

Inhaltsverzeichnis der Ausgabe 5/2010:

Arbeitsrecht

Vertragsgestaltung: Nicht jede Nebentätigkeit beim Konkurrenten des Arbeitgebers darf verboten werden

Tarifrecht: Zulage für ständige Wechselschichtarbeit ist auch bei Urlaub zu zahlen

Feiertagszuschläge: Ostersonntag ist kein gesetzlicher Feiertag

AGG: Keine Entschädigung bei Stellenablehnung als „Ossi“

AGG: Diskriminierung wegen ethnischer Herkunft durch Ausgestaltung des Auswahlverfahrens

Baurecht

Abnahme: Tragwerksplanung kann auch konkludent abgenommen werden

Gewährleistungsfrist: Leistungen von Vermessungsingenieuren

Ausschreibungsverfahren: Auch einzelne Einheitspreise können sittenwidrig sein

Familien- und Erbrecht

Aktuelles: Versorgungsausgleichskasse ging am 1.4.2010 an den Start

Ehegattenunterhalt: Feststellung der Erwerbsobliegenheit im Abänderungsverfahren

Elternunterhalt: Erfüllung der Unterhaltspflicht auch durch häusliche Pflege möglich

Schwedischer Erblasser: Keine Erhöhung der Erbquote nach deutschem Güterrecht

Mietrecht und Wohnungseigentumsrecht (WEG)

Mietmangel: Anspruch auf Elektrizitätsversorgung für haushaltsübliche Geräte

Wohnflächenberechnung: Ermittlung bei einer Maisonettewohnung

Schadenersatz: Das Abholzen von Bäumen auf einem Miet-Grundstück kann teuer werden

WEG: Vermietung der Eigentumswohnung an Feriengäste

Verbraucherrecht

Reiserücktrittsversicherung: Reisetornierung trotz Vorerkrankung

Vertragsrecht: Patient muss für versäumten Massagetermin zahlen

Reiserecht: Minderungsquote bei Routenänderung auf einer Kreuzfahrt

Zwangsvollstreckung: Pfändbarkeit eines Pkw, den der Ehegatte zur Erwerbstätigkeit benötigt

Verkehrsrecht

Unfallschadenregulierung: Fahrradfahrer auf Abwegen...

Prozessrecht: Ordnungsgemäße Anklage bei Serienstraftaten

Blutentnahme: Polizeilich angeordnete Blutentnahme zur Nachtzeit ist rechtmäßig

Vollstreckung: Österreichische Geldbußen, wenn Kfz-Halter den Fahrer nicht benennt

Das Gesetz zur Umsetzung steuerlicher EU-Vorgaben im Überblick

Steuerrecht

Kinderbesuchskosten bei getrennt lebenden Eltern sind nicht abzugsfähig

Lebensversicherungen: Zur steuerschädlichen Darlehensverwendung

Vorsteuerabzug: Allgemeine Leistungsbeschreibung nicht ausreichend

Bewirtungskosten: Zum Nachweis reichen auch Eigenbelege aus

Werbungskosten: Bestimmung der regelmäßigen Arbeitsstätte

Wirtschaftsrecht

Aktuelle Gesetzgebung: Änderung des Umwandlungsrechts geplant

Wettbewerbsrecht: Werbung „Nur heute ohne 19 % Mehrwertsteuer“ ist zulässig

Maßgeblichkeit der Handels- für die Steuerbilanz: BMF bezieht Stellung

Pensionszusagen: Zu den steuerlichen Folgen eines Pensionsverzichts

Vertragswidrige private Fahrzeugnutzung: Arbeitslohn oder vGA?

Abschließende Hinweise

Verzugszinsen
Steuertermine im Monat Mai 2010

Arbeitsrecht

Vertragsgestaltung: Nicht jede Nebentätigkeit beim Konkurrenten des Arbeitgebers darf verboten werden

Einem Arbeitnehmer ist während des Bestehens des Arbeitsverhältnisses grundsätzlich jede Konkurrenz­­tätigkeit zum Nachteil seines Arbeitgebers untersagt. Das gilt auch bei Nebentätigkeiten, sofern diesen nicht jede unterstützende Tätigkeit für das Konkurrenzunternehmen abgesprochen werden kann.

Diese Entscheidung traf das Bundesarbeitsgericht (BAG) im Fall einer Arbeitnehmerin, die langjährig als Briefsortiererin mit 15 Wochenstunden bei der beklagten Deutschen Post AG beschäftigt war. Im Jahre 2006 teilte sie ihrem Arbeitgeber mit, dass sie frühmorgens eine Nebentätigkeit als Zeitungszustellerin mit einer Wochenarbeitszeit von sechs Stunden bei einem anderen Unternehmen ausüben wolle. Dieses andere Unternehmen stellt nicht nur Zeitungen, sondern auch Briefe und andere Postsendungen zu. Die vorgesehene Tätigkeit der Arbeitnehmerin beschränkt sich auf die Zustellung von Zeitungen. Der Arbeitgeber untersagte die Ausübung der Nebentätigkeit. Er berief sich auf die einschlägige Tarifregelung, die die Untersagung u.a. aus Gründen des unmittelbaren Wettbewerbs ermöglicht. Hiergegen wendet sich die Arbeitnehmerin. Sie macht insbesondere geltend, dass sie wegen ihrer Teilzeitbeschäftigung auf die Einnahmen aus der Nebentätigkeit angewiesen sei.

Das BAG stellte klar, dass die Arbeitnehmerin die betreffende Nebentätigkeit ausüben dürfe. Ob nach allgemeinen arbeitsrechtlichen Grundsätzen auch bei untergeordneten Tätigkeiten jede Unterstützung eines Konkurrenzunternehmens verboten sei, erscheine zweifelhaft, könne aber dahinstehen. Die anwendbare Tarifregelung lasse eine Untersagung jedenfalls nur bei unmittelbarer Wettbewerbstätigkeit zu. Sie weiche deshalb zugunsten der Arbeitnehmer von den allgemeinen Grundsätzen ab. Eine unmittelbare Wettbewerbstätigkeit liege nicht vor. Zwar würden sich die beiden Unternehmen mindestens bei der Briefzustellung in Konkurrenz zueinander befinden. Die Arbeitnehmerin sei aber bei der Nebentätigkeit weder in der Briefzustellung tätig, noch überschneiden sich ihre Tätigkeiten bei den beiden Unternehmen. Durch die Nebentätigkeit würden keine schutzwürdigen Interessen des Arbeitgebers beeinträchtigt. Die nur untergeordnete wirtschaftliche Unterstützung des Konkurrenzunternehmens reiche nicht aus (BAG, 10 AZR 66/09).

Tarifrecht: Zulage für ständige Wechselschichtarbeit ist auch bei Urlaub zu zahlen

Nach den Regelungen des Tarifvertrags für den öffentlichen Dienst in der für kommunale Krankenhäuser geltenden Fassung (TVöD-K) haben Beschäftigte, die ständig Wechselschichtarbeit leisten, Anspruch auf eine Zulage von 105 EUR monatlich. Beschäftigte, die ständig Schichtarbeit leisten, erhalten 40 EUR monatlich. Wechselschichtarbeit ist die Arbeit nach einem Schichtplan/Dienstplan, der einen regelmäßigen Wechsel der täglichen Arbeit in Wechselschichten vorsieht, bei denen der Beschäftigte längstens nach Ablauf eines Monats erneut zu mindestens zwei Nachtschichten herangezogen wird.

Diese Klarstellung traf das Bundesarbeitsgericht (BAG) im Fall eines Krankenpflegers, der in Wechselschicht bei der Beklagten tätig war. Die Beklagte legte bis zum 15. eines jeden Monats die Einteilung der Arbeitnehmer für den Folgemonat fest. Der Kläger hatte von Mitte August bis Mitte September Erholungsurlaub. Er hat deswegen erst nach mehr als einem Monat wieder in Nachtschichten gearbeitet. Ohne urlaubsbedingte Freistellung wäre er spätestens nach Ablauf eines Monats erneut zu mindestens zwei Nachtschichten herangezogen worden. Die Arbeitgeberin hat dem Kläger für den Monat September nur die Zulage für ständige Schichtarbeit, nicht aber die für ständige Wechselschichtarbeit gezahlt. Die Differenz macht er im vorliegenden Rechtsstreit geltend.

Das BAG hat der Klage stattgegeben. Falle eine tariflich für den Zulagenanspruch geforderte Schicht nur deshalb aus, weil der Beschäftigte wegen der Gewährung von Erholungsurlaub oder aus anderen im Tarifvertrag genannten Gründen (z.B. Arbeitsunfähigkeit während des Entgeltfortzahlungszeitraums) von der Verpflichtung zur Erbringung der Arbeitsleistung frei sei, so stehe dies dem Anspruch auf die Zulage für ständige Wechselschichtarbeit nicht entgegen. Entscheidend sei, ob der Beschäftigte ohne die Arbeitsbefreiung die geforderten Schichten geleistet hätte. Den tariflichen Regelungen lasse sich nicht mit der erforderlichen Deutlichkeit ein Abweichen von den Bestimmungen des Bundesurlaubsgesetzes oder des Entgeltfortzahlungsgesetzes zulasten der Beschäftigten entnehmen (BAG, 10 AZR 58/09).

Feiertagszuschläge: Ostersonntag ist kein gesetzlicher Feiertag

Auch wenn ein Tarifvertrag Zuschläge für gesetzliche Feiertage vorsieht, haben Arbeitnehmer keinen Anspruch auf Zahlung eines Feiertagszuschlags für die Arbeiten am Ostersonntag oder am Pfingstsonntag. Diese beiden Feiertage sind nämlich keine gesetzlichen Feiertage, wie das Bundesarbeitsgericht aktuell klargestellt hat (BAG, 5 AZR 317/09).

AGG: Keine Entschädigung bei Stellenablehnung als „Ossi“

Eine Stellenbewerberin kann bei einer Ablehnung als „Ossi“ keine Entschädigung wegen einer Benachteiligung aus Gründen der ethnischen Herkunft als Ostdeutsche verlangen.

Dies hat das Arbeitsgericht (ArbG) Stuttgart im Fall einer aus der ehemaligen DDR stammenden Frau entschieden. Diese hatte sich bei einem Unternehmen in Stuttgart erfolglos beworben. Auf dem zurückgesendeten Lebenslauf befand sich unter anderem der Vermerk „(-)OSSI“. Der Arbeitgeber, der nach eigener Darstellung mehrere Mitarbeiter aus Ostdeutschland beschäftigt, hatte vorgebracht, die Stellenabsage sei nicht wegen der Herkunft der Klägerin erfolgt. Die Frau verlangte daraufhin eine auf das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) gestützte Entschädigung.

