



Mandantenbrief

Mandantenbrief der Kanzlei GEMAG Berlin

Oktober 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 »

BFH: Bei Unterhalt für Lebensgefährten gelten für Sozialamt und Finanzamt gleiche Maßstäbe	3
Grundgebühr für Notrufzentrale: keine haushaltsnahe Dienstleistung	3
Kosten für Heilpraktikerin: Finanzamt darf amtsärztliches Attest verlangen	3
EuGH: Riester-Förderung auch für ausländische Arbeitspendler und Auslandsrentner	4

Angestellte »

Abfindung: Verschieben und Steuern sparen	5
Arbeitslosengeld: Verbesserungen für häufig kurz befristet Beschäftigte	5
Übernachtungspauschalen: Sind steuerfrei	5
Bonus in Freizeit statt Geld genommen: keine Werbungskosten	6
Fortbildungskosten vom Chef ersetzt: steuer- und abgabenfrei	6

Arbeit, Ausbildung & Soziales »

Sozialhilfeempfänger: Bekommen private Krankenversicherung bezahlt	7
Hartz IV: Vertrauensschutz kann Rückforderung von Überzahlungen entgegenstehen	7
Schadensersatz wegen verspäteter Zeugniserteilung setzt vorherige Mahnung voraus	7
Entgeltfortzahlung: Auch bei kurzfristiger Schichtübernahme	8
Arbeitsrecht: Urlaubs- und Weihnachtsgeld darf durch Hausvertrag beschnitten werden	8

Bauen & Wohnen »

Grundstückseigentümer: Haftet nicht für Schäden, die Wasserentzug verursacht	9
Schönheitsreparaturen: Keine Verpflichtung zum «Weißen der Decken und Oberwände»	9
«Baukindergeld»: Muss nicht für jedes Grundstück im Stadtgebiet gewährt werden	10
«Einheimischen-Modell»: 20-jährige Selbstnutzungsklausel in Grundstückskaufvertrag nichtig	10

Bußgeld & Verkehr »

Oktoberfest: Autofahrer sollten sich vor Betrunkenen in Acht nehmen	11
Verkehrsrecht: Wer Haschisch geraucht hat und Auto fährt - darf's bald nicht mehr	11
Unfall: Wenn die Ehefrau am Telefon zu viel ausplaudert	11
Parkscheine: Dürfen nicht beliebig oft nachgelöst werden	12
Unbefugtes Parken auf Privatgrundstück: An den Abschleppkosten kommen Sie nicht vorbei	12

Ehe, Familie & Erben »

Gemeinsames Sorgerecht: Begründet keinen höheren Anspruch auf Wohngeld	13
Privatinsolvenz: Schuldner kann nicht gezwungen werden, Pflichtteil zu verlangen	13
Nottestament: Nur im äußersten Notfall machen	14
Nicht in jedem Fall Grundbucheinsicht durch nahe Angehörige zulässig	14

Familie und Kinder »

Kindergeld: Auslandspraktikum ist Auswärtstätigkeit	15
Ansparabschreibung: Erhöht nicht das Kindeseinkommen - trotzdem lauert Gefahr	15
Elterngeld: Wer sich mit dem zweiten Kind nicht sputet, hat das Nachsehen	16
Krankenversicherung: Wann der Beitrag die Einkünfte des Kindes mindert	16

Immobilienbesitzer »

Gemischt genutztes Gebäude: Finanzierungskosten optimal zuordnen	17
Grundstücksbewertung: Für Grunderwerbsteuer verfassungswidrig?	18
Lebensversicherung bei Immobilienkauf: So sparen Sie Steuern	18

Internet, Medien & Telekommunikation »

Bibliothek: Darf ihren Bestand digitalisieren und ihren Nutzern zugänglich machen	19
Massenanrufe: Bundesnetzagentur sperrt Nummern	19
Internet: 13jährige muss wissen, was illegal ist	19
Surf-Erlaubnis: Darf nicht maßlos übertrieben werden	20
Rundfunkgebühren: Voraussetzungen für die Befreiung	20

Kapitalanleger »

Pauschalsteuer: Auf Auslandsfonds bis Ende 2003 verstößt gegen Europarecht	21
Finanzkrise: Ist ein Totalverlust von Kapitalvermögen steuerlich absetzbar?	21
Hypo Real Estate: Sind Verluste steuerlich absetzbar?	22
Nebeneinkünfte: Kein Altersentlastungsbetrag für Kapitaleinkünfte ab 2009	22

Staat & Verwaltung »

«Körperwelten»: Ausstellung des «Schwebenden Akts» bleibt verboten	23
Enteignung: Streit um Entschädigung für Rittergut von Bismarck hält an	23
Waffenschein: Inhaber dürfen für Regelüberprüfung zu Gebühr herangezogen werden	23
Jahrelang bei Abrechnung betrogen: Arzt darf nicht länger als solcher tätig sein	24

Unternehmer »

Ansparabschreibung: Keine erhöhten Anforderungen	25
Autoradio: Für Selbstständige gebührenpflichtig	25
Mietwohnungen: Gewerbliche Nutzung ist genehmigungspflichtig	26
Umsatzsteuerpflicht: Kleinunternehmergrenze bei Gebrauchtwarenhändlern	26

Verbraucher, Versicherung & Haftung »

Autokaufvertrag: Käufer muss bei Rücktritt Wert der Nutzung ersetzen	27
Fluggesellschaft: Darf für Rücklastschrift keine Pauschale von 50 Euro fordern	27
Gebrauchtwagen: Auftreten von Mängeln nach kürzester Fahrt	27
Fitnessvertrag: Laufzeit eines Fitnessvertrages darf 24 Monate nicht überschreiten	28

Wirtschaft, Wettbewerb & Handel »

E-Mail-Werbung: Unmittelbarer Eingriff in den Gewerbebetrieb	29
Großunternehmen: Grenzen für zulässige öffentliche Kritik an Vorstandsvorsitzendem weit zu ziehen	29
Apotheker: Dürfen durch Rabattverträge in Medikamentenauswahl eingebunden werden	30
Pflanzenschutzmittel: Selbstbedienungsverbot verfassungsgemäß	30

Alle Steuerzahler

BFH: Bei Unterhalt für Lebensgefährten gelten für Sozialamt und Finanzamt gleiche Maßstäbe



Unterstützungsleistungen erkennt das Finanzamt normalerweise nur an, soweit dem Zahlenden selbst genug zum Leben bleibt. Diese Abzugsbeschränkung darf es jedoch nicht vornehmen bei unverheirateten Paaren, die zusammenleben.

Zahlungen an einen unterhaltsberechtigten Angehörigen erkennt der Finanzbeamte nur an, soweit Ihnen selbst noch genug zum Leben bleibt. Um diese "Opfergrenze" kümmern sich die Sozialbehörden jedoch nicht, wenn Sie mit Ihrem Lebensgefährten zusammenwohnen: Obwohl Sie nicht miteinander verheiratet sind, müssen Sie Ihr gesamtes Einkommen mit Ihrem Partner teilen!

Dieses Messen mit zweierlei Maß lässt der BFH nicht mehr zu: Deshalb darf auch der Finanzbeamte in diesem Fall keine Opfergrenze mehr berücksichtigen (BFH, Urteil vom 29.5.2008, Az. III R 23/07, BFH/NV 2008 S. 1911).

Der Abzug Ihrer Zahlungen ist also nur noch durch den Unterhaltshöchstbetrag beschränkt.

Grundgebühr für Notrufzentrale: keine haushaltsnahe Dienstleistung

Die pauschale Grundgebühr für den Anschluss an eine Notrufzentrale ist nicht als haushaltsnahe Dienstleistung steuerbegünstigt.

Begründung: Bei den Grundgebühren handelt es sich nicht um Arbeitskosten, die in einem Haushalt entstanden sind. Die Kosten entstehen hier vielmehr am Sitz der Notrufzentrale (FG Hamburg, Urteil vom 20.1.2009, Az. 3 K 245/08).

Tipp » Wenn Ihr Arzt die Notwendigkeit einer Haus-Notrufanlage bescheinigt, ist ein Abzug der Kosten als außergewöhnliche Belastung möglich! Das gilt jedoch nur für die Notwendigkeit wegen Krankheit, nicht wegen Alters.

Folgenden Fall mussten die Richter entscheiden:

Ein Beamter im Ruhestand schloss einen Vertrag mit einer Sicherheitsfirma, da es in der Nachbarschaft einige Einbrüche gegeben hatte. Die Firma installierte eine Alarmanlage in seinem Haus, die an die Notrufzentrale des Sicherheitsunternehmens angeschlossen wurde. Aufgabe der Notrufzentrale ist es, die Polizei und weiter benannte Personen zu informieren. Unabhängig von konkreten Alarmfällen zahlte der Pensionär eine monatliche pauschale Grundgebühr für den Anschluss an die Notrufzentrale. Diese Grundgebühr machte er in seiner Steuererklärung als haushaltsnahe Dienstleistung geltend.

Das Finanzamt erkannte die Aufwendungen nicht an. Der Pensionär klagte und musste sich jetzt vor Gericht behelfen lassen: "Zu Recht hat das Finanzamt die monatlichen pauschalen Grundgebühren für den Anschluss an die außerhalb des eigenen Grundstücks im Hause der Sicherheitsfirma untergebrachte Notrufzentrale nicht als "haushaltsnahe Dienstleistungen" gemäß § 35a EStG berücksichtigt. Es handelt sich nicht um "in einem inländischen Haushalt" entstandene "Arbeitskosten" im Sinne von Abs. Satz 1 und Abs. 2 Satz 3 EStG."

Es genügt also nicht, dass eine Tätigkeit außerhalb des Grundstücks erbracht wird, aber sowohl außerhalb als auch auf dem Grundstück Wirkungen erzeugt und der Erfolg dem Haushalt zugute kommt. Die Arbeitskosten müssen tatsächlich im Haushalt anfallen. Die pauschalen Aufwendungen für den Anschluss an eine Notrufbereitschaft wären nur dann begünstigt, wenn die Notrufbereitschaft im räumlichen Bereich des Grundstücks untergebracht wäre und dort ihre Tätigkeit ausüben würde.

Da im vorliegenden Fall die Alarmanlage bereits 1990 installiert wurde, entschieden die Richter nicht, ob die Installation an sich als haushaltsnahe Dienstleistung begünstigt wird - die Möglichkeit gab es damals noch gar nicht.

Kosten für Heilpraktikerin: Finanzamt darf amtsärztliches Attest verlangen

Die Kosten für alternative Heilmethoden sind nicht ohne

Weiteres als außergewöhnliche Belastung von der Steuer absetzbar. Selbst ein normales ärztliches Attest reicht nicht immer.

Eine Frau gab viel Geld für die alternative Heilbehandlung durch eine Heilpraktikerin aus. Die Kosten machte sie in ihrer Steuererklärung als außergewöhnliche Belastung geltend. Die Patientin weigerte sich, die medizinische Notwendigkeit der Aufwendungen durch die Vorlage eines (ggf. nachträglich erstellten) amtsärztlichen Attestes nachzuweisen. Können die Kosten trotzdem berücksichtigt werden? Reichen ein Attest des Hausarztes und Schreiben der Heilpraktikerin als Nachweis aus?

Nein, sagte das Hessische FG. Das Finanzamt darf in solchen Fällen ein amtsärztliches Attest verlangen. Denn wegen des besonderen Näheverhältnisses zwischen Arzt und Patient sei die Gefahr von Gefälligkeitsbescheinigungen nicht von der Hand zu weisen (Urteil vom 9.4.2009, Az. 3 K 1718/05).

Für alternative Behandlungsmethoden gilt: Die Kosten können nur dann steuerlich als außergewöhnliche Belastung berücksichtigt werden, wenn die medizinische Indikation durch ein amtsärztliches Gutachten bestätigt wird.

Mit der Bitte um ein nachträglich ausgestelltes amtsärztliches Attest war das Finanzamt der Patientin sogar noch entgegen gekommen. Denn üblicherweise muss ein amtsärztliches Attest vor dem Beginn der Behandlung ausgestellt werden.

Im vorliegenden Fall lehnte es die Patientin jedoch "aus grundsätzlichen Erwägungen ab, sich für eine Begutachtung durch den Amtsarzt zur Verfügung zu stellen." Mit dieser Einstellung kam sie vor Gericht natürlich nicht weit.

EuGH: Riester-Förderung auch für ausländische Arbeitspendler und Auslandsrentner

Deutschland muss künftig die Riester-Förderung ausweiten. Grund: Mehrere Regelungen schränken die freie Wahl des Wohnsitzes innerhalb der EU unzulässig ein und diskriminieren Bürger ohne deutsche Staatsangehörigkeit, so der Europäische Gerichtshof (EuGH) in Luxemburg. EU-Bürger, die zur Arbeit nach Deutschland pendeln, und Auslandsrentner profitieren davon.

Der EuGH hat folgende Regelungen zur Riester-Rente gekippt (EuGH-Urteil vom 10.9.2009, Az. C-269/07):

1. EU-Bürger, die zur Arbeit nach Deutschland pendeln, bekommen keine Riester-Zulage, wenn sie in Deutschland nicht unbeschränkt steuerpflichtig sind.
2. Die Zulage ist zurückzuzahlen, wenn die unbeschränkte Steuerpflicht in Deutschland endet.
3. Das Riester-Kapital darf nicht für selbst genutzte Im-

mobilien im Ausland verwendet werden.

Und das sind die Konsequenzen aus dem EuGH-Urteil:

Aufgrund des EuGH-Urteils haben auch die Arbeitnehmer einen Anspruch auf staatliche Zulagen, die in Deutschland arbeiten und Sozialversicherungsbeiträge abführen, aber im EU-Ausland wohnen und dort ihre Steuern zahlen. Bislang sind diese Personen von der Riester-Förderung ausgeschlossen, da sie in Deutschland nicht unbeschränkt steuerpflichtig sind. Damit entgeht ihnen nicht nur die Zulage für sich selbst, sondern auch für ihre Kinder sowie die mittelbare Zulage für den Ehepartner.

Ruhestand im Ausland: Riester-Zulage bleibt erhalten

Wer im Ruhestand seinen Wohnsitz ins Ausland verlegt, ist in Deutschland nicht mehr unbeschränkt steuerpflichtig. Konsequenz: Sein Anspruch auf Riester-Förderung fällt weg, die bereits gewährte staatliche Förderung ist zurückzuzahlen.

Die Regelung benachteiligt insbesondere Ruheständler, die ihren Lebensabend im Ausland verbringen (Auslandsrentner) sowie ausländische Arbeitnehmer, die nach dem Ende ihrer Berufstätigkeit wieder in ihre alte Heimat zurückkehren. Diese Personengruppen können nun hoffen, dass die Rückzahlungspflicht für die Riester-Förderung im Fall des Wegzugs aus Deutschland abgeschafft wird.

Angestellte

Abfindung: Verschieben und Steuern sparen

Nach einer Kündigung vereinbart ein Arbeitnehmer mit seinem Arbeitgeber, dass er Ihre Abfindung erst einen Monat später bezahlt. Die Zahlung rutscht damit in ein anderes Kalenderjahr und wird entsprechend später versteuert. Das ist kein Gestaltungsmissbrauch, sagt das FG Niedersachsen. Jetzt liegt der Fall beim BFH.

Einem Steuerzahler wurde zum Jahresende gekündigt. In einer Betriebsvereinbarung war zunächst geregelt, dass die Abfindung im Dezember gezahlt werden sollte. Dann verschob man jedoch die Fälligkeit in den Januar des Folgejahres. Das Unternehmen freute sich über eine bessere Liquidität im Jahr der Kündigung, der gekündigte Arbeitnehmer profitierte von einer niedrigeren Besteuerung im Folgejahr.

Allein das Finanzamt war nicht einverstanden. Es sah einen Missbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten (§ 42 AO) und meinte, die Abfindung müsse im Jahr der Kündigung versteuert werden.

Das FG Niedersachsen stellte sich auf die Seite des gekündigten Arbeitnehmers. Wegen des Zuflussprinzips sei die Abfindung erst in dem Jahr zu versteuern, in dem sie dem gekündigten Arbeitnehmer tatsächlich zugeflossen ist.

