

Ihre Steuerkanzlei informiert.

SCHAUFENSTER STEUERN 11/2017

Termine

Steuern und Sozialversicherung

Häusliches Arbeitszimmer

BMF-Schreiben zu einkommensteuerlicher
Behandlung

Finanzamt

Zuständigkeit egal?



JACOB UND PARTNER

Sehr geehrte Mandanten,

ein Problem im Steuerrecht ist, dass es auch immer so pingelig genau genommen werden muss. Ein schönes Beispiel ist eine Verfügung der OFD Frankfurt/Main vom 31.7.2017 zur lohnsteuerlichen Behandlung einer BahnCard:

Wenn der Chef einem Mitarbeiter eine BahnCard zur Verfügung stellt, die dieser auch privat nutzen darf, kann das lohnsteuerliche Konsequenzen haben. Es kommt darauf an, ob der Chef die Kosten für die BahnCard bei den Fahrkartenkosten auch wirklich wieder rausholt.

Unabhängig von der privaten Nutzung liegt ein überwiegend betriebliches Interesse vor, wenn die ersparten Kosten für Einzelfahrscheine der Berufsreisen die Kosten der BahnCard übersteigen oder wenigstens erreichen. Dann liegt kein Arbeitslohn vor, und der Mitarbeiter darf die BahnCard auch ohne Lohnsteueranfall privat nutzen.

Geht diese Rechnung hingegen nicht auf, muss der Preis der BahnCard zunächst lohnversteuert werden. Die durch sie ersparten Reisekosten können dann monatsweise oder am Ende des Gültigkeitszeitraums den steuerpflichtigen Arbeitslohn wieder mindern.

Da die Besteuerungsentscheidung aber bereits bei Hingabe der BahnCard erfolgen muss, muss der Chef eine Prognoserechnung aufstellen und vorliegen haben, ob er von einer Teil- oder Vollarbeit aus- geht. Nur im letzten Fall darf die Lohnsteuer dann außen vor bleiben.

Das Bonbon dabei: Tritt eine prognostizierte Vollarbeit aus unvorhersehbaren Gründen (z. B. Krankheit) nicht ein, ist keine Nach- versteuerung vorzunehmen...

Eine informative Lektüre wünscht Ihnen

Jacob + Partner mbB
Steuer und Recht

Jacob + Partner mbB | Steuer und Recht
Altkönigstraße 1-3, 61440 Oberursel
Telefon: 06171-88769-0 | Telefax: 06171-88769-210
www.jacob-partner.de | info@jacob-partner.de

Inhalt

Hinweis:

Die Informationen in diesem Mandantenbrief wurden sorgfältig ausgewählt und zusammengestellt. Doch beachten Sie bitte, dass dieser Service weder eine Beratung ersetzt, noch einen Beratervertrag darstellt. Bitte haben Sie deshalb Verständnis dafür, dass wir keine Gewährleistung für die Richtigkeit oder Aktualität der hier wiedergegebenen Informationen übernehmen. Bei einem Rechts- oder Steuerproblem vereinbaren Sie deshalb einen Termin in unserer Kanzlei. Nur hier erhalten Sie eine verbindliche Beratung, die auf Ihr persönliches Problem bezogen ist.

Unternehmer

- Eigenkapitalersetzende Finanzierungshilfen: BFH ändert seine Rechtsprechung
- Unterjähriger Gesellschafterwechsel: Danach entstandene Verluste mit davor entstandenen Gewinnen zu verrechnen
- Unterjähriger Gesellschafterwechsel: Danach entstandene Verluste mit davor entstandenen Gewinnen zu verrechnen

Kapitalanleger

- Fremdadbebegebühren bei Geldautomaten: Kartellamt lehnt derzeit Regulierung ab
- Verluste aus Beteiligung an Erdöl- und Erdgasförderanlagen in den USA: Negativer Progressionsvorbehalt bejaht
- Indexfonds immer stärker gefragt

Immobilienbesitzer

- Absenkung der Grunderwerbsteuer: Steuerzahlerbund fordert konkrete Maßnahmen
- Mietvertrag mit Eltern trotz ausbleibender Miete nicht sofort gekündigt: Mietverhältnis kann dennoch Fremdvergleich standhalten
- Mietvertrag mit Eltern trotz ausbleibender Miete nicht sofort gekündigt: Mietverhältnis kann dennoch Fremdvergleich standhalten

Angestellte

- Entfernungspauschale gilt auch bei Hin- und Rückfahrt an verschiedenen Tagen
- Arbeitgeber übernimmt Steuer aufgrund Vereinbarung mit Finanzamt: Kein Rückgriff beim Arbeitnehmer
- Optionsrecht: Wann fließt der geldwerte Vorteil zu?
- Betriebsfeier: Auch freigestellter Arbeitnehmer darf teilnehmen
- Keine Lohnsteuer auf trockenes Brötchen und Kaffee

4 Familie und Kinder

- Internatskosten als Kinderbetreuungskosten absetzbar
- Gesetzliche Rentenversicherung: Fehlende Beitragsentlastung für Eltern nicht verfassungswidrig

Alle Steuerzahler

- Termine: Steuern und Sozialversicherung
- Häusliches Arbeitszimmer: BMF-Schreiben zu einkommensteuerlicher Behandlung
- Finanzamt: Zuständigkeit egal?
- Spende als Schenkungsaufgabe: Abzug ausgeschlossen
- Außergewöhnliche Belastungen: Keine Verteilung auf mehrere Veranlagungszeiträume möglich

Arbeit, Ausbildung & Soziales

- Leistungsfortzahlung bei Arbeitsunfähigkeit: Aufenthalt außerhalb des Nahbereichs der Agentur für Arbeit steht nicht entgegen
- Arbeitslosengeld: Sperrzeit bei widersprüchlichem Verhalten
- Sonntags-, Feiertags- und Nachtarbeitszulagen: Pfändungsschutz
- Verhaltensbedingte Kündigung: Leistung des Arbeitnehmers in Relation zu der aller vergleichbaren Arbeitnehmer zu beurteilen

Bauen & Wohnen

- Nachbarhaus: Anlehnen einer Leiter unzulässig
- Wohngebäudeversicherung darf Versicherungsfall "Rückstau" von Austreten von Wasser abhängig machen
- Auf Wohnungsschlüssel nicht aufgepasst: Versicherungsschutz verloren

Ehe, Familie & Erben

- Nottestament vor drei Zeugen bei Mitwirkung des Sohns der eingesetzten Alleinerbin unwirksam
- Einem Pflichtteilsberechtigtem muss Auskunft erteilt werden

- Tod des Kindergeldberechtigten: Förmliche Aufhebung der Kindergeldfestsetzung auch in Abzweigungsfällen entbehrlich
- Finanzielle Vorsorge für den Todesfall in angemessener Höhe vor Zugriff des Sozialamtes geschützt

Medien & Telekommunikation

22

- Bundesrat gibt grünes Licht für Telemediengesetz
- Rundfunkbeitrag: SWR-Rundfunkbeitragssatzung schließt Barzahlung wirksam aus
- Ad-Blocker verstoßen nicht gegen Kartell-, Wettbewerbs- und Urheberrecht
- Telekommunikation: Verbraucher nutzen verstärkt Streitschlichtung durch Bundesnetzagentur

Staat & Verwaltung

24

- Live-Übertragung von Gerichtsverfahren künftig möglich
- Presserechtliche Unterlassungsanordnungen ausnahmsweise unmittelbar mit Verfassungsbeschwerde angreifbar
- Finanzhilfen und Steuervergünstigungen des Bundes steigen stark an

Bußgeld & Verkehr

26

- Hustensaft schützt nicht vor Fahrerlaubnisentziehung
- Illegale Autorennen: Bundesrat billigt härtere Strafen

- "Anlieger frei": Bußgeld für Durchgangsverkehr bestätigt
- Verkehrsrecht: Wer irreführend blinkt, haftet zu zwei Dritteln

Verbraucher, Versicherung & Haftung

28

- Fernwärme: Versorger muss auf Homepage keine Preisangaben machen
- Bahnreisende: EU-Kommission will Vorschriften zu Fahrgastrechten modernisieren
- Sachschaden nach Reifenwechsel: Reifenhändler muss nicht für Schaden aufkommen

Wirtschaft, Wettbewerb und Handel

30

- Wettbewerbsrecht: Es muss erwähnt werden, wo der positive Test nachzulesen ist
- Werbende Abbildungen auf Internetseite eines Tabakherstellers stellen verbotene Tabakwerbung dar
- Allgemeine Geschäftsbedingungen: Gutscheine-Vertragsstrafen dürfen nicht pauschal sein
- Kündigung: Auch eine "Beteiligung" am Betrieb eines Konkurrenten ist für den Chef unzumutbar
- Wettbewerbsrecht: Wissenschaftlich nicht Bewiesenes darf nicht werbend eingesetzt werden
- Ärzte dürfen nicht bei "groupon" werben
- Ikea muss Elektroschrott zurücknehmen

Unternehmer

Eigenkapitalersetzende Finanzierungshilfen: BFH ändert seine Rechtsprechung

Wird ein Gesellschafter im Insolvenzverfahren als Bürge für Verbindlichkeiten der Gesellschaft in Anspruch genommen, führt dies entgegen einer langjährigen Rechtsprechung nach Aufhebung des Eigenkapitalersatzrechts durch das Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen vom 23.10.2008 nicht mehr zu nachträglichen Anschaffungskosten auf seine Beteiligung, wie der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden hat.