Diese Entschädigung wurde ihr vom ArbG jedoch versagt. Das Gericht hat hierzu ausgeführt, die Bezeichnung als „Ossi“ könne zwar diskriminierend gemeint sein und/oder so empfunden werden. Sie erfülle jedoch nicht das Merkmal der ethnischen Herkunft im Sinne des AGG. § 1 AGG lautet: „Ziel des Gesetzes ist es, Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu verhindern oder zu beseitigen“. Bei Verstößen gegen das Benachteiligungsverbot sieht das Gesetz in § 15 Abs. 1 und 2 Schadenersatz- und/oder Entschädigungsansprüche vor. Selbst wenn davon ausgegangen werde, so das Gericht, dass mit dem Begriff „Ethnie“ Populationen von Menschen beschrieben werden, die durch ihre Herkunft, ihre Geschichte, ihre Kultur, durch ihre Verbindung zu einem spezifischen Territorium und durch ein geteiltes Gefühl der Solidarität verbunden sind, so werde die Bezeichnung „Ossi“ nicht dem Begriff der Ethnie als Gesamtgefüge dieser Elemente gerecht. Die Gemeinsamkeit ethnischer Herkunft könne sich in Tradition, Sprache, Religion, Kleidung oder in gleichartiger Ernährung ausdrücken. Außer der Zuordnung zum ehemaligen DDR-Territorium fehle es bei den „Ossis“ an diesen Merkmalen, zumal die DDR nur wenig mehr als eine Generation, nämlich 40 Jahre lang, eine von der Bundesrepublik unterschiedliche Entwicklung genommen habe (ArbG Stuttgart, 17 Ca 8907/09).

AGG: Diskriminierung wegen ethnischer Herkunft durch Ausgestaltung des Auswahlverfahrens

Ein kurzer unangemeldeter Telefonanruf beim Bewerber ist nicht geeignet, eine ausreichende Grundlage für die Beurteilung seiner Deutschkenntnisse zu liefern. Lässt sich der Arbeitgeber bei seiner Auswahlentscheidung alleine hiervon leiten, liegt darin ein zum Schadenersatz verpflichtender Verstoß gegen das Verbot der mittelbaren Diskriminierung wegen der ethnischen Herkunft.

Diese Entscheidung traf das Arbeitsgericht (ArbG) Hamburg im Fall eines Unternehmens der Postbranche, das Postzusteller suchte. Die Stellenausschreibung sah vor, dass die deutsche Sprache in Wort und Schrift beherrscht wird. Hierauf bewarb sich der an der Elfenbeinküste geborene Kläger, dessen Muttersprache Französisch ist. Bei Bewerbungen dieser Art nahm der Arbeitgeber üblicherweise den Erstkontakt über das Telefon auf. Auch der Kläger wurde aufgrund seiner Bewerbung von einer Mitarbeiterin des Arbeitgebers angerufen. Sie fragte ihn, ob er Fahrrad fahren könne. Da die Mitarbeiterin bei dem Telefongespräch zu der Einschätzung gelangte, dass der Kläger sich nicht ansprechend klar und deutlich in deutscher Sprache auszudrücken vermochte, wurde die Bewerbung des Klägers abgelehnt. Dieser fühlte sich durch diese Vorgehensweise diskriminiert und verlangte Schadenersatz.

Das ArbG gab ihm recht. In der Vorgehensweise des Arbeitgebers liege nach Ansicht des Gerichts eine mittelbare Benachteiligung von Bewerbern, deren Muttersprache nicht deutsch sei. Denn für Angehörige anderer Ethnien sei es typischerweise schwerer als für muttersprachlich deutsche Bewerber, bei dem telefonischen Erstkontakt ein ansprechend klares und deutliches Ausdrucksvermögen in deutscher Sprache zu zeigen. Das vom Arbeitgeber angewandte Auswahlverfahren sei nicht durch ein legitimes Ziel sachlich gerechtfertigt. Das Verfahren sei weder geeignet noch erforderlich, um zu ermitteln, ob ein Bewerber die für die Tätigkeit eines Postzustellers notwendigen Kenntnisse der deutschen Sprache in Wort und Schrift mitbringe. Zum einen sei ein kurzer telefonischer Kontakt keine hinreichende Grundlage, um die sprachlichen Fähigkeiten des Bewerbers festzustellen. Zum anderen sei das herangezogene Auswahlkriterium - nämlich das ansprechend klare und deutliche Ausdrucksvermögen in deutscher Sprache (am Telefon) - für die zu besetzende Stelle eines Postzustellers nicht angemessen. Erforderlich sei für einen Postzusteller lediglich eine für die Kundenkommunikation und die Kommunikation mit dem Arbeitgeber und den Kollegen hinreichende Sprachkenntnis in Wort und Schrift (ArbG Hamburg, 25 Ca 282/09).

Baurecht

Abnahme: Tragwerksplanung kann auch konkludent abgenommen werden

Eine Tragwerksplanung kann auch konkludent - also durch ein schlüssiges Verhalten - abgenommen werden.

Nach Ansicht des Bundesgerichtshofs (BGH) kann ein solches konkludentes Verhalten darin liegen, dass der Besteller nach Fertigstellung der Leistung, Bezahlung der Rechnung des Tragwerkplaners und mehrere Monate nach Einzug in das nahezu fertiggestellte Bauwerk keine Mängel der Tragwerksplanung rügt.

Hinweis: Eine solche konkludente Abnahme birgt eine besondere Gefahr für den Besteller. Auch hier erleidet er nämlich einen Rechtsverlust, wenn er sich die Rechte wegen der ihm bekannten Mängel nicht vorbehält (BGH, VII ZR 64/09).

Gewährleistungsfrist: Leistungen von Vermessungsingenieuren

Gewährleistungsansprüche wegen behaupteter Mängel an Vermessungsleistungen verjähren in zwei Jahren, wenn diese lediglich die planmäßige Erfassung des Leistungsnetzes zum Gegenstand haben und nur für die Durchführung zukünftiger Erhaltungsmaßnahmen von Bedeutung sind, aber weder der Herstellung noch der grundlegenden Erneuerung oder Erweiterung des Leitungsnetzes dienen.

So entschied das Oberlandesgericht (OLG) Köln in einem entsprechenden Fall und wies eine Mängelanspruchs-Klage wegen Verjährung ab. Die Richter machten dabei deutlich, dass vorliegend die zweijährige Verjährungsfrist gelte. Diese finde Anwendung für Werke, deren Erfolg in der Herstellung, Wartung oder Veränderung einer Sache oder in der Erbringung von Planungs- oder Überwachungsleistungen hierfür bestehe. Die fünfjährige Verjährungsfrist gelte dagegen nur für Ansprüche bei einem Bauwerk und einem Werk, dessen Erfolg in der Erbringung von Planungs- oder Überwachungsarbeiten hierfür bestehe (OLG Köln, 11 U 3/10).

Ausschreibungsverfahren: Auch einzelne Einheitspreise können sittenwidrig sein

Ein spekulatives Bieterverhalten (bis zu 560-facher Überschreitung des durchschnittlichen Preises für eine Einzelposition bei einem Einheitspreisvertrag) ist auch dann nicht schützenswert, wenn durch die anstößig überhöhte Position Verluste bei anderen Positionen ausgeglichen werden sollen.

Das verdeutlichte das Oberlandesgericht (OLG) Dresden im Fall eines Bauunternehmers, der bei einer öffentlichen Ausschreibung den Zuschlag für den Neubau einer Halle erhalten hatte. Bei der Position „Unterstützungskörbe“ hatte er für die ausgeschriebene Menge von 5 kg einen Einheitspreis von 843 EUR/kg eingetragen. Der günstigste Bieter hatte 1,34 EUR gefordert, der Durchschnittsbetrag lag bei 6,15 EUR. Diese starke Abweichung fiel auf, weil tatsächlich 530 kg verbaut - und berechnet - wurden. Der Bauherr weigerte sich, die geforderten 509.515 EUR für 525 kg Baustahl zu zahlen.

Die Klage des Bauunternehmers blieb erfolglos. Die Richter schrieben ihm ins Stammbuch, dass auch einzelne Einheitspreise sittenwidrig sein können, selbst wenn der Gesamtpreis trotz Mengenerhöhung noch nicht anstößig werde. Der Unternehmer dürfe wegen des bauvertraglichen Kooperationsgebots Ausschreibungsfehler nicht zu unangemessenem Gewinn nutzen. Auch wenn er hier bei Zugrundelegung von geringeren Mehrmengen in dieser Position lediglich Wagnis und Gewinn in Höhe von ca. 57.000 EUR oder 2,33 Prozent auf die Gesamtauftragssumme kalkuliert und zum Ausgleich bei allen anderen Positionen auf jegliche Gewinnanteile verzichtet habe, ergebe sich nichts anderes. Er habe damit eingeräumt, das Vergabeverfahren bewusst missbraucht zu haben, um sich regelwidrig einen Vorteil zu verschaffen (OLG Dresden, 4 U 1070/09).

Familien- und Erbrecht

Aktuelles: Versorgungsausgleichskasse ging am 1.4.2010 an den Start

Mit der Versorgungsausgleichskasse hat zum 1.4.2010 eine neue Pensionskasse den Betrieb aufgenommen, die mit der Strukturreform des Versorgungsausgleichsrechts im September 2009 beschlossen worden war. In die Versorgungsausgleichskasse können in Zukunft nach einer Scheidung die Betriebsrentenansprüche des ausgleichsberechtigten Ehepartners fließen.

Zum Hintergrund: Nach der Reform des Versorgungsausgleichs werden Betriebsrentenansprüche künftig unmittelbar in den jeweiligen Betriebsrentensystemen geteilt: Der Arbeitgeber des ausgleichspflichtigen Ehepartners muss den ausgleichsberechtigten Ehepartner im Normalfall in sein Versorgungssystem aufnehmen (interne Teilung). Unter bestimmten Voraussetzungen kann auch der anteilige Betriebsrentenanspruch ausgezahlt werden (externe Teilung). Bei Auszahlung kann der ausgleichsberechtigte Ehepartner entscheiden, in welche andere - bestimmten Mindestanforderungen genügende - Alterssicherung der Kapitalbetrag fließen soll. Das kann zum Beispiel eine Riester-Rente oder auch die gesetzliche Rentenversicherung sein. Trifft der Ehepartner keine Wahl, fließt das Kapital ab sofort automatisch in die neue kapitalgedeckte Versorgungsausgleichskasse. Diese zahlt dann eine monatliche Zusatzrente im Alter. Die neue Kasse garantiert dabei Leistungen nach gesetzlich festgelegten Kriterien. Abschlusskosten werden von ihr nicht erhoben. Ein Zugriff auf das von der Kasse verwaltete Kapital vor Rentenbeginn ist wie bei der betrieblichen Altersversorgung ausgeschlossen. Die neue Pensionskasse ist zudem Pflichtmitglied beim Sicherungsfonds "Protector" und damit gegen Insolvenzrisiken geschützt.