Hintergrund

Einnahmen sind zugeflossen, sobald der Steuerpflichtige über sie wirtschaftlich verfügen kann. Geldbeträge fließen in der Regel dadurch zu, dass sie bar ausgezahlt oder einem Konto des Empfängers bei einem Kreditinstitut gutgeschrieben werden. Der Arbeitnehmer hat zwar im Jahr der Kündigung bereits einen Anspruch auf die Abfindung erworben - aber der bloße Anspruch führt nicht bereits zu einem Zufluss.

Die Vereinbarung, die Abfindung später auszuzahlen, führe hier nicht zu einem Missbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten, urteilten die Richter. Denn im konkreten Fall bestehe ein enger zeitlicher Zusammenhang zwischen dem Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses und dem Zeitpunkt der Zahlung (FG Niedersachsen, Urteil vom 19.2.2009, Az. 5 K 73/06).

Der Fiskus will die Abfindung jedoch weiterhin im Jahr der Kündigung versteuert wissen und hat Revision beim BFH eingelegt (Az. beim BFH: IX R 14/09).



Arbeitslosengeld: Verbesserungen für häufig kurz befristet Beschäftigte

Wer häufig kurz befristet beschäftigt wird, kann bereits nach sechs statt nach zwölf Monaten Versicherungszeit Arbeitslosengeld bekommen. Die Änderung hilft vor allem der Kulturbranche.

Wenn sich bei einem Arbeitnehmer kurze Arbeits- und Arbeitslosigkeitsphasen abwechseln, hatte dieser bisher kaum eine Chance, Arbeitslosengeld zu beziehen. Zwar wurden Beiträge bezahlt, man kam aber nie auf die nötigen Vorversicherungszeiten. Für die nächsten drei Jahre gilt: Bereits nach sechs statt nach zwölf Monaten Versicherungszeit kann man Arbeitslosengeld bekommen (§123 Abs. 2 SGB III).

Das ist eine der Neuregelungen des "Dritten Gesetzes zur Änderung des Vierten Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze", dem der Bundesrat am 10.7.2009 zugestimmt hat.

Übernachtungspauschalen: Sind steuerfrei

Zahlt der Arbeitgeber eine Pauschale für Übernachtungskosten, ist dieses Geld steuerfrei. Voraussetzung: Es sind tatsächlich Aufwendungen in der gezahlten Größenordnung angefallen.

Vor Gericht stritten sich ein LKW-Fahrer und das Finanzamt. Der Fahrer hatte von seinem Arbeitgeber eine Übernachtungspauschale erhalten. Das Finanzamt war der Auffassung, das Geld gehöre zum Arbeitslohn und sei daher steuerpflichtig. Begründung: Bei seinen Fahrten ins Ausland habe der Fahrer in der LKW-Kabine übernachtet. Da er keine Aufwendungen für Übernachtungen hatte, sei die gezahlte Übernachtungspauschale "versteckter Arbeitslohn".

Dem widersprach der Fahrer und erklärte, er habe nicht

in der Schlafkabine seines Fahrzeugs übernachtet. Die Richter glaubten dem LKW-Fahrer. Allerdings stellten sie gleichzeitig klar: Besteht der Verdacht, dass ein erstatteter Aufwand gar nicht angefallen sei, dann muss sich der Steuerzahler Nachforschungen des Finanzamts gefallen lassen.

Hessisches FG, Urteil vom 16.3.2009, Az. 11 K 1498/05

Bonus in Freizeit statt Geld genommen: keine Werbungskosten



Lässt sich ein Angestellter seinen Bonus in Freizeit ausbezahlen um für die Steuerberaterprüfung zu lernen, so kann er keine Werbungskosten in Höhe des Geldbetrags, der seinem Bonus entspricht geltend machen. Dies hat das Finanzgericht München entschieden.

Der Angestellte hatte aus einem betrieblichen Bonussystem einen Bonusanspruch in Höhe von knapp 5.000 Euro erworben. Diesen Bonus konnte er entweder in Form von Freizeit oder als Geldbetrag in Anspruch nehmen. Da sich der Angestellte auf die Steuerberaterprüfung vorbereiten wollte, entschied er sich für die Freizeit. In seiner Steuererklärung machte er den entsprechenden Geldbetrag als "Zahlung an den Arbeitgeber für Freistellung" bei den Werbungskosten geltend.

Das Finanzamt erkannte diese Werbungskosten nicht an. Begründung: Hier liegt keine Vermögensminderung vor, sondern nur ein Verzicht auf Einnahmen.

Die Finanzrichter schlossen sich der Auffassung des Finanzamts an: Voraussetzung für den Abzug von Werbungskosten sei eine beruflich bedingte Vermögensminderung. Diese liege hier nicht vor, da das Bonussystem die Auswahl zwischen Geldzahlung und Freizeitausgleich ohnehin vorsah. Der Angestellte hat also nicht auf eine Geldforderung verzichtet, sondern lediglich sein Wahlrecht ausgeübt

FG München, Urteil vom 11.2.2009, Az. 8 K 808/07; Revision wurde nicht zugelassen

Fortbildungskosten vom Chef ersetzt: steuer- und abgabenfrei

Wenn der Chef die Fort- und Weiterbildung bezahlt - ist das für den Arbeitnehmer dann steuer- und abgabenfrei? Bisher war das nicht immer sicher. Die Senatsverwaltung für Finanzen in Berlin äußert sich dazu im Sinne der Arbeitnehmer.

Fall 1: Die Rechnung des Fort- und Weiterbildungsinstituts ist auf den Namen des Arbeitgebers ausgestellt:

Wenn offensichtlich ist, dass die Fort- bzw. Weiterbildung aus beruflichen Gründen erfolgte, ist die Übernahme der Kosten durch den Arbeitgeber für den Arbeitnehmer steuer- und abgabenfrei.

Fall 2: Die Rechnung des Fort- und Weiterbildungsinstituts ist auf den Namen des Arbeitnehmers ausgestellt, der Arbeitgeber ersetzt diesem die Kosten:

Bisher wurden hier Steuern und Sozialabgaben fällig. Jetzt gilt: Wenn der Arbeitgeber vor Beginn der Weiterbildung zugesagt hat, dass er die Kosten übernehmen wird, ist die Übernahme steuer- und abgabenfrei.

TIPP

Wenn der Arbeitnehmer die Fort- oder Weiterbildung zunächst selbst bezahlt, die Kosten aber anschließend vom Arbeitgeber ersetzt werden sollen, vereinbaren Sie dies am besten schriftlich und vor Kursbeginn.

Übrigens: Da die Regelung auf Bund-Länder-Ebene abgestimmt wurde, gilt sie natürlich nicht nur in Berlin!

Senatsverwaltung für Finanzen in Berlin, Runderlass LSt-Nr. 46 vom 2.7.2009

Arbeit, Ausbildung & Soziales

Sozialhilfeempfänger: Bekommen private Krankenversicherung bezahlt

(Val) Der Sozialhilfeträger muss für «seine» Sozialhilfeempfänger den vollen Krankenkassenbeitrag übernehmen. Dies gilt nach zwei Eilbeschlüssen des Landessozialgerichts (LSG) Baden-Württemberg auch dann, wenn Sozialhilfeempfänger privat krankenversichert sind.

Hintergrund: Bislang hatten die zuständigen Träger die Beiträge gedeckelt und nur die Kosten übernommen, die für einen gesetzlich versicherten Bezieher von Arbeitslosengeld II anfallen. Auf dem Differenzbetrag blieben die Sozialhilfeempfänger sitzen.

Diese Praxis findet im Gesetz keine Stütze, entschied das LSG. Dem Gesetzgeber sei bewusst gewesen, dass insoweit eine Regelungslücke bestehe. Die Politiker hätten sich aber nicht auf eine Lösung einigen können. Dies könne indes nicht dem Versicherten aufgebürdet werden, meint das LAG. Denn dieser sei das schwächste Glied in der Kette und liefe Gefahr, dass seine gesundheitliche Versorgung auf eine Notversorgung bei akuten Erkrankungen beschränkt werde. Die Unzulänglichkeit des Gesetzgebers könne für den Versicherten auch zur Folge haben, dass die Versicherung mit möglichen Beitragsrückständen gegenüber dem Versicherten aufrechne. Dieser müsse aber als Hartz IV-Empfänger ohnehin schon mit dem Existenzminimum auskommen.

Landessozialgericht Baden-Württemberg, Beschlüsse vom 30.06.2009 und 08.07.2009, L 2 SO 2529/09 Er-B und L 7 SO 2453/09 ER-B



Hartz IV: Vertrauensschutz kann Rückforderung von Überzahlungen entgegenstehen

(Val) Hat der Leistungsträger einem Hartz IV-Empfänger aus Versehen zu viel Geld ausgezahlt, so muss der Hilfebedürftige die Überzahlungen nicht unbedingt zurückzahlen. Dies geht aus einem Urteil des Dortmunder Sozialgerichts (SG) hervor.

In dem zugrunde liegenden Fall hatte der Leistungsträger einer dreiköpfigen Familie zu viel Geld ausbezahlt, weil der Sachbearbeiter vergessen hatte, das Kindergeld für die Tochter auf deren Leistungsanspruch durchgehend anzurechnen. In dem betreffenden Zeitraum hatten die Eheleute über wechselnde Beschäftigungen und Einkommen verfügt, weswegen der Leistungsträger mehrere Neuberechnungsbescheide erlassen hatte. Die Behörde nahm die Bewilligungsbescheide zurück und verlangte von der Familie rund 2.300 Euro an Rückzahlungen.

Zu Unrecht, wie das SG entschied. Es hob die Erstattungsbescheide des Leistungsträgers auf. Zwar sei das Kindergeld als Einkommen auf den Leistungsanspruch der Tochter anzurechnen. Der Rücknahme der Bewilligungsbescheide stehe jedoch ein Vertrauensschutz der Kläger entgegen. Diese hätten die Leistungen für den Lebensunterhalt der Familie verbraucht.

Die Eltern hätten die erforderliche Sorgfalt auch nicht in besonders schwerem Maße verletzt. Ihre Unkenntnis von der Überzahlung beruhe nicht auf grober Fahrlässigkeit. Laut SG durften sie davon ausgehen, dass die Behörde ihre Angaben zum Kindergeld vollständig berücksichtige. Wegen der komplizierten Gestaltung der Bewilligungsbescheide und der schwankenden Leistungshöhe auf Grund der Anrechnung wechselnder Erwerbseinkommen sei die fehlerhafte Berechnung der Leistungen für einen juristischen Laien nicht offensichtlich gewesen, so das SG abschließend.

Sozialgericht Dortmund, Urteil vom 22.07.2009, S 28 AS 228/08

Schadensersatz wegen verspäteter Zeugniserteilung setzt vorherige Mahnung voraus

Wer einen neuen Job nicht bekommt, weil er das Endzeugnis seines ehemaligen Arbeitgebers nicht rechtzeitig vorlegen kann, hat keinen Anspruch auf Schadensersatz. Die Haftung für ein verspätetes Arbeitszeugnis setzt eine vorherige Mahnung voraus.

Ein Außendienstmitarbeiter hatte sich mit seinem ehemaligen Arbeitgeber in einem gerichtlichen Vergleich darauf geeinigt, dass ihm ein qualifiziertes, wohlwollendes Zeugnis erteilt wird. Der Arbeitgeber stellte daraufhin umgehend ein Zwischenzeugnis aus, das die Grundlage für das Endzeugnis liefern sollte. Der beurteilte Arbeitnehmer war damit jedoch nicht einverstanden und verlangte zweimal Korrekturen.

Dabei erwähnte er das Endzeugnis nicht, obwohl er es dringend für ein parallel laufendes Bewerbungsverfahren benötigt hätte. Doch davon wusste sein ehemaliger Arbeitgeber nichts. Als er zur zweiten Vorstellungsrunde eingeladen wurde, sollte er das letzte Arbeitszeugnis mitbringen. Da er nur das Zwischenzeugnis vorlegen konnte, wurde seine Bewerbung abgelehnt. Der Mann machte daraufhin seinen ehemaligen Arbeitgeber für die Absage verantwortlich und verlangte Schadensersatz.

Das Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein versagte ihm den Anspruch jedoch. Der ehemalige Arbeitgeber hat seine Vertragspflichten nicht durch eine verspätete Ausstellung des Arbeitszeugnisses verletzt. Der Arbeitnehmer ist allein dafür verantwortlich, dass das Endzeugnis zu spät ausgestellt wurde und er es seinem Wunscharbeitgeber nicht vorlegen konnte. Der Mann hätte seinem ehemaligen Arbeitgeber von der parallel laufenden Bewerbung erzählen und Druck machen müssen, dass er das Endzeugnis dringend bis zu einem bestimmten Termin benötigt. Stattdessen hatte er in der Auseinandersetzung um das Zwischenzeugnis das Endzeugnis mit keinem Wort erwähnt.

LAG Schleswig-Holstein, Urteil vom 1. 4. 2009, Az. 1 Sa 370/08

Entgeltfortzahlung: Auch bei kurzfristiger Schichtübernahme

(Val) Übernimmt ein Arbeitnehmer kurzfristig festgelegte Arbeitsschichten, so hat er auch im Krankheitsfall einen uneingeschränkten Anspruch auf Entgeltfortzahlung. Es mache keinen Unterschied, ob ein Schichtplan lang- oder kurzfristig feststehe, so das Landesarbeitsgericht Köln.

Arbeitsstunden nicht angerechnet

In dem konkreten Fall galt für ein Unternehmen - laut Tarifvertrag - die Regelung, dass die wegen Krankheit ausgefallenen Arbeitsstunden im Langfrist-schichtplan auf dem Zeitkonto gutgeschrieben wurden, Ausfallstunden im Kurzfristschichtplan hingegen nicht. Dagegen wehrte sich ein Arbeitnehmer, der kurzfristig mehrere Schichten übernommen hatte und zwei Schichten wegen Krankheit ausfallen lassen musste. Als er die Arbeitsstunden nicht angerechnet bekam, klagte er - und gewann.

(AZ: 5 Sa 1362/08)



Arbeitsrecht: Urlaubs- und Weihnachtsgeld darf durch Hausvertrag beschnitten werden

(Val) Hat ein Arbeitgeber nach dem Austritt aus dem Tarifvertrag einen "Haustarifvertrag zur Beschäftigungssicherung" geschlossen, der eine Einschränkung der bis dahin jährlich geleisteten Urlaubs- und Weihnachtsgelder vorsieht, so gilt das auch für Mitarbeiterinnen, die selbst keiner Gewerkschaft angehören und deshalb nicht "tarifgebunden" sind.

Hier hatten 2 Verkäuferinnen eines Kaufhauses, die bisher jeweils die Sonderzahlungen erhalten hatten, gegen die Streichung geklagt, weil durch den mit der Gewerkschaft geschlossenen Haustarifvertrag "zu ihren Lasten nicht in ihre erworbenen Rechte eingegriffen werden" dürfe. Das Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz war - wie der Arbeitgeber - anderer Auffassung.

AZ: 5 Sa 466/08

Bauen & Wohnen

Grundstückseigentümer: Haftet nicht für Schäden, die Wasserentzug verursacht

(Val) Wer sein Haus neben einem Grundstück mit umfangreichem Baumbestand errichtet, muss selbst dafür sorgen, dass der Wasserbedarf der Nachbarspflanzen sein Gebäude nicht schädigt. Führt der Wasserbedarf der Nachbarsbäume zu Setzungsrissen am Haus, so kann der Hauseigentümer von seinem Nachbarn keinen Schadenersatz verlangen. Dies hat das Landgericht (LG) Coburg entschieden. Damit war die Schadenersatzklage einer Hausbesitzerin erfolglos.

Die Klägerin hatte 1990 ein Haus auf einem Grundstück errichten lassen, das an das Grundstück der beklagten Gemeinde grenzte. Auf diesem standen schon damals rund zehn Meter vom Haus der Klägerin entfernt etliche Eichen, die im Bebauungsplan als erhaltenswerter Baumbestand ausgewiesen waren. Im Laufe der Jahre bildeten sich am Haus der Klägerin Risse, für die diese den Wasserbedarf der Bäume und damit die Gemeinde verantwortlich machte. Sie verlangte rund 21.500 Euro zur Schadensbeseitigung.

