kindergeld wegen Erreichens der Altersgrenze erloschen ist. Dies hat das Finanzgericht (FG) Köln entschieden.

Auf der Grundlage eines Urteils des Europäischen Gerichtshofs vom 20.05.2008 (C 352/06) kam das FG zu dem Ergebnis, dass der Kindergeldanspruch in Deutschland nicht aufgrund gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften entfalle.

Die Entscheidung betrifft eine seit Jahren in Deutschland lebende belgische Staatsangehörige, die für zwei Kinder über 18 Jahren Kindergeld bezog. Die zuständige Familienkasse verweigerte ihr das Kindergeld, nachdem sie eine Arbeitsstelle in den Niederlanden angenommen hatte. Die Behörde berief sich dabei auf die EWG-Verordnungen Nr. 574/72 und Nr. 1408/71. Danach unterliege die Klägerin nur noch den Vorschriften des Beschäftigungsstaats. Dass die Niederlande für Kinder ab Vollendung des 18. Lebensjahres kein Kindergeld mehr bezahle, war nach Auffassung der Familienkasse unerheblich.

Der Senat hat gegen das Urteil die Revision beim Bundesfinanzhof zugelassen. Dort ist zu derselben Problematik unter dem Aktenzeichen III R 12/08 bereits ein Verfahren gegen ein Urteil des Niedersächsischen Finanzgerichts vom 24.01.2008 anhängig, wie das FG Köln mitteilte.

Finanzgericht Köln, Urteil vom 25.09.2008, 10 K 4830/05

## **Schulgeld für private Modeschule: Keine Sonderausgabe**

(Val) Schulgeldzahlungen für eine private Modeschule sind steuerlich nicht als Sonderausgaben abziehbar. Dies hat das Finanzgericht (FG) Rheinland-Pfalz klargestellt.

Die Tochter der Kläger besucht eine private Berufsfachschule für Mode im Vollzeitunterricht. Diese Schule führt in einem zweieinhalbjährigen Ausbildungsgang zum Abschluss als staatlich anerkannte Modedesignerin. Die Schulgeldzahlungen von insgesamt 4.200 Euro (monatlich 350 Euro) machten die Kläger in ihrer Einkommensteuererklärung 2006 als Sonderausgaben geltend.

Das Finanzamt lehnte das jedoch mit der Begründung ab, bei der besuchten Schule handele es sich nicht um eine allgemein bildende Ergänzungsschule. Mit der dagegen gerichteten Klage machten die Kläger geltend, die Modeschule sei staatlich anerkannt. Nach dem Anerkennungsbescheid des Kultusministeriums sei der Schule die Eigenschaft einer anerkannten Ergänzungsschule verliehen worden. Eine anerkannte Ergänzungsschule erfülle auch den Tatbestand einer allgemein bildenden Schule. Die Klage hatte jedoch keinen Erfolg.

Das FG Rheinland-Pfalz führte aus, Voraussetzung für den Schulgeldabzug bei den Sonderausgaben sei, dass die Schule als Ersatzschule eigener Art nach Landesrecht tatsächlich als Ersatzschule genehmigt oder als allgemein bildende Ergänzungsschule tatsächlich anerkannt worden sei. Die Qualifizierung der Schule im Einzelfall sei nicht der Finanzverwaltung überlassen, diese sei vielmehr an die Entscheidungen der hierfür zuständigen obersten Kultusbehörden der Länder gebunden. Die private Modeschule sei keine nach Landesrecht genehmigte Ersatzschule. Sie sei aber auch keine nach Landesrecht tatsächlich anerkannte allgemein bildende Ergänzungsschule. Unter «allgemein bildend» seien diejenigen Schulen zu verstehen, die nicht auf einen bestimmten Beruf vorbereiten würden, sondern die die allgemeinen Grundlagen für die Bildung und Ausbildung der Schüler schafften, wie insbesondere Grund- und Hauptschulen, Realschulen und Gymnasien. Demgegenüber dienten berufsbildende Schulen schwerpunktmäßig der Ausbildung der Schüler auf einen bestimmten Beruf, auch wenn sie allgemein bildende Fächer in ihrem Lehrplan hätten. Zu letzteren zähle auch die private Modeschule, die gezielt auf den Beruf des Modedesigners vorbereite.

Finanzgericht Rheinland-Pfalz, 3 K 2562/07

## **Immobilienbesitzer**

### ***Bauabzugsteuer: Freistellungsbescheinigungen müssen geprüft werden***

(Val) Wer mehr als zwei Wohnungen vermietet, muss darauf achten, dass Bauunternehmer oder Handwerker für ihre Leistungen eine gültige Freistellungsbescheinigung vorlegen. Ansonsten sind nach § 48 Einkommensteuergesetz 15 Prozent vom Rechnungsbetrag an das Finanzamt abzuführen. Geschieht dies nicht, haften Vermieter für diese Bauabzugssteuer. Eine Überprüfung aller vorliegenden Rechnungen ist daher angebracht, um der drohenden Haftung zu entgehen. An Silvester 2008 laufen viele Freistellungsbescheinigungen für Bauunternehmer und Handwerker aus. Solche amtlichen Formulare sind erforderlich, damit die Auftraggeber keine Bauabzugsteuer abführen müssen. Diese Bescheinigung stellt das Finanzamt Unternehmen aus, die ihren Steuerpflichten pünktlich nachkommen. Sie haben eine bestimmte Geltungsdauer, laufen maximal drei Jahre und regelmäßig an Silvester aus.

Diese formalistische Verpflichtung besteht schon seit 2002 und ist bei vielen Hausbesitzern in Vergessenheit geraten. Die Bauabzugsteuer schlägt bei Vermietern zu, die Handwerker mit Installation, Instandhaltung, Renovierung oder vergleichbaren größeren Arbeiten beauftragen. Hier hat der Kunde vom Zahlungsbetrag 15 Prozent nicht an den Unternehmer selbst, sondern beim zuständigen Betriebsfinanzamt anzumelden und abzuführen. Unter den Begriff Bauleistung fallen alle Leistungen zur Herstellung, Instandhaltung und Renovierung. Dabei muss das Unternehmen noch nicht einmal der Baubranche angehören. So gilt die Vorschrift etwa auch für Maler und Lackierer, Fliesenleger oder Verputzer.

In diesen Fällen müssen sich Vermieter grundsätzlich mit der Berechnung von Steuerbeträgen für fremde Unternehmer beschäftigen. Bemessungsgrundlage für den Steuerabzug ist die Zahlung inklusive Umsatzsteuer. Es kommt nicht auf den Zeitpunkt der Vergabe des Bauauftrags, sondern nur auf den der Zahlung an. Die gesetzliche Verpflichtung zum Steuerabzug entsteht in dem Zeitpunkt, in dem die Rechnung beglichen wird. Dann muss der Hausbesitzer bis zum zehnten Tag nach Ablauf des Zahlungsmonats eine Steueranmeldung abgeben und den Betrag an den Fiskus überweisen. Kommt er der Verpflichtung nicht nach, drohen Verspätungs- oder Säumniszuschläge.

Legt die Baufirma dem Hausbesitzer eine gültige Freistellungsbescheinigung vor, braucht der Auftraggeber keinen Steuerabzug vorzunehmen. Die Bescheinigung muss zum Zeitpunkt der Zahlung vorliegen, sodass viele Firmen den amtlichen Vordruck

erst der Rechnung beilegen. Wird die Freistellungsbescheinigung erst nach der Zahlung nachgereicht, befreit dies nicht von der Verpflichtung zum Steuerabzug. Unternehmen sollten sich jetzt um einen neuen Freibrief kümmern, sofern die alte Freistellungsbescheinigung 2008 ausläuft. Die Finanzbeamten dürfen den Antrag der Baufirma nicht mit dem Einwand zurückweisen, es sei noch zu früh dafür. Denn bereits sechs Monate vor Ablauf einer Freistellungsbescheinigung kann eine neue beantragt werden.



### ***Dingliches Vorkaufsrecht: Grundstückserwerb bei Bestellung durch Vermächtnis nicht steuerfrei***

(Val) Hat ein Erblasser im Wege eines Vermächtnisses angeordnet, einem von drei Miterben ein dingliches Vorkaufsrecht an einem im Nachlass befindlichen Grundstück zu bestellen, das hälftig den beiden anderen Miterben vermacht worden ist, und hat der Vorkaufsberechtigte sein Recht ausgeübt, ist der dadurch zustande gekommene Erwerbsvorgang weder nach § 3 Nr. 2 Grunderwerbsteuergesetz noch nach Nr. 3 der Vorschrift grunderwerbsteuerfrei. Dies hat der Bundesfinanzhof entschieden.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 08.10.2008, II R 15/07

### ***Ferienwohnungen: Einkünfteerzielungsabsicht muss oftmals nachgewiesen werden***

(Val) Der Bundesfinanzhof (BFH) hat zu der Frage Stellung genommen, welche Anforderungen an die Feststellung einer Einkünfteerzielungsabsicht bei nicht ganzjährig vermieteten Ferienwohnungen zu stellen sind.