Weitere Informationen finden Sie im Internet unter www.versorgungsausgleichskasse.de.

Ehegattenunterhalt: Feststellung der Erwerbsobliegenheit im Abänderungsverfahren

Hat das Gericht dem unterhaltsberechtigten Ehegatten im Vorprozess keine zusätzlichen Erwerbseinkünfte fiktiv zugerechnet und damit zugleich entschieden, dass er seiner Erwerbsobliegenheit genügt hat, ist diese Feststellung auch im Abänderungsverfahren maßgebend.

Deshalb könne der Unterhaltsverpflichtete in einem solchen Fall nach einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGH) nicht einwenden, der Unterhaltsberechtigte erleide bei Aufnahme der ihm obliegenden Erwerbstätigkeit keinen ehebedingten Nachteil, weshalb eine Befristung des Unterhalts aus diesem Gesichtspunkt ausscheidet. Etwas anders gelte nach Ansicht der Richter nur, wenn der Unterhaltsverpflichtete eine wesentliche Veränderung der Verhältnisse dargelegt habe, die eine solche Obliegenheit im Nachhinein begründen könnte (BGH, XII ZR 100/08).

Elternunterhalt: Erfüllung der Unterhaltspflicht auch durch häusliche Pflege möglich

Betreut ein Kind einen pflegebedürftigen Elternteil, kann es seine Unterhaltspflicht durch in Natur erbrachte Unterhaltsleistungen erfüllen. Daneben besteht kein Anspruch auf eine Geldrente. Damit entfällt ein zivilrechtlicher Unterhaltsanspruch, der auf den Träger der Sozialhilfe übergehen könnte.

Mit dieser Begründung wies das Oberlandesgericht (OLG) Oldenburg die Klage eines Sozialhilfeträgers gegen die Tochter einer 90-jährigen, nahezu erblindeten und stark dementen Seniorin ab. Die Mutter lebte in einem Pflegeheim. Da ihre Renteneinkünfte nicht ausreichten, erhielt sie von dem Sozialhilfeträger einen monatlichen Zuschuss von 700 EUR. Nunmehr nahm der Sozialhilfeträger die Tochter auf Zahlung eines monatlichen Betrags von 106 EUR in Anspruch. Dazu hat sie vorgetragen, dass die Tochter diesen Betrag aufbringen könne. Sie verfüge selbst zwar nur über ein Renteneinkommen von rund 1.190 EUR. Zusammen mit der Rente ihres Ehemanns komme aber ein Familieneinkommen von rund 3.110 EUR zusammen.

Das OLG hielt die Inanspruchnahme jedoch für unberechtigt. Der Sozialhilfeträger haben keinen Anspruch auf Barunterhalt gegen die Tochter. Ein solcher könne sich nur aus dem Sozialgesetzbuch SGB XII ergeben. Zwar werde die Unterhaltsrente grundsätzlich in Geld geschuldet. Abweichungen durch Vereinbarungen der Unterhaltsbeteiligten seien jedoch möglich und könnten auch stillschweigend getroffen werden. Dabei sei auch zu berücksichtigen, dass die Tochter erhebliche Versorgungs- und Pflegeleistungen für ihre Mutter im Heim für betreutes Wohnen übernehme. Erbringe ein Kind aber erhebliche Leistungen zur häuslichen Pflege, stelle sich die Inanspruchnahme auf ergänzenden Barunterhalt zugleich als unzumutbare Härte im Sinne des Gesetzes dar. Dies gelte insbesondere, wenn der Leistungsträger durch die familiäre Pflege weitere Leistungen erspare, die das von ihm gezahlte Pflegegeld noch deutlich übersteigen (OLG Oldenburg, 14 UF 134/09).

Schwedischer Erblasser: Keine Erhöhung der Erbquote nach deutschem Güterrecht

Findet nach einem Erbfall ausländisches Erbrecht und deutsches Güterrecht Anwendung, so erhöht sich die Erbquote der Ehefrau nach § 1371 BGB nicht, wenn das ausländische Erbrecht eine solche Quotenregelung nicht kennt.

So entschied das Oberlandesgericht (OLG) Frankfurt a.M. im Fall eines schwedischen Erblassers und seiner deutschen Frau, die in Deutschland geheiratet und hier auch ihren Lebensmittelpunkt hatten. Der Erblasser war in erster Ehe mit einer Schwedin verheiratet, die verstorben ist. Aus dieser Ehe sind zwei Kinder hervorgegangen, die schwedische Staatsangehörige sind. Ein Testament liegt nicht vor. Das Amtsgericht hatte durch Vorbescheid die Erteilung eines Erbscheins angekündigt, der die Ehefrau

zu 1/2 und die beiden Kinder zu je 1/4 als Erben ausweist. Auf die Beschwerde der Kinder hob das Landgericht (LG) den Beschluss auf.

Das OLG bestätigte nun die LG-Entscheidung. Hauptstreitpunkt war, ob der Erbteil der Ehefrau - wie im Vorbescheid angekündigt - über § 1371 BGB aufgestockt werden muss. Danach erhält die Ehefrau als Zugewinnausgleich neben ihrem normalen Erbteil zusätzlich 1/4 der Erbschaft ihres verstorbenen Mannes. Die Richter machten deutlich, dass sich das Erbstatut des Erblassers hier nach schwedischem Erbrecht richte. Danach erben die Beteiligten hier zu je 1/3, weil die beiden Kinder keine gemeinsamen Kinder des Erblassers und der erbenden Ehefrau seien. Für diesen Fall des Zusammentreffens von ausländischem Erbrecht und deutschem Güterrecht komme eine Aufstockung des Erbteils des Ehegatten nicht in Betracht, wenn das ausländische Erbrecht eine solche Quotenbildung nicht kenne. Die Anwendung der Quotenregelung auf das schwedische Erbrecht würde zur Folge haben, dass die Ehefrau mehr erben würde, als ihr nach deutschem Erbrecht zustehe, nämlich 1/3 zuzüglich 1/4 mithin 7/12, statt 1/2 (6/12). Die deutsche erbrechtliche Lösung des Güterrechts dürfe nicht über die Erbquote in das schwedische Erbrecht hineinwirken (OLG Frankfurt a.M., 20 W 80/07).

Mietrecht und Wohnungseigentumsrecht (WEG)

Mietmangel: Anspruch auf Elektrizitätsversorgung für haushaltsübliche Geräte

Der Mieter hat grundsätzlich Anspruch auf eine Elektrizitätsversorgung, die zumindest den Betrieb eines größeren Haushaltsgeräts wie einer Waschmaschine und gleichzeitig weiterer haushaltsüblicher Geräte wie zum Beispiel eines Staubsaugers ermöglicht.

Diese Klarstellung traf der Bundesgerichtshof (BGH) in einem entsprechenden Rechtsstreit. Nach Ansicht der Richter könne der Mieter nur auf eine unterhalb dieses Mindeststandards liegende Beschaffenheit bei einer eindeutigen Vereinbarung verwiesen werden. Dem genüge eine Formulklausel, nach der der Mieter in der Wohnung Haushaltsmaschinen nur im Rahmen der Kapazität der vorhandenen Installationen aufstellen dürfe, nicht (BGH, VIII ZR 343/08).

Wohnflächenberechnung: Ermittlung bei einer Maisonettewohnung

Der Bundesgerichtshof (BGH) setzt seine Rechtsprechung zur Wohnflächenberechnung weiter fort. Zur Ermittlung der Wohnfläche einer Maisonettewohnung haben die Richter nun entschieden, dass die Fläche des zu Wohnzwecken mitvermieteten Galeriegeschosses unabhängig davon zu berücksichtigen sei, ob die Räume des Galeriegeschosses nach bauordnungsrechtlichen Vorschriften deswegen nicht zur Wohnfläche zu rechnen sind, weil sie zu weniger als der Hälfte der Grundfläche eine lichte Höhe von mehr als 2,20 m aufweisen und deshalb nicht als Aufenthaltsräume gelten. Die öffentlich-rechtlichen Nutzungsbeschränkungen müssten bei der Berechnung außer Acht bleiben, da das Galeriegeschoss ausdrücklich als Wohnraum mitvermietet worden sei (BGH, VIII ZR 39/09).

Schadenersatz: Das Abholzen von Bäumen auf einem Miet-Grundstück kann teuer werden

Der Mieter einer Mietsache darf das Eigentum des Vermieters nicht schädigen. Wenn der Mieter eines Grundstücks ohne vorherige Zustimmung des Grundstückseigentümers zahlreiche Bäume auf dem Grundstück fällt, macht er sich daher schadenersatzpflichtig.

Diese Entscheidung traf das Oberlandesgericht (OLG) Oldenburg in einem Rechtsstreit zwischen Mieter und Vermieter eines Grundstücks. Auf diesem Grundstück ließ der Mieter insgesamt 55 Bäume fällen, um die Sicherheit der von ihm betriebenen Anlage zu erhöhen. Der Vermieter erfuhr erst später hiervon. Er verklagte den Mieter auf rund 40.000 EUR Schadenersatz, weil er das Grundstück mit Baumbestand für einen höheren Kaufpreis hätte verkaufen können. Die Bäume hätten einen Sichtschutz geboten. Ein fest zum Kauf entschlossener Käufer hatte nach den Baumfällarbeiten kein Interesse mehr an dem Grundstück.

Das OLG war gleicher Ansicht wie der Vermieter und verurteilte den Mieter zum Schadenersatz. Dieser habe schuldhaft seine Pflichten aus dem Mietvertrag verletzt, da ein Einverständnis des Grundstückseigentümers mit den Baumfällarbeiten nicht vorgelegen habe. Die Höhe des Schadenersatzes ergebe sich aus dem entgangenen Gewinn des Vermieters (OLG Oldenburg, 14 U 77/09).