In dem vom BFH entschiedenen, das Jahr 2010 betreffenden Fall, hatte ein Alleingesellschafter einer GmbH Bürgschaften für deren Bankverbindlichkeiten übernommen. In der Insolvenz der GmbH wurde er von der Gläubigerbank aus der Bürgschaft in Anspruch genommen. Da er mit seinem Regressanspruch gegen die insolvente GmbH ausgefallen war, begehrte er die steuerliche Berücksichtigung der in diesem Zusammenhang geleisteten Zahlungen auf der Grundlage der bisherigen Rechtsprechung.

Bisher nahm der BFH in solchen Fällen nachträgliche Anschaffungskosten auf die Beteiligung an, wenn das Darlehen oder die Bürgschaft eigenkapitalersetzend waren. Nachträgliche Anschaffungskosten minderten den Veräußerungs- oder Auflösungsgewinn oder erhöhten einen entsprechenden Verlust. Bei der Frage, ob die Finanzierungshilfe des Gesellschafters eigenkapitalersetzend war, orientierte sich der BFH an den gesellschaftsrechtlichen Vorgaben zum so genannten Eigenkapitalersatzrecht.

Mit dem Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen vom 23.10.2008 hat der Gesetzgeber allerdings das Eigenkapitalersatzrecht aufgehoben und durch eine insolvenzrechtliche Regelung ersetzt. Darlehen, die ein Gesellschafter seiner Gesellschaft gegeben hat, sind danach im Insolvenzverfahren der Gesellschaft nachrangig zu erfüllen. Eine Kapitalbindung tritt nicht mehr ein. Seitdem war umstritten und höchststrichterlich ungeklärt, welche Auswirkungen dies steuerrechtlich auf die Rechtsprechung zu nachträglichen Anschaffungskosten hat.

Der BFH hat jetzt entschieden, dass mit der Aufhebung des Eigenkapitalersatzrechts die gesetzliche Grundlage für die bisherige Annahme nachträglicher Anschaffungskosten entfallen ist. Nachträgliche An-

schaffungskosten der Beteiligung seien deshalb – wie auch ansonsten im Einkommensteuerrecht – nur noch nach Maßgabe der handelsrechtlichen Begriffsdefinition in § 255 des Handelsgesetzbuchs anzuerkennen. Darin liegt eine wesentliche Einschränkung gegenüber der bisherigen Praxis.

Der BFH hebt hervor, dass jetzt erstmals auch ein Fachsenat des BFH aus Gründen des Vertrauensschutzes eine zeitliche Anwendungsregelung für ein Urteil getroffen hat. Zwar sei der Kläger nach dem neuen Urteil eigentlich nicht mehr berechtigt, seinen Forderungsausfall als nachträgliche Anschaffungskosten geltend zu machen. Der BFH gewähre jedoch Vertrauensschutz in die bisherige Rechtsprechung für alle Fälle, in denen der Gesellschafter eine eigenkapitalersetzende Finanzierungshilfe bis zum Tag der Veröffentlichung des Urteils am 27.09.2017 geleistet hat oder wenn eine Finanzierungshilfe des Gesellschafters bis zu diesem Tag eigenkapitalersetzend geworden ist. Diese Fälle seien daher, wenn es für die Steuerpflichtigen günstiger ist, weiterhin nach den bisher geltenden Grundsätzen zu beurteilen. So lag es laut BFH im Streitfall. Die Bürgschaften des Klägers seien bereits im Zeitpunkt ihrer Hingabe eigenkapitalersetzend gewesen.

Die Entscheidung habe große Auswirkung auf die Finanzierung von Kapitalgesellschaften durch Gesellschafterdarlehen und die Absicherung von Darlehen durch Bürgschaften des Gesellschafters, betont der BFH. In einer Reihe weiterer Fälle werde er demnächst die neuen Grundsätze konkretisieren.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 11.07.2017, IX R 36/15

Unterjähriger Gesellschafterwechsel: Danach entstandene Verluste mit davor entstandenen Gewinnen zu verrechnen

Bei einem unterjährigen Gesellschafterwechsel ist der Gewerbeertrag einer Mitunternehmerschaft für den gesamten Erhebungszeitraum einheitlich zu ermitteln mit der Folge, dass nach dem Gesellschafterwechsel entstandene Verluste mit vor dem Gesellschafterwechsel entstandenen Gewinnen zu verrechnen sind. Dies hat das Finanzgericht (FG) Baden-Württemberg klargestellt.

Die Klägerin ist eine GmbH & Co. KG. Die Komplementär-GmbH leistete keine Kapitaleinlage und war am Ergebnis der Klägerin nicht be-



teiltigt. Kommanditisten der Klägerin waren F und M. Wirtschaftsjahr ist das Kalenderjahr. Im Streitjahr 2012 fand ein Gesellschafterwechsel statt. Zum 30.10.2012 veräußerten F und M ihre Kommanditanteile an Z, der damit seit 01.11.2012 alleiniger Kommanditist der Klägerin ist. Die Gesellschaftsanteile an der Komplementär-GmbH wurden ebenfalls an Z übertragen.

Auf den Zeitpunkt des Verkaufs wurde ein Zwischenabschluss erstellt. Hieraus ergab sich bis zum Ausscheiden von F und M ein Gewerbeertrag von 75.735.884,73 Euro. Der nach dem Ausscheiden der Altgesellschafter entstandene Gewerbeverlust betrug 7.803.251,02 Euro. Unter Berücksichtigung der jährlichen Sondervergütung der Komplementär-GmbH in Höhe von 1.528,35 Euro ergab sich so für das Jahr 2012 ein in der Höhe unstreitiger Gewerbeertrag in Höhe von 67.934.162 Euro. Der für das Vorjahr festgestellte vortragsfähige Gewerbeverlust betrug 50.384.971 Euro.

Bei der Berechnung der Höhe des Verlustabzugs ging die Klägerin von dem bei den Altgesellschaftern F und M entstandenen Gewerbeertrag von 75.735.884,73 Euro aus. Dem folgte das beklagte Finanzamt nicht. Es berechnete den Verlustabzug ausgehend von einem Gewerbeertrag von 67.934.162 Euro, das heißt dem Wert des Gesamtjahres. Das führte gegenüber der Berechnung der Klägerin zu einem verminderten Verlustabzug und in der Folge zu einem höheren Gewerbesteuermessbetrag.

Das FG folgte im Ergebnis der Berechnung des Finanzamtes. Es stellte zunächst fest, dass durch den Gesellschafterwechsel kein abgekürzter Erhebungszeitraum entstanden sei, weil durch das Ausscheiden von F und M (partieller Mitunternehmerwechsel) weder die persönliche noch die sachliche Gewerbesteuerpflicht der Klägerin beendet worden sei. Ein Übergang eines Gewerbebetriebs im Ganzen liege bei einer Mitunternehmerschaft nur vor, wenn alle Gesellschafter der das Unternehmen fortführenden Personengesellschaft ausscheiden. Das sei hier wegen der Gesellschafterin gebliebenen Komplementär-GmbH nicht der Fall. Erhebungszeitraum sei daher das (gesamte) Kalenderjahr 2012.

Im Rahmen der Kürzung des Gewerbeertrags mit Gewerbeverlusten sei das Finanzamt zutreffend von einem maßgebenden Gewerbeertrag im Sinne des § 10a Gewerbesteuergesetz (GewStG) in Höhe von 67.934.161 Euro ausgegangen. Bei der Anwendung des § 10a GewStG

sei der partielle Unternehmerwechsel wie der Wechsel des Alleinunternehmers zu behandeln. Dementsprechend gehe beim Ausscheiden von Gesellschaftern aus einer Personengesellschaft der Verlustabzug gemäß § 10a GewStG verloren, soweit der Fehlbetrag anteilig auf die ausgeschiedenen Gesellschafter entfalle. Diese Gleichstellung von partiellem und vollständigem (Mit-)Unternehmerwechsel für Zwecke des Verlustabzugs müsse auch insoweit gelten, als der partielle Unternehmerwechsel unterjährig statfinde. Da der Gewerbebetrieb bei einem bloßen partiellen (Mit-)Unternehmerwechsel jedoch nicht als eingestellt gelte, seien diese (positiven) Gewerbeerträge zunächst mit etwaigen Verlusten, die noch nach dem Ausscheiden des Mitunternehmers im Erhebungszeitraum entstanden sind, zu verrechnen.