Bei einer auf Dauer angelegten Wohnungsvermietung

geht das Einkommensteuergesetz nach der ständigen Rechtsprechung des BFH typisierend von der Absicht des Steuerpflichtigen aus, einen Einnahmeüberschuss zu erzielen. Vermietet der Steuerpflichtige eine Ferienwohnung im ganzen Jahr - bis auf ortsübliche Leerstandszeiten - an wechselnde Feriengäste und nutzt sie nicht selbst, so ist dieses Verhalten einer auf Dauer angelegten Vermietungstätigkeit vergleichbar. Denn es zeigt in nachprüfbarer Weise, dass der Steuerpflichtige die Ferienwohnung in geeigneter Form am Markt angeboten hat.

Wird nun - wie zumeist - eine Ferienwohnung nicht durchweg im ganzen Jahr an wechselnde Feriengäste vermietet, kommt es laut BFH für die Vergleichbarkeit mit einer auf Dauer ausgerichteten Vermietungstätigkeit darauf an, dass die ortsübliche Vermietungszeit von Ferienwohnungen nicht erheblich (d.h. um mindestens 25 Prozent) unterschritten wird. Sei das der Fall, muss die Einkünfteerzielungsabsicht durch eine Prognose ebenso überprüft werden, wie wenn ortsübliche Vermietungszeiten von vornherein nicht festgestellt werden könnten. Die Feststellungslast trage der Steuerpflichtige.

Im zugrunde liegenden Fall hatte die Klägerin in einem Erholungsort, für den (offizielle) ortsübliche Vermietungszeiten nicht feststellbar waren, Ferienwohnungen an ständig wechselnde Gäste jeweils weniger als 100 Tage im Jahr vermietet und in der übrigen Zeit hierfür bereit gehalten. Der BFH gab die Sache an das Finanzgericht zurück. Dadurch wollte er unter anderem der Klägerin Gelegenheit geben, trotz des Fehlens offizieller Belegungszahlen selbst ortsübliche Vermietungszeiten durch eine repräsentative Aufstellung darzulegen.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 19.08.2008, IX R 39/07

## **Grundstücksverkauf: Abfindung für die Zustimmung ist nicht steuerpflichtig**

(Val) Erhält der Beteiligte einer Grundstücksgemeinschaft eine Abfindung dafür, dass er dem Geschäft zustimmt, ist das nicht als sonstige Leistung zu besteuern. Nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs fällt das unter die Regelung für private Immobilienverkäufe. Ist hier die zehnjährige Spekulationsfrist abgelaufen, muss weder das Geschäft an sich, noch der Aufschlag für einzelne Gesellschafter versteuert werden (IX R 19/07). Das gilt beispielsweise, wenn einzelne Beteiligte an einer Erbengemeinschaft ihre Objekte verkaufen wollen und andere wiederum in Erwartung steigender Immobilienpreise lieber noch abwarten möchten.

Die Zustimmung der Gesellschafter wird dann dadurch erkaufte, dass sie einen höheren Anteil am Verkaufserlös erhalten. Besteht die Grundstücksgemeinschaft beispielsweise aus drei Personen, gibt es dann für jeden

nicht 33,3 Prozent vom Kaufpreis, sondern einer erhält die Hälfte für seine Unterschrift unter den Notarvertrag und die beiden anderen jeweils nur ein Viertel. Die Differenz zwischen 33,3 und 50 Prozent muss dann nicht separat und unabhängig von Haltefristen als sonstige Leistung versteuert werden. Jeder der drei verkauft seinen Hausanteil nämlich zu unterschiedlichen Preisen und außerhalb der Spekulationsfrist. Denn würden nicht alle Gesellschafter dem Verkauf zustimmen, käme dieser überhaupt nicht zustande, so die Richter.

Der Mehrerlös für eine nicht steuerbare Veräußerung des Anteils an einem Grundstück ist keine gesondert erbrachte sonstige Leistung einer vermögensverwaltenden Personengesellschaft an einen ihrer Beteiligten. Denn die Zustimmung begründet kein wirtschaftlich eigenständiges Verhalten, das von der steuerfreien Übertragung des Grundstücks abgespalten werden könnte.

Diese Regelung müsste auch gelten, wenn die Inhaber eines Gemeinschaftsdepots darüber beraten, ob Wertpapiere jetzt oder erst später abgestoßen werden sollten. Sofern einer der Anleger einen überquotalen Teil am Verkaufsgewinn erhält und die Titel schon ein Jahr im Depot liegen, muss er wie alle anderen nichts versteuern. Allerdings lassen sich dann auch keine Börsenverluste geltend machen.



## Internet, Medien & Telekommunikation

### GEZ-Gebühren: Nicht für gewerbliche Nutzung eines Internet-PC

(Val) Wer einen internetfähigen PC gewerblich nutzt, muss hierfür keine Rundfunkgebühren zahlen. Dies hat das Verwaltungsgericht (VG) Wiesbaden klargestellt. Denn es fehle an einer Rechtsgrundlage für die Gebührenerhebung.

Der Kläger hat in demselben Haus, in dem sich auch seine Privatwohnung befindet, ein Büro mit einem PC, von dem aus er seinem Nebenerwerb nachgeht. Um eine Klärung herbeizuführen, ob er denn Rundfunkgebühren für seinen gewerblich genutzten PC zahlen müsse, bat er um Erteilung eines rechtsmittelfähigen Bescheids durch die GEZ und brachte so das Verfahren ins Rollen.

Das Gericht gab der Klage in vollem Umfang statt, da es für die Gebührenerhebung keine tragfähige Rechtsgrundlage gebe. Wegen ihres belastenden Charakters müssten Beitrags- und Gebührenbescheide im Gesetz klar definiert und von ihrem Ausmaß her begrenzt sein. Der zahlende Bürger müsse aus dem Wortlaut erkennen, für was und in welcher Höhe er mit Abgaben belastet werde, betonte das VG. Die Rundfunkgebührenpflicht werde durch Bereithalten eines Rundfunkempfangsgerätes begründet. Was darunter zu verstehen sei, definiere der Rundfunkgebührenstaatsvertrag. Danach sei ein Rundfunkempfangsgerät eine technische Einrichtung, die zur Hör- und Sichtbarmachung oder Aufzeichnung von Rundfunkdarbietungen geeignet sei. Habe der Nutzer ein derartiges Gerät in seinem Besitz, komme es auf die tatsächliche Inanspruchnahme und die Nutzungsgewohnheiten im Einzelnen nicht mehr an.

«Neuartige Rundfunkempfangsgeräte» wie ein Internet-PC, würden in den Vorschriften, die die Gebührenpflicht regelten, allerdings nicht erwähnt. Nur aus einem Umkehrschluss könne man auf das Vorliegen einer Gebührenpflicht schließen. Das reicht laut VG aber nicht aus. Denn damit sei der Gebührentatbestand nur unzureichend konkretisiert. Ein vernünftiger Durchschnittsbürger werde unter einem Rundfunkempfangsgerät ein Radiogerät/Empfangsteil verstehen, das zumindest auch zu Zwecken des Rundfunkempfangs angeschafft worden sei. Diese treffe auf einen Internet-PC nicht zu. Dieser werde - jedenfalls außerhalb des privaten Bereichs - nicht typischerweise zum Empfang von Sendungen des Hörfunks bereitgehalten. Vielmehr stehe die Nutzung für telekommunikative Anwendungen im Vordergrund. Ein Rundfunkempfang über den PC zu beruflichen Zwecken

sei eher fern liegend.

Verwaltungsgericht Wiesbaden, Urteil vom 19.11.2008, 5 E 243/08.WI

### Internet-Werbung für Al-Qaeda: Verurteilung rechtskräftig

(Val) Das Urteil, mit dem das Oberlandesgericht (OLG) Celle einen 38-jährigen in Deutschland lebenden Iraker wegen Werbens um Mitglieder oder Unterstützer ausländischer terroristischer Vereinigungen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt hat, ist rechtskräftig.

Nach der Überzeugung des Gerichts verbreitete der Angeklagte in den Jahren 2005 und 2006 über das Internet in einem islamistisch ausgerichteten, für jedermann zugänglichen Chatroom auf verschiedene Weise Reden der Rädelsführer von Al Qaeda sowie von Al Qaeda im Zweistromland. In diesen Reden wurde durch die Al-Qaeda-Führer Bin Laden und Al Zawahiri sowie den (inzwischen getöteten) Al Zarqawi zur Teilnahme am Dihad sowie zur Tötung von Gegnern aufgerufen. Zudem wurden bereits begangene terroristische Anschläge gerechtfertigt. Aus dem Inhalt der Texte in Verbindung mit der Person der Redner hat das Oberlandesgericht die Überzeugung gewonnen, dass damit Mitglieder oder zumindest Unterstützer für die Vereinigungen gewonnen werden sollten und der Angeklagte die Reden zu genau diesem Zweck im Internet weiter verbreitete.