WEG: Vermietung der Eigentumswohnung an Feriengäste

Wenn die Teilungserklärung nichts anderes bestimmt und die Wohnungseigentümer nichts anderes vereinbart haben, ist die Vermietung einer Eigentumswohnung an täglich oder wöchentlich wechselnde Feriengäste Teil der zulässigen Wohnnutzung.

Hierauf wies der Bundesgerichtshof (BGH) hin und wies daher die Klage einer Wohnungseigentümergeinschaft gegen einen der Wohnungseigentümer ab (BGH, V ZR 72/09).

Verbraucherrecht

Reiserücktrittsversicherung: Reisestornierung trotz Vorerkrankung

Ein Anspruch aus einer Reiserücktrittskostenversicherung kann auch begründet sein, wenn dem Versicherten, der bereits unter Rückenschmerzen leidet, erst nach Reisebuchung bekannt wird, dass er wegen eines akuten Bandscheibenvorfalles stationär operativ behandelt werden muss und er die Reise deshalb absagen muss.

Mit dieser Kernaussage entschied das Oberlandesgericht (OLG) Koblenz zugunsten eines Mannes, der eine Reiserücktrittskostenversicherung abgeschlossen hatte. Nach den Versicherungsbedingungen bestand Versicherungsschutz, wenn die gebuchte Reise wegen einer „unerwarteten schweren Erkrankung“ nicht angetreten werden kann. Im Oktober traten bei dem Mann nach Gartenarbeiten anhaltende Rückenschmerzen auf, die von seinem Hausarzt mit Spritzen behandelt wurden. Nach einer Besserung traten im November weitere Schmerzen auf. Anfang Dezember buchte er für sich und seine Ehefrau eine 15-tägige Rundreise durch Argentinien und Chile. Einige Tage später stellte ein Neurologe einen Bandscheibenvorfall fest und hielt eine sofortige Operation für erforderlich. Daraufhin stornierte der Mann die gebuchte Reise. Der Versicherer weigerte sich, die Stornokosten von 3.803 EUR pro Person zu übernehmen.

Die Klage des Mannes hatte Erfolg. Die Richter stellten klar, dass mit der Stornierung der Reise der Versicherungsfall eingetreten sei. Der operativ zu behandelnde Bandscheibenvorfall stelle eine unerwartete schwere Erkrankung dar. Als unerwartet sei eine Erkrankung anzusehen, die aus der subjektiven Sicht des Versicherten nicht voraussehbar ist. Die Diagnose eines operativ zu behandelnden Bandscheibenvorfalles und damit die Reiseunfähigkeit des Mannes zum geplanten Reisebeginn seien aus der subjektiven Sicht des Mannes nicht mit erheblicher Wahrscheinlichkeit zu erwarten gewesen. Allein das Bestehen wochenlangender Rückenschmerzen begründe für den durchschnittlichen Versicherungsnehmer keine Wahrscheinlichkeit eines Bandscheibenvorfalles, wenn den Beschwerden - wie hier - ein Verhebetrauma bei Gartenarbeiten vorausgegangen sei und auch der konsultierte Orthopäde als Facharzt nach gründlichen Untersuchungen keine Feststellungen getroffen habe, die auf einen akuten Bandscheibenvorfall hindeuteten. Selbst wenn aufgrund der längeren Beschwerden unklarer Ursache mit einem Bandscheibenvorfall zu rechnen gewesen wäre, habe der Mann nicht damit zu rechnen brauchen, dass die Erkrankung nur operativ zu behandeln wäre und er deshalb nicht reisefähig sein werde (OLG Koblenz, 10 U 613/09).

Vertragsrecht: Patient muss für versäumten Massagetermin zahlen

Versäumt jemand einen vereinbarten Massagetermin, muss er beweisen, dass es ihm unmöglich war, die Massagepraxis zu besuchen, zum Beispiel durch ein ärztliches Attest. Gelingt ihm dies nicht, muss er die Massage bezahlen.

Das musste sich eine Frau vor dem Amtsgericht (AG) München sagen lassen. Sie hatte von ihrem Arzt 10 Massagen verordnet bekommen. 9 der 10 Massagen wurden in der Massagepraxis auch durchgeführt. Der letzte Termin war an einem Montag geplant, wurde aber von der Patientin nicht eingehalten. Der Inhaber der Massagepraxis stellte daraufhin 10 Termine in Rechnung. Die Patientin zahlte allerdings nicht, sondern wollte eine Rechnung über 9 Behandlungen. Als sie weiterhin nicht zahlte, erhob der Inhaber der Praxis Klage. Die Patientin wandte ein, dass sie am Vortag einen Migräneanfall gehabt habe, der strenge Bettruhe erforderte. Sie habe noch am gleichen Tag versucht, den Termin abzusagen. In der Praxis sei jedoch nur der Anrufbeantworter mit der Durchsage der Öffnungszeiten geschaltet gewesen. Als sie am Montagmorgen angerufen habe, sei ihr die Verlegung des Termins versagt worden. Außerdem habe sich der Masseur Aufwendungen erspart. Schließlich gäbe es in der Praxis immer auch andere Arbeiten, die er stattdessen hätte machen können.

Der zuständige Richter beim AG gab dem Masseur jedoch recht. Vorliegend handele es sich um einen Dienstvertrag. Bei einem solchen Vertragsverhältnis schulde derjenige, der Dienste in Anspruch nehme, auch die Annahme dieser Dienste. Versäume er dies, müsse er die vereinbarte Vergütung bezahlen. Aufgrund des fest vereinbarten Termins liege ein solcher Annahmeverzug vor. Die Vergütungspflicht entfalle nur, wenn es der Kundin tatsächlich unmöglich gewesen wäre, zu kommen. Dies müsste diese aber beweisen. Vorliegend sei ihr dies aber nicht gelungen. Ihr Wort allein gelte dafür nicht, ärztliche Bescheinigungen lägen nicht vor. Diese Rechtslage gelte auch für ärztliche Verordnungen. Wenn sie eine weitere Behandlung wünsche, müsse sie sich diese erneut verordnen lassen. Auch ein Abzug von den Behandlungskosten müsse nicht vorgenommen werden. Der bloße Hinweis auf vielleicht vorhandene andere Arbeiten reiche dafür nicht aus. Es hätte eine tatsächliche geldwerte Ersparnis aufseiten des Klägers vorgetragen werden müssen (AG München, 163 C 33450/08).

Reiserecht: Minderungsquote bei Routenänderung auf einer Kreuzfahrt

Routenänderungen einer geplanten Seereise sind nur dann zulässig, wenn die Gründe hierfür nach Vertragsschluss eintreten. Entfallen bei einer Kreuzfahrt von acht vorgesehenen Anlaufhäfen drei ist eine Minderungsquote von 25 Prozent angemessen.

So entschied das Amtsgericht (AG) München im Fall eines Ehepaars, dass eine dreiwöchige Kreuzfahrt gebucht hatte. Über Durban in Südafrika sollte die Route nach Sansibar, Mombasa, Port Victoria, Safaga, Soukhna und durch den Suezkanal nach Messina, Neapel und Genua führen. Nachdem die Reisenden in Durban eingetroffen und bereits eingeschifft waren, wurde ihnen eröffnet, dass wegen möglicher Piratenangriffen im Bereich der somalischen Küste im Golf von Aden die Route verändert würde. Es entfielen die Anlaufstationen Sansibar mit dem sechsstündigen Aufenthalt, Safaga und Soukhna mit jeweils geplanten elfstündigen Aufenthalten. Hinzu kam ein zusätzlicher fünfständiger Aufenthalt im Hafen von Sharm El Sheik. Die Reisenden wollten dafür eine fünfzigprozentige Minderung des Reisepreises vom Reiseveranstalter. Dieser wollte nicht zahlen, schließlich sei die Änderung nicht wesentlich und aufgrund der Gefahrenlage auch notwendig gewesen. Routenänderungen seien nach den Geschäftsbedingungen auch zulässig.

Die zuständige Richterin beim AG München gab den Eheleuten teilweise Recht: Die Routenänderung stelle einen Mangel dar, da eine wesentliche Änderung an dem Reiseverlauf vorgenommen worden sei. Von den vorgesehenen acht Häfen seien drei entfallen. Der Ersatzhafen habe eine wesentlich kürzere Anlaufzeit gehabt. Diese Änderung sei von den Klägern auch nicht deswegen hinzunehmen, weil der Reiseveranstalter sich eine solche in den Geschäftsbedingungen vorbehalten habe. Eine solche Umstellung sei nämlich nur zulässig, wenn die Gründe dafür nach Vertragsabschluss einträten. Bei der Buchungsbestätigung sei die Gefahr durch Piratenangriffe aber bereits bekannt gewesen. Verkaufe ein Reiseunternehmen eine Reise trotz bereits bestehendem Sicherheitsrisiko, müsse sie das Anfahren entweder trotzdem ermöglichen (z.B. durch bewaffnete Patrouillenboote) oder es hinnehmen, dass die Reisenden Minderungsrechte wahrnehmen. Als Minderungsquote seien allerdings nur 25 Prozent angemessen. Hierbei sei zum einen zu berücksichtigen, dass wesentliche Teile der Reise nicht betroffen waren, da die meisten Reisetage sowieso auf See stattfänden. Auch die Verpflegung und die Unterbringung an Bord seien nicht beeinträchtigt gewesen. Andererseits seien gerade Häfen die Höhepunkte einer Kreuzfahrt. Das Reiseunternehmen selbst beschreibe die Reise als Entdeckungsreise zu drei Kontinenten, auf welcher man Afrika erkunde, auf die alten Ägypter treffe und traumhafte Inselparadiese erlebe. Durch die Routenänderung reduziere sich das Treffen mit den alten Ägyptern von zwei elfstündigen Aufenthalten auf einen fünfstündigen Aufenthalt. Durch den Wegfall von Sansibar entfalle ein Land ganz. Zwar seien rein rechnerisch nur 28 Stunden der Reisezeit entfallen, aber auch gerade die Stunden, welche das Wesen der Transatlantikkreuzfahrt als Entdeckungsreise bestimmen. In der Gesamtschau sei daher eine Minderung um 25 Prozent angemessen, wobei dafür der Gesamtpreis maßgebend sei (AG München, 281 C 31292/09).

Zwangsvollstreckung: Pfändbarkeit eines Pkw, den der Ehegatte zur Erwerbstätigkeit benötigt

Ein Kraftfahrzeug, das der Ehegatte des Schuldners zur Fortsetzung einer Erwerbstätigkeit benötigt, ist unpfändbar.