Vorliegend habe der Gewerbeertrag bis zum Ausscheiden von F und M 75.735.884,73 Euro betragen, von dem der nach dem Ausscheiden der Altgesellschafter entstandene Gewerbeverlust des Streitjahres in Höhe von 7.803.251,02 Euro abzuziehen war. Unter Berücksichtigung der jährlichen Sondervergütung der Komplementär-GmbH von 1.528,35 Euro habe sich so ein maßgebender Gewerbeertrag im Sinne von § 10a GewStG in Höhe von 67.934.162 Euro ergeben. Vom maßgebenden Gewerbeertrag könne in einem ersten Schritt nach § 10a Sätze 1 und 5 GewStG nur ein zeitanteiliger Höchstbetrag in Höhe von 833.334 Euro abgezogen werden (10/12 von 1.000.000 Euro). In einem zweiten Schritt sei nach § 10a Sätze 2 und 5 GewStG der maßgebende Gewerbeertrag abzüglich des anteiligen Höchstbetrags bis zu 60 Prozent um bisher nicht berücksichtigte Gewerbeverluste zu kürzen (Gewerbeertrag nach Verlustabzug).

Die Klägerin hat gegen das Urteil Revision beim Bundesfinanzhof eingelegt (IV R 8/17).

Finanzgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 18.05.2017, 1 K 3691/15, nicht rechtskräftig

Kapital- anleger

Fremdabhebegebühren bei Geldautomaten: Kartellamt lehnt derzeit Regulierung ab

Das Bundeskartellamt (BKartA) lehnt derzeit eine staatliche Regulierung der Entgelte bei Geldabhebungen an Automaten fremder Geldinstitute ab. Es bestehe die Gefahr, dass ansonsten an bestimmten Standorten gar keine Geldautomaten mehr unterhalten würden.

Eine umfassende Untersuchung zu der Frage der Entgelte bei Geldabhebungen an „Fremdautomaten“ habe ergeben, dass es heute für die meisten Verbraucher möglich sei, hohe Gebühren beim Geldabheben zu vermeiden, indem man entweder zur eigenen Bank geht, auf die bestehenden Verbundsysteme zurückgreift, einen anderen, preisgünstigeren Automaten benutzt, sich bei Tankstellen oder im Handel mit Bargeld versorgt oder auch eine Kreditkarte zum Abheben verwendet, so BKartA-Präsident Andreas Mundt. Grundlegend dafür sei die 2011 eingeführte Kostentransparenz, also die Tatsache, dass der Verbraucher vor der Transaktion am Automaten über die anfallenden Kosten informiert wird und sich gegebenenfalls dann noch anders entscheiden kann.

Eine staatliche Regulierung der Fremdabhebeentgelte wäre nach Ansicht des BKartA derzeit nicht zielführend. Zu niedrig angesetzte Höchstgrenzen für die Entgelte könnten dazu führen, dass an bestimmten Standorten gar keine Automaten mehr unterhalten würden. Mundt kündigte aber an, dass seine Behörde den Markt weiter beobachten werde. Möglich sei, dabei in Einzelfällen, nämlich bei besonders hohen Fremdabhebegebühren an Geldautomaten, für die es weit und breit keine Alternative gibt, Preismissbrauchsverfahren einzuleiten. Außerdem spielten die bestehenden Geldautomatenverbünde eine wichtige Rolle. Aufgrund ihrer bedeutenden Marktposition seien diese verpflichtet, über die Aufnahme beziehungsweise die Ablehnung neuer Mitglieder nach fairen, diskriminierungsfreien Kriterien zu entscheiden.

Zur Zeit existieren laut BKartA in Deutschland vier verschiedene Geldautomatenverbünde: der Genossenschaftsbanken, der Sparkassenorganisation, einen Verbund mehrerer größerer Privatbanken (Cash-Group) sowie den kleinsten Verbund, dem Privatbanken und einige Banken, die dem Genossenschaftssektor zuzurechnen sind, angehören (Cash-Pool). Innerhalb der Geldautomatenverbünde fielen für die Kun-

den der Mitgliedsbanken keine oder nur sehr geringe Kosten für die Nutzung eines fremden Geldautomaten an.

Bundeskartellamt, PM vom 15.09.2017

Verluste aus Beteiligung an Erdöl- und Erdgasförderanlagen in den USA: Negativer Progressionsvorbehalt bejaht

Das Finanzgericht (FG) Schleswig-Holstein hat über die einkommensteuerrechtliche Qualifikation von Einkünften aus einer Beteiligung an den von einem so genannten Operator betriebenen Erdöl- und Erdgasförderanlagen in den USA („Working Interest“) entschieden und in Bezug auf die Verluste aus der Beteiligung die Anwendung des negativen Progressionsvorbehalts bejaht.

Der Kläger erwarb Beteiligungen an Erdöl- und Erdgasförderanlagen in den USA von einer dortigen Vertriebsgesellschaft. Mit Abschluss des Kaufvertrags trat er in das Operating-Agreement ein, das die Vertriebsgesellschaft mit dem für den Betrieb der Förderanlagen verantwortlichen Operator abgeschlossen hatte. Nach dem Operating-Agreement hatte der einzelne Anteilserwerber Kontroll- und Einsichtsrechte gegenüber dem Operator sowie das Recht, auf die Teilnahme an den vom Operator vorgeschlagenen Maßnahmen zur Erdöl- und Erdgasförderung zu verzichten. Die Rechte der (deutschen) Anteilserwerber wurden über eine Verwaltungs-GmbH in offener Stellvertretung wahrgenommen. Den Anteilserwerbern standen Überschüsse aus dem Verkauf der Ausrüstung der Förderanlagen zu; eine Unterdeckung war von ihnen auszugleichen. Das Finanzamt behandelte die dem Kläger zugeflossenen Ausschüttungen aus den Beteiligungen bei der Veranlagung für das Streitjahr 2012 als Einkünfte aus Kapitalvermögen. Der Kläger machte mit seiner Klage gegen den Einkommensteuerbescheid negative Einkünfte aus Gewerbebetrieb geltend, die sich im Streitjahr aufgrund der Abschreibung der Förderanlagen ergaben und im Wege des negativen Progressionsvorbehalts berücksichtigt werden sollten.

Das FG gab der Klage statt, da der Kläger durch den Erwerb der Anteile an den Erdöl- und Erdgasförderanlagen in den USA und den gleichzeitigen Eintritt in das Operating-Agreement eine Mitunternehmerschaft in Form einer zweigliedrigen atypisch stillen Gesellschaft mit dem Operator begründet hat. Der Kläger habe damit aus der Beteiligung (ne-



gative) Einkünfte aus Gewerbebetrieb erzielt, die bei der Festsetzung der Einkommensteuer im Wege des negativen Progressionsvorbehalts nach § 32b Absatz 1 Nr. 3 Einkommensteuergesetz zu berücksichtigen waren. Das Vorliegen einer zweigliedrigen atypisch stillen Gesellschaft ergab sich nach Auffassung des FG daraus, dass der Kläger sich mit einer Vermögenseinlage an den vom Operator betriebenen Erdöl- und Erdgas-Förderanlagen in den USA beteiligt und hierdurch eine unternehmerische Beteiligung an der Ausbeutung der Öl- und Gasreserven („Working Interest“) erworben hat. Für eine gesellschaftsrechtliche Verbindung des Klägers zur Vertriebsgesellschaft oder zu weiteren Anteilserwerbern habe es an entsprechenden gesellschaftsvertraglichen Regelungen gefehlt.

Die Annahme einer direkten Beteiligung des Klägers an den Erdöl- und Erdgas Förderanlagen in den USA lehnte das FG ab, da dem Kläger im Hinblick auf deren Betrieb nicht die alleinige Unternehmerinitiative zustand. Das Vorliegen einer atypisch stillen Gesellschaft stützte es darauf, dass der Kläger am Gewinn und Verlust sowie an den stillen Reserven der Förderanlagen beteiligt war und ihm neben Kontroll- und Informationsrechten das Recht zustand, über die Teilnahme an einzelnen Fördermaßnahmen zu entscheiden. Das FG lehnte die vom Finanzamt vorgenommene Einstufung der Beteiligung an den Erdöl- und Erdgas-Förderanlagen als Genussrechte ab, da der Kläger durch die Beteiligung mitgliedschaftliche Kontroll- und Einsichtsrechte sowie Mitentscheidungsrechte im Hinblick auf die Teilnahme an unternehmerischen Maßnahmen des Operators erhalten hat. Zwischen dem Kläger und dem Operator sei es damit zu einer gemeinsamen Zweckverfolgung gekommen, die auf die Förderung und den Verkauf von Erdöl und Erdgas gerichtet war, sodass die rechtliche Beziehung des Klägers zum Operator über ein bloßes Schuldverhältnis hinausgeht. Die Durchführung einer gesonderten und einheitlichen Feststellung der Einkünfte aus der zweigliedrigen atypisch stillen Gesellschaft zwischen dem Kläger und dem Operator war nach Ansicht des FG durch § 180 Absatz 3 Satz 1 Nr. 1 Abgabenordnung ausgeschlossen, da der Operator in den USA ansässig und im Inland nicht steuerpflichtig war.

Gegen das Urteil des FG ist Revision beim Bundesfinanzhof eingelegt worden (dortiges Aktenzeichen: I R 38/17).