Der für Staatsschutzstrafverfahren zuständige Dritte Strafsenat des Bundesgerichtshofs, der zu den durch das Verfahren aufgeworfenen Rechtsfragen bereits in einer Entscheidung zur Untersuchungshaft des Angeklagten Stellung genommen hatte, hat die Revision des Angeklagten verworfen. Das Urteil ist damit rechtskräftig.

Bundesgerichtshof, Beschluss vom 25.11.2008, StB 28/08



## Pressefreiheit: Der Presserat rügt per «Meinungsäußerung»

(Val) Rügen des Deutschen Presserates sind Meinungsäußerungen und keine Tatsachenbehauptungen. So hat das Oberlandesgericht Frankfurt am Main in einem Rechtsstreit mit der Verbraucherzeitschrift «Öko-Test» entschieden. Das Aufsichtsgremium der deutschen Printmedien hatte der Zeitschrift die Verletzung ihrer Sorgfaltspflicht vorgeworfen: Sie habe in ihrem Jahrbuch «Kleinkinder» nicht ausreichend auf einen Krebsverdacht bei drei Neurodermitis-Cremes hingewiesen.

Zwar sei im Fließtext eine solche Warnung enthalten gewesen, aber nicht in der daneben erschienenen Tabelle. Das Gericht sah darin keine Verletzung der Meinungsfreiheit, da in der Rüge des Presserates unwahre Tatsachenbehauptungen nicht enthalten gewesen seien. Auch die Grenze zur Schmähkritik sei nicht überschritten worden.

Oberlandesgericht Frankfurt am Main, 16 U 126/07

## Stadtplanausschnitte: Dürfen nicht einfach auf Website übernommen werden

(Val) Wer einen Stadtplanausschnitt auf seine Website stellen will - etwa, um den Kunden den Weg zum Laden zu weisen - muss dem Kartographieverlag dafür etwas bezahlen. Zumindest darf der Ausschnitt nicht einfach aus dem Internet herunter geladen und auf die eigene Homepage gestellt werden. Dies geht aus einem aktuellen Urteil des Landgerichts München I hervor, bei dem es um die Homepage für eine Münchener Kneipe am Marienplatz ging.

Das besondere an dem Fall: Die mittlerweile getrennt lebenden Münchener Wirtsleute wollten es beide nicht gewesen sein, sondern schoben die Sache jeweils dem anderen in die Schuhe. Er berief sich darauf, nur Inhaber der Kneipe zu sein, während sie Inhaberin der Domain sei und deshalb allein den Inhalt zu verantworten habe. Auch sie wollte allerdings von der ganzen Angelegenheit nichts gewusst haben; er habe die Domain hinter ihrem Rücken auf ihren Namen angemeldet und die fragliche Seite ins Netz gestellt.

In der mündlichen Verhandlung räumte er schließlich ein, ein Gast habe den Wirtsleuten angeboten, die Website der früheren Wirtschaft von ihr auf das neue gemeinsame Lokal umzustellen. Das Ergebnis (samt Stadtplanausschnitt) habe man sich dann auch gemeinsam im Internet angesehen.

Das Gericht verurteilte nun beide Wirtsleute zur Schadensersatzleistung und nahm dabei an, dass auch

sie von Anfang an Bescheid gewusst habe. Das Gericht nahm ihr nicht ab, dass alles hinter ihrem Rücken geschehen sein sollte: Irgendjemand musste dem Gast ja die Zugangsdaten für die frühere Domain gegeben haben. Außerdem buchte der Internetprovider der Website in schöner Regelmäßigkeit von ihrem Konto ab. Sie habe geglaubt - so ließ sie das Gericht wissen - es habe sich dabei um «Aktivitäten ihres Sohnes» gehandelt.

Landgericht München I, 7 O 330/08, nicht rechtskräftig

## «Still got the Blues»: Plagiatsvorwurf berechtigt

(Val) Das Gitarrensolo in «Still got the Blues» wurde aus dem 16 Jahre älteren und nicht auf einem Tonträger veröffentlichten Werk «Nordrach» entnommen. Dies hat das Landgericht München I entschieden.

Der Kläger hatte behauptet, das Gitarrensolo in «Still got the Blues» (1990) sei aus seinem Werk «Nordrach» (1974) entnommen worden. «Nordrach» war allerdings seinerzeit nicht auf Tonträger erhältlich, sondern lediglich auf diversen Live-Konzerten und jedenfalls einmal im Radio zu hören gewesen. Der Beklagte hatte dann auch behauptet, «Nordrach» nicht gekannt zu haben.

Nach Ansicht des Gerichts waren die Übereinstimmungen beider Stücke aber so frappierend, dass von einer Übernahme auszugehen war, zumal das Gericht auch annahm, dass der Beklagte «Nordrach» gehört haben konnte. Zu klären war auch, ob sich der Beklagte das Stück aus «Nordrach» über 16 Jahre merken konnte - schließlich gab es keine Tonträger, auf denen man es sich immer wieder anhören hätte können. Der zu dieser Frage gehörte gerichtliche Sachverständige wollte eine solche Gedächtnisleistung eines Musikers nicht ausschließen.

Das Gericht hatte jedoch keine Anhaltspunkte dafür, dass die Übernahme bewusst erfolgte; allerdings stellt auch eine nur unbewusste Übernahme eine Urheberrechtsverletzung dar. Deshalb verurteilte das Gericht den Beklagten und seine Plattenfirma zur Auskunft und Schadensersatzleistung. Den geltend gemachten Unterlassungsanspruch versagten die Richter dem Kläger hingegen. Er hatte nämlich gleichzeitig beantragt, bei der GEMA als Mitkomponist geführt zu werden. Das - so meinte das Gericht - ginge dann doch nicht zusammen: Einerseits an der Auswertung des Songs partizipieren, andererseits aber Aufführung und Verbreitung des Werkes verhindern zu wollen.

Landgericht München I, 21 O 23120/00, nicht rechtskräftig

## Kapitalanleger

### Abgeltungsteuer: Fiskus definiert schädliche Millionärsfonds

(Val) Mit Luxemburg- und anderen Spezialfonds lässt sich der Bestandsschutz vor der Abgeltungsteuer nicht auf Dauer konservieren. Das Bundesfinanzministerium konkretisiert jetzt über ein Schreiben, wann diese Verschärfung greift (IV C 1 - S 1980-1/08/10011). Laut Gesetz gilt der Schutz des Fondsmantels nicht, wenn

- Mindestanlagesummen ab 100.000 Euro verlangt oder
- nach den Vertragsbedingungen besonders sachkundige Anleger verlangt werden.

Der Erlass geht sogar noch darüber hinaus. Beteiligen sich maximal zehn Sparer an einem solchen Fonds, gilt dieser grundsätzlich als steuerschädlich. Hier wird die gesetzliche Voraussetzung einfach unterstellt, dass Mindestanlagesummen vorausgesetzt sind und von den Anlegern eine besondere Sachkunde gefordert wird. Sofern solche Fondsanteile also ab 2009 verkauft werden, muss der Anleger die unter der Abgeltungsteuer angefallenen Gewinne mit dem Finanzamt teilen. Bei herkömmlichen Investmentfonds kommt er hingegen ohne Abgaben davon.

Auslöser dieser Verwaltungsanweisung sind die seit dem 13.02.2007 zugelassenen Spezialfonds aus Luxemburg, da sie die Auswegstrategie gegen Abgeltungsteuer und gestrichene Spekulationsfrist schlechthin sein sollten. Das sind sie aber gerade nicht, zumindest nicht für ehrliche Sparer. Denn im Prinzip lassen sich bessere Steuereffekte mit jedem herkömmlichen heimischen Investmentfonds realisieren, ohne Zusatzarbeit und Formalismus.

Sofern Sparer bis Silvester 2008 einen thesaurierenden Investmentfonds ordern, können sie ihre Papiere weiterhin nach Ablauf der einjährigen Spekulationsfrist ohne Abgaben verkaufen und die Steuerfreiheit sogar den Nachkommen vererben. Alle von den Managern zwischenzeitlich realisierten Kursgewinne gehen ohne Beteiligung des Finanzamts über die Bühne. Das können Anleger nicht, die ihre Gelder unter dem bis Ende 2008 gegründeten Fondsmantel im Großherzogtum einsetzen.

Ganz ohne den Fiskus bleibt das Investment in Luxemburg ohnehin nicht. Während der Laufzeit anfallende Zinsen und Dividenden erfasst das Finanzamt unabhängig davon, ob sie in der Heimat oder im Großherzogtum fließen und ob sie im Fonds einbehalten oder ausgeschüttet werden. Ehrliche Sparer müssen die jenseits der Grenze fließenden Erträge alljährlich in der Steuererklärung deklarieren.

Ab 2009 ändert sich das System und bringt

Privatanlegern mit Einnahmen im Luxemburger Investmentvermögen Extra-Arbeit. Liegen die Fonds nämlich in einem inländischen Depot, übernimmt die Bank sämtliche fiskalischen Mühen und führt die 25 Prozent Abgeltungsteuer ab. Der Sparer hat sich im Idealfall um nichts mehr zu kümmern und hat seine Steuerpflichten schon erledigt. Nicht aber beim Luxemburganteil: Hier wird keine Abgeltungsteuer einbehalten. Das heißt aber für deutsche Anleger, dass sie ihre Kapitalerträge aus dem Fonds weiter in ihrer Steuererklärung anzugeben haben.