Jedoch ohne Erfolg. Das LG verneinte schon ein schuldhaftes Fehlverhalten der Beklagten. Vor dem Eintritt des Schadens hätten keine konkreten Anhaltspunkte darauf hingedeutet, dass von den Eichen für das Anwesen der Klägerin eine Gefahr ausgehe. Ohne derartige Anzeichen könne jedoch ein vorsorgliches Fällen der Bäume nicht verlangt werden. Dies wäre nicht zumutbar, so das Gericht. Ebenso wenig könne die Klägerin verlangen, dass die Wurzeln der Eichen vorbeugend gesichtet oder gar gekappt würden. Im Übrigen hätte es nach Ansicht der Richter der Klägerin obliegen, beim Bau durch entsprechend tiefe Fundamente von den bereits vorhandenen Bäumen ausgehenden Setzungsgefahren zu begegnen.

Landgericht Coburg, Urteil vom 20.05.2009, 12 O 399/07, rechtskräftig



Schönheitsreparaturen: Keine Verpflichtung zum «Weißen der Decken und Oberwände»

(Val) Eine in einem Formularymietvertrag enthaltene Klausel über die Vornahme von Schönheitsreparaturen ist unwirksam, wenn sie den Mieter zum «Weißen» der Decken und Oberwände während der Mietzeit verpflichtet. Dies geht aus einem Urteil des Bundesgerichtshofs (BGH) hervor.

In dem zugrunde liegenden Fall verlangte der Vermieter von seinen Mietern nach Beendigung des Mietverhältnisses Schadenersatz wegen unterlassener Schönheitsreparaturen beziehungsweise Beschädigung der Mietsache. Sein Begehren stützte er auf eine Klausel in dem Formular-Mietvertrag, die die Verpflichtung der Mieter zum «Weißen» der Decken und Oberwände auch während der Mietzeit enthielt.

Der BGH verneinte einen Schadenersatzanspruch des Vermieters. Die Klausel über die Vornahme von Schönheitsreparaturen, die im Mietvertrag enthalten sei, sei unwirksam. Vermieter dürften ihren Mietern grundsätzlich nicht vorschreiben, in welchem Farbton sie die Wohnung während der Mietzeit zu streichen hätten. Dies würde die Mieter nämlich in der Gestaltung ihres persönlichen Lebensbereichs einschränken. Der Begriff «weißen» könne auch dahin verstanden werden, dass es sich dabei nicht lediglich um ein Synonym für «streichen» handele, sondern darunter vielmehr ein Anstrich in weißer Farbe zu verstehen sei. Letztere Auslegung sei aber ausschlaggebend. Denn sie führe zur Unwirksamkeit der Klausel über Schönheitsreparaturen und sei damit für den Mieter günstiger.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 23.09.2009, VIII ZR 344/08

«Baukindergeld»: Muss nicht für jedes Grundstück im Stadtgebiet gewährt werden

(Val) Eine Bürgerin der Stadt Ennepetal ist mit ihrem Begehren auf Gewährung eines so genannten Baukindergeldes durch die Kommune gescheitert. Das Verwaltungsgericht (VG) Arnsberg hat entschieden, dass die Entscheidung der Stadt, den Erwerb von Baugrundstücken durch Familien mit Kindern nicht allgemein, sondern nur in zwei bestimmten Baugebieten und lediglich beim Kauf städtischer Grundstücke durch diesen kommunalen Zuschuss zu fördern, nicht zu beanstanden sei. Die Klägerin hatte den Zuschuss in Höhe von 7.500 Euro für ein Grundstück erstreiten wollen, das außerhalb der beiden Baugebiete liegt. Sie hatte es zudem von einem privaten Bauträger erworben.

Die Stadt habe die Förderung auf den Erwerb städtischer Grundstücke innerhalb bestimmter Bebauungsplangebiete beschränken dürfen, ohne dabei gegen den Gleichheitsgrundsatz zu verstoßen, so das Gericht. Bei der Gewährung von Subventionen gehe die Gestaltungsfreiheit sehr weit. Zulässig sei jede Differenzierung, die auf einer sachbezogenen Erwägung beruhe. Nur offensichtlich unsachliche Regelungen seien zu beanstanden. Die hier vorgenommene Beschränkung sei schon aus fiskalischen Gründen sachlich gerechtfertigt. Eine räumlich uneingeschränkte Förderung innerhalb des gesamten Stadtgebietes würde zu unüberschaubaren Leistungsansprüchen führen, meint das VG.

Auch die Begrenzung der Förderung auf den Erwerb städtischer Grundstücke liege im Haushaltsinteresse der Stadt. Es treffe nicht zu, dass die Bezuschussung des Kaufs städtischer Baugrundstücke mit städtischen Haushaltsmitteln eine unzulässige Veräußerung gemeindlicher Vermögensgegenstände unter Wert sei. Selbst wenn unterstellt würde, dass diese Praxis unzulässig sei, könnte durch eine Ausweitung der Bezuschussung auf den Kauf jeglicher, also auch nicht-städtischer Baugrundstücke keine Abhilfe geschaffen werden.

Verwaltungsgericht Arnsberg, Urteil vom 02.09.2009, 1 K 1054/09

«Einheimischen-Modell»: 20-jährige Selbstnutzungsklausel in Grundstückskaufvertrag nichtig

(Val) Das Oberlandesgericht (OLG) Frankfurt am Main hat eine Klausel für nichtig erklärt, mit der eine Stadt die Käufer von geförderten Grundstücken in einem neuen Wohngebiet zu einer langjährigen Selbstnutzung ver-

pfllichten hatte wollen. Die Revision zum Bundesgerichtshof ließ das OLG zu.

Die beklagte Stadt stellte in den 1990er Jahren Bauinteressenten im Rahmen eines so genannten «Einheimischen-Modells» Grundstücke zu günstigen Preisen zur Verfügung. Die Kläger erwarben 1995 ein solches Grundstück zum Preis von 266 DM/qm. Der damalige wie der aktuelle Bodenrichtwert liegt bei umgerechnet 530 DM/qm. Die Kläger errichteten auf dem Grundstück ein Wohnhaus, das sie 1996 bezogen. Der Kaufvertrag enthält eine Klausel, nach der sich die Kläger verpflichten, «das Wohnhaus mindestens 20 Jahre selbst zu bewohnen». Bei Nichteinhaltung sollten sie zur Rückübertragung des Grundstücks oder Zuzahlung von 400 DM/qm verpflichtet sein.

Im Jahr 2006 wollten die Kläger ihren Wohnort wechseln. Die beklagte Stadt verlangte die für diesen Fall vereinbarte Zuzahlung. Die Kläger begehren nun die Feststellung, dass die Selbstnutzungsklausel unwirksam ist. Sie bekamen in erster und zweiter Instanz Recht.

Das OLG entschied, dass die strittige Klausel die Kläger als Käufer unangemessen benachteilige. Die von der beklagten Stadt formulierte Regelung schieße über ihren Zweck, Bodenspekulation zu verhindern und einheimische Familien zu fördern, deutlich hinaus. Die Klausel verstoße als Allgemeine Geschäftsbedingung bereits gegen das Grundrecht der Freizügigkeit, also dem Recht, an jedem Ort innerhalb des Bundesgebiets Aufenthalt und Wohnsitz nehmen zu dürfen.

Das Gericht bewertet die Klausel auch deswegen als unangemessen, weil sie keine Härtefallregelung vorsehe. Die Unangemessenheit folge zusätzlich aus der als Sanktion vereinbarten Zuzahlungsverpflichtung von 400 DM/qm. Zusammen mit dem damals geleisteten Kaufpreis überschreite der Quadratmeterpreis den damaligen wie den heutigen Grundstückswert, was sich in Allgemeinen Geschäftsbedingungen als unzulässige Strafzahlung darstelle.

Oberlandesgericht Frankfurt am Main, Urteil vom 27.08.2009, 22 U 213/07

Bußgeld & Verkehr

Oktoberfest: Autofahrer sollten sich vor Betrunkenen in Acht nehmen

(Val) Wer zur Oktoberfestzeit in München auf den Straßen rund um die Festwiese mit dem Kfz unterwegs ist, sollte auf Betrunkene gefasst sein, bei denen, so das Amtsgericht (AG) München, «nicht immer erwartet werden kann, dass sie sich an die Verkehrsregeln halten». Verkehrsteilnehmer haben ihre Geschwindigkeit laut Gericht an diesen Umstand anzupassen. Wer dies nicht tue, trage bei einem Unfall ein 50-prozentiges Mitverschulden.

In dem zugrunde liegenden Fall war eine Motorradfahrerin während der «Wiesn» 2006 um Mitternacht mit einer Geschwindigkeit von 40 bis 50 km/h auf der Münchener Paul-Heyse-Strasse gefahren. An der Kreuzung zur Schwanthalerstrasse lief ein angetrunkener Oktoberfestbesucher bei Rot direkt vor ihr Motorrad. Sie stürzte, wodurch sie zwei Schürfwunden und zwei Hämatome sowie eine geringfügige Prellung erlitt. Auch das Motorrad wurde beschädigt. Insgesamt betrug der Sachschaden fast 2.500 Euro. Diesen wollte sie vom Schadensverursacher ersetzt bekommen und verlangte zudem 1.000 Euro Schmerzensgeld.

Der Oktoberfestbesucher weigerte sich zu zahlen. Er sei bei Grünlicht auf die Kreuzung gegangen. Ein Freund habe ihm etwas zugerufen, er habe sich umgedreht, dabei müsse die Ampel von grün auf rot gesprungen sein. Die Motorradfahrerin sei sofort losgefahren, ohne auf ihn zu achten.

Das AG sprach der Motorradfahrerin die Hälfte des Sachschadens zu. Der Fußgänger sei zur Hälfte schuld, weil er die Straße nicht zügig überquert habe. Er habe angehalten und sich zu seinem Bekannten umgewandt und so ein Hindernis auf der Straße gebildet. Aber auch die Klägerin trage ein 50-prozentiges Mitverschulden. Zur Oktoberfestzeit seien nächtens amtsbekannt auf der Schwanthalerstrasse größere Mengen Betrunkener unterwegs, von denen nicht immer erwartet werden könne, dass sie die Verkehrsregeln einhielten. Die Motorradfahrerin hätte daher ihre Geschwindigkeit anpassen müssen, um diesen ausweichen zu können. Dies habe sie unterlassen.

Einen Anspruch auf Schmerzensgeld sahen die Richter nicht. Schließlich habe sie den Unfall mitverschuldet. Auch seien ihre Verletzungen geringfügig.

Amtsgericht München, Urteil vom 15.05.2008, 331 C 22085/07

Verkehrsrecht: Wer Haschisch geraucht hat und Auto fährt - darf's bald nicht mehr

(Val) Wird ein Autofahrer dabei erwischt, dass er dies unter "Cannabiseinfluss" tut, so darf ihm mit sofortiger Wirkung der Führerschein entzogen werden. Das Verwaltungsgericht Gelsenkirchen folgert, er habe damit bewiesen, "dass er zwischen dem Konsum von Haschisch und dem Fahren nicht trennen" könne. Dies gelte jedenfalls dann, wenn nicht davon ausgegangen werden könne, dass der Fahrer lediglich ein einziges Mal Cannabis konsumiert habe.

Hier hatte der junge Mann argumentiert, vier Tage zuvor unter dem Einfluss von Alkohol "in Unkenntnis davon, dass es sich um einen Joint gehandelt habe, mehrere Züge an einer ihm angebotenen Zigarette geraucht" zu haben. Dies wurde vom Gericht aber als lebensfremd hingestellt - und könne gerade nicht angenommen werden, wenn sich die Aussage als offenkundig falsch herausstelle und die festgestellten Konzentrationen "auf eine engerfristige Cannabisaufnahme" hinwiesen.

Verwaltungsgericht Gelsenkirchen, 7 L 513/09



Unfall: Wenn die Ehefrau am Telefon zu viel ausplaudert

(Val) Schildert eine Ehefrau zunächst per Telefon einer Polizeidienststelle und anschließend auch unmittelbar einem Polizeibeamten, dass ihr Mann "soeben einen Unfall gehabt" habe "und betrunken" sei, so darf diese Aussage unabhängig davon vom Gericht verwertet werden, dass sie später von ihrem Zeugnisverweigerungsrecht als Ehefrau Gebrauch macht.

Denn für solche Spontanäußerungen, die unabhängig von einer Vernehmung gemacht worden sind, gilt das Verwertungsverbot nach der Strafprozessordnung nicht.

Saarländisches Oberlandesgericht, SS 78/07



Parkscheine: Dürfen nicht beliebig oft nachgelöst werden

(Val) Weil Parkscheinautomaten im Grundsatz wie ein "modifiziertes Haltverbot" wirken, darf ein Auto abgeschleppt werden, wenn der Halter über die maximale Höchstparkdauer hinaus immer wieder neue Parkscheine löst.

In dem konkreten Fall parkte der Mann seinen Wagen insgesamt sechs Stunden lang auf einem Stellplatz, für den als maximale Parkdauer zwei Stunden angegeben war.

Ein Nachlösen über die zulässige Höchstparkzeit hinaus sei unzulässig, so das Verwaltungsgericht Bremen, weil es sich nicht um ein "Parkhaus" handle, in dem gegen entsprechendes Entgelt auch tagelang geparkt werden könne. Für das Ende der Parkzeit sei ausschließlich die auf dem ersten gelösten Parkschein ausgedruckte Zeit maßgebend. Nach Ablauf dieser Zeit dürfe das Fahrzeug abgeschleppt werden.

Verwaltungsgericht Bremen, 5 K 1644/08

Unbefugtes Parken auf Privatgrundstück: An den Abschleppkosten kommen Sie nicht vorbei

(Val) Der Bundesgerichtshof hat jetzt höchstrichterlich bestätigt, dass kostenpflichtiges Abschleppen auf Supermarktparkplätze berechtigt ist - zumindest dann, wenn auf diese Gefahr ausdrücklich auf Schildern hingewiesen wird.

Der Eigentümer eines Parkplatzes für mehrere Einkaufsmärkte hatte auf Schildern darauf hingewiesen, dass widerrechtlich abgestellte Fahrzeuge kostenpflichtig abgeschleppt werden.

Als ein Pkw unbefugt auf dem Parkplatz abgestellt wurde, ließ er es kurzerhand abschleppen. Der Abschleppunternehmer war vertraglich von dem Parkplatzeigentümer beauftragt, die Parkplatznutzung zu kontrollieren und - unter bestimmten Voraussetzungen - widerrechtlich abgestellte Fahrzeuge zu entfernen. Der Vertrag regelt auch die Höhe der Abschleppkosten. Danach war der Falschparker gezwungen, das Fahrzeug gegen Zahlung der Abschleppkosten in Höhe von 150 Euro sowie so genannter Inkassokosten in Höhe von 15 Euro auszulösen. Dieses Geld wollte er von dem Eigentümer zurück haben.

Der Bundesgerichtshof stellte hierzu fest, dass ein Rückzahlungsanspruch nicht besteht. Der Parkplatzeigentümer durfte das Fahrzeug abschleppen lassen. Denn das "unbefugte Abstellen eines Fahrzeugs ist eine Beeinträchtigung des unmittelbaren Besitzes des Parkplatzeigentümers an seinem Grund und Boden". Wer hier unberechtigt parkt, begeht "verbotene Eigenmacht" nach § 858 BGB.

Das muss sich kein Eigentümer gefallen lassen. Ihm steht ein Selbsthilferecht zu. Und das wird hier auch nicht durch den Grundsatz von "Treu und Glauben" eingeschränkt. Selbst wenn auf dem Gelände noch genügend andere Parkplätze frei sind, ist Abschleppen die einzige Methode, Unbefugte vom Parkplatz zu entfernen.

Außerdem macht die Vereinbarung zwischen dem Parkplatzbetreiber und dem Abschleppunternehmer deutlich, dass es nicht um rein gewinnorientierte Aktionen ging.

Aber: Anders als die Vorinstanzen hält der Bundesgerichtshof die ebenfalls verlangten Inkassokosten für nicht gerechtfertigt. Es war kein Grund erkennbar, für was diese in Rechnung gestellt wurden

BGH, Urteil vom 5.6.2009, V ZR 144/08

Ehe, Familie & Erben

Gemeinsames Sorgerecht: Begründet keinen höheren Anspruch auf Wohngeld

(Val) Kinder geschiedener Elternteile sind nur dann bei der Ermittlung der Haushaltsgröße, die für die Höhe von Wohngeld maßgeblich ist, zu berücksichtigen, wenn sie tatsächlich bei dem Elternteil wohnen, der das Wohngeld beantragt hat. Das gilt auch dann, wenn beide Eltern das Sorgerecht gemeinsam ausüben, wie das Oberverwaltungsgericht (OVG) Niedersachsen entschieden hat.