Finanzgericht Schleswig-Holstein, Urteil vom 16.02.2017, 4 K 56/15, nicht rechtskräftig

Indexfonds immer stärker gefragt

Auf der Suche nach einer Geldanlage, die höhere Renditechancen bringt, rücken börsengehandelte Indexfonds immer mehr in den Fokus der Anleger. Seit Jahresbeginn hätten diese Produkte kräftig zugelegt, berichtet die Stuttgarter Zeitung in ihrer online-Ausgabe vom 17.10.2017. Vor allem kostengünstige Aktien-Fonds seien der Renner.

Unter Bezugnahme auf eine Meldung des Vermögensverwalters Amundi ETF meldete die Zeitung, dass dem europäischen Markt für Indexfonds (ETF) in neun Monaten dieses Jahres mehr als doppelt so viel Mittel zugeflossen seien wie im gleichen Zeitraum des Vorjahres. In Zahlen ausgedrückt: Ende September 2017 waren es 74 Milliarden Euro gegenüber 30 Milliarden im Vorjahr.

Laut Amundi hätten Anleger nach neun Monaten dieses Jahres 48 Milliarden Euro in Aktien-ETFs neu investiert, 23 Milliarden in Anleihe-ETFs und drei Milliarden in Rohstoff-ETFs. Bei Aktien-ETF sei das Interesse an europäischen Titeln anhaltend groß. Der Wirtschaftsaufschwung und Impulse durch den Wahlausgang in Frankreich und Deutschland hätten die Zuflüsse seit Jahresbeginn ansteigen lassen. Insgesamt belege der „Trend zu risikoreicheren Anlagen“ sowohl bei Aktien als auch bei Anleihe-Produkten die höhere Zuversicht der Anleger, so die Einschätzung der Vermögensverwaltung.

Stuttgarter Zeitung, online-Meldung vom 17.10.2017

Immobilien- besitzer

Absenkung der Grunderwerbsteuer: Steuerzahlerbund fordert konkrete Maßnahmen

Nachdem sich die Länder Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein am 22.09.2017 im Bundesrat für die Einführung von Freibeträgen bei der Grunderwerbsteuer eingesetzt haben, fordert der Bund der Steuerzahler e.V. (BdSt) nun konkrete Maßnahmen. Letztlich sei der Bundestag am Zug, um Änderungen bei der Grunderwerbsteuer herbeizuführen.

„Bei der Grunderwerbsteuer liefern sich die Länder seit Jahren einen Wettlauf um den höchsten Steuersatz“, kritisiert BdSt-Präsident Reiner Holznagel. Damit verbaue der Staat vor allem jungen Familien den Weg zum Eigenheim. „Vage Versprechen reichen hier nicht aus. Was die Bürger brauchen, sind spürbare Entlastungen, damit Wohneigentum bezahlbar bleibt“, so Holznagel.

Mit Steuersätzen von bis zu 6,5 Prozent habe sich die Grunderwerbsteuer zu einer „Wohneigentums-Bremse“ entwickelt, so der BdSt. Denn die Steuer könne nicht kreditfinanziert werden, sondern müsse aus dem Eigenkapital aufgebracht werden. Dies hindere vor allem Familien und Bezieher mittlerer Einkommen daran, ein Eigenheim zu erwerben.

Die Grunderwerbsteuer hemme die Bildung von Wohneigentum auch deshalb, weil sie den größten Teil der Erwerbsnebenkosten ausmache. Dies verteuere den Kauf eines Eigenheims und belaste somit eine wichtige Säule der privaten Altersvorsorge, die von vielen Bürgern wertgeschätzt werde. Auch deshalb hinke Deutschland im internationalen Vergleich beim Wohneigentum hinterher: Denn trotz Niedrigzinspolitik stagniere die Wohneigentumsquote seit Jahren auf einem niedrigen Niveau von rund 45 Prozent.

Der BdSt fordert daher, den Ersterwerb von selbstgenutztem Wohneigentum bis zu einer Wohnfläche von 200 Quadratmetern komplett steuerfrei zu stellen. Dann würden die Bürger, die ein Eigenheim erwerben wollen, wirksam entlastet. Zudem sollten die überhöhten Steuersätze deutlich abgesenkt werden.

Seit September 2006 können die Länder die Steuersätze bei der Grunderwerbsteuer selbst bestimmen. Seither hätten 14 Bundesländer die Grunderwerbsteuer insgesamt 27 Mal erhöht, so der BdSt. In Brandenburg, Thüringen, Nordrhein-Westfalen, Schleswig-Holstein

und im Saarland sei der Steuersatz mit 6,5 Prozent am höchsten. Nur in Bayern und Sachsen liege er bei unveränderten 3,5 Prozent. Bund der Steuerzahler e.V., PM vom 22.09.2017

Mietvertrag mit Eltern trotz ausbleibender Miete nicht sofort gekündigt: Mietverhältnis kann dennoch Fremdvergleich standhalten

Kündigt ein Vermieter ein Mietverhältnis mit seinen Eltern nicht sofort, nachdem diese in ein Pflegeheim gezogen sind und keine Miete mehr zahlen, so muss dies seiner Vermietungsabsicht nicht entgegenstehen. Das gilt insbesondere dann, wenn das Mietverhältnis sehr lange bestand und zuvor einem Fremdvergleich standhielt, wie der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden hat.

Der Kläger erwarb von seinen Eltern 1992 das von ihnen selbst genutzte Einfamilienhaus. Dieses vermietete er seither an seine Eltern. Die Mietdauer betrug insgesamt etwa 17 Jahre. Im November 2008 zogen die Eltern des Klägers in ein Pflegeheim. Gleichzeitig wurde ihre Betreuung angeordnet. Der monatliche Mietzins betrug zunächst 700 Euro und ab Juli 2003 600 Euro. Seit der Unterbringung in das Pflegeheim zahlten die Eltern keine Miete mehr. Nach Angaben des Klägers wurde das Mietverhältnis in der Vergangenheit mehrfach überprüft und bis zum Streitjahr (2009) als unter Fremden üblich anerkannt. Der Kläger kündigte das Mietverhältnis mit Telefax vom 01.06.2009 fristlos und forderte die Betreuerin auf, das Haus bis zum 30.06.2009 zu räumen. Das Haus wurde schließlich bis Ende Juli 2009 geräumt.

Den vom Kläger für das Streitjahr geltend gemachten Werbungskostenüberschuss aus der Vermietung des Hauses in Höhe von 16.830 Euro ließ das beklagte Finanzamt im Einkommensteuerbescheid für 2009 unberücksichtigt. Der Kläger habe nicht nachgewiesen, dass die erforderliche Vermietungsabsicht fortbestanden habe. Da er bereits im Februar 2009 das Haus zum Verkauf angeboten habe, könnten die geltend gemachten Werbungskosten nicht mehr den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung zugerechnet werden. Die hiergegen gerichtete Klage hatte erst vor dem BFH Erfolg.

Das FG hatte seine Entscheidung, das Mietverhältnis halte im Streitjahr einem Fremdvergleich nicht mehr stand, im Wesentlichen darauf gestützt, dass seit der Unterbringung der Eltern in das Pflegeheim



keine Mietzahlungen mehr geleistet worden sind und damit das Mietverhältnis tatsächlich nicht mehr wie vereinbart durchgeführt worden ist. Der Kläger habe das Ausbleiben der Mietzahlungen über ein halbes Jahr unbeanstandet gelassen und sich daher nicht wie ein fremder Vermieter verhalten. Gegenüber einem fremden Dritten hätte der Kläger seinen Mietanspruch gerichtlich geltend gemacht, im Zweifel das Mietverhältnis nach § 543 BGB bereits mit Ablauf des Januars 2009 – und nicht wie geschehen erst im Juni 2009 – fristlos gekündigt und notfalls im Klagewege auf einer Räumung zu einem früheren Zeitpunkt bestanden.

Der BFH ist dieser Würdigung entgegengetreten. Es sei falsch, dass sich der Kläger im Streitfall in der Durchführung und Abwicklung des Mietverhältnisses nicht wie ein fremder Vermieter verhalten habe. Zwar sei das FG im Ausgangspunkt zutreffend davon ausgegangen, dass ein Vermieter regelmäßig ein notleidendes Mietverhältnis durch Kündigung beenden und eine Räumung des Mietobjekts durchsetzen wird. Das FG habe aber unberücksichtigt gelassen, dass es sich aufgrund der eingetretenen Pflegebedürftigkeit der Mieter um eine für beide Vertragsparteien besondere Situation gehandelt hat. In dieser Situation sei dem Vermieter – insbesondere eines langjährigen beanstandungsfreien Mietverhältnisses – hinsichtlich der Abwicklung ein gewisser Entscheidungsspielraum zuzubilligen, ob er das Mietverhältnis einvernehmlich und kooperativ oder durch Kündigung und etwaige Räumungsklage einseitig beendet. In diesem Zusammenhang hätte das FG in seine Würdigung einbeziehen müssen, dass der Kläger das Mietverhältnis im Ergebnis innerhalb von etwa einem halben Jahr und damit zeitnah zur Unterbringung der Mieter im Pflegeheim beendet und abgewickelt hat. Vor dem Hintergrund, dass sich aufgrund der Pflegebedürftigkeit der Mieter deren Auszug aus dem Haus ohnehin abzeichnete, hätte auch berücksichtigt werden müssen, dass ein gerichtliches Verfahren im Zweifel mehr Zeit in Anspruch genommen hätte.