Diese Klarstellung traf der Bundesgerichtshof (BGH) im Fall einer Schuldnerin, gegen die eine Zwangsvollstreckung lief. Die Frau ist erwerbsunfähig und bezieht nur eine kleine Rente. Sie lebt mit ihrem Ehemann und drei Kindern in einem Dorf. Der Ehemann ist in der Kreisstadt beschäftigt. Für die Fahrten zur Arbeitsstelle und zurück benutzt er einen Pkw, der auf die Schuldnerin zugelassen ist. Die Gläubigerin hat die Gerichtsvollzieherin beauftragt, diesen Pkw zu pfänden. Das hat die Gerichtsvollzieherin abgelehnt.

Die Rechtsmittel der Gläubigerin hiergegen blieben auch beim BGH ohne Erfolg. Die Richter entschieden, dass auch die Gegenstände unpfändbar seien, die der Ehegatte des Schuldners für die Fortsetzung einer Erwerbstätigkeit benötige. Zur Begründung haben sie unter anderem ausgeführt, dass hierdurch der Unterhalt der Familie geschützt werden solle. Durch eine Pfändung wäre die wirtschaftliche Existenz der Familie in gleicher Weise gefährdet wie durch Pfändung beim erwerbstätigen Schuldner. Welcher Ehegatte den zu pfändenden Gegenstand für seine Erwerbstätigkeit benötige, könne daher nicht entscheidend sein. Zur Fortsetzung der Erwerbstätigkeit erforderliche Gegenstände könnten auch Kraftfahrzeuge sein, die ein Arbeitnehmer für die täglichen Fahrten von seiner Wohnung zu seinem Arbeitsplatz und zurück benötige. Das Kraftfahrzeug sei für die Beförderung allerdings nicht erforderlich, wenn der Arbeitnehmer in zumutbarer Weise öffentliche Verkehrsmittel benutzen könne. Das sei hier nach den rechtsfehlerfreien Feststellungen des Beschwerdegerichts wegen der ungünstigen Verkehrsanbindung im ländlich geprägten Gebiet nicht der Fall (BGH, VII ZB 16/09).

Verkehrsrecht

Unfallschadenregulierung: Fahrradfahrer auf Abwegen...

Kollidiert ein rechtsabbiegender Autofahrer mit einem ihm entgegenkommenden, also auf der falschen Straßenseite fahrenden Radfahrer, den er allerdings vorher bemerken konnte, haftet der Fahrradfahrer zu einem Drittel. Der Autofahrer muss seinen Schaden zu zwei Dritteln selbst tragen.

Diese Entscheidung traf das Amtsgericht (AG) München im Fall eines Autofahrers, der mit seinem Pkw rechts abbiegen wollte. Dabei kam ihm eine Radfahrerinnen entgegen, die auf dem Radweg in falscher Richtung unterwegs war. Der Autofahrer sah die Radfahrerinnen. Nachdem er aber noch 200 Meter entfernt war, ließ er sein Auto leicht anrollen und blickte nach hinten. Beim Abbiegen kam es dann zu einer Kollision. Dabei wurden beim Pkw die Stoßstange, der Kotflügel und die Türe links verschrammt. Der Autofahrer verlangte die Reparaturkosten von ca. 2500 EUR von der Radfahrerinnen erstattet. Diese wollte allerdings nicht bezahlen. Schließlich habe der Autofahrer ihre Vorfahrt missachtet.

Die zuständige Richterin beim AG gab dem Autofahrer nur zum Teil recht. Grundsätzlich sei bei einem Verkehrsunfall mit einem Kraftfahrzeug zugunsten des Autofahrers die Betriebsgefahr zu berücksichtigen, die von seinem Auto ausgehe. Auf der anderen Seite habe die Fahrradfahrerin aber unstrittig den Radweg in der falschen Richtung benutzt und dadurch zum Unfallgeschehen beigetragen. Weiter sei zu berücksichtigen, dass das Verkehrszeichen „Vorfahrt gewähren“ grundsätzlich allen Verkehrsteilnehmern auf der bevorrechtigten Straße den Vorrang gewähre, also auch Radfahrern, die aus der falschen Richtung kämen. Hinzu käme noch, dass der Autofahrer die Radfahrerinnen schon kommen sah. Er hätte sie also im Auge behalten und vor dem Abbiegen noch einmal in ihre Richtung schauen müssen. Dann hätte er gesehen, dass sie schon näher war als erwartet. Allerdings hätte auch die Fahrradfahrerin nicht einfach weiterfahren dürfen, als sie das Auto abbiegen sah. Unter Abwägung all dieser Gesichtspunkte sei daher eine Haftung in Höhe von einem Drittel für die Radfahrerinnen angemessen. Zwei Drittel müsse der Autofahrer selber tragen (AG München, 343 C 5058/09).

Prozessrecht: Ordnungsgemäße Anklage bei Serienstraftaten

Wird der Angeklagte einer Vielzahl von Fahrten ohne Fahrerlaubnis beschuldigt, deren Zeitpunkte sich aus sichergestellten Tachoscheiben eindeutig ergeben, entspricht die Anklage nicht den Konkretisierungsanforderungen der Strafprozessordnung, wenn sie nur die Anzahl von Fahrten pro Monat mitteilt.

Dieser Mangel kann nach einer Entscheidung des Oberlandesgerichts (OLG) Oldenburg auch nicht durch einen rechtlichen Hinweis des Gerichts geheilt werden, der die einzelnen Fahrtdaten enthält. Der Angeschuldigte müsse schon vor der Eröffnungsentscheidung Gelegenheit erhalten, umfassend informiert zu werden, um eventuell seine Gründe darlegen zu können, warum das Hauptverfahren nicht eröffnet werden darf. Eine Verschiebung der Mängelbeseitigung vom Zwischenverfahren in das Hauptverfahren würde dem zwingenden Grundsatz des rechtlichen Gehörs zuwiderlaufen. Das OLG hat daher die Verurteilung durch das Amtsgericht aufgehoben und das Verfahren eingestellt (OLG Oldenburg, 1 Ss 192/09).

Blutentnahme: Polizeilich angeordnete Blutentnahme zur Nachtzeit ist rechtmäßig

Die polizeiliche Anordnung einer Blutentnahme bei einem Trunkenheitsdelikt zur Nachtzeit ist in Bayern grundsätzlich rechtmäßig.

Dies stellte das Oberlandesgericht (OLG) Bamberg klar. In dem zu beurteilenden Fall hatte ein Polizeibeamter anlässlich einer Verkehrskontrolle gegen Mitternacht bei einem verdächtigen Alkoholsünder eine Blutentnahme angeordnet, ohne eine richterliche Entscheidung herbeizuführen.

Umstritten war, ob diese Blutprobe, deren Entnahme nicht durch einen Richter, sondern einen Polizeibeamten angeordnet worden war, vor Gericht verwertet werden durfte. Nach der Strafprozessordnung ist eine Blutentnahme bei Tatverdächtigen grundsätzlich nur nach richterlicher Anordnung gestattet. Nur in Eilfällen, bei denen der Untersuchungserfolg gefährdet ist („Gefahr im Verzug“), erlaubt das Gesetz die Anordnung durch Staatsanwaltschaft oder Polizei. Bislang war es bei Trunkenheitsdelikten gängige Übung, wegen des drohenden Alkoholabbaus im Blut generell einen solchen Eilfall anzunehmen. Dem ist das Bundesverfassungsgericht und in der Folge zahlreiche Oberlandesgerichte entgegengetreten: Der Richtervorbehalt dürfe nicht unterlaufen werden, weshalb auch bei Trunkenheitsdelikten für eine Blutentnahme in aller Regel versucht werden müsse, einen Richter zu erreichen. Das OLG wies nun darauf hin, dass in Bayern entsprechend den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts die ständige Erreichbarkeit eines Richters durch einen Bereitschaftsdienst zwischen 06.00 Uhr und 21.00 Uhr gewährleistet sei. Es sei daher ausgeschlossen, gegen Mitternacht einen Ermittlungsrichter zu erreichen. Deshalb habe der Polizeibeamte die Blutentnahme von vornherein selbst anordnen dürfen, entschieden die Bamberger Richter und korrigierten damit ein insoweit anderslautendes Urteil des Amtsgerichts.

Hinweis: Die Frage ist bisher durch den Bundesgerichtshof nicht abschließend entschieden worden und wird in den verschiedenen Oberlandesgerichtsbezirken unterschiedlich gehandhabt. Die Verwertbarkeit einer ohne Richteranordnung durchgeführten Blutentnahme muss daher jeweils im Einzelfall genau geprüft werden (OLG Bamberg, 2 Ss OWi 1283/09).

Vollstreckung: Österreichische Geldbußen, wenn Kfz-Halter den Fahrer nicht benennt

Eine Vollstreckung österreichischer Geldbußen wegen Nichtbenennung des Fahrers ist in der Bundesrepublik Deutschland unzulässig.

Diese Entscheidung traf das Finanzgericht (FG) Hamburg in einem vorläufigen Rechtsschutzverfahren. Auslöser des Rechtsstreits war, dass das auf den Antragsteller zugelassene Kraftfahrzeug in einer gebührenpflichtigen Parkzone in Wien/Österreich mehrfach abgestellt worden war. Da sich der Antragsteller gegenüber den österreichischen Behörden weigerte, Auskunft über die Person zu geben, an die er sein Fahrzeug überlassen hatte, erließ der Magistrat der Stadt Wien ein Straferkenntnis über eine Geldstrafe in Höhe von rund 350 EUR. Ein Straferkenntnis ist mit einem Bußgeldbescheid nach deutschem Recht vergleichbar. Der Antragsteller zahlte hierauf jedoch nicht. Deshalb ersuchte der Magistrat der Stadt Wien die Finanzbehörde Hamburg, im Wege der Amts- und Rechtshilfe das Straferkenntnis gegenüber dem Antragsteller zu vollstrecken.

Der Antragsteller fand vor dem FG Gehör. Das Gericht führte aus, dass die Vollstreckung des österreichischen Straferkenntnisses in der Bundesrepublik Deutschland gegen wesentliche Rechtsgrundsätze der verfassungsmäßigen Ordnung verstoße. Sie sei deshalb unzulässig. Denn mit dem Straferkenntnis aus Österreich solle der Antragsteller allein dafür sanktioniert werden, dass er als Halter des Fahrzeugs keine Auskunft über Namen und Anschrift der Personen gegeben habe, denen er das Kraftfahrzeug zu bestimmten Zeitpunkten überlassen habe. Die Vollstreckung eines solchen Straferkenntnisses verstoße nach Ansicht des Gerichts gegen das Verbot des Zwangs zur Selbstbezeichnung und gegen das Schweigerecht des Angeklagten.