### Abgeltungsteuer: Freistellungsaufträge sollten überprüft werden

(Val) Der Bank derzeit bereits eingereichte Freistellungsaufträge gelten 2009 unverändert weiter. Dies resultiert aus der Regelung, dass der bisherige Sparerfrei- und Werbungskosten-Pauschbetrag zum neuen Sparer-Pauschbetrag in gleicher Höhe von 801 Euro zusammengefasst werden. Ehegatten können die doppelte Summe und damit einen Auftrag über 1.602 Euro stellen. Bis zu diesem Betrag fällt dann keine Abgeltungsteuer an und die Bank zahlt insoweit die anfallenden Kapitalerträge brutto aus.

Allerdings wird der Freistellungsbetrag künftig deutlich schneller als noch 2008 überschritten, da realisierte Kursgewinne erstmals einbezogen werden und Dividenden in doppelter Höhe zählen. Insoweit sollte eine Neuverteilung des Freistellungsbetrags überdacht werden, wenn etwa bei einer Bank derzeit vorwiegend steuerfreie Börsengeschäfte getätigt werden und bei dem anderen Institut überwiegend Zinsen fließen. Dann musste für die Kursgewinne kein Freistellungsauftrag erteilt werden, was ab 2009 notwendig wird. Haben Sparer bei mehreren Banken, Bausparkassen und Fondsgesellschaften Freistellungsaufträge eingereicht, kann es bei einem Institut zu einem nicht ausgeschöpften Teilbetrag kommen. Da private Kapitalerträge aber ab 2009 nicht mehr in die Steuererklärung müssen, geht der durch die

Abgeltungsteuer eingeführte Vereinfachungseffekt durch die ungünstige Verteilung verloren.

Bei den neu ausgestellten Freistellungsaufträgen müssen Anleger allerdings die Obergrenze von 801 Euro und Ehepaare die von 1.602 Euro genau einhalten. Denn die Kreditinstitute melden dem Bonner Bundeszentralamt für Steuern automatisch, welche Zinsen, Dividenden und Kursgewinne ohne Abzug von Abgeltungsteuer brutto ausgezahlt worden sind. Auf diesen Datenbestand kann dann das jeweilige Wohnsitzfinanzamt online zugreifen. Damit wird dem Fiskus nicht nur bekannt, welcher Sparer Wertpapiere bei einzelnen Banken im Depot liegen hat und wie sich seine Kapitalerträge im Einzelnen zusammensetzen. Zusätzlich fallen Anleger auf, die Freistellungsaufträge über das erlaubte Limit hinaus zu großzügig ausgestellt haben. Das führt zumindest zu kritischen Nachfragen durch die Finanzbeamten und im schlimmsten Fall kann das Vergehen sogar als Versuch der Steuerhinterziehung verfolgt werden.

## Abgeltungsteuer: Sparer erzielen 2009 bessere Zinsrenditen

(Val) Zinsanleger ab einer mittleren Steuerprogression können sich über den Jahreswechsel freuen. Während bei Bundesanleihen, Sparbüchern, Festgeld oder Rentenfonds in 2008 bis zur Hälfte der ohnehin kärglichen Zinsen an den Fiskus gehen, mindert sich das ab 2009 auf ein Viertel. Hierfür müssen Anleger noch nicht einmal selbst aktiv werden, denn die Zinseinnahmen sind nicht mehr mühselig mit oder ohne fremde Hilfe für die Steuererklärung aufzubereiten. Die Bank kümmert sich um den Steuerabzug und bietet damit ihren Kunden einen neuen kostenlosen Service.

Dies ist aber noch nicht der einzige Vorteil für Besitzer von Rentenfonds oder Anleihen, die angesichts der Finanzkrise eher auf risikolosere Anlageprodukte setzen. Die völlig neu gestalteten Spielregeln bei der Geldanlage koppeln die Kapitaleinnahmen vollständig vom übrigen Tarifsystem ab, was einen entscheidenden Entlastungseffekt bringt. Die Zinsen tauchen nicht mehr im Steuerbescheid auf, sogar der Millionär wird beim Finanzamt an Neujahr 2009 auf einen Schlag ärmer. Hierdurch sinkt dann als Folgewirkung die Progression auf das sonstige Einkommen wie Lohn, Rente, Miete oder Firmengewinn. Lebt der Sparer fast ausschließlich von seinen Zinserträgen, weist der Steuerbescheid ab 2009 sogar ein Nullergebnis aus.

Besonders profitieren abgezinste Papiere wie etwa lang laufende Bundesschatz- und Sparbriefe, Inflationsanleihen sowie Zerobonds. Hier kommt es durch die über Jahre aufgelaufenen Zinsen zu einem geballten Einnahmezufuss auf einen Termin, der ab 2009 nicht mehr zu einem Progressionssprung führt. Diese Erträge werden selbst in Millionenhöhe immer nur stur und moderat mit 25 Prozent erfasst. Der zwischenzeitliche Zinseszinsseffekt bleibt weiterhin

unbelastet.

Teurer wird es 2009 auch nicht. Kommt es beispielsweise aufgrund einer Firmeninvestition zu kräftigen Verlusten und sinkt die Progression des Selbstständigen dadurch unter den Abgeltungssatz, kann er seine Kapitalerträge weiterhin dem Finanzamt melden und bekommt die Differenz zu den von den Banken einbehaltenen 25 Prozent erstattet.

Alle Erträge kommen in einen großen Topf für die Abgeltungsteuer. Das bedeutet, dass Pfandbriefe oder Festgelder ab 2009 auf einer Stufe mit Hedge-Fonds oder Zertifikaten stehen und der Fiskus das Risiko bei der Geldanlage nicht mehr belohnt. Besonders bei Bürgern mit hoher Progression führt das zu einer besseren Nachsteuerrendite im Rentendepot. Anleger überschreiten mit ihrem individuellen Steuersatz bereits bei einem Jahreseinkommen ab 15.600 Euro den neuen Abgeltungstarif. Damit stehen einem Großteil der Sparer ab 2009 deutliche Entlastungen ins Haus.

Was das neue Jahr generell für festverzinsliche Wertpapiere an Vorteilen bringt, fällt natürlich auch für Rentenfonds ab. Hier kommt noch ein Privileg hinzu, dass Direktanleger langfristig nicht mehr nutzen können. Investieren die Fonds in Anleihen mit geringer Verzinsung und daher Kursen unter pari, unterliegen nur die Mini-Kupons dem Abgeltungssatz und der Kursaufschlag bis zum Nennwert bleibt steuerfrei. Sparern gelingt das zwar ebenfalls, wenn sie Ende 2008 etwa Pfandbriefe oder Hypothekenanleihen mit Kursen unter 100 Prozent im Depot haben. Werden diese allerdings fällig, gibt es für die Reinvestition keinen Bestandsschutz mehr. Insoweit verlieren Discountbonds ihren steuerlichen Reiz. Es spielt dann keine Rolle mehr, ob die Kapitaleinnahmen aus Zinsen und Kursaufschlägen resultieren. Im Rentenfonds hingegen bleibt dieser Vorteil erhalten, die Umschichtung durch die Manager hebt den Bestandsschutz genauso wenig aus, also wenn der Fonds Aktien austauscht. Nur ausschütten darf er die Gewinne nicht.

## Staat & Verwaltung

### Geldstrafen: Länder für gänzliche Aufhebung der Tageshöchstsätze

(Val) Dem Bundesrat geht die von der Bundesregierung beabsichtigte Anhebung der strafrechtlichen Tageshöchstsätze nicht weit genug. Mit der im Regierungsentwurf vorgesehenen Obergrenze von 20.000 Euro könnten Richter beim Strafausspruch nicht angemessen auf die Einkommenssituation der Spitzenverdiener reagieren, so die Argumentation. Die Länderkammer hat sich deshalb am 28.11.2008 für eine gänzliche Aufhebung der Obergrenze ausgesprochen.

Nur so könnten Straftäter mit einem Topeinkommen entsprechend dem Prinzip des Tagessatzsystems nach ihrer vollen Leistungsfähigkeit belastet werden. Bedenken, dass die Aufhebung der Höchstgrenze gegen den Bestimmtheitsgrundsatz verstößt, haben die Länder nicht. Die endgültige Höhe sei Ergebnis eines Rechenvorgangs und damit für den Angeklagten voraussehbar und klar zu kalkulieren.

Das Tagessatzsystem soll gewährleisten, dass jedem Straftäter ein vergleichbares finanzielles Opfer abverlangt wird. Der jeweilige Tagessatz entspricht deshalb dem Nettoeinkommen, das dem Verurteilten an einem Tag zur Verfügung steht. Die derzeit noch geltende Obergrenze von 5.000 Euro wurde bereits 1975 eingeführt und seitdem nicht mehr geändert. Mit ihrem Gesetzentwurf möchte die Bundesregierung die Tagessätze an die Einkommensentwicklung der letzten Jahrzehnte anpassen.