Auch die Annahme des FG, der Kläger habe seine Vermietungsabsicht bereits im Zeitpunkt der Unterbringung der Eltern in das Pflegeheim endgültig aufgegeben, weil er den Leerstand des Hauses hingenommen und das Haus bereits im Februar 2009 zum Verkauf angeboten habe, ist laut BFH nicht frei von Rechtsfehlern. Das FG habe sich hierfür im Wesentlichen auf die Rechtsprechung des BFH zum Fortbestehen der Vermietungsabsicht bei länger andauerndem Leerstand bei ei-

ner vorangehenden auf Dauer angelegten Vermietung gestützt. Diese lasse sich jedoch mangels Vergleichbarkeit der den Entscheidungen zugrunde liegenden Sachverhalte nicht auf den Streitfall übertragen. Das FG habe insoweit außer Acht gelassen, dass das Mietverhältnis rechtlich erst zum Ablauf des Juni 2009 beendet worden ist und das Haus vor diesem Zeitpunkt noch nicht im Sinne der Senatsrechtsprechung vertragslos leer stand. Aus dem Umstand, dass der Kläger das Haus bereits im Februar 2009 zum Verkauf angeboten hat, folge noch nicht, dass er bereits zu diesem Zeitpunkt seinen Entschluss, das Haus zu vermieten, endgültig aufgegeben hat. Zugunsten des Klägers sei vielmehr davon auszugehen, dass die durch die Aufnahme der Vermietungstätigkeit gefasste Einkünfteerzielungsabsicht jedenfalls für die Dauer der Vermietungstätigkeit fortbesteht, auch wenn er die vermietete Immobilie aufgrund eines neu gefassten Entschlusses später veräußert.

Entscheidend für die Abziehbarkeit der Aufwendungen ist laut BFH insoweit, dass diese während der Vermietungszeit entstanden sind, also bezogen auf den Streitfall, solange ein Anspruch der Eltern auf Nutzungsüberlassung des Hauses gegenüber dem Kläger bestand. Anhaltspunkte dafür, dass das während der Dauer des Mietvertrags fortbestehende Nutzungsrecht ausnahmsweise durch eine konkludente oder ausdrückliche Vereinbarung bereits vor Beendigung des Mietverhältnisses im Sinne des § 542 BGB erloschen sein könnte, hat das FG nicht festgestellt. Auch insoweit könne dem Kläger nicht entgegen gehalten werden, er habe die rechtliche Möglichkeit zur Beendigung des notleidend gewordenen Mietverhältnisses zu einem früheren Zeitpunkt ungenutzt verstreichen lassen.

Da die Schlussfolgerungen des FG in seinen tatsächlichen Feststellungen keine Stütze finden, hat der BFH das Urteil aufgehoben und entschieden, dass jedenfalls die bis zur Beendigung des Mietverhältnisses und Räumung des Hauses Ende Juli 2009 durch die Vermietungstätigkeit angefallenen Aufwendungen dem Grunde nach als Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung steuerlich zu berücksichtigen sind.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 11.07.2017, IX R 42/15

Angestellte

Entfernungspauschale gilt auch bei Hin- und Rückfahrt an verschiedenen Tagen

Die Entfernungspauschale für Fahrten eines Flugbegleiters zum Beschäftigungsort ist auch dann nur einmal zu gewähren, wenn die Rückfahrt nicht am selben Tag vorgenommen wird wie die Hinfahrt. Dies stellt das Finanzgericht (FG) Münster klar.

Der Kläger ist als Flugbegleiter tätig, was häufig mehrtägige Einsätze erfordert. Für das Streitjahr 2014 beantragte er den Ansatz sämtlicher Fahrtkosten zu seinem Beschäftigungsort nach Dienstreisegrundsätzen. Das Finanzamt berücksichtigte jedoch lediglich die Entfernungspauschale, wobei es diese für diejenigen Arbeitseinsätze, bei denen Hin- und Rückfahrt auf unterschiedliche Tage fielen, jeweils nur einmal gewährte.

Das FG Münster wies die hiergegen erhobene Klage ab. Zunächst könne der Kläger nur die Entfernungspauschale beanspruchen, weil sein Beschäftigungsort als erste Tätigkeitsstätte anzusehen sei. Dies ergebe sich daraus, dass er sich für den typischen Arbeitseinsatz immer im Gebäude seines Arbeitgebers an dem im Arbeitsvertrag genannten Beschäftigungsort habe einfinden müssen. Dort hätten sich auch die Briefing-Räume und das Postfach des Klägers befunden. Von einem anderen Ort aus habe er niemals seine Einsätze begonnen.

Die Entfernungspauschale sei lediglich einmal pro Hin- und Rückfahrt anzusetzen. Die Pauschale sei für jeden Tag zu gewähren, an dem der Arbeitnehmer seine erste Tätigkeitsstätte von seiner Wohnung aus aufsuche. Für die Rückfahrt an einem anderen Tag sei kein weiterer Werbungskostenabzug vorgesehen. Diese Auslegung führe auch zu einer sachgerechten Abbildung der wirtschaftlichen Belastung und zu einer Gleichbehandlung aller Arbeitnehmer.

Die Gegenauffassungen, wonach die Entfernungspauschale nur bei einem arbeitstäglichen Hin- und Rückweg in Betracht komme beziehungsweise im Fall lediglich einer kalendertäglichen Hin- oder Rückfahrt jeweils nur die hälftige Entfernungspauschale anzusetzen sei, fänden weder im Gesetz noch in den Gesetzesmaterialien eine Stütze. Die vom FG zugelassene Revision ist beim Bundesfinanzhof unter dem Aktenzeichen VI R 42/17 anhängig.

FG Münster, Urteil vom 14.07.2017, 6 K 3009/15 E, nicht rkr

Arbeitgeber übernimmt Steuer aufgrund Vereinbarung mit Finanzamt: Kein Rückgriff beim Arbeitnehmer

Hat ein Arbeitgeber sich mit dem Finanzamt zur Abwendung eines Strafverfahrens darauf verständigt, eine Steuer, die eigentlich seine Arbeitnehmer betroffen hätte, zu übernehmen, so kann er sodann keinen Rückgriff bei den Arbeitnehmern nehmen. Dies zeigt ein vom Arbeitsgericht (ArbG) Siegburg entschiedener Fall.

Der Arbeitgeber, ein gemeinnütziger Verein, hatte jahrelang Arbeitnehmer neben ihrer offiziellen Tätigkeit unter dem Namen von Strohmannern, so im Fall des Beklagten unter dem seines Sohnes, mit Nachtschichten beschäftigt. Die Vergütung hatte er steuerfrei nach § 3 Nr. 26 EStG auf das Konto des Sohnes gezahlt. Nach Abkehr von dieser illegalen Praxis hatte der Arbeitgeber zur Abwendung eines Strafverfahrens gegen seinen Vorstand eine „tatsächliche Verständigung“ mit dem Finanzamt dahingehend getroffen, dass er als Arbeitgeber die pauschal ermittelte Steuer übernahm. Nun wollte er beim Arbeitnehmer Rückgriff nehmen.

Das ArbG hat die Klage des Vereins abgewiesen. Ein Rückgriffsanspruch gegen den Arbeitnehmer sei nicht gegeben. Durch die Vereinbarung mit dem Finanzamt sei der Arbeitgeber gemäß § 40 Absatz 3 Satz 2 EStG Steuerschuldner geworden, auch wenn es sich um eine vom Arbeitnehmer abgeleitete Steuerschuld handele.

ArbG Siegburg, Urteil vom 25.08.2017, 3 Ca 1304/17, nicht rkr

Optionsrecht: Wann fließt der geldwerte Vorteil zu?

Einem Arbeitnehmer wird im Rahmen seines Arbeitsverhältnisses ein nicht handelbares Optionsrecht auf den späteren Erwerb von Aktien zu einem bestimmten Übernahmepreis gewährt. Wann fließt hier der geldwerte Vorteil zu? Die Antwort gibt das FG München.

Die Richter entschieden: Wird einem Arbeitnehmer im Rahmen seines Arbeitsverhältnisses ein nicht handelbares Optionsrecht auf den späteren Erwerb von Aktien zu einem bestimmten Übernahmepreis gewährt, fließt ein geldwerter Vorteil dem Berechtigten erst zu, wenn dieser die Option ausübt und der Kurswert der Aktien den Übernahmepreis (Ausübungspreis) übersteigt.



Dabei errechnet sich der Vorteil aus der Differenz zwischen dem üblichen Endpreis der Aktien am Verschaffungstag und den diesbezüglichen Aufwendungen des Arbeitnehmers.

Stichwort: Vergütung für mehrjährige Tätigkeit

Da geldwerte Vorteile aus der Ausübung von Aktienoptionen Anreizlohn für die Laufzeit der Option bis zu ihrer Erfüllung bilden, sind die entsprechenden Vorteile als Vergütungen für mehrjährige Tätigkeiten anzusehen, wenn die Laufzeit zwischen Einräumung und Ausübung der Option mehr als zwölf Monate betragen hat und der Arbeitnehmer in dieser Zeit auch bei seinem Arbeitgeber beschäftigt war.