Geklagt hatte ein Vater von drei Kindern, der mit seiner geschiedenen Frau das Sorgerecht für alle drei Kinder gemeinsam ausübt. In der neuen Wohnung des Klägers lebte er aber nur mit einem Kind zusammen. Die anderen beiden Kinder lebten bei der Mutter. Ein tatsächlicher Umgang zwischen dem Kläger und seinen anderen beiden Kindern bestand nicht.

Der Kläger beantragte gleichwohl für die von ihm bewohnte Wohnung Wohn-geld auf der Grundlage einer Haushaltsgröße von vier Personen, bestehend aus ihm und seinen drei Kindern. Dies begründete er damit, dass zumindest nicht auszuschließen sei, dass sich zukünftig alle drei Kinder entscheiden könnten, in seiner Wohnung zu leben. Die für die Bewilligung von Wohngeld zuständige Behörde gewährte Wohngeld indes nur auf der Grundlage einer Haushaltsgröße von zwei Personen, bestehend aus dem Kläger und dem bei ihm lebenden Kind.

Seine hiergegen gerichtete Klage blieb in zweiter Instanz erfolglos. Nach den maßgeblichen Bestimmungen des Wohngeldgesetzes (WoGG) bemesse sich die Höhe von Wohngeld unter anderem nach der Haushaltsgröße, so das LSG. Zum Haushalt zählten nach dem WoGG Familienmitglieder, wie hier die drei Kinder des Klägers. Dies gelte aber nur, wenn sie eine Wohngemeinschaft bildeten, also sich tatsächlich in einer gemeinsamen Wohnung aufhielten und dort ihren Lebensmittelpunkt hätten.

Die vom WoGG aufgestellte Forderung eines tatsächlichen Aufenthalts der Kinder in der Wohnung des Elternteils ist nach Ansicht des Niedersächsischen OVG mit dem Grundgesetz vereinbar. Der grundgesetzliche Schutz der Familie gebiete es nicht, Wohngeld für die bloße Möglichkeit familiären Zusammenlebens zu gewähren. Wohngeld solle vielmehr nur bei tatsächlich bestehendem familiären Zusammenleben ein angemessenes und familiengerechtes Wohnen gewährleisten. Die Revision wurde nicht zugelassen.

Oberverwaltungsgericht Niedersachsen, 4 LC 319/06



Privatinsolvenz: Schuldner kann nicht gezwungen werden, Pflichtteil zu verlangen

(Val) Wer sich im Rahmen einer Privatinsolvenz in der so genannten Wohlverhaltensphase befindet, muss grundsätzlich Erbschaften zur Hälfte an den Treuhänder abführen. Deswegen ist er aber noch lange nicht gezwungen, einen Pflichtteilsanspruch geltend zu machen.

Während der Wohlverhaltensphase einer Schuldnerin verstarb deren Vater. Dieser hinterließ ein Berliner Testament, in dem er und seine Frau sich gegenseitig zu Erben eingesetzt hatten. Der Überlebende sollte von den drei Kindern beerbt werden. Außerdem enthielt das Testament eine sogenannte Pflichtteilklausel. Danach sollte jedes Kind von der Erbfolge ausgeschlossen sein, das beim Tod des Erstversterbenden seinen Pflichtteil verlangt.

Die Schuldnerin verzichtete darauf, ihren Pflichtteil zu verlangen. Eine Gläubigerin beantragte, ihr die Restschuldbefreiung zu versagen. Dieses schon seit langem strittige Rechtsproblem landete jetzt letztinstanzlich beim Bundesgerichtshof. Der gab der Frau Recht.

Zwar entsteht der Pflichtteilsanspruch mit dem Erbfall und fällt damit in die Insolvenzmasse. Es ist jedoch die alleinige Entscheidung des Schuldners, ob er eine Erbschaft annimmt oder ausschlägt bzw. seinen Pflichtteil verlangt oder darauf verzichtet.

Dieses Recht steht ihm laut § 83 Abs.1 Insolvenzordnung zu. Dem Schuldner kann deshalb kein Obliegenheitsverstoß vorgeworfen werden, wenn er auf diesen Vermögenszuwachs verzichtet.

BGH, Beschluss vom 25.6.2009, IX ZB 196/08, FamRZ 2009 S. 1485

Nottestament: Nur im äußersten Notfall machen

Steht bei einem Erblasser der Tod unmittelbar bevor, gibt es die Möglichkeit, noch im letzten Augenblick ein Testament zu machen - das sogenannte Drei-Zeugen-Testament. Hier sind die Anforderungen an die Wirksamkeit besonders hoch. Deshalb besser bei drohender Testierunfähigkeit einen Notar hinzuziehen.

Eine Erblasserin hatte mit ihrem inzwischen verstorbenen Mann im Jahr 1988 ein gemeinschaftliches Testament verfasst, in dem sie sich zunächst gegenseitig als Erben einsetzten und auf den Tod des Längstlebenden die zwei Schwestern der Erblasserin zu Schlusserbinnen beriefen. Das Testament enthielt den Zusatz "Änderungen vorbehalten". Später setzte die Erblasserin den Ehemann einer ihrer als Schlusserbin berufenen Schwestern als einzigen Erben ein, nachdem diese verstorben war.

Nottestament

Als die Erblasserin wegen eines schweren Sturzes ins Krankenhaus kam, errichtete sie dort aufgrund ihres schlechten Gesundheitszustandes - ihre rechte (Schreib-)Hand war nicht mehr zu gebrauchen - ein Nottestament zugunsten der anderen noch lebenden Schwester und einer Schwägerin. Die Niederschrift wurde von drei Zeugen und der Erblasserin unterzeichnet, nachdem ihre begünstigte Schwester die Niederschrift zuvor angefertigt hatte. Zwei Wochen später fiel die Erblasserin ins Koma und verstarb.

Als die Schwester und die Schwägerin den Erbschein beantragten, kam das böse Erwachen. Der enterbte Schwager wehrte sich. Er bezweifelte, die angeblich drohende Todesgefahr zum Zeitpunkt der Testamentserrichtung und dass es nicht mehr möglich gewesen sei, einen Notar rechtzeitig herbeizurufen.

Das Nachlassgericht sah die Sache auch so. Die Sache ging bis zum Oberlandesgericht München, das dem Mann Recht gab. Ein Notar hätte noch am selben Tag oder spätestens einen Tag später erreicht werden können. Die Frau verstarb in München, wo ca. 80 Notare tätig sind, die gegebenenfalls über das Telefonbuch ausfindig zu machen gewesen wären.

Außerdem bestand keine akute Lebensgefahr. Allein die Schreibunfähigkeit rechtfertigt jedenfalls kein Nottestament.

OLG München, Beschluss vom 14.7.2009, 31 Wx 141/08

Nicht in jedem Fall Grundbucheinsicht durch nahe Angehörige zulässig

Das Grundbuch ist kein öffentliches Register. Nur bei berechtigtem Interesse gibt es einen Anspruch auf Einsichtnahme. Diese darf dem Kind oder nahen Angehörigen eines Grundstückseigentümers verwehrt werden, wenn es nur um einen ungewissen, zukünftigen Unterhaltsanspruch geht.

Eine 88-jährige Frau war als Eigentümerin eines Grundstücks ins Grundbuch eingetragen. Ihre Tochter beantragte beim Grundbuchamt eine Grundbuchabschrift. Sie wollte in Erfahrung bringen, ob der Grundbesitz ihrer Mutter zur Bestreitung des Unterhalts noch zur Verfügung steht oder ob das Grundstück zwischenzeitlich veräußert oder belastet wurde. Sie befürchtete, unterhaltspflichtig zu werden. Die Mutter werde wohl in absehbarer Zukunft in ein Pflegeheim übersiedeln und ihre Rente für die laufenden Kosten voraussichtlich nicht ausreichen, so begründete sie ihren Antrag. Das Grundbuchamt lehnte ihn mangels berechtigten Interesses ab. Mit dieser Ablehnung gab sich die Tochter nicht zufrieden und beschritt den Rechtsweg.

Das Oberlandesgericht Karlsruhe bestätigte die Rechtsauffassung des Grundbuchamtes: Eine Abschrift des Grundbuchs kann derjenige verlangen, der auch ins Grundbuch einsehen darf. Das setzt nach § 12 Abs. 1 Grundbuchordnung ein berechtigtes Interesse voraus. Dieses verlangt zwar kein konkretes Rechtsverhältnis zwischen dem im Grundbuch eingetragenen Eigentümer und dem Einsichtswilligen (z. B. bestehende Unterhaltspflichten). Die Einsicht ins Grundbuch ist aber auch nicht unbeschränkt möglich - anders als beispielsweise beim Blick ins Handelsregister. Denn das Grundbuch ist kein öffentliches Register. Es müssen im Einzelfall stets die Interessen der Beteiligten abgewogen werden. Weder der Umstand, verwandt zu sein, noch zukünftige (Unterhalts-)Ansprüche, Sicherheitsbedürfnisse, Erwartungen und Entwicklungen rechtfertigen das Einsichtsrecht.

Der Einblick ins Grundbuch soll Kindern und sonstigen Verwandten von Grundstückseigentümern nicht das Recht geben, gegen deren Willen zu erfahren, ob und gegebenenfalls zu welchen Bedingungen diese ihr Grundstück verkauft haben

OLG Karlsruhe, Beschluss vom 14. 10. 2008, Az. 11 Wx 46/08

Familie und Kinder

Kindergeld: Auslandspraktikum ist Auswärtstätigkeit



Absolviert ein Student ein bezahltes Praktikum im Ausland, muss die Familienkasse bei der Überprüfung der Einkommensgrenze die Kosten für Unterkunft und Verpflegung berücksichtigen.

Ein Informatikstudent absolvierte von Oktober 2005 bis März 2006 ein Praktikum in den USA. Dort verdiente er monatlich 1.400 US-Dollar. Die Familienkasse strich daraufhin das Kindergeld. Begründung: Die Einkünfte und Bezüge des Studenten überstiegen die Einkommensgrenze.

Die Eltern des Studenten wehrten sich dagegen. Ihr Argument: Die Familienkasse hat die Aufwendungen des Studenten für Verpflegung und Unterkunft in den USA nicht berücksichtigt. Nach Meinung der Eltern hätten diese Kosten von den Einkünften und Bezügen abgezogen werden müssen.

Die Richter des FG Baden-Württemberg entschieden: Bei den Kosten für Verpflegung und Unterkunft handelt

es sich um ausbildungsbedingten Mehrbedarf, der von den Einkünften und Bezügen des Studenten abzuziehen ist. Die Kosten werden dabei nach Reisekostengrundsätzen berücksichtigt (FG Baden-Württemberg, Urteil vom 9.3.2009, Az. 8 K 295/06; Az. der Revision beim BFH: III R 28/09).

Voraussetzung für eine doppelte Haushaltsführung ist, dass der Steuerpflichtige neben der auswärtigen Unterkunft einen eigenen Haushalt hat. Das war hier nicht der Fall, da der Student noch bei seinen Eltern lebte. Eine Auswärtstätigkeit, die nach Reisekostengrundsätzen berücksichtigt wird, setzt keinen eigenen Hausstand voraus.

Ansparabschreibung: Erhöht nicht das Kindeseinkommen - trotzdem lauert Gefahr

Die Familienkasse darf die Ansparabschreibung nicht als Bezug dem Kindeseinkommen zurechnen. Das gilt u. E. auch für den Investitionsabzugsbetrag - der Nachfolge-Regelung zur Ansparabschreibung. Trotzdem lauert eine Gefahr!

Am Kindergeld hängen viele andere steuerliche und außersteuerliche Vergünstigungen für Eltern. Da ein volljähriges Kind eine bestimmte Einkommensgrenze einhalten muss, ist es wichtig zu wissen, was das Kindeseinkommen erhöht. Jetzt hat der BFH entschieden, wie die Ansparabschreibung zu behandeln ist.

Übt ein Kind eine selbstständige Tätigkeit aus und nimmt hierbei die Ansparabschreibung in Anspruch, dann senkt das seine Einkünfte. Die Familienkasse hat bisher das Kindeseinkommen wieder um die Ansparabschreibung erhöht - und zwar als Bezug. Nun weist der BFH die Kindergeldkasse in ihre Schranken:

Die Ansparabschreibung ist keine Abschreibung, sondern in Wirklichkeit eine Rücklage. Und die ist dem Kindeseinkommen nicht wieder hinzuzurechnen - anders als zum Beispiel Sonderabschreibungen (BFH, Urteil vom 28.5.2009, Az. III R 8/06). Zwar gibt es inzwischen die Ansparabschreibung nicht mehr. Unseres Erachtens gilt aber das gleiche für die Nachfolgeregelung - den Investitionsabzugsbetrag.

Beim Investitionsabzugsbetrag lauert allerdings eine andere Gefahr: Setzt das Kind seine Investitionsabsicht nicht innerhalb einer bestimmten Frist in die Tat um, dann ist der Investitionsabzugsbetrag rückgängig zu machen. Es ändert sich also der Gewinn des Jahres, in dem der Abzugsbetrag in Anspruch genommen worden ist. Und in diesem Fall muss auch der Kindergeldbescheid rückwirkend geändert werden, sofern das Kind nun nachträglich doch über die Einkommensgrenze rutscht! Das gilt sogar, wenn der Kindergeldbescheid schon lange bestandskräftig ist.

Elterngeld: Wer sich mit dem zweiten Kind nicht sputet, hat das Nachsehen

Wer innerhalb von einem Jahr ein weiteres Kind bekommt, erhält auch für das Folgekind sein volles Elterngeld. Liegt zwischen dem Elterngeldbezug und der folgenden Geburten eine Pause ohne Arbeitseinkommen, gibt es nur 300 Euro im Monat.

Das Elterngeld ersetzt ausfallendes Erwerbseinkommen. Wer zuletzt - etwa wegen der Betreuung seines ersten Kindes - nicht erwerbstätig, sondern in Elternzeit war, hat beim Elterngeld das Nachsehen. In solchen Fällen gibt es nur den Mindestbetrag von 300 Euro. Das ist korrekt und verfassungsgemäß, befand das Bundessozialgericht (Az. B 10 EG 1/08 R und B 10 EG 2/08 R). Klar ist damit: Wer sein Elterngeld optimieren möchte, muss sich mit dem zweiten Kind sputen.

Ein vielfach praktiziertes Modell der Familiengründung sieht so aus: Nach der Geburt des ersten Kindes setzt die Mutter für eine dreijährige Elternzeit mit ihrer beruflichen Tätigkeit aus. Gegen Ende dieser Zeit wird dann das zweite Kind geboren, woran sich erneut eine dreijährige Elternzeit anschließt. Für das Elterngeld hat eine solche Familienplanung fatale Folgen. Das mussten zwei Frauen aus Berlin erfahren, die bis zur Geburt ihres ersten Kindes vollzeitbeschäftigt waren und nach dem Ende des Elterngeldbezuges bis zur Geburt des zweiten Kindes Elternzeit in Anspruch genommen hatten. Das nach der Geburt des zweiten Kindes gezahlte Elterngeld war deutlich niedriger als es bei Anknüpfung an das Einkommen aus der Vollzeitbeschäftigung vor der ersten Geburt gewesen wäre.

Das Elterngeld wird im Regelfall nach dem Einkommen im letzten Jahr vor der Geburt des letzten Kindes bemessen. Wenn es hier kein Einkommen gab, bekommt die Mutter nur den Mindestsatz von 300 Euro (eventuell erhöht um einen Geschwisterbonus). Das ergibt sich so aus § 2 Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG). Von den Betroffenen ist dies als ungerechtfertigte Benachteiligung der Mütter von mehreren Kindern kritisiert worden.

Das BSG sieht aber hierin keinen Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot des Grundgesetzes. Beim Elterngeld werde konsequent der Grundsatz des Einkommensausgleichs bei Betreuung eines Kindes im ersten Lebensjahr umgesetzt: Wenn kein Einkommen wegfällt, weil vor der Geburt keines erzielt worden ist, muss kein Wegfall kompensiert werden. Der Basisbetrag von 300 Euro im Monat soll dann reichen.