Hinweis: Allerdings muss der Antragsteller noch ein wenig zittern. Denn das FG hat die Beschwerde an den Bundesfinanzhof zugelassen. Erst dessen Entscheidung wird endgültig Klarheit darüber geben, ob eine Vollstreckung zulässig ist (FG Hamburg, 1 V 289/09).

Das Gesetz zur Umsetzung steuerlicher EU-Vorgaben im Überblick

Der Bundesrat hat dem Gesetz zur Umsetzung steuerlicher EU-Vorgaben sowie zur Änderung steuerlicher Vorschriften zugestimmt. Nachfolgend erhalten Sie einen Überblick über ausgewählte praxisrelevante Änderungen:

- **Mitarbeiterbeteiligungen:** Die steuer- und sozialversicherungsfreie Überlassung von Mitarbeiterkapitalbeteiligungen von bis zu 360 EUR im Jahr wird weiter ausgebaut. Nunmehr können Mitarbeiter Anteile an ihren Unternehmen auch dann begünstigt erwerben, wenn diese durch Entgeltumwandlung finanziert werden. Die Änderung tritt rückwirkend zum 2.4.2009 in Kraft.
- **Spenden:** Der Sonderausgabenabzug für Spenden, Mitgliedsbeiträge und Stiftungszuwendungen wird in allen offenen Fällen auf Einrichtungen aus anderen EU- oder EWR-Staaten erweitert. Ist der Zuwendungsempfänger nicht im Inland ansässig, muss der jeweilige Staat aufgrund von Abkommen oder innerstaatlichen Regelungen Amtshilfe und Unterstützung leisten. Sollten die steuerbegünstigten Zwecke des Zuwendungsempfängers nur im Ausland verwirklicht werden, ist für den Spendenabzug Voraussetzung, dass natürliche Personen im Inland gefördert werden oder die Tätigkeit des Zuwendungsempfängers zum Ansehen der Bundesrepublik Deutschland beitragen kann. Dieser Inlandsbezug gilt erstmals für Zuwendungen, die ab 2010 geleistet werden.

Infolge der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs gibt es bei der **Riester-Förderung** folgende Änderungen:

- Die bisherige Voraussetzung der unbeschränkten Steuerpflicht entfällt. Nach der Neuregelung ist die Förderung an das Bestehen einer Pflichtversicherung in der inländischen gesetzlichen Rentenversicherung bzw. an den Bezug einer inländischen Besoldung gekoppelt.
- Bei einem Wegzug in das EU-/EWR-Ausland muss die Zulage nicht mehr zurückgezahlt werden. Die Rückzahlungsverpflichtung besteht jedoch weiterhin beim Umzug in einen Drittstaat, wobei der Rückzahlungsbetrag bis zum Beginn der Auszahlungsphase verzinslich gestundet werden kann.
- Die Eigenheimrente kann auch für selbstgenutzte Immobilien im EU-/EWR-Ausland genutzt werden, sofern es sich beim ausländischen Domizil um die Hauptwohnung oder den Mittelpunkt der Lebensinteressen handelt. Ferienhäuser sind von der Förderung ausgeschlossen.

Umsatzsteuer: Die folgenden Neuregelungen bei der Umsatzsteuer treten am 1.7.2010 in Kraft:

Zusammenfassende Meldungen: Trotz des Wegfalls der Binnengrenzen wollen die EU-Länder nicht auf Kontrollmöglichkeiten bzw. ihr Umsatzsteueraufkommen verzichten. Als Instrument steht die Zusammenfassende Meldung (ZM) zur Verfügung. Da der ausführende Unternehmer in dieser Meldung u.a. die Umsatzsteuer-Identifikationsnummer des Leistungsempfängers angeben muss, kann überprüft werden, ob die Besteuerung im Bestimmungsland tatsächlich durchgeführt worden ist. Infolge der Gesetzesänderung sind folgende Punkte zu beachten bzw. umzusetzen:

- Bei innergemeinschaftlichen Warenlieferungen sind ZM grundsätzlich nicht mehr quartalsweise, sondern monatlich abzugeben. Im Gegenzug brauchen die ZM nicht mehr bis zum 10. Tag, sondern erst bis zum 25. Tag nach Ablauf des Kalendermonats übermittelt zu werden.
- Betragen die Lieferungen nicht mehr als 50.000 EUR im Quartal, brauchen die ZM erst bis zum 25. Tag nach Ablauf des Kalendervierteljahres übermittelt zu werden. Vom 1.7.2010 bis zum 31.12.2011 liegt die Bagatellgrenze bei 100.000 EUR.
- Bei innergemeinschaftlichen Dienstleistungen bleibt es bei dem vierteljährlichen Meldezeitraum.
- Die Dauerfristverlängerung für die Abgabe der Umsatzsteuer-Voranmeldungen kann nicht mehr für die Abgabe der ZM in Anspruch genommen werden.

Reverse-Charge-Verfahren: Das Reverse-Charge-Verfahren regelt die Steuerschuldnerschaft des Leistungsempfängers. Hierdurch sollen Umsatzsteuerausfälle verhindert werden, die u.a. dadurch eintreten können, dass der Steueranspruch beim leistenden Unternehmer nicht realisiert werden kann. Folgende Änderungen sind zu beachten:

- Der Handel mit CO₂-Emissionszertifikaten führt zur Verlagerung der Umsatzsteuerschuld, wenn der Leistungsempfänger ein Unternehmer ist.
- Bei sonstigen Leistungen (Dienstleistungen) entsteht die Steuer mit Ablauf des Voranmeldungszeitraums, in dem die sonstige Leistung ausgeführt worden ist.
- Werden sonstige Leistungen dauerhaft über einen Zeitraum von mehr als einem Jahr erbracht, erfolgt eine jährliche

Besteuerung, wenn der Leistungsempfänger für diesen Umsatz Steuerschuldner ist.

In der Umsatzsteuer-Voranmeldung sowie der Umsatzsteuer-Jahreserklärung müssen auch die im übrigen EU-Gebiet ausgeführten steuerpflichtigen sonstigen Leistungen angemeldet werden, für die der Leistungsempfänger die Steuer in seinem Sitzland schuldet. Diese Angaben sind nunmehr in dem Voranmeldezeitraum zu machen, in dem die Leistung ausgeführt wurde (Gesetz zur Umsetzung steuerlicher EU-Vorgaben sowie zur Änderung steuerlicher Vorschriften: BT-Drucks. 17/506; BT-Drucks. 17/923; BR-Drucks. 107/10).

Steuerrecht

Kinderbesuchskosten bei getrennt lebenden Eltern sind nicht abzugsfähig

Fahrtkosten von dauernd getrennt lebenden Eltern für Besuche ihrer Kinder können nicht als außergewöhnliche Belastungen geltend gemacht werden.

Dies gilt selbst dann, wenn weite Wege und hohe Kosten in Kauf genommen werden, um die Kinder zu sehen. Eine dagegen gerichtete Verfassungsbeschwerde hat das Bundesverfassungsgericht ohne weitere Begründung nicht zur Entscheidung angenommen (BVerfG, 2 BvR 1520/08).

Lebensversicherungen: Zur steuerschädlichen Darlehensverwendung

Fließt ein mit einer Kapitallebensversicherung besichertes Darlehen auf ein Girokonto, auf dem auch andere Zahlungseingänge verbucht werden und erfolgt über dieses Konto nicht nur die Anschaffung des Wirtschaftsguts, für welches das Darlehen aufgenommen wurde, erfüllt das Darlehen nicht die Voraussetzungen der Steuerfreiheit für vor 2005 abgeschlossene Lebensversicherungen. Nach einem aktuellen Urteil des Bundesfinanzhofs wird die Lebensversicherung in diesen Fällen teilweise steuerschädlich verwendet, sodass die Zinsen steuerpflichtig sind.

Für die Steuerfreiheit muss das Darlehen unmittelbar und ausschließlich der Finanzierung von Anschaffungs- oder Herstellungskosten eines Wirtschaftsguts dienen, das zur Erzielung von Einkünften bestimmt und keine Forderung ist. Wird der Kredit auf das Girokonto gezahlt, kommt es zunächst zu einer steuerschädlichen Verwendung. Dies beanstandet die Finanzverwaltung aber nicht, wenn zwischen der Überweisung der Darlehensmittel und der Abbuchung zur Bezahlung der Anschaffungs- oder Herstellungskosten ein Zeitraum von nicht mehr als 30 Tagen liegt. Diese Vereinfachung greift aber nicht, wenn auf dem Konto weitere Zahlungseingänge erfolgen und es somit zu einer Vermischung kommt. Aufgrund der laufenden Kontobewegungen ist im Ergebnis nämlich nicht mehr festzustellen, welche Darlehensvaluta letztlich für die Anschaffung des Wirtschaftsguts verwendet worden ist, sodass keine ausschließliche Verwendung für begünstigte Zwecke gegeben ist.

Hinweis: Das Kriterium der Darlehensabsicherung gilt nur für Lebensversicherungen, die bis 2004 abgeschlossen wurden. Für Neupolice hat das Urteil aufgrund der geänderten Besteuerung der Lebensversicherungen somit keine Bedeutung mehr. Da Altpolice aber nach wie vor zur Darlehensabsicherung eingesetzt werden können, sollten die vorgenannten Urteilsgrundsätze beachtet werden (BFH, VIII R 29/07).

Vorsteuerabzug: Allgemeine Leistungsbeschreibung nicht ausreichend

Der Vorsteuerabzug setzt unter anderem voraus, dass die Rechnung eine ordnungsgemäße Leistungsbeschreibung enthält. Mit einem aktuellen Beschluss hat der Bundesfinanzhof klargestellt, dass Leistungsbeschreibungen, wie „Trockenbauarbeiten“, „Fliesenarbeiten“ oder „Außenputzarbeiten“ zu allgemein und daher nicht ausreichend sind.

Der Bundesfinanzhof machte deutlich, dass bei Werklieferungen bzw. -leistungen das schlichte Aufführen des Leistungstypus nicht ausreicht, sondern vielmehr eine konkrete Leistungsbeschreibung notwendig ist. Sie muss so beschaffen sein, dass sie der Finanzverwaltung im Nachhinein eine leichte und eindeutige Nachprüfbarkeit der Leistung ermöglicht, um z.B. missbräuchliche Abrechnungen über nicht erbrachte Leistungen oder Mehrfachabrechnungen zu verhindern.