Stichwort: Spekulationsgewinne

Dadurch, dass bei den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit die Einnahmen (die geldwerten Vorteile) mit dem niedrigsten Börsenkurs am Tag der Ausübung der Option bewertet werden und dieser Wert nicht identisch ist mit dem bei der Veräußerung der Aktien an der Börse erzielten Verkaufspreisen, entsteht in Höhe des Differenzbetrags ein Gewinn bei den Einkünften aus privaten Veräußerungsgeschäften.

FG München, Urteil vom 29.05.2017, Az. 12 K 930/14

Betriebsfeier: Auch freigestellter Arbeitnehmer darf teilnehmen

Der klagende Arbeitnehmer war langjährig in leitender Position beim beklagten Unternehmen beschäftigt. Ende 2015 vereinbarten die Parteien seine Freistellung ab Jahresbeginn 2016 bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit Renteneintritt. Mündlich wurde dem Kläger zugesichert, er könne auch weiterhin an betrieblichen Weihnachts- und Karnevalsfeiern sowie Betriebsausflügen teilnehmen. Nachdem er zum Betriebsausflug 2016 zunächst eingeladen worden war, ließ der neue Vorstandsvorsitzende ihm mitteilen, dass seine Teilnahme am Betriebsausflug unerwünscht sei. Dies wollte sich der Kläger nicht gefallen lassen. Mit seiner Klage macht er die Teilnahme an den künftigen planmäßig stattfindenden betrieblichen Veranstaltungen bis zum Renteneintritt geltend.

Das ArbG nahm ein solches Recht zur Teilnahme aufgrund der mündlichen Zusage sowie des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes an. Der Arbeitgeber benötige einen Sachgrund, wenn er einzelne Arbeitnehmer von der Teilnahme an derartigen betrieblichen Veran-

staltungen ausschließen wolle. Ein solcher Sachgrund bestehe zum Beispiel, wenn sich der Arbeitnehmer bereits in der Vergangenheit bei derartigen Veranstaltungen störend verhalten hätte, was vorliegend aber nicht der Fall sei. Die einvernehmliche Freistellung reiche dagegen als Sachgrund nicht aus.

ArbG Köln, Urteil vom 22.06.2017, 8 Ca 5233/16, nicht rechtskräftig

Keine Lohnsteuer auf trockenes Brötchen und Kaffee

Trockene Brötchen in Kombination mit Heißgetränken sind kein lohnsteuerpflichtiger Sachbezug in Form eines Frühstücks. Dies hat das Finanzgericht (FG) Münster entschieden.

Die Klägerin, ein Softwareunternehmen mit 80 Mitarbeitern, bestellte im Streitzeitraum täglich circa 150 Brötchen (Laugen-, Käse-, Schoko- und Roggenbrötchen et cetera), die in Körben auf einem Buffet in der Kantine für Mitarbeiter sowie für Kunden und Gäste zum Verzehr zur Verfügung standen. Dabei wurden nur die Brötchen, aber kein Aufschnitt oder sonstige Belege ausgereicht. Zudem konnten sich die Mitarbeiter, Kunden und Gäste ganztägig unentgeltlich aus einem Heißgetränkeautomaten bedienen. Ein Großteil der Brötchen wurde von den Mitarbeitern in der Vormittagspause verzehrt.

Das Finanzamt sah hierin die unentgeltliche Zurverfügungstellung einer Mahlzeit an Arbeitnehmer in Form eines Frühstücks, das als Sachbezug mit den amtlichen Sachbezugswerten von 1,50 Euro bis 1,57 Euro je Mitarbeiter und Arbeitstag zu besteuern sei.

Der hiergegen erhobenen Klage gab das FG Münster statt. Ein trockenes Brötchen und ein Heißgetränk seien kein Sachbezug in Form eines „Frühstücks“ im Sinne von § 8 Absatz 2 Satz 6 EStG in Verbindung mit § 2 Absatz 1 Sozialversicherungsverordnung. Zu den Mindeststandards eines Frühstücks gehöre nach dem allgemeinen Sprachgebrauch neben Brötchen und Getränken auch ein entsprechender Brotaufstrich. Im Streitfall handele es sich deshalb um einen Sachbezug in Form von „Kost“, was zur Folge habe, dass eine andere Freigrenze Anwendung finde, welche im Streitfall nicht überschritten worden sei.

Wegen grundsätzlicher Bedeutung der Streitfrage hat das FG die Revision zum Bundesfinanzhof zugelassen, die dort unter dem Aktenzeichen VI R 36/17 anhängig ist.

FG Münster, Urteil vom 31.05.2017, 11 K 4108/14, nicht rkr

Familie und Kinder

Internatskosten als Kinderbetreuungskosten absetzbar

Kosten, die erwerbstätigen Eltern für die Unterbringung ihres minderjährigen Kindes in einem Internat entstanden sind, können als Kinderbetreuungskosten von der Steuer abgesetzt werden. Dies zeigt ein vom Finanzgericht (FG) Thüringen entschiedener Fall.

Die verheirateten Kläger waren im Streitjahr beide berufstätig. Ihre 1998 geborene Tochter besuchte damals eine Ganztagschule. Während der Schulwochen war sie in dem der Schule angegliederten Internat untergebracht. Dafür entrichteten die Kläger im Streitjahr eine Gesamtgebühr von 2.435 Euro, wovon 1.035 Euro auf die Unterkunft und 1.400 Euro auf die Verpflegung entfielen. Die Gebühren für die Internatsunterbringung enthalten nur Sachaufwendungen des Internats. In ihrer Einkommensteuererklärung für das Streitjahr vom 13.02.2012 machten die Kläger die Unterkunftskosten wegen ihrer Erwerbstätigkeit als Kinderbetreuungskosten geltend. Das beklagte Finanzamt versagte die Berücksichtigung der Kinderbetreuungskosten im Einkommensteuerbescheid. Zur Begründung verwies es darauf, dass keine klare Trennung zwischen den Unterkunfts- beziehungsweise den Betreuungskosten möglich sei.

Hiergegen klagten die Kläger erfolgreich. Nach § 9c Absatz 1 Satz 1 Einkommensteuergesetz (EStG) in der in den Streitjahren geltenden Fassung könnten Aufwendungen für Dienstleistungen zur Betreuung eines zum Haushalt des Steuerpflichtigen gehörenden Kindes im Sinne des § 32 Absatz 1 EStG, die wegen einer Erwerbstätigkeit des Steuerpflichtigen anfallen, unter anderem bei Kindern, die das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, in Höhe von zwei Dritteln der Aufwendungen bei der Ermittlung der Einkünfte wie Betriebsausgaben abgezogen werden.

Nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) sei der vom Gesetz nicht definierte Begriff der Kinderbetreuung weit zu fassen. Neben der behütenden und beaufsichtigenden Betreuung im Sinne eines Schutzes vor Gefahren, Verletzungen und Schäden umfasse er grundsätzlich auch die Personensorge im Sinne des § 1631 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). Weiter erstrecke er sich, mit Ausnahme der durch das Kindergeld oder die Freibeträge des § 32 Absatz 6 EStG bereits abgegoltenen Verpflegung des Kindes, auch auf Elemente der Pflege und

Erziehung, also die Sorge für das geistige, seelische und körperliche Wohl des Kindes, mithin die pädagogisch sinnvolle Beaufsichtigung, wobei der Gesetzgeber keinen auf die Beaufsichtigung und die Behütung beschränkten Betreuungsbegriff vertreten hat. Ebenso hindere ein etwaiger Bildungsauftrag der Einrichtung, in der die Betreuung des Kindes erfolgt, regelmäßig nicht den vollständigen Abzug der von den Eltern geleisteten Beiträge und Gebühren.

Aufwendungen für die Kinderbetreuung seien alle Ausgaben in Geld oder Geldeswert (zum Beispiel Wohnung, Kost, Waren, Sachleistungen), die für die Betreuung eines Kindes aufgebracht werden. Entstehen Kosten gleichzeitig für andere Leistungen, seien diese Kosten grundsätzlich im Schätzungswege aufzuteilen.

Hiervon ausgehend, insbesondere von dem Grundsatz, dass der Betreuungsbegriff weit zu fassen ist, finde die vom Beklagten vertretene Rechtsauffassung keine Grundlage im Gesetz, so das FG Thüringen. Das von ihm für wesentlich erachtete Kriterium, wonach für die Anerkennung von Betreuungsaufwendungen nach § 9c Absatz 1 EStG die persönliche Fürsorge für das Kind im Vordergrund stehen müsse und Betreuung in diesem Sinne nur die behütende oder beaufsichtigende Betreuung sei, habe der BFH verworfen (Urteil vom 19.04.2012, III R 29/11). Etwas anderes ergebe sich auch nicht aus dem für das Streitjahr anzuwendende BMF-Schreiben vom 19.01.2007. Auch wenn darin gefordert wird, dass die behütende oder beaufsichtigende Betreuung der Dienstleistung erkennbar zugrunde liegen muss, seien unter Randnummer 1 ausdrücklich die Aufwendungen für die Unterbringung von Kindern in Kinderheimen als berücksichtigungsfähig aufgeführt.