Bundesrat, PM vom 28.11.2008

### Haft: Auch Männer dürfen Kosmetika einkaufen

(Val) Männliche und weibliche Gefangene sind bei Telefongesprächen und beim Einkauf grundsätzlich gleich zu behandeln. Dies hat das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) klargestellt. Damit war die Verfassungsbeschwerde eines männlichen Inhaftierten erfolgreich, dessen Antrag, wie die in derselben Justizvollzugsanstalt untergebrachten Frauen von seinem Eigengeld monatlich für 30 Euro telefonieren und für 25 Euro Kosmetika einkaufen zu dürfen, vom Leiter der JVA abgelehnt worden war. Das BVerfG hob die die Ablehnung bestätigende Entscheidung des Landgerichts (LG) auf. Dieses muss jetzt noch einmal entscheiden.

Die Verfassungsrichter stellten klar, dass der Verweis auf unterschiedliche Ausstattungen in den Hafthäusern für Männer und Frauen nicht ausreicht, um eine verfassungswidrige Benachteiligung wegen des

Geschlechts auszuschließen. Zudem habe das LG nicht geprüft, ob konkrete Anhaltspunkte dafür vorgelegen hätten, dass von unüberwachten Telefonaten aus dem Hafthaus der weiblichen Gefangenen geringere Gefahren für die Anstaltssicherheit ausgingen als von unüberwachten Telefonaten aus dem Hafthaus, in dem der Beschwerdeführer untergebracht sei. Dies könne zwar eine Ungleichbehandlung ausschließen, müsse aber erst festgestellt werden.

Beim Kosmetikeinkauf dürften Männer und Frauen nicht unterschiedlich behandelt werden, betonte das BVerfG. Auch wenn das Interesse an Kosmetikprodukten in der Gruppe der Frauen verbreiteter oder häufiger stark ausgeprägt sein möge als in der Gruppe der Männer, handele es sich nicht um ein von Natur aus nur bei Frauen auftretendes Interesse. Den Angehörigen eines Geschlechts könne die Befriedigung eines Interesses nicht mit der Begründung versagt werden, dass es sich um ein typischerweise beim anderen Geschlecht auftretendes Interesse handele. Das Grundgesetz schütze auch das Recht, unbenachteiligt anders zu sein als andere Mitglieder der Gruppen, denen man nach den in dieser Bestimmung genannten Merkmalen angehöre, so die Verfassungsrichter.

Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 07.11.2008, 2 BvR 1870/07

### Nachträgliche Sicherungsverwahrung: Nach Unterbringung in Psychiatrie eingeschränkt

(Val) Der Große Senat für Strafsachen des Bundesgerichtshofes (BGH) hat die Einschränkung nachträglicher Sicherungsverwahrung nach Erledigung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus bei offener Strafverbüßung in derselben Sache bestätigt.

Der Entscheidung liegt eine Vorlage des Vierten BGH-Strafsenats zugrunde. Dieser wollte geklärt haben, ob die Spezialvorschrift des § 66b Abs. 3 Strafgesetzbuch (StGB) eingeschränkt anwendbar sein kann. Die Vorschrift betrifft die Anordnung nachträglicher Sicherungsverwahrung gegen Verurteilte, bei denen die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus mangels Fortdauerns der dem Urteil zugrunde liegenden stabilen psychischen Störung für erledigt erklärt wurde, von denen aber trotzdem in Zukunft die Begehung gravierender Straftaten zu erwarten ist. Der Erste Strafsenat hatte die Anwendung in einer Entscheidung aus dem Jahr 2007 auf Fälle noch offener Reststrafverbüßung aus derselben Verurteilung ausgeschlossen.

Der Große Senat hat diese bisherige Rechtsprechung bestätigt. Die restriktive Auslegung entspreche der eindeutigen Auffassung des Gesetzgebers in dem im



Jahre 2004 durchgeführten Gesetzgebungsverfahren. Sie widerstreite dem Wortlaut der Norm nicht und stehe im Einklang mit Systematik und Zweck des Gesetzes. Danach komme nachträgliche Sicherungsverwahrung gemäß § 66b Abs. 3 StGB regelmäßig nur gegen Täter in Betracht, die wegen angenommener Schuldunfähigkeit nicht bestraft, sondern nur im psychiatrischen Krankenhaus untergebracht worden gewesen seien. Auf Täter, die wegen nicht aufgehobener, sondern nur erheblich verminderter Schuldfähigkeit daneben auch bestraft worden seien, sei § 66b Abs. 3 StGB hingegen nur in seltenen Ausnahmefällen anzuwenden, weil die verhängte Strafe in diesen Fällen regelmäßig nur zum Teil vor der Unterbringung vollstreckt werde.

Bei fortdauernder massiver Gefährlichkeit solcher Verurteilter für die Allgemeinheit bleibt laut Großem Strafsenat jedoch die Möglichkeit der Anordnung nachträglicher Sicherungsverwahrung nach den anderen Absätzen des § 66b StGB. Dabei seien die hierfür erforderlichen neuen Tatsachen gegeben, wenn vor dem Hintergrund der nicht (mehr) vorhandenen Voraussetzungen der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus die qualifizierte Gefährlichkeit des Verurteilten nunmehr auf abweichender Grundlage belegt sei.

Bundesgerichtshof, Beschluss vom 07.10.2008, GSSt 1/08

## **Weihnachtsgeld: Streichung für Telekom-Beamte verfassungswidrig**

(Val) Die bei der Deutschen Telekom AG als Bundesbeamte beschäftigten Kläger erhalten als Folge einer 2004 in Kraft getretenen Gesetzesänderung kein Weihnachtsgeld mehr, das anderen Beamten des Bundes zusteht. Das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) hält diese Regelung für unvereinbar mit dem Gleichbehandlungsgrundsatz des Grundgesetzes.

Zwar dürfe das zur Besoldung gehörende Weihnachtsgeld für alle Bundesbeamten abgesenkt oder auch ganz abgeschafft werden, solange ihre amtsangemessene Alimentation dadurch insgesamt nicht gefährdet werde, so die Richter. Es sei aber unzulässig, einzelne Gruppen von Bundesbeamten ohne hinreichenden sachlichen Grund vom Weihnachtsgeld auszuschließen. Dass die Deutsche Telekom AG als privatwirtschaftliche Gesellschaft im Wettbewerb stehe und bestrebt sei, alle bei ihr beschäftigten Mitarbeiter nach einheitlichen Grundsätzen zu entlohnen, sei kein ausreichender Grund dafür, die Besoldung der von der ehemaligen Deutschen Bundespost übernommenen Beamten einzuschränken, meint das BVerwG.

Ob der Wegfall des Weihnachtsgeldes für Beamte der Deutschen Telekom durch andere Sonderzahlungen ausgeglichen werden kann, hat das Gericht nicht

feststellen können, weil es die dazu ergangenen Rechtsverordnungen mangels ausreichender Rechtsgrundlage für unwirksam hält. Das BVerwG hat das Verfahren ausgesetzt und dem Bundesverfassungsgericht die maßgeblichen Vorschriften des Postpersonalrechtsgesetzes zur Überprüfung ihrer Verfassungsmäßigkeit vorgelegt.

Bundesverwaltungsgericht, Beschluss vom 11.12.2008, BVerwG 2 C 121.07



## **Bauakte: 150 Euro Übersendungs-Gebühr zu hoch**

(Val) Verlangt ein Landkreis für die Übersendung einer Bauakte zur Einsichtnahme von einem Rechtsanwalt eine Gebühr in Höhe von 150 Euro, so steht die Gebührenforderung «in einem groben Missverhältnis zu dem Wert der Leistung und zu den Kosten, die dem Kreis durch die Aktenversendung entstanden sind». Zwar sei es grundsätzlich nicht zu beanstanden, «die wirtschaftliche Bedeutung eines Verfahrens bei der Gebührenfestsetzung mit zu berücksichtigen», so das Verwaltungsgericht Koblenz. Jedoch dürfe das nicht mehr uneingeschränkt gelten, wenn das Baugenehmigungsverfahren bereits abgeschlossen sei. Von daher sei die Höhe der Gebührenfestsetzung unangemessen gewesen, so die Richter.

Ursprünglich hatte der Landkreis sogar 300 Euro für die Zusendung der Bauakten verlangt.