Hinweis: Ist eine Kurzbeschreibung auf der Rechnung schwierig, kann die hinreichend konkrete Leistungsbeschreibung auch in Rechnungsergänzungsdokumenten erfolgen. Dies setzt allerdings voraus, dass in der Rechnung spezifisch (z.B. durch Dokumentennummern) auf das Ergänzungsdokument verwiesen wird (BFH, XI B 31/09).

Bewirtungskosten: Zum Nachweis reichen auch Eigenbelege aus

Nach einem aktuellen Urteil des Finanzgerichts Düsseldorf sind Bewirtungsaufwendungen auch dann steuermindernd zu berücksichtigen, wenn Eigenbelege erstellt werden und auf den ausgestellten Rechnungen lediglich der Name des Bewirtenden fehlt.

Nach der Regelung im Einkommensteuergesetz sind Bewirtungskosten aus geschäftlichem Anlass zu 70 % als Betriebsausgaben abzugsfähig. Zum Nachweis der Bewirtungskosten muss der Steuerpflichtige folgende schriftliche Angaben machen:

- Ort und Datum der Bewirtung,
- Höhe der Aufwendungen,
- Teilnehmer und
- Anlass der Bewirtung.

Wenn die Bewirtung in einer Gaststätte stattgefunden hat, genügen neben der Rechnung Angaben zum Bewirtungsanlass und zu den Teilnehmern. Rechnungen über 150 EUR müssen zudem den Namen des bewirtenden Steuerpflichtigen enthalten.

Nach Auffassung des Finanzgerichts Düsseldorf liegen ordnungsgemäße Nachweise auch dann vor, wenn der Steuerpflichtige Eigenbelege mit den erforderlichen Angaben erstellt.

Nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs kann die unterbliebene Angabe des Bewirtenden im Bewirtungsvordruck auch noch nachträglich im Rechtsbehelfsverfahren nachgeholt werden.

Der Abzugsfähigkeit steht auch nicht entgegen, dass die Rechnungen keine Angaben zum Rechnungsadressaten enthalten. Dies gilt zumindest dann, wenn die wirtschaftliche Belastung durch entsprechende Kreditkartenabrechnungen nachgewiesen wird, so das Finanzgericht Düsseldorf.

Hinweis: Aufgrund der eingelegten Revision wird der Bundesfinanzhof abschließend zu entscheiden haben. Um Streitigkeiten mit dem Finanzamt bereits im Vorfeld zu vermeiden, sollten die von der Finanzverwaltung auferlegten Nachweisanforderungen erfüllt werden (FG Düsseldorf, 11 K 1093/07 E, Rev. unter X R 57/09).

Werbungskosten: Bestimmung der regelmäßigen Arbeitsstätte

In einem ausführlichen Schreiben äußert sich die Oberfinanzdirektion Münster zur regelmäßigen Arbeitsstätte bei Arbeitnehmern. Hierbei werden drei Themenbereiche abgegrenzt, Besonderheiten aufgezeigt und zahlreiche Beispiele gegeben. Nachfolgend die Grundsätze im Überblick:

- Sucht ein Arbeitnehmer eine ortsfeste, dauerhafte betriebliche Einrichtung des Arbeitgebers mit einer gewissen Nachhaltigkeit, d.h. durchschnittlich an einem Arbeitstag je Arbeitswoche auf, liegt eine regelmäßige Arbeitsstätte vor. Auf die Art, den Inhalt und den Umfang der Tätigkeit kommt es nicht an. Sofern die betriebliche Einrichtung nicht an 46 Arbeitstagen im Jahr aufgesucht wird, dies im Vorfeld jedoch geplant war, handelt es sich dennoch um eine regelmäßige Arbeitsstätte des Arbeitnehmers. Nach Auffassung der Oberfinanzdirektion Münster liegt eine regelmäßige Arbeitsstätte selbst dann vor, wenn der Arbeitnehmer die Arbeitsstätte an mindestens 46 Tagen aufgesucht hat, obwohl dieser Umfang nicht geplant war.
- Sofern der Arbeitnehmer in einer Einrichtung eines Dritten eingesetzt wird, wird diese grundsätzlich nicht zur regelmäßigen Arbeitsstätte. Dies gilt auch dann, wenn der Arbeitnehmer bei einem Kunden des Arbeitgebers längerfristig eingesetzt ist.
- Die Grundsätze für Auswärtstätigkeiten gelten auch bei vorübergehender Abwesenheit wegen einer Aus- oder Fortbildung. Daher wird die Bildungseinrichtung selbst dann nicht zur regelmäßigen Arbeitsstätte, wenn sie - wie vom Bundesfinanzhof entschieden - längerfristig über vier Jahre aufgesucht wird (OFD Münster, S 2353 - 20 - St 22 - 31).

Wirtschaftsrecht

Aktuelle Gesetzgebung: Änderung des Umwandlungsrechts geplant

Das Bundesjustizministerium hat einen Gesetzentwurf zur Änderung des Umwandlungsgesetzes vorgelegt, der den Bundesländern und Verbänden zur Stellungnahme übersandt wurde. Die Beschlussfassung im Kabinett ist noch vor der Sommerpause geplant.

Der Entwurf sieht Vereinfachungen bei der Verschmelzung und Spaltung von Unternehmen vor. Dies wirkt sich besonders bei der Umstrukturierung von Aktiengesellschaften aus. So sollen Unternehmen von bürokratischen Hürden befreit sowie Aufwand und Kosten einer Umwandlungsmaßnahme reduziert werden. Der Schutz der Anteilseigner und der Gläubiger der Unternehmen sollen dabei gewahrt bleiben.

Zum Hintergrund: Das Änderungsgesetz dient der Umsetzung einer Richtlinie, die der EU-Ministerrat im Juli vergangenen Jahres beschlossen hatte und die am 22.10.2009 in Kraft getreten ist. Das deutsche Umwandlungsrecht beruht zum Teil auf Vorgaben des Gemeinschaftsrechts und muss daher bis zum 30.6.2011 angepasst werden.

Geplant ist insbesondere eine weitere Vereinfachung der Vorbereitung der Hauptversammlung, die über die Umwandlungsmaßnahme beschließen soll. Dies umfasst die Bereitstellung von Unterlagen zur Unterrichtung der Aktionäre auf elektronischem Wege und die Möglichkeit, auf eine gesonderte Zwischenbilanz zu verzichten. Bei der Verschmelzung einer 100-prozentigen Tochtergesellschaft auf die Muttergesellschaft kann in weitergehendem Maße als bislang auf einen Hauptversammlungsbeschluss verzichtet werden. Im Zusammenhang mit der Verschmelzung einer 90-prozentigen Tochtergesellschaft auf die Muttergesellschaft ist eine Modifizierung des sogenannten Squeeze-out vorgesehen. Außerhalb dieser Konstellation bleibt das System des Ausschlusses von Minderheitsaktionären unverändert. Einsparpotenzial soll sich schließlich durch die Möglichkeit ergeben, Prüfungen nach dem Umwandlungsgesetz und dem Aktiengesetz durch dieselben Sachverständigen durchführen zu lassen.

Wettbewerbsrecht: Werbung „Nur heute ohne 19 % Mehrwertsteuer“ ist zulässig

Eine Werbung mit der Angabe „Nur heute Haushaltsgroßgeräte ohne 19 % Mehrwertsteuer“ beeinflusst Verbraucher auch dann nicht in unangemessener und unsachlicher Weise bei ihrer Kaufentscheidung, wenn die Werbung erst am Tag des in Aussicht gestellten Rabatts erscheint.

Diese Entscheidung traf der Bundesgerichtshof (BGH) in einem Rechtsstreit zweier Wettbewerber auf dem Gebiet des Handels mit Haushaltsgeräten. Die Beklagten warben am 4.1.2007 unmittelbar nach der Heraufsetzung der Mehrwertsteuer von 16 auf 19 % im Internet mit einer Anzeige, die den Hinweis enthielt "Nur heute, 4. Januar, Haushaltsgroßgeräte ohne 19% Mehrwertsteuer". Die Klägerin hat die Werbung als wettbewerbswidrig beanstandet, weil die Preisvergünstigung nur am Tag des Erscheinens der Werbung gewährt worden sei. Folge sei nach ihrer Ansicht, dass jedenfalls berufstätigen Verbrauchern ein Preisvergleich aufgrund des von der Werbung erzeugten Zeitdrucks nicht mehr möglich gewesen sei. Die Vorinstanzen haben die Beklagten antragsgemäß zur Unterlassung verurteilt.

Auf die Revision der Beklagten hat der BGH die Klage abgewiesen. Er hat in der beanstandeten Werbung keine unsachliche Beeinflussung der Verbraucher gesehen. Abzustellen sei auf den mündigen Verbraucher, der - so der BGH - mit einem solchen Kaufanreiz in rationaler Weise umgehen könne. Selbst wenn Verbraucher keine Gelegenheit zu einem ausführlichen Preisvergleich haben sollten, würden sie allein aufgrund der Werbung keine unüberlegten Kaufentschlüsse treffen. Das schließe die Möglichkeit ein, dass sich einzelne Verbraucher auch ohne Preisvergleich zu einem Kauf entschlossen und dadurch riskierten, dass ihnen ein noch günstigeres Angebot eines Mitbewerbers der Beklagten entgehe (BGH, I ZR 75/08).

Maßgeblichkeit der Handels- für die Steuerbilanz: BMF bezieht Stellung

Das Bundesfinanzministerium hat sein mit Spannung erwartetes Schreiben zur Maßgeblichkeit der handelsrechtlichen Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung für die steuerliche Gewinnermittlung veröffentlicht. Die wesentlichen Aspekte und Neuerungen werden nachfolgend vorgestellt:

- Durch das Bilanzrechtsmodernisierungsgesetz wurde die umgekehrte Maßgeblichkeit abgeschafft und das Maßgeblichkeitsprinzip im Einkommensteuergesetz angepasst. Diese Anpassungen bzw. Änderungen gelten bereits für Wirtschaftsjahre, die nach dem 31.12.2008 enden.
- Die Grundsätze zur Aktivierung, Passivierung und Bewertung der einzelnen Bilanzposten nach dem Handelsgesetzbuch (HGB) sind für die steuerliche Gewinnermittlung weiterhin maßgeblich.
- Bestehen Wahlrechte nur steuerlich, können sie unabhängig vom Wertansatz nach dem HGB ausgeübt werden.
- Bestehen Wahlrechte sowohl handels- als auch steuerrechtlich, können sie in der Handels- und der Steuerbilanz unterschiedlich ausgeübt werden. Dies eröffnet den Steuerpflichtigen größere Gestaltungsspielräume. Beispiel: Eine Maschine wird steuerlich degressiv abgeschrieben, um den Gewinn zu minimieren. Um das Eigenkapital für die Kreditvergabeentscheidung der Banken zu optimieren, wird handelsrechtlich hingegen linear abgeschrieben.