Mit den Urteilen des BSG ist der Rechtsweg erschöpft. Die betroffenen Mütter können zwar noch das Bundesverfassungsgericht anrufen. Die Chancen stehen hier aber nicht gut, weil das Gericht immer wieder betont, wie weit die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers bei Leis-

tungen der Familienförderung reicht.



Krankenversicherung: Wann der Beitrag die Einkünfte des Kindes mindert

Beiträge zu einer freiwilligen gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung mindern die Einkünfte und Bezüge des Kindes. Das gilt auch für Beiträge für eine entsprechende private Versicherung und sogar für Beiträge zur Familienversicherung.

Der Fall: Die Mutter einer Tochter hatte eine private Kranken- und Pflegeversicherung abgeschlossen, über die auch die studierende Tochter mitversichert war. Die Familienkasse ließ die für die Tochter gezahlten Versicherungsbeiträge bei der Ermittlung der Höhe der Einkünfte unberücksichtigt. Folge: Die Einkünfte der Tochter überschritten die im Streitjahr maßgebliche Einkommensgrenze von 7.680 Euro. Die Familienkasse zahlte daraufhin kein Kindergeld mehr.

Die Richter des FG Münster sind anderer Auffassung: Es besteht weiterhin Anspruch auf Kindergeld, denn die Einkommensgrenze sei bei Berücksichtigung der Versicherungsbeiträge unterschritten, lautet ihr Urteil. Ob die Versicherungsbeiträge von den Eltern oder vom Kind selbst gezahlt werden, spiele keine Rolle. Nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes gelte: Von den Einkünften und Bezügen des Kindes müssen abgezogen werden

- Beiträge zu einer freiwilligen gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung,
- unvermeidbare Beiträge für eine private Kranken- und Pflegeversicherung.

FG Münster, Urteil vom 4.6.2009, Az. 3 K 840/08;

Immobilienbesitzer

Gemischt genutztes Gebäude: Finanzierungskosten optimal zuordnen



Wer eine gemischt genutzte Immobilie teils mit Fremdkapital und teils mit Eigenkapital finanziert, muss das Darlehen gezielt dem vermieteten Gebäudeteil zuordnen, um die Schuldzinsen in voller Höhe abziehen zu können. Andernfalls kann er zwar nur einen Teil dieser Zinsen steuerlich geltend machen, aber immerhin mehr als bisher, so der BFH.

Um die Schuldzinsen bei einer gemischt genutzten Immobilie in voller Höhe abziehen zu können, müssen Sie frühzeitig planen. Weisen Sie im notariellen Kaufvertrag oder später in der Steuererklärung aus, auf welchen Gebäudeteil wie viel vom Anschaffungspreis entfällt.

Wenn Sie zwei oder mehr Darlehen aufnehmen, sollten Sie jedes einzelne Darlehen dem vermieteten bzw. selbst genutzten Gebäudeteil zuordnen. Dabei darf das Darlehen für den vermieteten Teil nicht höher sein als dessen Anschaffungskosten.

Die Darlehenssumme für den vermieteten Gebäudeteil dürfen Sie vor Bezahlung der zugeordneten Anschaffungskosten nicht mit anderen Darlehenssummen oder mit Eigenkapital für die selbst genutzte Wohnung vermischen. Insbesondere müssen Sie den Kaufpreis des vermieteten Gebäudeteils separat überweisen.

Wenn Sie die Zahlungsströme vermischen: weniger Werbungskosten

Wenn Sie die Zahlungsströme dagegen vermischen, können Sie weniger Werbungskosten abziehen. Haben Sie Ihre Immobilie sowohl mit Fremd- also auch mit Eigenkapital finanziert und den Kaufpreis über ein einziges Bankkonto bezahlt, gilt: Die Finanzierungskosten sind

nur entsprechend dem Prozentanteil der vermieteten Wohnfläche an der Gesamtwohnfläche des Gebäudes ansetzbar.

Allerdings lässt der Bundesfinanzhof in folgendem Fall eine Ausnahme zu: Im Kaufvertrag ist der gesamte Kaufpreis genau auf die unterschiedlich genutzten Immobilienflächen aufgeteilt - und zwar weder willkürlich noch zum Schein (BFH, Urteil vom 1.4.2009, Az. IX R 35/08, BFH/NV 2009 S. 1193). In diesem Fall sind die Schuldzinsen nach dem Verhältnis der Anschaffungskosten der selbst genutzten und vermieteten Gebäudeteile zuzuordnen. Wichtig: Der Kaufpreis für den vermieteten Gebäudeteil muss dem Verkehrswert entsprechen.

Ihr Vorteil: Ist der Kaufpreis für den vermieteten Teil pro Quadratmeter höher als für den selbst genutzten, können Sie bei der Aufteilung nach den Anschaffungskosten mehr Schuldzinsen abziehen als es dem Wohnflächenverhältnis entspricht.

Beispiel: Familie Warnke kauft ein Mehrfamilienhaus mit sechs Eigentumswohnungen (gesamte Wohnfläche: 700m²). Davon sind vier Wohnungen mit einer Fläche von insgesamt 300m² vermietet, zwei Wohnungen mit insgesamt 400m² nutzt die Familie selbst. Der Gesamtkaufpreis beträgt 450.000 Euro. Davon entfallen 150.000 Euro auf die selbst genutzten und 300.000 Euro auf die vermieteten Wohnungen. Der Kaufpreis für die vermieteten Wohnungen entspricht dem Verkehrswert.

Finanziert wird das Ganze über drei Darlehen zu je 150.000 Euro. Eines ist den selbst genutzten Wohnungen, die beiden anderen (insgesamt 300.000 Euro) sind den vermieteten Wohnungen zugeordnet. Nachdem die Darlehensbeträge auf dem Girokonto der Familie Warnke eingegangen sind, überweist sie den Gesamtkaufpreis von 450.000 Euro in einem Betrag auf das Konto des Verkäufers.

Familie Warnke hat die Zahlungsströme vermischt, so dass der wirtschaftliche Zusammenhang der Darlehenszinsen mit Vermietungseinkünften aufgehoben ist. Konsequenz: Das Finanzamt akzeptiert entsprechend den Flächenverhältnissen nur 43 Prozent der Darlehenszinsen als Werbungskosten (= 300 m²/700 m² x 100 Prozent).

Anders nach dem neuen BFH-Urteil: Entsprechend den separat ausgewiesenen Anschaffungskosten der Gebäudeteile sind gut 66 Prozent der Zinsaufwendungen als Werbungskosten absetzbar (= 300.000 Euro / 450.000 Euro x 100 Prozent).

Grundstücksbewertung: Für Grunderwerbsteuer verfassungswidrig?

Bereits 2006 urteilte das BVerfG: Das Bewertungsverfahren ist rechtswidrig. Damals ging es um die Erbschaftsteuer, das Verfahren wurde inzwischen geändert. Ändert sich auch bald die Berechnung der Grunderwerbsteuer in bestimmten Fällen, etwa bei Erbengemeinschaften?

Der Bundesfinanzhof bezweifelt, dass die Grundstücksbewertung bei der Grunderwerbsteuer verfassungsgemäß ist. Deshalb hat das Gericht das Bundesfinanzministerium zu einem laufenden Verfahren hinzugezogen.

Das Bundesverfassungsgericht hatte bereits im Jahr 2006 festgestellt, dass der steuerliche Grundbesitzwert für bebaute Grundstücke weniger als 20 Prozent, aber auch mehr als 100 Prozent des Marktwerts betragen kann. Deshalb sei das Bewertungsverfahren willkürlich und nicht verfassungsrechtlich hinnehmbar (BVerfG, Beschluss vom 7.11.2006, Az. 1 BvL 10/02)

Für die Erbschaftsteuer änderte die Bundesregierung das Bewertungsverfahren, bei der Grunderwerbsteuer blieb hingegen alles beim Alten.

Der Bundesfinanzhof zieht deshalb eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht in Betracht und hat zunächst mit Beschluss vom 27.5.2009 (Az. II R 64/08) das BMF aufgefordert, dem Verfahren beizutreten, um sich dazu zu äußern.

Lebensversicherung bei Immobilienkauf: So sparen Sie Steuern

Wer mithilfe einer Kapitallebensversicherung ein Darlehen zum Kauf einer Mietimmobilie absichert, kann Steuern sparen: Wenn er die Versicherungsbeiträge fremdfinanziert, sind die Schuldzinsen dafür als Werbungskosten abziehbar. So hat es der Bundesfinanzhof entschieden.

Nehmen Sie für den Kauf einer Mietimmobilie ein Darlehen auf und schließen gleichzeitig eine Lebensversicherung ab, um das Darlehen später zu tilgen, sind die Versicherungsbeiträge nicht als Werbungskosten abziehbar. Grund: Die Beiträge gehören zum privaten Vermögensbereich.

Anders sieht es aus, wenn Sie die Versicherungsprämien ihrerseits fremdfinanzieren. Dann sind die entsprechenden Darlehenszinsen als Werbungskosten abziehbar, genauso wie die Schuldzinsen für ein Darlehen zum

Immobilienkauf (BFH, Urteil vom 25.02.2009, Az. IX R 62/07, BFH/NV 2009 S. 1025). Für den Bundesfinanzhof macht es keinen Unterschied, ob Sie den Immobilienkauf unmittelbar durch ein Darlehen oder mittelbar über eine Tilgungslebensversicherung bezahlen.

Die Absicherung von Immobilienkrediten über parallel laufende Lebensversicherungen ist Bestandteil eines einheitlichen und marktüblichen Finanzierungskonzepts. Es gehört zur persönlichen Wahlfreiheit, wenn sich ein Immobilienkäufer anstelle einer langfristigen Finanzierung nur durch Darlehen für eine kürzere Laufzeit mithilfe von Lebensversicherungen entscheidet. Die dadurch bedingten höheren Kosten muss er steuerlich absetzen können, so der BFH.

Im konkreten Fall nahm der Immobilienkäufer für den Erwerb verschiedener Mietimmobilien Darlehen auf, die er mithilfe gleichzeitig abgeschlossener Kapitallebensversicherungen zurückzahlen wollte. Die Ansprüche aus den Lebensversicherungen trat der Steuerpflichtige an das finanzierende Kreditinstitut ab. Um die Versicherungsprämien zu bezahlen, nahm er Darlehen auf. Die Kosten dafür erkannte der BFH als Werbungskosten an.

Allerdings ist dieses Finanzierungsmodell nicht mehr so attraktiv wie früher. Denn seit 2005 ist bei neu abgeschlossenen Kapitallebensversicherungen die Versicherungsleistung abzüglich der eingezahlten Beiträge voll steuerpflichtig. Ausnahme: Wenn der Vertrag mindestens 12 Jahre läuft und erst nach dem 60. Geburtstag des Versicherungsnehmers fällig wird, sind davon nur 50% zu versteuern.



Internet, Medien & Telekommunikation

Bibliothek: Darf ihren Bestand digitalisieren und ihren Nutzern zugänglich machen

(Val) Digitalisiert eine Universitätsbibliothek Werke und macht sie sie in dieser Form ihren Studenten und sonstigen Nutzern an elektronischen Arbeitsplätzen in der Bibliothek zugänglich, so verletzt sie damit nicht die Rechte der Urheber. Dies hat das Landgericht (LG) Frankfurt am Main in einem Eilverfahren entschieden. Damit war ein Verlag, der gegen die Digitalisierung Eilrechtsschutz begehrt hatte, nur zum Teil erfolgreich.

Das LG hat es der Bibliothek lediglich untersagt, ihren Nutzern das Vervielfältigen digitalisierter und im Verlag des Antrag stellenden Verlages erschienener Werke auf USB-Sticks oder andere Träger zu ermöglichen. Auch dürfen solche Vervielfältigungen nicht aus den Räumen der Bibliothek mitgenommen werden. Das LG verweist auf § 52b des Urhebergesetzes (UrhG): Dieser solle allein eine solche Nutzung digitalisierter Werke ermöglichen, die mit der analogen Nutzung vergleichbar sei. Damit sei zwar das Fertigen von Kopien in gedruckter Form zulässig. Denn nur so sei eine wissenschaftliche Auswertung von Texten, zum Beispiel durch Unterstreichungen und Anmerkungen, möglich. Nicht zulässig sei dagegen, dass die Bibliothek es den Nutzern ermögliche, die digitalisierten Werke etwa auf einem USB-Stick zu speichern, um sie dann auch außerhalb der Bibliothek nutzen zu können. Dem stehe bereits der Wortlaut des § 52b UrhG entgegen. Die Vorschrift beschränke die Nutzungsrechte auf eine Nutzung innerhalb der Räume der Bibliothek.

Landgericht Frankfurt am Main, Urteil vom 13.05.2009, 2-06 O 172/09



Massenanrufe: Bundesnetzagentur sperrt Nummern

(Val) Telefonanrufe, die Unternehmen mithilfe eines so genannten Predictive Dialers bei Verbrauchern tätigen, stellen eine rechtswidrige Nummernnutzung dar. Dies hat die Bundesnetzagentur klargestellt. Sie hat aktuell angeordnet, dass sieben Rufnummern verschiedener Unternehmen abgeschaltet werden, weil die Unternehmen Predictive Dialer verwendet hatten. Hierbei handelt es sich um ein Wählprogramm, das überwiegend bei Callcentern eingesetzt wird.

Die Software wählt nach zuvor festgelegten Kriterien zahlreiche Rufnummern gleichzeitig an. Hierbei wird die Rufnummer des Callcenters übermittelt. Diese kann jedoch in der Regel nicht zurückgerufen werden. Sobald der erste Angerufene das Gespräch entgegennimmt, werden die Anrufe zu den anderen Teilnehmern abgebrochen, um diese zu einem späteren Zeitpunkt erneut anzuwählen. Der Einsatz eines Predictive Dialers soll laut Netzagentur insbesondere die Auslastung der Callcenter-Mitarbeiter optimieren und übernimmt die zeitaufwendige Aufgabe des Wählens.

Der Einsatz von Predictive Dialern reagierte mit dem Abschalten der Rufnummern auf zahlreiche Beschwerden von Verbrauchern, die sich wiederholten täglichen Anrufen ausgesetzt sahen, bei denen das Telefon meist nur wenige Male klingelte. Dennoch meldete sich nach dem Abheben niemand.

Bundesnetzagentur, PM vom 21.09.2009

Internet: 13jährige muss wissen, was illegal ist

(Val) Stellen Eltern ihren Kindern, von denen das älteste 13 Jahre alt ist, einen Computer und einen Internetzugang zur Verfügung und ermöglichen sie ihnen damit "die Teilnahme an einer Musiktaschbörse", dann ist dieses Verhalten "adäquat kausal für eine Schutzrechtsverletzung gegenüber Tonträgerherstellern". Das Landgericht Köln: Das Überlassen eines Zugangs zum Internet, insbesondere an minderjährige Jugendliche, bringt die "nicht unwahrscheinliche Möglichkeit mit sich, dass diese Musik mittels Filesharing-Software aus dem Internet heruntergeladen und damit Rechtsverletzungen begehen".

Dieses Risiko löse Prüf- und Handlungspflichten desjenigen aus, der den Internetzugang ermöglicht, um der Möglichkeit solcher Rechtsverletzungen vorzubeugen.

Das hatten Eltern der Jugendlichen offenbar nicht getan, die unbekümmert 964 (!) Musikdateien im MP3-Format zum Download angeboten hatten. Das Kölner Gericht bestätigte die Forderung des "führenden deutschen Tonträgerherstellers", ihm die Abmahnkosten in Höhe von 5.832 Euro nebst Zinsen zu ersetzen. Das "Unrechtsbewusstsein der Mehrzahl der Rechtsverletzer" sei dabei "erschreckend wenig ausgebildet".

(AZ: 28 O 889/08)



Surf-Erlaubnis: Darf nicht maßlos übertrieben werden

(Val) Hat ein Arbeitgeber einem Mitarbeiter erlaubt, auf seinem Dienst-Laptop auch privat zu surfen (hier, weil für die Firma eine Flatrate abgeschlossen war), so bedeutet das nicht, dass diese Erlaubnis sich auch auf das private Surfen im Ausland bezieht, wenn die Flatrate dort nicht gilt.