Verwaltungsgericht Koblenz, 1 K 921/08

## Unternehmer

### Betriebsausgaben: Geschenke an Geschäftsfreunde zählen nicht immer



(Val) Kleine Geschenke erhalten die Freundschaft und den Umsatz für das kommende Jahr. Deswegen ist es zur Weihnachtszeit allgemein üblich, Geschenke oder kleine Aufmerksamkeiten an gute Kunden und Lieferanten zu verteilen. Dabei ist zu beachten, dass es für den Abzug dieser Aufwendungen als Gewinn mindernde Betriebsausgaben einige Besonderheiten gibt. Wer sich bei den Weihnachtsgeschenken zu großzügig zeigt oder Formalien nicht einhält, verschenkt die Steuerersparnis. Die besonderen Regelungen sollten daher beachtet werden, denn Betriebsprüfer schauen sich solche Kosten regelmäßig an. Das betrifft vor allem folgende Punkte:

- Geschenke an Geschäftsfreunde sind nur bis zu einem Nettowert (ohne Umsatzsteuer) von 35 Euro pro Jahr und pro Empfänger als Betriebsausgaben abzugsfähig. Sofern beispielsweise Versicherungsvertreter oder Ärzte nicht zum Vorsteuerabzug berechtigt sind, ist die Umsatzsteuer mit in die Ermittlung der Wertgrenze einzubeziehen. In diesen Fällen darf der Bruttobetrag nicht mehr als 35 Euro betragen.
- Es müssen ordnungsgemäße Eingangsrechnungen über die eingekauften Präsente vorhanden sein, auf denen die Namen der Empfänger vermerkt sind. Bei Belegen mit vielen Einzelpositionen sollte eine gesonderte Liste der Geschenke mit den Namen der jeweiligen Empfänger sowie der Art und der Betragshöhe erstellt werden.
- Die Aufwendungen müssen auf ein besonderes Konto der Buchführung vermerkt werden. Dieses Konto „Geschenke an Geschäftsfreunde“ muss getrennt von allen anderen Kosten sein.

- Überschreitet die Wertgrenze sämtlicher Geschenke pro Person und Jahr den Betrag von 35 Euro oder werden die formellen Voraussetzungen zu Rechnung und Verbuchung nicht beachtet, sind die Geschenke an diese Personen insgesamt nicht als Betriebsausgaben abzugsfähig und der nichtabzugsfähige Nettobetrag unterliegt dann auch noch der Umsatzsteuer.

Unternehmer haben bei betrieblich veranlassten Sachzuwendungen und Geschenken alternativ auch die Möglichkeit, eine Pauschalsteuer von 30 Prozent zu bezahlen. Dies ist nur ausgeschlossen, wenn es sich um Sachzuwendungen je Empfänger und Geschäftsjahr von mehr als 10.000 Euro handelt. Auch diese Zuwendungen sind aufzuzeichnen, um diese Grenze prüfen zu können. Der Vorteil dieser Pauschalversteuerung durch den Zuwendenden ist, dass der Empfänger sein erhaltenes Geschenk dann nicht als Betriebseinnahme versteuern muss. Der Unternehmer muss den Zuwendungsempfänger nur darüber informieren, dass er die Pauschalierung anwendet. Sonst weiß der Beschenkte ja gar nicht, dass er selbst nichts versteuern muss.

### Pensionszusage: GmbH sollte Verträge überprüfen

(Val) Zur Vermeidung einer verdeckten Gewinnausschüttung (vGA) empfiehlt es sich, bestehende Verträge turnusmäßig auf ihre Angemessenheit und Fremdüblichkeit hin zu überprüfen. Ist ein Gesellschafter beherrschend an einer GmbH beteiligt, sind beabsichtigte Vertragsänderungen noch in 2008 vorzunehmen, wenn sie ab 2009 gelten sollen. Abreden mit solchen beherrschenden Gesellschaftern werden nämlich nur anerkannt, wenn sie schriftlich gefasst sind, im Voraus getroffen und wie vereinbart eingehalten werden. Besonders die Gesellschafter-Geschäftsführer-Bezüge sind mit der allgemeinen Gehaltsstruktur sowie der individuellen Gewinnlage abzugleichen. Das gilt insbesondere, wenn nach dem Jahreswechsel eine Gehaltserhöhung geplant ist. Besonderes Augenmerk sollte dabei auf das bewährte Mittel zur Alterssicherung des Gesellschafter-Geschäftsführers gelegt werden. Die steuerliche Anerkennung der Pensionszusage hängt von der Einhaltung einer Vielzahl von Kriterien ab, die anlässlich des Jahreswechsels kritisch überprüft werden sollten:

- Die Pensionszusage ist schriftlich zu erteilen.
- Der Pensionsberechtigter muss bei Zusage mindestens 27 Jahre alt sein und darf den 60. Geburtstag noch nicht gefeiert haben.
- Im Zeitpunkt der Zusage muss der Berechtigte bereits rund drei Jahre für die GmbH tätig sein.
- Die Tätigkeit des Gesellschafter-Geschäftsführers muss nach der Pensionszusage bis zum Pensionseintritt noch mindestens drei Jahre andauern und er muss bei

Eintritt des Versorgungsfalls insgesamt zwölf Jahre für das Unternehmen gearbeitet haben.

- Die Pensionszusage muss angemessen sein. Daher darf sie nicht zu einer Überversorgung führen. Eine solche liegt vor, wenn die Anwartschaften aus der Pensionszusage gemeinsam mit denen aus der gesetzlichen Rentenversicherung 75 Prozent der Aktivbezüge überschreiten. Eine unangemessene Zusage wird steuerlich dann komplett nicht anerkannt.

Hat ein begünstigter Gesellschafter-Geschäftsführer bereits das Pensionsalter erreicht und ist er weiterhin für die GmbH tätig, kann das laufende Gehalt auf die Rente anzurechnen sein. Dies hat jüngst der Bundesfinanzhof entschieden (I R 12/07). Hier kann es sich anbieten, die Tätigkeit nicht im Angestelltenverhältnis, sondern freiberuflich auf Honorarbasis auszuüben. Eine solche Gestaltung wird vom Finanzamt aber nur dann anerkannt, wenn die freiberufliche Tätigkeit nicht nach Art und Umfang der eines Geschäftsführers entspricht. Dann handelt es sich um Gestaltungsmissbrauch und der Freie wird als Angestellter eingestuft.

## Gewinnermittlung: Viele Steueränderungen stehen 2009 ins Haus

(Val) Im Vorjahr mussten Unternehmer und Freiberufler die neuen Regeln der Unternehmensteuerreform 2008 beachten und pünktlich zum neuen Jahresstart sind für die gerade begonnene Gewinnermittlung erneut eine Reihe von geänderten Vorschriften anzuwenden. Im Vergleich zu 2008 hält sich der Umfang der Änderungen jetzt aber in Grenzen, was aus der nachfolgenden Übersicht erkenntlich wird. Diese beinhaltet die wichtigsten Neuerungen für Betrieb und Kanzlei in Kürze:

1. Für die ab dem 01.01.2009 angeschafften oder hergestellten beweglichen Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens wird wieder eine degressive AfA von 25 Prozent eingeführt, die 2008 erst abgeschafft worden war. Die Alternative zur linearen AfA ist befristet auf Erwerbe bis zum 31.12.2010.

2. Es erfolgt eine Verbesserung bei der 20-prozentigen Sonder-AfA, indem die Schwellen angehoben werden. Für bilanzierende Unternehmer steigt der Wert des Betriebsvermögens von 235.000 auf 335.000 Euro und für Freiberufler als Überschussrechner die maßgebliche Gewinngrenze von 100.000 auf 200.000 Euro. Somit können mehr Mittelständler die Sonderabschreibung zusätzlich zur linearen oder degressiven AfA nutzen.

3. Der Investitionsabzugsbetrag darf 2009 ebenfalls unter Inanspruchnahme der erhöhten Schwellenwerte für voraussichtliche Anschaffungen in den Jahren 2010 bis 2012 gebildet werden. Hiernach mindern 40 Prozent der voraussichtlichen Investitionskosten vorab den Gewinn.

4. Die Grenzen für die monatliche Abgabe von Umsatzsteuer-Voranmeldungen steigen von 6.136 auf 7.500 Euro und für vierteljährliche Voranmeldungen von 512 auf 1.000 Euro.

5. Die Grenzen für die Abgabe der Lohnsteuer-Anmeldung steigen von 800 auf 1.000 Euro bei jährlicher und von 3.000 auf 4.000 Euro bei vierteljährlicher Abgabe.

6. Die amtlichen Sachbezugswerte für Unterkunft und Miete werden zum 01.01.2009 an die Entwicklung der Verbraucherpreise angepasst. Diese gelten im Wesentlichen auch im Steuerrecht.

7. Auf Antrag beim Betriebsstättenfinanzamt wird eine gemeinsame Außenprüfung von Finanzverwaltung und Rentenversicherungsträger erreicht.

8. Dividenden und Aktienverkäufe bleiben nur noch zu 40 statt zuvor 50 Prozent im betrieblichen Bereich steuerfrei, dafür zählen insoweit Betriebsausgaben und Verluste mit 60 statt zuvor 50 Prozent. Das gilt unabhängig davon, wann die Wertpapiere angeschafft worden sind.

9. Auf Erträge aus Geschäftskonten fällt Abgeltungsteuer an. Diese gilt aber - anders als im Privatbereich - nur als Vorauszahlung auf die spätere Einkommensteuerschuld des Unternehmers. Denn die Zinsen gelten als Betriebseinnahmen und erhöhen den Gewinn.

10. Die Verpflichtung zur Rechnungsausstellung besteht nur noch bei Ausführung steuerpflichtiger Umsätze an einen anderen Unternehmer.