- Damit die steuerlichen Wahlrechte ausgeübt werden können, müssen die Wirtschaftsgüter in laufend zu führende Verzeichnisse, die Teil der Buchführung sind, aufgenommen werden. Sie müssen den Tag der Anschaffung oder Herstellung, die Anschaffungs- oder Herstellungskosten, die Vorschrift des ausgeübten steuerlichen Wahlrechtes und die Abschreibungen enthalten. Eine besondere Form der Verzeichnisse ist nicht vorgeschrieben, sodass die Dokumentation über ein Anlageverzeichnis, das die geforderten Angaben enthält, vorgenommen werden kann (BMF-Schreiben, IV C 6 - S 2133/09/10001).

Pensionszusagen: Zu den steuerlichen Folgen eines Pensionsverzichts

Verzichtet ein Gesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH auf eine Pensionszusage, die zu einer Minderung des Einkommens der GmbH geführt hat, ergeben sich nach Auffassung des Finanzministeriums des Landes Nordrhein-Westfalen folgende Auswirkungen:

- Die GmbH hat die gebildete Pensionsrückstellung in ihrer Steuerbilanz erfolgswirksam aufzulösen.
- Der Verzicht auf die Pensionszusage ist regelmäßig durch das Gesellschaftsverhältnis veranlasst, weil ein Nichtgesellschafter der Gesellschaft diesen Vermögensvorteil (entschädigungsloser Wegfall einer Pensionsverpflichtung) nicht eingeräumt hätte. Eine betriebliche Veranlassung des Verzichts auf die Pensionszusage ist nach allgemeinen Grundsätzen nur anzunehmen, wenn auch ein Fremdgeschäftsführer auf die Pensionszusage verzichten würde.
- Im Fall der gesellschaftsrechtlichen Veranlassung des Pensionsverzichts liegt eine verdeckte Einlage in Höhe des Teilwerts der Pensionsanswartschaft vor. Die verdeckte Einlage ist bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens außerbilanziell in Abzug zu bringen.
- Der Teilwert der verdeckten Einlage ist unter Beachtung der allgemeinen Ermittlungsgrundsätze (im Zweifel nach den Wiederbeschaffungskosten) zu ermitteln. Demnach kommt es darauf an, welchen Betrag der Gesellschafter zu dem Zeitpunkt des Verzichts hätte aufwenden müssen, um eine gleich hohe Pensionsanswartschaft gegen einen vergleichbaren Schuldner zu erwerben. Dabei kann die Bonität des Forderungsschuldners berücksichtigt werden. Außerdem kann von Bedeutung sein, ob die Pension unverfallbar ist oder ob sie voraussetzt, dass der Berechtigte bis zum Pensionsfall für den Verpflichteten nicht selbstständig tätig ist.
- In Höhe des Teilwerts der verdeckten Einlage liegt beim Gesellschafter-Geschäftsführer ein steuerpflichtiger Zufluss von Arbeitslohn vor.
- Die verdeckte Einlage führt zu nachträglichen Anschaffungskosten auf die GmbH-Anteile.

Hinweis: Nach Meinung des Finanzministeriums des Landes Nordrhein-Westfalen gelten die Grundsätze auch, wenn der Gesellschafter-Geschäftsführer nur auf einen Teil seiner Pensionszusage verzichtet (FinMin NRW, S 2743 - 10 - V B 4).

Vertragswidrige private Fahrzeugnutzung: Arbeitslohn oder vGA?

Die nachhaltige vertragswidrige private Nutzung eines betrieblichen Pkw durch den Gesellschafter-Geschäftsführer ist nicht stets als verdeckte Gewinnausschüttung (vGA) zu beurteilen. Unterbindet die Kapitalgesellschaft die unbefugte Nutzung durch den Gesellschafter-Geschäftsführer nicht, kann dies sowohl durch das Beteiligungsverhältnis (Besteuerung als vGA) als auch durch das Arbeitsverhältnis (Besteuerung als Arbeitslohn) veranlasst sein. Die Zuordnung bedarf der wertenden Betrachtung im Einzelfall, wie der Bundesfinanzhof aktuell festgestellt hat.

Bei einer nachhaltigen vertragswidrigen privaten Nutzung eines betrieblichen PKW durch den Gesellschafter-Geschäftsführer liegt der Schluss nahe, dass die Nutzungsbeschränkung oder das Nutzungsverbot nicht ernstlich, sondern lediglich formal vereinbart sind, da der Arbeitgeber eine unbefugte Nutzung durch den Arbeitnehmer üblicherweise nicht duldet. Bei der Zuordnungsentscheidung ist zu berücksichtigen, dass die vertragswidrige Privatnutzung auf einer vom schriftlich Vereinbarten abweichenden, mündlich oder konkludent getroffenen Nutzungs- oder Überlassungsvereinbarung beruhen und damit im Arbeitsverhältnis begründet sein kann.

Hinweis: Eine verdeckte Gewinnausschüttung ist eine Vermögensminderung oder verhinderte Vermögensmehrung, die durch eine Vorteilsgewährung an einen Gesellschafter oder eine ihm nahestehende Person eintritt und nicht auf einem Gewinnverteilungsbeschluss der Gesellschaft beruht. Sie muss ihre Veranlassung im Gesellschaftsverhältnis haben und sich auf die Höhe des Einkommens der Kapitalgesellschaft auswirken (BFH, VI R 43/09).

Abschließende Hinweise

Verzugszinsen

Für die Berechnung der Verzugszinsen ist seit dem 1. Januar 2002 der Basiszinssatz nach § 247 BGB anzuwenden. Seine Höhe wird jeweils zum 1. Januar und 1. Juli eines Jahres neu bestimmt. Er ist an die Stelle des Basiszinssatzes nach dem Diskontsatz-Überleitungsgesetz (DÜG) getreten.

Der Basiszinssatz für die Zeit vom 1. Januar 2010 bis zum 30. Juni 2010 beträgt 0,12 Prozent.

Damit ergeben sich folgende Verzugszinsen:

- für Verbraucher (§ 288 Abs. 1 BGB): 5,12 Prozent
- für einen grundpfandrechtlich gesicherten Verbraucherdarlehensvertrag (§ 497 Abs. 1 BGB): 2,12 Prozent
- für den unternehmerischen Geschäftsverkehr (§ 288 Abs. 2 BGB): 8,12 Prozent

Die für die Berechnung der Verzugszinsen anzuwendenden Basiszinssätze betragen in der Vergangenheit:

- vom 01.07.2009 bis 31.12.2009: 0,12 Prozent
- vom 01.01.2009 bis 30.06.2009: 1,62 Prozent
- vom 01.07.2008 bis 31.12.2008: 3,19 Prozent
- vom 01.01.2008 bis 30.06.2008: 3,32 Prozent
- vom 01.07.2007 bis 31.12.2007: 3,19 Prozent
- vom 01.01.2007 bis 30.06.2007: 2,70 Prozent
- vom 01.07.2006 bis 31.12.2006: 1,95 Prozent
- vom 01.01.2006 bis 30.06.2006: 1,37 Prozent
- vom 01.07.2005 bis 31.12.2005: 1,17 Prozent
- vom 01.01.2005 bis 30.06.2005: 1,21 Prozent
- vom 01.07.2004 bis 31.12.2004: 1,13 Prozent
- vom 01.01.2004 bis 30.06.2004: 1,14 Prozent
- vom 01.07.2003 bis 31.12.2003: 1,22 Prozent
- vom 01.01.2003 bis 30.06.2003: 1,97 Prozent
- vom 01.07.2002 bis 31.12.2002: 2,47 Prozent
- vom 01.01.2002 bis 30.06.2002: 2,57 Prozent
- vom 01.09.2001 bis 31.12.2001: 3,62 Prozent
- vom 01.09.2000 bis 31.08.2001: 4,26 Prozent
- vom 01.05.2000 bis 31.08.2000: 3,42 Prozent

Steuertermine im Monat Mai 2010

Im Monat Mai 2010 sollten Sie folgende Steuertermine beachten:

Umsatzsteuerzahler (Monatszahler): Anmeldung und Zahlung von Umsatzsteuer - mittels Barzahlung - bis zum 10.5.2010 und - mittels Zahlung per Scheck - bis zum 7.5.2010.

Lohnsteuerzahler (Monatszahler): Anmeldung und Zahlung von Lohnsteuer - mittels Barzahlung - bis zum 10.5.2010 und - mittels Zahlung per Scheck - bis zum 7.5.2010.

Gewerbsteuerzahler: Zahlung - mittels Barzahlung - bis zum 17.5.2010 und - mittels Zahlung per Scheck - bis zum 14.5.2010.

Grundsteuerzahler: Zahlung - mittels Barzahlung - bis zum 17.5.2010 und - mittels Zahlung per Scheck - bis zum 14.5.2010.

Bei der Grundsteuer kann die Gemeinde abweichend von dem vierteljährlichen Zahlungsgrundsatz verlangen, dass Beträge bis 15 EUR auf einmal am **16.8.2010** und Beträge bis einschließlich 30 EUR je zur Hälfte am **15.2.2010** und am **16.8.2010** zu zahlen sind. Auf Antrag kann die Grundsteuer auch jeweils am **1.7.2010** in einem Jahresbetrag entrichtet werden.

Bitte beachten Sie: Die für alle Steuern geltende **dreitägige** Zahlungsschonfrist bei einer verspäteten Zahlung durch Überweisung auf das Konto des Finanzamtes endet am **14.5.2010** für die Umsatz- und Lohnsteuerzahlung und am **20.5.2010** für die Gewerbe- und Grundsteuerzahlung. Es wird an dieser Stelle nochmals darauf hingewiesen, dass diese Zahlungsschonfrist ausdrücklich nicht für Barzahlung und Zahlung per Scheck gilt!



Karwatzki & Karwatzki Rechtsanwälte, Grundstr. 90, 55218 Ingelheim, Fon: +496132791190, Fax: +4961327911910; Email: info@karwatzki.com; <http://www.karwatzki.com>