Der Arbeitnehmer hat die dadurch angefallenen Kosten zu ersetzen und kann sich nicht auf Unwissenheit berufen; er hätte sich vorher erkundigen müssen, ob auf die Firma während seines Kroatien-Urlaubs gegebenenfalls Zusatzkosten durch sein Surfen entstehen könnten.

Hier ging es um 31.000 Euro, die der - inzwischen ehemalige - Mitarbeiter "versurft" hatte. Der ursprüngliche Rechnungsbetrag von 48.000 Euro war vom Arbeitgeber noch um 17.000 € heruntergehandelt worden.

1 Ca 1139/09

Rundfunkgebühren: Voraussetzungen für die Befreiung

(Val) Bei der Frage, wer sich von Rundfunkgebühren

befreien lassen kann, kommt es nur auf den Status des Rundfunkteilnehmers an. Die Höhe des Einkommens spielt keine Rolle. Auf Antrag wird dann - erfüllt der Rundfunkteilnehmer die Voraussetzungen (zum Beispiel als Arbeitslosengeld II-Empfänger oder schwer Behinderte mit dem Merkzeichen "RF") - das angemeldete Gerät befreit. Im Gegensatz dazu gibt es Teilnehmer, dessen Geräte gar nicht pflichtig sind - also auch nicht angemeldet werden müssen. Für sie kommt es auf die Höhe des Einkommens an.

Liegt es nicht über ihrem Sozialhilferegelsatz, so müssen sie das Gerät nicht anmelden. Das Niedersächsische Obergericht hatte einen solchen Fall zu entscheiden. Die Vergütung einer Auszubildenden lag unterhalb des für sie maßgebenden Sozialhilfesatzes - allerdings erst, nachdem sie die Kosten für eine Monatsfahrkarte abgezogen hatte, die sie für die Wege zwischen ihrer Wohnung (sie lebte noch bei den Eltern) und der Ausbildungsstätte benötigte. Die Rundfunkanstalt hielt das für rechtswidrig - und wurde vom Gericht eines Besseren belehrt: Weil die Kosten für die Fahrkarte eine "mit der Erzielung des Einkommens verbundene notwendige Ausgabe" sei, dürften sie abgezogen werden. Somit war die Auszubildende nicht pflichtig und brauchte das Gerät nicht anzumelden.

AZ: 4 LC 460/07

Kapitalanleger

Pauschalsteuer: Auf Auslandsfonds bis Ende 2003 verstößt gegen Europarecht

Der Bundesfinanzhof hat entschieden, dass die frühere Pauschalbesteuerung der Erträge aus ausländischen "schwarzen" Investmentfonds gegen Europarecht verstoßen hat. Die Finanzverwaltung gibt nun klein bei und ändert noch offene Steuerbescheide.

Bis Ende 2003 wurden beim Anleger die Einkünfte aus einem ausländischen Investmentfonds vom deutschen Fiskus mit einer hohen Pauschalsteuer belegt, wenn die ausländische Fondsgesellschaft weder einen inländischen Vertreter vor den Finanzbehörden hatte, noch die umfassenden inländischen Publikationspflichten erfüllte (sog. "schwarzer" Fonds). Diese Pauschalbesteuerung nach § 18 Abs. 3 AuslInvestmG war nicht nur erheblich ungünstiger als die Besteuerung von Erträgen aus Inlandsfonds, sondern auch zwingend, weil es für die Anleger keine Nachweismöglichkeit der tatsächlich angefallenen Erträge gab ("Strafbesteuerung"). Diese Benachteiligung von Auslandsfonds hat der Bundesfinanzhof als einen Verstoß gegen die Kapitalverkehrsfreiheit und damit für europarechtswidrig erklärt (BFH-Urteil vom 18.11.2008, VIII R 24/07, BStBl. 2009 S. 518). Die Finanzverwaltung hat sich dem Urteil gebeugt und korrigiert nachträglich die überhöhte Besteuerung, indem sie die betreffenden ausländischen Fondserträge wie inländische Erträge besteuert (BMF-Schreiben vom 6.7.2009, IV C 1 - S 1980-a/07/0001, DStR 2009 S. 1476).

Das Urteil wirkt sich auf Erträge aus schwarzen Fonds innerhalb der EU bzw. des EWR für Veranlagungszeiträume vor 2004 aus. Insbesondere bleiben auf Anlegerebene die Hälfte der Fondsdividenden wegen des Halbeinkünfteverfahrens sowie nicht realisierte Kursgewinne steuerfrei. Betroffene Anleger können eine Korrektur ihrer damaligen Steuerbescheide verlangen, sofern diese noch nicht bestandskräftig sind. Bei laufenden Verfahren wegen Steuerhinterziehung bewirkt dies eine Senkung der hinterzogenen Einkommensteuer.



Finanzkrise: Ist ein Totalverlust von Kapitalvermögen steuerlich absetzbar?

Viele Kapitalanleger haben während der weltweiten Finanzkrise bei ihren Wertpapier- und Geldanlagen Totalverluste hinnehmen müssen. Bestes Beispiel sind die Lehman-Geschädigten. Doch das Finanzamt interessiert sich für solche Verluste leider nicht.

Da zahlen ehrliche Geld- und Kapitalanleger jahrelang brav Steuern auf ihre Zinsen und Dividenden. Und glauben nun, sie könnten im Gegenzug ihre Depotverluste dem Finanzamt aufs Auge drücken. Das wäre zwar gerecht, ist aber mit dem Einkommensteuergesetz leider nicht vereinbar.

Der Grund dafür liegt in dem Unterschied zwischen Einkunfts- und Vermögensebene. Während Zinsen und Dividenden zu den steuerpflichtigen Einkünften des Anlegers rechnen, spielen sich Depot- bzw. Buchverluste auf seiner Vermögensebene ab. Und Veränderungen im Vermögen spielen für Überschusseinkünfte, zu denen auch die Einkünfte aus Kapitalvermögen gehören, keine Rolle. Anders sieht das bei Gewinneinkünften aus, wenn bilanziert wird: Dann wird das Anfangs- mit dem Endvermögen verglichen und ein Vermögensrückgang ist ein

steuerlicher Verlust.

Auch ein Abzug des Kaufpreises der wertlosen Wertpapiere als Werbungskosten aus Kapitalvermögen ist nicht möglich, denn Abschreibungen auf Anschaffungskosten sind nur bei abnutzbaren Wirtschaftsgütern möglich (wie z.B. bei einem Computer). Dazu zählen Wertpapiere als reine Kapitalforderungen aber nicht. Ein Abzug des Wertverlustes als außergewöhnliche Belastung kommt schon gar nicht infrage, denn Verluste am Kapitalmarkt sind nichts Außergewöhnliches und der Erwerb der Wertpapiere war auch nicht zwangsläufig, sondern freiwillig.

Bleibe also nur, die Vermögensverluste durch Verkauf der Wertpapiere zu realisieren, also in Einkommensverluste umzuwandeln. Doch dem steht bei den meisten Anlegern die bereits abgelaufene einjährige Spekulationsfrist nach dem alten § 23 EStG entgegen, wenn das Wertpapier lange vor 2009 erworben wurde. Oder es fehlt schlicht an der Möglichkeit, die illiquiden Papiere zu verkaufen, weil es keinen Markt mehr dafür gibt.

Hypo Real Estate: Sind Verluste steuerlich absetzbar?

Die mit vielen Milliarden Euro Steuergelder bezahlte Rettung des Immobilienfinanzierers Hypo Real Estate (HRE) ist zum Synonym der Finanzkrise in Deutschland geworden. Doch für die Verluste der HRE-Aktionäre interessiert sich das Finanzamt nicht.

Der Bund will die Hypo Real Estate (HRE) vollständig übernehmen. Dazu hat er über den Finanzmarkt-Stabilisierungsfonds (SoFFin) den HRE-Aktionären ein Übernahmeangebot gemacht. Wer das Angebot nicht angenommen hat, wird wohl im Wege eines sog. Squeeze Out (Zwangsumtausch) aus dem Unternehmen gedrängt. Zu einer Enteignung der Aktionäre wird es also nicht kommen. Klar ist, dass die Altaktionäre nur einen Bruchteil ihrer Kaufkurse als Abfindung erhalten werden.

Die Finanzverwaltung hat bisher in einem "Squeeze Out", also der zwangsweisen Übertragung von Anteilen von Minderheitsgesellschaftern an einen Mehrheitsgesellschafter gegen Abfindung, ein privates Veräußerungsgeschäft nach § 23 EStG gesehen (BMF vom 25.10.2004, BStBl. 2004 I S. 1034 Tz. 40). Es kommt bei § 23 EStG nämlich auf den Veräußerungswillen des Anteilinhabers nicht an. Erfolgt somit die zwangsweise Übertragung innerhalb eines Jahres nach dem Kauf der Anteile, ist ein Veräußerungsgewinn steuerpflichtig, und ein Verlust kann steuerlich geltend gemacht werden. Nach Ablauf der Spekulationsfrist ist ein Gewinn oder ein Verlust steuerlich nicht mehr relevant.

Das heißt: Wurden die HRE-Aktien vor 2009 erworben, gilt die einjährige Spekulationsfrist des § 23 EStG weiter. Bei einem Aktienerwerb ab 2009 liegt dagegen unabhängig von der Haltefrist ein Verlust aus Kapitalvermögen vor, wobei für deren Verrechnung ab 2009 einschränkende Regelungen gelten (Aktienkursverluste können nur mit Aktienkursgewinnen verrechnet werden).

Nebeneinkünfte: Kein Altersentlastungsbetrag für Kapitaleinkünfte ab 2009

Der Altersentlastungsbetrag begünstigt Nebeneinkünfte von Ruheständlern. Ab 2009 gibt es diese Steuervergünstigung im Regelfall nicht mehr für Kapitaleinkünfte.

25 % Abgeltungsteuer

Ab 2009 behalten die Banken als Erfüllungsgehilfen des Staates 25% Abgeltungsteuer von jedem Euro Kapitalertrag ein, für den kein Freistellungsauftrag vorliegt. Damit ist die Einkommensteuer auf die Kapitaleinkünfte abgegolten, sodass diese im Normalfall nicht mehr in der Einkommensteuererklärung auftauchen. Somit fallen die Einkünfte aus Kapitalvermögen auch aus der Berechnung des Altersentlastungsbetrages heraus. Dieser Freibetrag stellt für Senioren, die mindestens 64 Jahre alt sind, Nebeneinkünfte bis zu 1.900 Euro von der Steuer frei (§ 24a EStG).

Der Wegfall dieser Begünstigung führt dazu, dass viele Ruheständler künftig 25% Steuern plus Solidaritätszuschlag und ggf. Kirchensteuer auf ihre Kapitalerträge zahlen müssen, die über dem Sparer-Pauschbetrag liegen.

Staat & Verwaltung

«Körperwelten»: Ausstellung des «Schwebenden Akts» bleibt verboten

(Val) Das Exponat «Schwebender Akt» in der Ausstellung «Körperwelten» darf auch weiter nicht öffentlich gezeigt werden. Ein entsprechendes Verbot der Stadt Augsburg hat das Verwaltungsgericht (VG) Augsburg bestätigt.

Die öffentliche Ausstellung des Exponats verletzte das Grundrecht der Menschenwürde. Dieses wirkt laut Gericht über den Tod hinaus und hat zur Folge, dass auch der Leichnam einer Person nicht wie beliebige Materie behandelt werden kann. Der Plastinator versuche mit dem Exponat, die emotionale Seite des Geschlechtsakts darzustellen. Dies überschreite den Rahmen einer sachlich-wissenschaftlichen Darstellung der ablaufenden anatomischen Vorgänge. Die didaktische Zielsetzung, mittels zweier Ganzkörperplastinate die beim Geschlechtsakt ablaufenden Vorgänge anatomisch zu verdeutlichen und zur Aufklärung der Besucher beizutragen, erscheine deshalb nur vorgeschoben, so das VG.

Die Leichen der Verstorbenen seien unter Ausblendung deren Persönlichkeit zur Materie degradiert und dienten der Ausformung und Darstellung der künstlerischen Anliegen des Plastinators. Dies aber verstoße gegen die Menschenwürde, so das VG. Bei dem Gericht habe sich der Eindruck verdichtet, dass es der Antragstellerin im Schwerpunkt darum gehe, mit der Zurschaustellung von Leichen beim Geschlechtsverkehr mehr Publikum in ihre Ausstellung zu locken.

Der Eingriff in den Schutzbereich der Menschenwürde lasse sich auch nicht rechtfertigen. Denn diese sei nach dem Grundgesetz unantastbar. Deswegen verbiete sich eine Abwägung mit anderen Grundrechten. Aufgrund des absoluten Schutzes der Menschenwürde sei auch eine etwaige Einwilligung der Betroffenen irrelevant.

Verwaltungsgericht Augsburg, Beschluss vom 04.09.2009, Au 7 S 09.1266

Enteignung: Streit um Entschädigung für Rittergut von Bismarck hält an

(Val) Ob die Erben eines Enkels des Reichskanzlers von Bismarck für das enteignete Rittergut Schönhausen entschädigt werden, ist weiter ungeklärt. Das Verwaltungsgericht (VG) Magdeburg muss hierüber nach einem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG) noch einmal entscheiden. Dabei geht es um die Frage,

ob das individuelle Verhalten Otto II. von Bismarck während der NS-Zeit eine Entschädigung ausschließt oder nicht.

Geklagt haben die Erben des im Jahre 1975 verstorbenen Otto II. Fürst von Bismarck, dem Enkel des Reichskanzlers. Sie begehren Ausgleichsleistungen für das Rittergut Schönhausen samt Einrichtung. Dieses war nach dem Zweiten Weltkrieg im Zuge der Bodenreform in der damaligen sowjetischen Besatzungszone enteignet worden. Das beklagte Landesverwaltungsamt Sachsen-Anhalt lehnte 2007 die Gewährung einer Entschädigung unter Verweis auf einen Ausschlussstatbestand im Ausgleichleistungsgesetz ab. Danach ist eine Entschädigung ausgeschlossen, wenn der Berechtigte oder derjenige, von dem er seine Rechte ableitet, dem nationalsozialistischen System erheblichen Vorschub geleistet hat.

Das VG bestätigte die Entscheidung des Landesverwaltungsamtes. Von Bismarck sei von April 1940 bis August 1943 als stellvertretender deutscher Botschafter in Rom aufgetreten. Diese «exponierte berufliche Verwendung» indiziere ein erhebliches Vorschubleisten. Aus historischen Unterlagen ergebe sich, dass das Auswärtige Amt spätestens ab der Wannsee-Konferenz im Januar 1942 in die Verfolgung der Juden in Europa involviert gewesen sei.

Dies sieht das BVerwG anders. Es verweist auf einen Vortrag der Kläger. Wonach Otto von Bismarck die deutsche Forderung nach Überstellung der kroatischen Juden gegenüber der italienischen Regierung mit einer Warnung vor den wahren Absichten der deutschen Regierung verbunden und so zu deren Nichtauslieferung beigetragen habe. Die Auffassung des VG, dass es hierauf nicht ankomme, weil Italien sein Vorgehen selbst und alleine bestimmt habe, erachtet das BVerwG als rechtsfehlerhaft. Ein erhebliches Vorschubleisten könne bei einer Würdigung aller Umstände auch dann entfallen, wenn ein regimeschädliches Verhalten nicht erfolgreich gewesen sei. Außerdem habe das VG zu Unrecht eine Indizwirkung angenommen.

Das VG muss nun das individuelle Verhalten Otto II. von Bismarcks von seinem Eintritt in die NSDAP 1933 bis zu seinem Ausscheiden aus dem aktiven diplomatischen Dienst Ende November 1944 noch einmal in seiner Gesamtheit würdigen.

Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 18.09.2009, 5 C 1.09

Waffenschein: Inhaber dürfen für Regelüberprüfung zu Gebühr herangezogen werden

(Val) Wer im Besitz eines Waffenscheines ist, muss es hinnehmen, wenn die Waffenbehörde von ihm für die Regelüberprüfung seiner Zuverlässigkeit und persönli-

chen Eignung, die alle drei Jahre stattfindet, eine Gebühr verlangt. Dies hat das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) klargestellt.