## **Verbraucher, Versicherung & Haftung**

### **Mangelbeseitigungsversuche: Autohändler kann anfänglichen Mangel anerkennen**

(Val) Das Oberlandesgericht (OLG) Karlsruhe hat die Rechte von Autokäufern gestärkt. Es entschied, dass ein Autokäufer die Anfänglichkeit eines Mangels dann nicht beweisen muss, wenn der Autohändler mehrmals kostenfrei versucht hat, den Mangel zu beseitigen. Mit den vorbehalt- und kostenlosen Mangelbeseitigungsversuchen habe der Verkäufer das Vorhandensein eines zur gesetzlichen Nacherfüllung verpflichtenden, also eines anfänglichen Mangels, anerkannt. Er könne daher im Nachhinein nicht mehr mit Erfolg in Abrede stellen, dass der Fehler bei Übergabe vorhanden gewesen sei.

In dem zugrunde liegenden Fall hatte der Kläger beim beklagten Autohändler im Oktober 2004 einen Pkw für fast 83.000 Euro gekauft. Die Limousine wurde dem Kläger Mitte Februar 2005 übergeben. Spätestens ab Mai 2006 traten Fehler an der so genannten «Softclose-Funktion» auf. Die jeweils betroffene Tür konnte nicht vollständig geschlossen, sondern nur angelehnt werden. Sie musste beim Fahren festgehalten werden, um nicht aufzuspringen. Der Kläger rügte diesen Mangel mehrfach gegenüber der Beklagten. Diese kam jeweils dem Mangelbeseitigungsverlangen nach, indem sie mehrere kostenlose Reparaturarbeiten ausführte und den Pkw jeweils als «instandgesetzt» zurückgab. Da der Mangel aber dennoch immer wieder auftrat, erklärte der Kläger im Juni 2006 den Rücktritt vom Kaufvertrag. Er begehrte die Rückabwicklung des Vertrages, nämlich Rückzahlung des Kaufpreises abzüglich eines Wertersatzes in Höhe der gezogenen Nutzungen. Das OLG gab ihm Recht.

Oberlandesgericht Karlsruhe, Urteil vom 25.11.2008, 8 U 34/08

### **Mangelhafte Ware: Verkäufer bei Ersatzlieferung nicht für Nutzung zu entschädigen**

(Val) Beim Verbrauchsgüterkauf (§ 474 Abs. 1 Satz 1 Bürgerliches Gesetzbuch - BGB) darf der Verkäufer vom Verbraucher im Falle der Ersatzlieferung für eine mangelhafte Ware entgegen dem Wortlaut des Gesetzes (§ 439 Abs. 4, § 346 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB) keinen Wertersatz für die Nutzung der zunächst gelieferten Kaufsache verlangen. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) entschieden. Er setzt damit Vorgaben des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) um. Dieser hatte

auf eine Vorlage des BGH entschieden, dass die nach deutschem Recht bestehende Pflicht des Käufers, den Verkäufer für die vorübergehende Nutzung der mangelhaften Ware zu entschädigen, nicht mit der europäischen Verbrauchsgüterkaufrichtlinie vereinbar sei.

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde: Eine Verbraucherin hatte im Sommer 2002 bei der Beklagten, einem Versandhandelsunternehmen, ein «Herd-Set» zum Preis von knapp 525 Euro gekauft. Im Januar 2004 stellte die Kundin fest, dass sich die Emailleschicht im Backofen abgelöst hatte. Da eine Reparatur des Gerätes nicht möglich war, tauschte die Beklagte den Backofen aus. Für die Nutzung des ursprünglich gelieferten Gerätes verlangte sie rund 70 Euro, die die Käuferin entrichtete. Der Kläger, der Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände e.V., fordert aufgrund einer Ermächtigung durch die Käuferin von der Beklagten die Rückzahlung dieses Betrages. Weiterhin verlangt er von der Beklagten, es zu unterlassen, im Zusammenhang mit der Lieferung von Waren als Ersatz für mangelhafte Kaufgegenstände von Verbrauchern Zahlungen für die Nutzung der zunächst gelieferten Ware zu verlangen. Die Verbraucherschützer bekamen letztlich Recht.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 26.11.2008, VIII ZR 200/05

### **Private Krankenversicherung: Ein Bandscheibenvorfall ist kein eingeklemmter Ischiasnerv**

(Val) Nennt ein Mann bei Abschluss eines Vertrages über eine private Krankenversicherung als Vorerkrankung einen «eingeklemmten Ischiasnerv», der «folgenlos ausgeheilt» sei, so kann die Versicherung später vom Vertrag zurücktreten, wenn sich herausstellt, dass der Mann seinerzeit einen Bandscheibenvorfall erlitten hatte. Die Kosten für den Arzt und die Medikamente, die im Laufe eines zweiten Bandscheibenvorfalles (der den ersten für die Assekuranz überhaupt erst «publik» machte) angefallen sind, müssen von der getäuschten Versicherung nicht übernommen werden.

Es sei auch medizinischen Laien bewusst, dass ein eingeklemmter Ischiasnerv nicht gleichzusetzen sei mit einem Bandscheibenvorfall, so das Amtsgericht München. Und weil ein Bandscheibenvorfall als «erheblich» einzusortieren sei, müsse er bei Abschluss des Vertrages unbedingt angegeben werden.

Amtsgericht München, 281 C 9541/07



## Unfallversicherung: Kein Schutz bei Incentive-Veranstaltung

(Val) Wer an einer von seinem Arbeitgeber bezahlten Incentive-Veranstaltung teilnimmt, steht während dieser Zeit nicht unter dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung. Das hat das Sozialgericht (SG) Düsseldorf unter Verweis auf den Motivationscharakter solcher Veranstaltungen entschieden.

Der Kläger, der als Vertriebspezialist tätig war, hatte als Anerkennung seiner Arbeitsleistungen von seinem Arbeitgeber die Einladung zu einem fünftägigen Aufenthalt auf Barbados erhalten. Auch seine Partnerin war eingeladen, zum Ausgleich seiner häufigen Abwesenheit von zu Hause. Der Ablaufplan sah neben unternehmensbezogenen Diskussionen gemeinsame Mahlzeiten, sportliche Aktivitäten und Exkursionen vor. Bei einem Segeltörn verletzte sich der Kläger. Die Beklagte hat die Anerkennung als Arbeitsunfall abgelehnt. Die Veranstaltung habe für den Kläger eine Belohnung dargestellt. Motivations-Reisen genossen aber keinen Versicherungsschutz.

Das SG gab der Beklagten Recht. Das Einladungsschreiben des Arbeitgebers zeige, dass bei der Reise der Erholungseffekt im Vordergrund gestanden habe, nicht jedoch Arbeitsinhalte. Solche Motivations- oder Incentive-Reisen stünden nicht unter dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung. Dies habe bereits das Bundessozialgericht entschieden, dessen Rechtsprechung das SG folge.

Sozialgericht Düsseldorf, Urteil vom 28.10.2008, S 6 U 29/08, nicht rechtskräftig

## Versicherung: Wechsel des Versicherungstarifs muss deutlich abgegrenzt werden

(Val) Werden innerhalb eines bestehenden Versicherungsvertrages die versicherten Leistungen erweitert, muss die Versicherung eindeutig zum Ausdruck bringen, dass es sich um einen vollständigen Tarifwechsel handelt. Ansonsten gelten Wartezeiten und summenmäßige Beschränkungen nur für den neu dazu gekommenen Teil, wie das Amtsgericht (AG) München klargestellt hat.

Die Klägerin hatte bei einer Krankenversicherung eine Zusatzversicherung für Zahnbehandlung abgeschlossen. Danach wurden ihr 50 Prozent der Aufwendungen für medizinisch notwendige zahnärztliche Behandlungen erstattet. Im November 2005 vereinbarte sie mit ihrer Versicherung einen neuen Tarif, wonach ihr 100 Prozent für Zahnersatzkosten ohne privatärztliche Vergütungsanteile und 80 Prozent der Zahnersatzkosten mit privatärztlichen Vergütungsanteilen erstattet werden sollten. Der Ersatz der Kosten wurde für das erste Jahr ab Abschluss des Vertrages auf 500 Euro Höchstgrenze beschränkt. Im zweiten Jahr sollten höchstens 1.000 Euro ersetzt werden. Nach einer Klausel in einem Nachtrag zum Versicherungsschein ergaben sich «aufgrund der Vertragsänderung für den hinzukommenden Teil des Versicherungsschutzes Wartezeiten.»

Für Zahnarztbesuche der Klägerin im Jahr 2006 wurden dieser mehr als 4.000 Euro in Rechnung gestellt. Unter Berufung auf die summenmäßige Begrenzung im ersten Jahr zahlte die Versicherung nur 500 Euro. Die Versicherungsnehmerin war der Ansicht, ihr stünden 50 Prozent der Rechnungen nach dem alten Tarif sowie die 500 Euro nach dem neuen Tarif zu, da die Wartezeiten sich nur auf die Vertragserweiterung bezögen. Sie bekam Recht.