Bereits die ausdrückliche Erwähnung der Unterbringung in einem Kinderheim stehe deshalb dem Argument des Beklagten entgegen, die Internatsunterbringung sei nicht mit einer Betreuung in einem Kindergarten oder Hort vergleichbar, da bei letzteren der Hauptaugenmerk auf der Betreuung der Kinder liege und hier der Betreuungsaufwand als Inklusivleistung nur eine untergeordnete Rolle spiele. Worin der Unterschied bei der Beurteilung der von einem Kinderheim oder, wie hier, einem Internat erbrachten Betreuung liegen soll, sei nicht nachvollziehbar, so das FG. Denn beide Institutionen müssten unterschiedslos die ihnen für das Kind übertragene Personensorge im Sinne des § 1631 BGB wahrnehmen. Dem kämen sie unter anderem mit der Beherbergung und Beaufsichtigung des Kindes während dessen Anwesenheit



nach. Das FG erachte deshalb die vom Beklagten praktizierte unterschiedliche Behandlung von Schulinternaten und Kinderheimen bei der Beurteilung des Kriteriums der Kinderbetreuung für unzulässig.

Der Abzugsfähigkeit der Aufwendungen nach § 9c EStG stehe auch nicht entgegen, dass die Kläger im Streitfall mit den Gebühren tatsächlich nur anteilig mit Sachkosten der Unterbringung und nicht mit den Personalkosten des Internats, die der Freistaat Thüringen im Ergebnis zu 100 Prozent subventioniert, belastet sind. Es obliege allein dem Freistaat zu entscheiden, ob und in welcher Höhe er Sach- oder Personalkosten in seine Gebührenkalkulation einbezieht. Da zu den Aufwendungen für die Kinderbetreuung alle Ausgaben in Geld oder Geldeswert, wie Wohnung, Kost, Waren und Sachleistungen zählten, sei eine Differenzierung nach Kostenarten nicht nötig, solange diese im Rahmen der Kinderbetreuung anfallen, so das FG.

Die Abzugsfähigkeit scheitere auch nicht an der Tatbestandsvoraussetzung, dass die Erwerbstätigkeit des Steuerpflichtigen ursächlich für das Entstehen des Betreuungsaufwandes sein muss. Da die Aufwendungen wie Werbungskosten oder Betriebsausgaben zu behandeln sind, genüge ein tatsächlicher und wirtschaftlicher objektiver Zusammenhang mit der Erwerbstätigkeit des Steuerpflichtigen. Einer Zwangsläufigkeit, Üblichkeit, Notwendigkeit, Angemessenheit oder Zweckmäßigkeit der Aufwendungen bedürfe es nicht. Demgemäß sei im Streitfall allein die Tatsache maßgeblich, dass beide Kläger wegen ihrer unstreitigen Berufstätigkeit eine Betreuung des Kindes in Anspruch genommen haben. Finanzgericht Thüringen, Urteil vom 25.10.2016, 2 K 95/15

Gesetzliche Rentenversicherung: Fehlende Beitragsentlastung für Eltern nicht verfassungswidrig

Es verstößt nicht gegen die Verfassung, wenn von Eltern wegen ihrer Betreuungs- und Erziehungsleistungen keine niedrigeren Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung gefordert werden. Dies hat das Bundessozialgericht (BSG) entschieden und damit seine frühere Rechtsansicht bekräftigt.

Zwar leisteten Eltern durch die Betreuung und Erziehung von Kindern unbestreitbar über ihre monetären Beiträge hinaus auch einen generativen Beitrag, der sich auf den Erhalt der umlagefinanzierten gesetzlichen Rentenversicherung auswirkt, wenn die Kinder später selbst zu

Beitragszahlern werden, so das BSG. Dass Eltern und Kinderlose bei der Beitragsbemessung dennoch gleich behandelt werden, verstoße indes nicht gegen die Verfassung. Denn es gebe im Leistungsrecht der gesetzlichen Rentenversicherung zusätzliche Leistungen für Eltern, zum Beispiel Kindererziehungszeiten. Hierdurch habe der Gesetzgeber den ihm bei der Gestaltung der gesetzlichen Rentenversicherung zukommenden Spielraum in verfassungsrechtlich unbedenklicher Weise genutzt.

Inwieweit eine stärkere Berücksichtigung der Betreuungs- und Erziehungsleistung möglicherweise sozialpolitisch wünschenswert oder angezeigt ist, obliege allein der Entscheidung des hierzu berufenen parlamentarischen Gesetzgebers.

Das BSG hat damit seine in den Urteilen aus den Jahren 2006 und 2015 geäußerte Rechtsauffassung bestätigt. Eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht erfolgte wiederum nicht.

In formaler Hinsicht allerdings bekamen die Kläger Recht: Im Verfahren B 12 KR 13/15 R hob das BSG die angefochtenen Bescheide auf, weil darin zu Unrecht ein Anspruch auf Überprüfung früherer Bescheide verneint wurde. Auch im Verfahren B 12 KR 14/15 R hob das BSG die angefochtenen Bescheide aus formalen Gründen auf. Mit ihrem eigentlichen Begehren einer Beitragsentlastung in der gesetzlichen Renten- und Krankenversicherung sowie in der sozialen Pflegeversicherung drangen die Kläger aber auch in diesem Verfahren nicht durch, weil ihr ursprünglicher Antrag nur die gesetzliche Rentenversicherung betraf.

Bundessozialgericht, Entscheidung vom 20.07.2017, B 12 KR 13/15 R und B 12 KR 14/15 R

Alle Steuerzahler

Termine: Steuern und Sozialversicherung

10.11.

- Umsatzsteuer
- Lohnsteuer
- Kirchensteuer zur Lohnsteuer

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 13.11. für den Eingang der Zahlung.

15.11.

- Gewerbesteuer
- Grundsteuer

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 20.11. für den Eingang der Zahlung.

Zahlungen per Scheck gelten erst drei Tage nach Eingang des Schecks bei der Finanzbehörde (Gewerbesteuer und Grundsteuer: bei der Gemeinde- oder Stadtkasse) als rechtzeitig geleistet. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, muss der Scheck spätestens drei Tage vor dem Fälligkeitstag vorliegen

Fälligkeit der Sozialversicherungsbeiträge November 2017

Die Beiträge sind in voraussichtlicher Höhe der Beitragsschuld spätestens am drittletzten Bankarbeitstag eines Monats fällig. Für Dezember ergibt sich demnach als Fälligkeitstermin der 28.11.2017.

Häusliches Arbeitszimmer: BMF-Schreiben zu einkommensteuerlicher Behandlung

In einem ausführlichen Schreiben vom 06.10.2017 behandelt das Bundesfinanzministerium (BMF) die einkommensteuerliche Behandlung der Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer nach §§ 4 Absatz 5 Satz 1 Nr. 6b, 9 Absatz 5 und 10 Absatz 1 Nr. 7 EStG.

Geklärt wird unter anderem der Begriff des häuslichen Arbeitszimmers und die Frage, welche Aufwendungen zu denen für ein häusliches Arbeitszimmer gehören. Auch die Frage, wann ein häusliches Arbeitszimmer den Mittelpunkt der gesamten betrieblichen und beruflichen Betätigung bildet, wird behandelt. Das BMF geht auch auf die Folgen einer Nutzung des Arbeitszimmers durch mehrere Steuerpflichtige, einer nicht ganzjährigen Nutzung des häuslichen Arbeitszimmers so-

wie einer Nutzung zu Ausbildungszwecken und in Zeiten der Nichtbeschäftigung ein.

Das Schreiben ist auf den Seiten des BMF (www.bundesfinanzministerium.de) über dem Pfad „Themen/Steuern/Aktuelles“ zu finden und steht dort als pdf-Datei bereit.

BMF-Schreiben vom 06.10.2017, IV C 6 - S 2145/07/10002 :019

Finanzamt: Zuständigkeit egal?

Der Einwurf einer Steuererklärung am letzten Tag der Antragsfrist ist selbst dann fristwährend, wenn er beim unzuständigen Finanzamt erfolgt. Dies hat das FG Köln in zwei Urteilen entschieden.

Die Kläger warfen ihre Steuererklärungen 2009 am 31.12.2013 gegen 20.00 Uhr bei einem unzuständigen Finanzamt ein. Das zuständige Finanzamt lehnte eine Veranlagung mit der Begründung ab, dass die Erklärung erst 2014 an es weitergeleitet worden sei. Der Antrag auf Durchführung einer Veranlagung sei damit erst nach Ablauf der vierjährigen Festsetzungsfrist und damit verspätet gestellt worden.

Dem folgte das FG Köln nicht und verpflichtete das Finanzamt, die Veranlagungen für 2009 durchzuführen. Er vertrat die Auffassung, es sei gesetzlich nicht vorgeschrieben, dass ein Veranlagungsantrag beim zuständigen Finanzamt eingehen müsse. Auch könne die Finanzverwaltung einem steuerlich unberatenern Bürger nicht die Unzuständigkeit eines Finanzamts vorhalten, wenn sie selbst nach außen als einheitliche Verwaltung auftrete.