Geklagt hat der Inhaber eines Waffenscheins, von dem die Waffenbehörde für seine Überprüfung knapp 26 Euro Gebühr verlangt hatte. Die Prüfung nahm die Behörde vor, ohne dass der Kläger mitwirkte. Das BVerwG meint, er dürfe trotzdem zu der Gebühr herangezogen werden. Eine Rechtsgrundlage hierfür biete das Gebührenverzeichnis zur Waffenkostenverordnung. Danach würden für sonstige Amtshandlungen, insbesondere Prüfungen und Untersuchungen, die auf Veranlassung des Gebührenschuldners vorgenommen würden, Gebühren erhoben.

Gebührenrechtlicher Veranlasser ist laut Gericht auch derjenige, in dessen Pflichtenkreis die Amtshandlung vorgenommen wird. Den Inhaber einer waffenrechtlichen Erlaubnis treffe aber die Pflicht, sich so zu verhalten, dass keine Zweifel an seiner Zuverlässigkeit und persönlichen Eignung aufkämen. Wegen dieser an die Gefährlichkeit von Waffen anknüpfenden Pflichtenstellung des Erlaubnisinhabers falle auch die Überprüfung seiner Zuverlässigkeit und persönlichen Eignung in seinen Verantwortungsbereich. Sie werde damit von ihm im Sinne des Gebührentatbestands veranlasst.

Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 01.09.2009, 6 C 30.08

gangenen Straftaten zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt worden, die zur Bewährung ausgesetzt wurde. Nach Abschluss des Strafverfahrens widerrief die Approbationsbehörde seine Approbation. Die hiergegen gerichtete Klage des Arztes blieb ohne Erfolg.

Das OVG betont, dass das allgemeine Vertrauen in die Seriosität der Ärzteschaft zu schützen sei. Dieses aber leide, wenn ein Angehöriger dieser Berufsgruppe weiter als Arzt tätig sei, obwohl er jahrelang gewerbsmäßig in Ausübung der ärztlichen Tätigkeit Betrügereien begangen und dabei angefallene Unterlagen gefälscht habe. Das gelte umso mehr, wenn er deswegen zu einer hohen Freiheitsstrafe verurteilt worden sei, so das OVG.

Dem Einwand des Arztes, dass er sich seit der strafgerichtlichen Entscheidung bei seiner privatärztlichen Tätigkeit bewährt habe, maß das Gericht keine Bedeutung bei. Der Feststellung einer erfolgreichen Bewährung stehe schon entgegen, dass der Kläger 2005 und 2007 erneut straffällig geworden sei. Das erforderliche Vertrauen der Patienten und der Allgemeinheit in die Integrität des Klägers als Arzt sei deshalb nach wie vor nicht gegeben. Er dürfe deshalb künftig seinen Beruf nicht mehr ausüben.

Oberverwaltungsgericht Niedersachsen, Beschluss vom 02.09.2009, 8 LA 99/09



Jahrelang bei Abrechnung betrogen: Arzt darf nicht länger als solcher tätig sein

(Val) Wer sich wegen vielfachen, jahrelangen Abrechnungsbetruges und Fälschung ärztlicher Unterlagen strafbar gemacht hat, darf nicht länger als Arzt tätig sein. Ihm ist die Approbation wegen Unwürdigkeit zu entziehen. Dies hat das Niedersächsische Oberverwaltungsgericht (OVG) entschieden.

Der klagende Arzt war wegen der von ihm bis 2003 be-

Unternehmer

Ansparabschreibung: Keine erhöhten Anforderungen



Macht ein Selbstständiger eine Ansparabschreibung erst nachträglich über einen Einspruch gegen seinen Steuerbescheid geltend, so hat entgegen der Auffassung der Finanzverwaltung das Finanzamt kein Recht, an die Konkretisierung der Investitionsabsicht erhöhte Anforderungen zu stellen.

Immer wieder versucht die Finanzverwaltung, durch BMF-Schreiben eine fiskalisch motivierte enge Auslegung von Vorschriften durchzusetzen, die weder vom Gesetzeswortlaut noch von der Rechtsprechung gedeckt ist. Und immer öfter setzen sich Steuerpflichtige dagegen zur Wehr und bekommen Unterstützung durch die Finanzgerichte.

Ein selbstständiger Rechtsanwalt gab seine Steuererklärung mit Einnahmen-Überschuss-Rechnung für das Jahr 2005 fristgerecht ab. In der Gewinnermittlung war keine Ansparabschreibung berücksichtigt worden. Im August 2006 kam der Steuerbescheid, gegen den der Anwalt fristgerecht Einspruch einlegte. Darin beantragte er nachträglich die Berücksichtigung einer Ansparabschreibung in Höhe von 12.000 Euro für die geplante Anschaffung eines Betriebs-Pkw im Jahr 2007 (40% der voraussichtlichen Anschaffungskosten von 30.000 Euro). Er habe die Ansparabschreibung lediglich aus Versehen nicht bereits in seiner Einkommensteuererklärung geltend gemacht. Das Finanzamt erhielt von ihm außerdem eine berichtigte Anlage GSE und eine berichtigte Einnahmen-Überschuss-Rechnung 2005 mit einem um 12.000 Euro niedrigeren Gewinn.

Das Finanzamt lehnte es ab, die nachträglich geltend gemachte Ansparabschreibung zu berücksichtigen und bezog sich dabei auf ein Schreiben der Finanzverwaltung (BMF-Schreiben vom 25.2.2004, BStBl 2004 I S. 337, Tz.9): Danach sind an die erforderliche Konkretisie-

rung der Investitionsabsicht erhöhte Anforderungen zu stellen, wenn die Ansparabschreibung nicht in der ursprünglich eingereichten Gewinnermittlung, sondern erst nachträglich im Einspruchsverfahren beantragt wird.

Doch das ließ sich der Anwalt nicht gefallen. Er klagte und bekam vor dem Finanzgericht Recht (FG München vom 11.3.2009, Az. 1 K 3814/07, EFG 2009 S. 1006): Bei der Bildung einer Ansparabschreibung handle es sich um ein unbefristetes Wahlrecht. Und das könne grundsätzlich bis zur Bestandskraft des Steuerbescheides ausgeübt werden. Die Investitionsabsicht des Anwalts zum 31.12.2005 sei glaubhaft. Auch sei die Ansparabschreibung noch vor Ablauf der zweijährigen Investitionsfrist (31.12.2007) gebildet worden, also zu einem Zeitpunkt, als die Investition noch objektiv möglich war. Der Finanzierungszusammenhang sei damit gewahrt. Zudem habe der Anwalt die vom BFH geforderten formalen Anforderungen in Form einer berichtigten EÜR erfüllt.

Wenn die Finanzverwaltung bei einer nachträglichen Ansparabschreibung verschärfte Anforderungen im Hinblick auf die Glaubhaftmachung der Investitionsabsicht stelle, so finde das weder im Gesetzeswortlaut noch in der Rechtsprechung des BFH eine Rechtfertigung.

Autoradio: Für Selbstständige gebührenpflichtig

Ein Selbstständiger nutzt ein Auto ausschließlich für die Fahrt von der Wohnung zum Betrieb - also nur für private Zwecke. Trotzdem muss er Rundfunkgebühren bezahlen, sagt das VG Mainz.

Der Zahnarzt hatte bereits andere Rundfunkgeräte angemeldet und ging davon aus, dass es sich bei seinem Autoradio um ein Zweitgerät handelt, für das keine GEZ-Gebühr anfällt. Da er den Wagen nur für private Zwecke nutze, müsse er hier behandelt werden wie ein Arbeitnehmer, meinte er. Arbeitnehmer müssen für ihr Autoradio keine Rundfunkgebühren bezahlen, wenn sie bereits ein anderes Rundfunkgerät angemeldet haben.

Die Richter waren anderer Meinung: Die Untersuchungen im Einzelfall, inwieweit die Nutzung des Fahrzeugs privat oder beruflich erfolgt, sei aufwändig, urteilten sie. Fahrten zur Berufsstelle könnten bei Selbstständigen bereits meist der Berufsausübung zugeordnet werden.

Folge: Das Autoradio ist auch dann gebührenpflichtig, wenn der Wagen nur für Fahrten von der Wohnung zur Praxis benutzt wird (VG Mainz, Urteil vom 5.6.2009, Az. 4 K 1116/08.MZ).

Bei Selbstständigen sei die Wohnung - jedenfalls in der Regel - in viel stärkerem Maße in die Berufsausübung einbezogen als bei Arbeitnehmern. Dies rechtfertige es, Fahrten von der Wohnung zur Betriebsstelle - oder wie hier zur Praxis - bereits der Berufsausübung zuzuordnen. So hätten Selbstständige in der Regel ein häusli-

ches Arbeitszimmer, das oft auch zu beruflichen Zwecken mit benutzt werde, unter anderem weil es bei ihnen anders als bei Arbeitnehmern keine festen Arbeitszeiten mit entsprechender Anwesenheitspflicht gebe. Geschäftliche Kontakte, deren Pflege sich oft nicht auf einen festen zeitlichen Rahmen beschränken ließen, würden nicht selten von unterwegs oder auch von der Wohnung aus unterhalten.

Da es sich beim Gebühreneinzug des SWR um eine sogenannte Massenverwaltung handele, sei es bis zu einem gewissen, hier nicht überschrittenen Grad zulässig, bei der Gegenüberstellung von Selbstständigen und Arbeitnehmern zu generalisieren und zu typisieren. Es sei auch zu bedenken, dass Ermittlungen in jedem Einzelfall, ob Selbstständige ihr Fahrzeug nur für die Fahrt von der Wohnung zur Betriebsstätte oder auch darüber hinaus beruflich nutzten, sehr aufwendig wären.

Mietwohnungen: Gewerbliche Nutzung ist genehmigungspflichtig

Wer als Mieter in seiner Wohnung nicht nur wohnt, sondern auch arbeitet, braucht dafür grundsätzlich die Genehmigung seines Vermieters. Das gilt jedenfalls dann, wenn die berufliche Nutzung Publikumsverkehr mit sich bringt.

Ein Immobilienmakler bewohnte zusammen mit seiner Familie eine Mietwohnung. Gleichzeitig unterhielt er in der Wohnung sein Büro.

Der Vermieter warf dem Mann vertragswidrigen Gebrauch der Wohnung vor. Schließlich war diese zu "Wohnzwecken" angemietet worden, und im Mietvertrag hieß es ausdrücklich "...Der Mieter darf die Mietsache zu anderen als den ... bestimmten Zwecken nur mit Einwilligung des Vermieters benutzen..."

Es kam zur Kündigung, gegen die sich der Makler wehrte. Der Bundesgerichtshof gab dem Vermieter Recht. Begründung: Ein Vermieter muss Aktivitäten seines Mieters freiberuflicher oder gewerblicher Art, die nach außen hin in Erscheinung treten, mangels entsprechender Vereinbarung nicht dulden. Das gilt selbst dann, wenn der Vermieter sich nicht (wie hier) die Genehmigung ausdrücklich vorbehalten hat.

Ausnahme: "Treu und Glauben" verlangen, dass im Einzelfall doch eine teilgewerbliche Nutzung zu gestatten ist. Das ist zum Beispiel der Fall, wenn vom etwaigen Publikumsverkehr keine Beeinträchtigungen ausgehen, die über die reine Wohnungsnutzung hinausgehen. Die ist aber laut Bundesgerichtshof bei einer Beschäftigung von Mitarbeitern, die dem Mieter hier vorgeworfen wurde, gegeben. Eine Genehmigung kann daher nicht verlangt werden.

BGH, Urteil vom 14.7.2009, Az. VIII ZR 165/08

Umsatzsteuerpflicht: Kleinunternehmergrenze bei Gebrauchtgüterhändlern

Ab 2010 werden aufgrund einer geänderten Verwaltungsauffassung viele kleine Gebrauchtgüterhändler erstmals umsatzsteuerpflichtig. Denn sie übersteigen jetzt viel schneller als bisher die Kleinunternehmergrenze.

Wer mit Gebrauchtgütern handelt und seine Ware von Privatpersonen kauft, also ohne Vorsteuerabzug, unterliegt der Differenzbesteuerung (§ 25a UStG). Dabei ist Umsatzsteuer nicht wie üblich aus dem Verkaufspreis zu zahlen, sondern nur aus der Differenz zwischen Verkaufs- und Einkaufspreis, der sogenannten Marge.

Viele dieser Händler müssen jedoch überhaupt keine Umsatzsteuer zahlen, da sie mit ihrem Gesamtumsatz unter der Kleinunternehmergrenze von 17.500 Euro liegen. Die Finanzverwaltung hatte nämlich bisher großzügigerweise bei einem Unternehmer mit Differenzbesteuerung nicht den tatsächlich erzielten Umsatz in Höhe der Einnahmen zum Gesamtumsatz gezählt, sondern nur die Differenz zwischen Verkaufs- und Einkaufspreis (Abschn. 251 Abs. 1 Satz 4 UStR 2008).

Jetzt aber hat es sich die Finanzverwaltung anders überlegt: Ab 2010 sollen wie bei anderen Unternehmern auch die tatsächlich erzielten Einnahmen als Gesamtumsatz gelten und nicht mehr wie bisher nur die Marge (BMF-Schreiben vom 16.6.2009). Mit dieser neuen Berechnungsmethode werden viele Händler auf einen Vorjahresumsatz von über 17.500 Euro kommen und damit die Kleinunternehmergrenze überschreiten. Sie müssen dann in Zukunft Umsatzsteuer ans Finanzamt abführen.

Beispiel: Frau Kober betreibt einen kleinen Internet-Shop für gebrauchte Bücher. Sie hat 2008 von Privatpersonen Bücher für 18.000 Euro gekauft und Erlöse von 32.000 Euro erzielt. Die Differenz und damit der maßgebliche Gesamtumsatz beträgt 14.000 Euro. Da dieser Betrag unter der Kleinunternehmergrenze liegt, gilt Frau Kober 2009 als Kleinunternehmerin. Sie muss daher aus ihren Verkäufen keine Umsatzsteuer abführen.

Ab 2010 beträgt bei gleicher Ausgangslage der maßgebliche Gesamtumsatz 32.000 Euro. Damit liegt Frau Kober erstmals über der Kleinunternehmergrenze. Sie muss jetzt Umsatzsteuer aus der Differenz zwischen Verkaufs- und Einkaufspreis ans Finanzamt zahlen. Das ist immerhin ein Betrag von 2.235 Euro (19/119 von 14.000 Euro) - und das bei unverändertem Gewinn.

Verbraucher, Versicherung & Haftung

Autokaufvertrag: Käufer muss bei Rücktritt Wert der Nutzung ersetzen

(Val) Wer von einem Kaufvertrag über ein Auto zurücktritt, muss Wertersatz für die Nutzung leisten. Dies geht aus einem Urteil des Bundesgerichtshofs (BGH) hervor. Danach steht dem Verkäufer auch bei einem Verbrauchsgüterkauf im Falle der Rückabwicklung des Vertrages gemäß § 346 des Bürgerlichen Gesetzbuches ein Anspruch auf Ersatz der Gebrauchsvorteile des Fahrzeugs während der Besitzzeit des Käufers zu. Das Europäische Recht steht einem solchen Anspruch nicht entgegen.

Bereits 36.000 Kilometer gefahren

Die Klägerin erwarb vom beklagten Kraftfahrzeughändler einen gebrauchten Pkw BMW 316 i zu einem Kaufpreis von 4.100 Euro. Weil der Wagen Mängel aufwies, trat sie vom Kaufvertrag zurück. Zu diesem Zeitpunkt war sie bereits 36.000 Kilometer mit dem Auto gefahren. Klägerin und Beklagter sind sich nicht darüber einig, ob sich die Klägerin bei der Rückabwicklung des Kaufvertrages den Wert der Nutzungen des Fahrzeugs anrechnen lassen muss.

Der BGH hat dies bejaht. Das Europäische Recht stehe einem solchen Anspruch nicht entgegen. Die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 17.04.2008 (C-404/06) ändere hieran nichts. Denn sie beziehe sich auf das Recht des Verbrauchers auf Ersatzlieferung. An dessen Geltendmachung solle der Verbraucher nicht durch eine Verpflichtung zum Nutzungswertersatz gehindert werden. Hier gehe es aber um eine Rückabwicklung des Vertrages, bei der der Käufer - anders als bei der Ersatzlieferung - seinerseits den Kaufpreis nebst Zinsen zurückerhalte.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 16.09.2009, VIII ZR 243/08

Fluggesellschaft: Darf für Rücklastschrift keine Pauschale von 50 Euro fordern

(Val) Germanwings darf seinen Kunden keine pauschale Bearbeitungsgebühr in Höhe von 50 Euro berechnen, wenn ein Beförderungsentgelt per Rücklastschrift zurückbucht wird. Eine entsprechende Beförderungsbedingung des Luftverkehrsunternehmens sei unwirksam, so

der Bundesgerichtshof (BGH).