Zwar sei es möglich, einem Versicherungsnehmer einen vollständig neuen Tarif mit neuen Wartezeiten und Höchstbeträgen anzubieten. Das müsse aber in eindeutiger Weise geschehen. Sei ein Vertrag nicht in derart eindeutiger Weise abgefasst, müsse bei der Auslegung auf den objektiven Empfängerhorizont eines vernünftigen Versicherungsnehmers unter Berücksichtigung der beiderseitigen Interessenlage abgestellt werden. Dabei müsse, da die Versicherung allgemeine Geschäftsbedingungen verwende, bei mehreren Auslegungsmöglichkeiten die verbraucherfreundliche gewählt werden. Danach habe die Klägerin die Regelung so verstehen dürfen, dass die Höchstbeträge sich nur auf den hinzukommenden Teil beziehen, so das AG. Schließlich hätten die Wartezeiten sich ebenfalls nur auf den neuen Tarif bezogen.

Amtsgericht München, Urteil vom 09.04.2008, 212 C 22552/07, rechtskräftig

## **Wirtschaft, Wettbewerb & Handel**

### **Gasversorger: Preisgestaltung unterliegt kartellrechtlicher Missbrauchskontrolle**

(Val) Der Kartellsenat des Bundesgerichtshofs (BGH) hat entschieden, dass ein örtlicher Erdgasversorger in seinem angestammten Versorgungsgebiet eine marktbeherrschende Stellung innehat und daher bei der Gestaltung seiner Endverbraucherpreise der Missbrauchsaufsicht der Kartellbehörden unterliegt.

Die Stadtwerke Uelzen GmbH, ein Gasversorgungsunternehmen in Niedersachsen, beliefert in ihrem Versorgungsgebiet Endverbraucher mit Erdgas. Wie andere niedersächsische Gasversorgungsunternehmen hat sie ihre Preise für die Versorgung privater Endverbraucher seit Herbst 2005 mehrfach erhöht. Veranlasst durch Beschwerden betroffener Verbraucher hat die niedersächsische Landeskartellbehörde die Gaspreise kartellrechtlich überprüft und ist zu dem Ergebnis gelangt, dass die Stadtwerke in der Zeit vom 01.11.2005 bis 31.03.2006 missbräuchlich überhöhte Jahresgesamtpreise gefordert haben. Die Landeskartellbehörde hat die Stadtwerke daher verpflichtet, den Kunden die zuviel erhobenen Gaspreise mit der Jahresabrechnung 2006 zurückzuerstatten.

Auf die Beschwerde der Stadtwerke Uelzen hat das Oberlandesgericht Celle die Verfügung der Landeskartellbehörde mit der Erwägung aufgehoben, das Gasversorgungsunternehmen habe keine marktbeherrschende Stellung. Die Stadtwerke seien auf dem allgemeinen Angebotsmarkt für Wärmeenergie tätig, auf dem sie mit Anbietern konkurrierender Energieträger wie Heizöl, Strom und Fernwärme im Wettbewerb stünden.

Der Kartellsenat des BGH hat diesen Beschluss aufgehoben. Er hat - in Fortsetzung seiner bisherigen Rechtsprechung - den Markt für die Versorgung von Kleinkunden mit Erdgas als maßgeblich angesehen. Einen einheitlichen Wärmeenergiemarkt gebe es nicht, weil der Endkunde seine Heizung nicht ohne weiteres von Gas auf eine andere Heizenergie umstellen könne. Da das Oberlandesgericht sich nicht mit der Frage befasst hat, ob die Stadtwerke ihre marktbeherrschende Stellung missbraucht haben, hat der BGH die Sache zur weiteren Prüfung an die Vorinstanz zurückverwiesen.

Bundesgerichtshof, Beschluss vom 10.12.2008, KVR 2/08



### **Generika: EU will gegen Pharma-Industrie vorgehen**

(Val) Nach einer Untersuchung der Europäischen Kommission haben es Generikahersteller schwer, ihre Produkte auf den Markt zu bringen. Der Wettbewerb im Pharmabereich lasse vor allem deswegen zu wünschen übrig, weil die Hersteller der Original-Arzneien Taktiken an den Tag legten, um die Markteinführung konkurrierender Arzneimittel zu verzögern oder gar zu blockieren.

Bei der jetzigen Mitteilung der Kommission handelt es sich nur um einen Zwischenbericht. Endgültige Ergebnisse sollen im Frühjahr 2009 folgen. Die Kommission kündigte aber bereits an, gegen die Vorgehensweisen der Originalpräparatehersteller vorgehen zu wollen. Denn hierdurch entstünden den Krankenversicherungen hohe Mehrkosten, die letztlich am Patienten hängen blieben.

Insbesondere will die EU-Behörde unverzüglich Kartellverfahren einleiten, wenn der Verdacht besteht, dass Unternehmen die Kartellvorschriften verletzt haben.

Zudem sprächen die derzeit vorliegenden Untersuchungsergebnisse für die Einführung eines einheitlichen Gemeinschaftspatents und einer einheitlichen Patentgerichtsbarkeit in Europa. Denn

häufig ergingen in Europa in Patentstreitigkeiten widersprüchliche bestandskräftige Urteile. Auch hierdurch entstünden Kosten.

Europäische Kommission, PM vom 28.11.2008

### ***Renditeversprechen: Finanzberater haften bei Anpreisung einer Geldanlage «als absolut sicher»***

(Val) Preist ein Finanzberater seinem Kunden eine Geldanlage «als absolut sicher» an, so haftet er für den Schaden des Anlegers. Das hat das Landgericht (LG) Coburg entschieden. Es verurteilte einen Anlagevermittler dazu, seinem Kunden Schadensersatz in Höhe von rund 17.200 Euro zu leisten. Der Kläger hatte nämlich auf die Angaben seines Finanzberaters vertraut und dadurch einen erheblichen Zinsverlust erlitten.

Der beklagte Finanzfachmann hatte dem Kläger, einem langjährigen Kunden, die Vermittlung eines «bank-to-bank-Geschäfts» angeboten. Bei 100-prozentiger Absicherung der Kapitaleinlage versprach er Renditen von 100 Prozent in 40 Wochen beziehungsweise 350 Prozent in zwei Jahren. Daraufhin zeichnete der Kläger Anfang 2007 eine Anlage von 250.000 Euro und zahlte dem Beklagten für die Vermittlung 5.000 Euro. Der Kläger kam mit einem blauen Auge davon: Mit Hilfe der Staatsanwaltschaft erhielt er letztlich Anfang 2008 seine Einlage zurück. Vom Beklagten wollte er nun die 5.000 Euro Provision sowie einen Zinsverlust in Höhe von rund 12.200 Euro erstattet haben.

Damit hatte er vor dem LG Coburg Erfolg. Denn der Beklagte hätte den Kläger richtig und vollständig über alle für die Anlage wichtigen tatsächlichen Umstände informieren und das Anlagekonzept auf wirtschaftliche Plausibilität überprüfen müssen. Diese Pflichten erachtete das Gericht als verletzt. Es sah als gerichtsbekannt an, dass es Anlagen wie die vom Beklagten angepriesene nicht gebe. Mit sicheren Geldanlagen ließen sich nur viel geringere Renditen erwirtschaften; umgekehrt wären die versprochenen Renditen allenfalls durch hoch spekulative Geschäfte zu erzielen. Das habe dem Beklagten bekannt sein müssen. Er hat den Kläger nach Ansicht des Gerichts darum so zu stellen, wie er ohne die Geldanlage stünde. Das heißt: Rückzahlung der Vermittlungsprämie und Erstattung anderweitig möglicher Anlagezinsen (in Höhe von «soliden» fünf Prozent jährlich).

Landgericht Coburg, Urteil vom 25.06.2008, 21 O 135/08, rechtskräftig



### ***BGB-Änderung in Kraft: Kein Wertersatz nach Warentausch***

(Val) Tauscht ein Verbraucher eine gelieferte Sache wegen eines Fehlers um, kann er künftig sicher sein, dass er für die zwischenzeitliche Nutzung keinen Wertersatz leisten muss. Denn eine entsprechende Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuches ist am 16.12.2008 in Kraft getreten, wie das Bundesjustizministerium mitteilt.

Der deutsche Gesetzgeber habe damit eine Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) umgesetzt. In dem vom EuGH entschiedenen Fall hatte eine Frau für ihren privaten Gebrauch ein Backofenherd-Set gekauft. Etwa eineinhalb Jahre nach der Lieferung wurden Mängel an dem Herd festgestellt. Deswegen gab die Käuferin das Gerät an den Verkäufer zurück und dieses wurde durch ein neues ersetzt. Der Verkäufer verlangte jedoch die Zahlung von rund 70 Euro als Wertersatz für die Vorteile, die die Käuferin angeblich aus der Nutzung des ursprünglich gelieferten Geräts gezogen hatte.

In Fällen wie diesem müssen Verbraucher laut Justizministerium bei Rückgabe der fehlerhaften Sache künftig keinen Wertersatz für die zwischenzeitliche Nutzung leisten.

Bundesjustizministerium, PM vom 16.12.2008