Die Germanwings GmbH legt ihren Kunden in ihren Allgemeinen Beförderungsbedingungen für Rücklastschriften eine pauschale Bearbeitungsgebühr in Höhe von 50 Euro pro Buchung auf. Diese Klausel ist unwirksam, wie alle Instanzen und zuletzt der BGH entschieden haben.

Germanwings könne die Bearbeitungsgebühr nicht als pauschalierten Schadenersatz beanspruchen. Denn die Gebühr überschreite den nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge zu erwartenden Schaden. Schadenersatz dürfe aber nach dem Gesetz nur für die Kosten der Rücklastschrift selbst verlangt werden, nicht für etwaigen eigenen Aufwand der Beklagten in diesem Zusammenhang.

Als Entgelt könne die Fluggesellschaft die Gebühr ebenfalls nicht verlangen. Denn sie sei nicht als Gegenleistung für Zusatzleistungen vereinbart, die Germanwings ihrem Kunden geschuldet habe. Soweit die Fluggesellschaft den Kunden von der Rücklastschrift benachrichtige, erfülle sie allenfalls eine vertragliche Nebenpflicht aus der Lastschriftabrede, für die sie keine besondere Vergütung beanspruchen könne. Soweit sie weitere Maßnahmen ergreife, etwa den Kunden auf eine «Watchlist» setze, damit er nach Nachholung der Zahlung doch noch mitfliegen könne, sei dies weder vereinbart, noch sei die Bearbeitungsgebühr nach den Beförderungsbedingungen hierfür zu zahlen.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 17.09.2009, Xa ZR 40/08

Gebrauchtwagen: Auftreten von Mängeln nach kürzester Fahrt

(Val) Wenn bei einem neu erworbenen Auto bereits nach 20 bis 30 Kilometer Fahrt ein Defekt auftritt und dieses nach 500 Kilometern ganz liegen bleibt, spricht der erste Anschein dafür, dass das Auto bereits bei Verkauf mangelhaft war. Ist dann noch auf der Seite der Verkäufer der Ehemann der ehemaligen Eigentümerin des Wagens als alleiniger Ansprechpartner aufgetreten, so ist von einer arglistigen Täuschung auszugehen, wenn dieser hauptberuflich Autohändler ist und das Auto seiner Frau als «in einem super Zustand» angepriesen hat. Ein Gewährleistungsausschluss ist in einem solchen Fall nicht wirksam.

Die Beklagte verkaufte über das Internet einen Mercedes-Benz, der als «in einem super Zustand» beschrieben wurde. Die Klägerin kaufte das Fahrzeug Mitte Mai 2008 und zahlte hierfür 8.700 Euro. Auf Verkäuferseite trat der Ehemann der Beklagten auf, der als Autohändler tätig ist. Vor dem Kauf fuhr die Klägerin das Auto im Stadtgebiet Probe. Im Kaufvertrag wurde als Vorschauden ein ausgewechselter Kotflügel benannt. Ansonsten wurde die Gewährleistung ausgeschlossen.

Als die Klägerin mit dem Wagen auf der Autobahn nach Hause fuhr, stellte sie bereits nach 20 bis 30 Kilometern fest, dass sie das Auto nur bis auf 80 bis 100 Kilometer beschleunigen konnte. Sie fuhr auf einen Autobahnrastplatz, rief den Ehemann der Verkäuferin an und bat um Rücknahme des Autos oder zumindest um Übernahme der Reparaturkosten. Dies lehnte dieser ab. Die Klägerin fuhr daraufhin nach Hause, allerdings lediglich in einem Tempo von 80 Stundenkilometern. Kurz vor dem Ziel blieb das Auto dann endgültig stehen und musste abgeschleppt werden. Dennoch wollte die Beklagte das Auto nicht zurücknehmen. Daraufhin ließ die Klägerin das Auto begutachten. Der Sachverständige stellte einige Mängel fest. Zur Beseitigung wurden 1.040 Euro veranschlagt. Diese zusammen mit den Kosten für den Sachverständigen in Höhe von 301 Euro, zwei Tage Nutzungsausfallentschädigung in Höhe von 118 Euro, die Abschleppkosten in Höhe von 250 Euro und 26 Euro Unkostenpauschale verlangte die Klägerin von der Verkäuferin. Diese lehnte den Ersatz der Kosten ab. Schließlich sei die Gewährleistung ausgeschlossen worden. Im Übrigen bestritt sie, dass die Mängel schon bei Verkauf vorgelegen hätten.

Die Klägerin bekam vor dem AG München Recht. Die Beklagte habe alle Mängelbeseitigungskosten zu ersetzen. Zunächst sei davon auszugehen, dass der Defekt sehr wohl bei Verkauf schon vorgelegen habe. Wenn dieser bereits nach 20 oder 30 Kilometern aufträte und das Auto nach 500 Kilometern ganz liegen bleibe, spreche der erste Anschein dafür. Einen Gegenbeweis habe die Verkäuferin nicht angetreten.

Der Gewährleistungsausschluss greife nicht. Der Ehemann der Beklagten, der selbst Autohändler sei, habe das Auto als in einem «super Zustand» angepriesen. Auf Grund seiner Sachkenntnis habe ihm der Defekt bekannt gewesen sein müssen, so das AG. Er habe die Gegenseite insoweit arglistig getäuscht. Die Verkäuferin könne sich auf den Gewährleistungsausschluss daher nicht berufen.

Amtsgericht München, Urteil vom 26.11.2008, 251 C 19326/08, rechtskräftig



Fitnessvertrag: Laufzeit eines Fitnessvertrages darf 24 Monate nicht überschreiten

Ein Fitnessvertrag mit einer Laufzeit von über 24 Monaten ist unwirksam. Das Mitglied darf nicht über so eine lange Zeitspanne in seiner Freizeitplanung gebunden werden.

Ein Sportler schloss mit dem Betreiber eines Fitnessstudios einen Fitnessvertrag ab. Im "Kleingedruckten" des Vertrages war eine Mindestlaufzeit von 24 Monaten vereinbart. Nach sieben Monaten kündigte der Mann seine Mitgliedschaft aus gesundheitlichen Gründen fristlos. Der Betreiber wollte ihn jedoch nicht aus dem Vertrag entlassen und klagte die ausstehenden monatlichen Beiträge ein.

Das Landgericht Aachen beschied ihm jedoch, dass ihm keine weiteren Mitgliedsbeiträge zustehen. Der Fitnessvertrag wurde gekündigt und bis zum Wirksamwerden der Kündigung hatte der Mann alle Beiträge bezahlt. Ob die Rückenverletzung tatsächlich zur außerordentlichen Kündigung berechtigt hatte, ließ das Gericht offen.

Es stellte aber fest, die Vertragslaufzeit des Fitnessvertrages ist zu lange. Eine vertragliche Bindung über "mindestens 24 Monate" ist unwirksam. Sie benachteiligt den Kunden unangemessen. Die überlange Bindungsdauer ist allein durch die Möglichkeit, die Geräte zu nutzen, nicht zu rechtfertigen. Folge: Der Mann konnte seine Mitgliedschaft mit einer Kündigungsfrist von 14 Tagen kündigen.

LG Aachen, Urteil vom 20. 12. 2007, Az. 6 S 199/07

Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

E-Mail-Werbung: Unmittelbarer Eingriff in den Gewerbebetrieb

(Val) Die Zusendung einer Werbe-E-Mail ohne vorherige Einwilligung des Adressaten stellt einen "unmittelbaren Eingriff in den Gewerbebetrieb dar", hat der Bundesgerichtshof (BGH) entschieden und damit die - kostenpflichtige - Unterlassungserklärung bestätigt, die ein Rechtsanwaltsbüro verlangt hatte.

Unverlangt zugesandte E-Mail-Werbung beeinträchtigt regelmäßig den Betriebsablauf des Unternehmens. Mit dem Sichten und Aussortieren unerbetener E-Mails sei ein zusätzlicher Arbeitsaufwand verbunden. Zudem könnten, soweit kein festes Entgelt vereinbart worden sei, zusätzliche Kosten für die Herstellung der Online-Verbindung und die Übermittlung der E-Mail durch den Provider anfallen. Und weiter: Die Zusatzkosten für den Abruf der einzelnen E-Mail könnten zwar gering sein. Auch der Arbeitsaufwand für das Aussortieren einer E-Mail könne sich in engen Grenzen halten, wenn sich bereits aus dem Betreff entnehmen lasse, dass es sich um Werbung handele.

Anders falle die Beurteilung aber aus, wenn es sich um eine größere Zahl unerbetener E-Mails handele oder wenn der Empfänger der E-Mail ausdrücklich dem weiteren Erhalt von E-Mails widersprechen müsse. Mit der häufigen Übermittlung von Werbe-E-Mails ohne vorherige Einwilligung des Empfängers durch verschiedene Absender sei aber immer dann zu rechnen, wenn die Übermittlung einzelner E-Mails zulässig sei. Denn im Hinblick auf die billige, schnelle und durch Automatisierung arbeitssparende Versendungsmöglichkeit sei ohne Einschränkung der E-Mail-Werbung mit einem immer weiteren Umsichgreifen dieser Werbeart zu rechnen.

Bundesgerichtshof, I ZR 218/07



Großunternehmen: Grenzen für zulässige öffentliche Kritik an Vorstandsvorsitzendem weit zu ziehen

(Val) Der Streit zwischen der Daimler AG, dem Ex-Daimler-Chef Jürgen Schrempp und deren Kritiker Jürgen Grässlin ist entschieden. Nach Ansicht des Bundesgerichtshofs (BGH) durfte Grässlin am Tag der Bekanntgabe von Schrempps Ausscheiden aus dem Konzern folgende Äußerung öffentlich tätigen: «Ich glaube nicht, dass der Rücktritt freiwillig war. Ich glaube, dass er (Schrempp) dazu gedrängt und genötigt wurde. Und das muss damit zusammenhängen, dass die Geschäfte nicht immer so sauber waren, die Herr Schrempp gerechelt hat.» Grässlin ist Aktionär der Daimler AG und Sprecher eines Aktionärverbandes.

Er tätigte die umstrittene Äußerung im Dezember 2005 in der «SWR-Landesschau» am Tag des Rücktritts Schrempps. Hiergegen waren die Daimler AG und Schrempp vor Gericht gezogen. Die ersten beiden Instanzen hatten ihnen noch Recht gegeben.

Nicht so der BGH. Er verweist auf die grundgesetzlich geschützte Meinungsfreiheit. An der Bewertung der Geschäftstätigkeit des Vorstandsvorsitzenden eines Großunternehmens wie der Daimler AG und dessen vorzeitigen Rücktritts bestehe ein großes öffentliches Interesse. Demgemäß müssten die Grenzen zulässiger Kritik gegenüber einem solchen Unternehmen und seinen Führungskräften weit sein. Dies gelte vor allem für Kritik, die - wie hier - noch am Tag des Rücktritts geäußert werde. Zudem habe hier die Herabsetzung Schrempps nicht im Vordergrund gestanden, sondern die Auseinandersetzung mit einem Sachthema.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 22.10.2009, VI ZR 19/08

Apotheker: Dürfen durch Rabattverträge in Medikamentenauswahl eingebunden werden

(Val) Wenn Krankenkassen Rabattverträge für wirkstoffgleiche Medikamente ausschreiben, dürfen sie den Zuschlag an drei pharmazeutische Unternehmen gleichzeitig erteilen. Dies verstößt nach einer Eilentscheidung des Landessozialgerichts (LSG) Nordrhein-Westfalen weder gegen das vergaberechtliche Transparenzgebot noch das Diskriminierungsverbot. Das Arzneimittel, das dann konkret an den Versicherten abgegeben werde, dürfe der Apotheker auswählen, so das LSG. Allerdings müsse er dabei die gesetzlichen Vorschriften und die bestehenden vertraglichen Vereinbarungen beachten.

Eine Entscheidung der Vergabekammer des Bundes hob das LSG auf. Die Vergabekammer hatte eine Beschränkung auf nur ein Unternehmen je Vergabelos gefordert. Das LSG sieht dagegen im Abschluss eines Rahmenvertrages mit drei Vertragspartnern keinen Verstoß gegen das Wettbewerbsprinzip. Denn diese Möglichkeit sehe das Gesetz ausdrücklich vor. Entscheidend dafür spreche insbesondere der Gesichtspunkt der Compliance, also der Akzeptanz und verschreibungsgemäßen Einnahme von Medikamenten durch die Patienten. Stünden den Versicherten mehrere wirkstoffgleiche Medikamente zur Wahl, sei eher damit zu rechnen, dass auch den Versicherten bekannte und von ihnen akzeptierte Medikamente darunter seien, so die Argumentation des LSG.

Ebenso wenig sah das LSG die von der Ausschreibung vorgesehene Auswahl des abzugebenden Medikaments durch den Apotheker als vergaberechtswidrig an. Der Gesetzgeber habe den Apothekern eine autonome Entscheidungsbefugnis bei der Abgabe von Arzneimitteln eingeräumt und sie für rabattierte Arzneimittel nicht eingeschränkt. Auch insoweit seien Apotheker verantwortliche Teilnehmer bei der Arzneimittelversorgung der Bevölkerung.

Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 03.09.2009, L 21 KR 51/09 SFB, rechtskräftig

Pflanzenschutzmittel: Selbstbedienungsverbot verfassungsgemäß

(Val) Laut Pflanzenschutzgesetz ist es verboten, Pflanzenschutzmittel durch Automaten oder durch andere Formen der Selbstbedienung in den Verkehr zu bringen. Dieses Verbot verstößt nicht gegen die Berufsaus-

übungsfreiheit der Verkäufer solcher Mittel. Es schränkt sie lediglich in verfassungsrechtlich zulässiger Weise ein. Dies hat das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) entschieden. Damit war die Klage einer Inhaberin mehrerer Gartenmärkte, die einige von ihr als ungefährlich angesehene Pflanzenschutzmittel im Wege der Selbstbedienung verkaufen wollte, erfolglos.

Das Selbstbedienungsverbot für Pflanzenschutzmittel ist verbunden mit der Verpflichtung der Verkäufer, den Erwerber über die Anwendung des Pflanzenschutzmittels, insbesondere über Verbote und Beschränkungen, zu unterrichten. Dies soll sicherstellen, dass private Anwender von Pflanzenschutzmitteln so beraten werden, dass sie das richtige Pflanzenschutzmittel kaufen, dieses dann gemäß den geltenden Anwendungsbestimmungen auch anwenden und insbesondere dabei nach guter fachlicher Praxis verfahren.

Die damit verbundene Beschränkung der Berufsausübungsfreiheit des Verkäufers ist nach Auffassung des BVerwG verhältnismäßig. Insbesondere sei die Regelung erforderlich. Allgemeine, über die Gebrauchsanweisung vermittelbare Kenntnisse reichen nach Ansicht des Gerichts nicht aus, um ein Pflanzenschutzmittel im Einzelfall sachgerecht anzuwenden. Der Besitzer eines Haus- oder Kleingartens, der an seinen Pflanzen ein Schadbild feststelle, werde nur selten erkennen können, welcher Schadorganismus die Pflanzen befallen habe, welches Pflanzenschutzmittel zu dessen Bekämpfung geeignet sei oder ob es sich nicht stattdessen empfehle, die befallenen Pflanzen zu entfernen, um eine weitere Ausbreitung des Schädling zu verhindern. Eine Klärung dieser Fragen sei nur in einem Beratungsgespräch und nicht durch die Lektüre einer Gebrauchsanweisung möglich.

Für Mittel, die keine Gefahrstoffe im Sinne des Gefahrstoffrechts enthalten, gilt laut BVerwG nichts anderes. Im Interesse einer umfassenden Gefahrenvorsorge und Umweltschonung habe der Gesetzgeber auch bei diesen Mitteln vorschreiben dürfen, dass sie nur auf Grund einer sachkundigen Beratung nach guter fachlicher Praxis angewandt werden dürfen.

Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 27.08.2009, BVerwG 7 C 1.09