Schließlich gehe auch der Einwurf der Erklärungen außerhalb der üblichen Bürozeiten nicht zulasten der Kläger. Insoweit habe die Finanzverwaltung einen generellen Empfangs- beziehungsweise Zugangswillen. Das beklagte Finanzamt hat die zugelassenen Revisionen eingelegt. Die Verfahren werden beim Bundesfinanzhof unter den Aktenzeichen VI R 37/17 und VI R 38/17 geführt.

Finanzgericht Köln, Urteile vom 23.05.2017, 1 K 1637/14 und 1 K 1638/14, nicht rechtskräftig



Spende als Schenkungsauflage: Abzug ausgeschlossen

Wer Geld unter der Auflage geschenkt bekommt, einen Teil davon an eine gemeinnützige Organisation weiterzuleiten, kann den weitergeleiteten Betrag nicht als „Spende“ in seiner Einkommensteuererklärung verbuchen. Für eine Spende fehle es unter anderem an der Freiwilligkeit der Hingabe des Betrages, so das Finanzgericht (FG) Düsseldorf.

Die Klägerin hatte von ihrem Ehemann vor dessen Tod 400.000 Euro unter der Auflage geschenkt bekommen, dass sie 130.000 Euro davon an eine gemeinnützige Organisation weiterleitet. Die Klägerin erfüllte die Auflage und erhielt von der Organisation eine auf sie lautende Spendenquittung. In ihrer Einkommensteuererklärung gab die Klägerin die Zahlung der 130.000 Euro als Spende an. Das Finanzamt versagte indes einen entsprechenden Sonderausgabenabzug, weil es am Merkmal der „Freiwilligkeit“ der Zuwendungen fehle.

Die hiergegen gerichtete Klage hatte keinen Erfolg. Die Voraussetzungen für einen Spendenabzug seien nicht erfüllt, so das FG, weil es an den Merkmalen der Freiwilligkeit und der wirtschaftlichen Belastung fehle. Die Klägerin habe die Zahlungen nicht freiwillig geleistet, da sie gegenüber dem Erblasser zur Zahlung rechtlich verpflichtet und daher in ihrer Willensbestimmung nicht mehr frei gewesen sei. Sie habe daher keine eigene Ausgabenentscheidung getroffen, sondern eine ihr auferlegte Verpflichtung erfüllt.

Die Spende könne auch deshalb nicht der Klägerin zugerechnet werden, weil es an einer wirtschaftlichen Belastung fehle. Nur bei einer wirtschaftlichen Belastung des Abzugsberechtigten sei ein Abzug als Sonderausgabe, hier der Spende, zur Ermittlung der steuerlichen Leistungsfähigkeit gerechtfertigt. Daran fehle es hier. Denn der gesamte Betrag von 400.000 Euro sei zwar schenkweise in das Eigentum der Klägerin übergegangen, jedoch von vornherein geschmälert um die anhaftende Weitergabeverpflichtung an die Spendenempfänger. Folglich fehle es an einer Wertabgabe der Klägerin in Höhe dieser Verbindlichkeit. Die Klägerin sei vielmehr mit der Schenkung von vornherein um den Nettobetrag, also um 270.000 Euro, bereichert und damit ihre wirtschaftliche Leistungsfähigkeit in keiner Weise gemindert, sondern gestärkt worden.

Finanzgericht Düsseldorf, Urteil vom 26.01.2017, 9 K 2395/15 E

Außergewöhnliche Belastungen: Keine Verteilung auf mehrere Veranlagungszeiträume möglich

Wirken sich außergewöhnliche Belastungen in dem Veranlagungszeitraum, in dem sie geleistet werden, mangels eines hinreichenden Gesamtbetrags der Einkünfte nicht aus, sieht das Gesetz keine Möglichkeit vor, den restlichen Betrag in einen anderen Veranlagungszeitraum zu übertragen oder auf mehrere Veranlagungszeiträume zu verteilen, erklärt der BFH.

So gelte § 10d EStG nur für Einkünfte, nicht aber für außergewöhnliche Belastungen oder Sonderausgaben. Ebenso fehle eine § 7 EStG oder § 82b EStDV vergleichbare Regelung in § 33 EStG. Eine Gesetzeslücke, die eine analoge Anwendung des § 7 EStG, § 82b EStDV oder § 10d EStG nahelegen würde, liege nicht vor. Aus der gesetzlichen Reihenfolge in § 10d Absatz 1 Satz 1 EStG, wonach negative Einkünfte vorrangig vor den Sonderausgaben, außergewöhnlichen Belastungen und sonstigen Abzugsbeträgen in den vorangegangenen Veranlagungszeitraum rückgetragen werden, lasse sich im Gegenteil im Einklang mit § 33 EStG der Grundsatz ableiten, dass derjenige, der keine positiven Einkünfte erzielt, auch keine privaten Aufwendungen abziehen kann, und zwar sowohl intra- als auch interperiodisch.

Im zugrunde liegenden Fall hatten die Kläger ihr Haus im Jahr 2011 behindertengerecht umbauen lassen und Umbaukosten von 60.000 Euro als außergewöhnliche Belastungen geltend gemacht sowie beantragt, den Restbetrag auf die folgenden beiden Veranlagungszeiträume zu verteilen. Hiermit drangen sie nicht durch: Hier habe sich nicht der gesamte Betrag, den die Kläger für den Umbau des Hauses aufgewendet haben, ausgewirkt, weil den Ausgaben im Jahr ihrer Verausgabung ein zu geringer Gesamtbetrag der Einkünfte gegenübergestanden habe, so der BFH. Dies sei Folge der Entscheidung des Gesetzgebers für das in § 11 Absatz 2 EStG normierte Abflussprinzip in Verbindung mit dem Grundsatz der Abschnittsbesteuerung sowie dem Umstand, dass das Einkommensteuergesetz eine Verteilungsregel in andere Veranlagungszeiträume in einem solchen Fall nicht vorsieht. Ein den gesetzlichen Wertungen widersprechendes Ergebnis sei darin nicht zu erblicken.

Bundesfinanzhof, Beschluss vom 12.07.2017, VI R 36/15

Arbeit, Ausbildung & Soziales

Leistungsfortzahlung bei Arbeitsunfähigkeit: Aufenthalt außerhalb des Nahbereichs der Agentur für Arbeit steht nicht entgegen

Dem Anspruch auf Leistungsfortzahlung bei Arbeitsunfähigkeit nach § 146 Sozialgesetzbuch III (SGB III) steht der Aufenthalt außerhalb des Nahbereichs der Agentur für Arbeit nicht entgegen. Das Sozialgericht (SG) Stuttgart führt dazu aus, dass aus dem Wortlaut der Vorschrift nicht hervorgehe, dass die Leistungsfortzahlung spätestens mit Ablauf der genehmigten Ortsabwesenheit endet, wenn die Arbeitsunfähigkeit während des Zeitraums mit Anspruch auf Leistungszahlung eintritt.

Im zugrundeliegenden Fall hatte der Kläger nach seinem Antrag auf Arbeitslosengeld am 14.12.2016 Ortsabwesenheit für den Zeitraum vom 21.12.2016 bis 01.01.2017 beantragt, um die Feiertage bei der Familie in Berlin zu verbringen, was ihm von der Beklagten genehmigt worden war. Aufgrund einer Verletzung war der Kläger ab dem 30.12.2016 arbeitsunfähig krankgeschrieben. Die Beklagte bewilligte dem Kläger Arbeitslosengeld bis zum 01.01.2017 und lehnte einen Anspruch darüber hinaus mit der Begründung ab, dass der Kläger während der genehmigten Ortsabwesenheit arbeitsunfähig erkrankt sei und die Arbeitsunfähigkeit über die genehmigte Ortsabwesenheit hinaus andauere. Damit stehe der Kläger der Arbeitsvermittlung nicht zur Verfügung und sei deshalb nicht arbeitslos.

Das SG Stuttgart hat der dagegen gerichteten Klage stattgegeben, da aus dem Wortlaut des § 146 Absatz 1 Satz 1 SGB III nicht hervorgehe, dass die Leistungsfortzahlung spätestens mit Ablauf der genehmigten Ortsabwesenheit ende, wenn die Arbeitsunfähigkeit während genehmigter Ortsabwesenheit während des Zeitraums mit Anspruch auf Leistungszahlung eintrete. Die Geschäftsanweisung 201607031 der Beklagten ist nach Auffassung des Gerichts mit § 146 SGB III nicht vereinbar und führt zu einer Schlechterstellung desjenigen, der während einer genehmigten Ortsabwesenheit arbeitsunfähig wird, gegenüber demjenigen, der während des „normalen“ Leistungsbezugs arbeitsunfähig wird, obwohl die in beiden Fällen fehlende Leistungsfähigkeit des arbeitsunfähig erkrankten Arbeitslosen einer sofortigen Vermittelbarkeit, welche die Residenzpflicht bezweckt, ohnehin entgegensteht.

SG Stuttgart, Gerichtsbescheid vom 27.06.2017, S 8 AL 812/17

Arbeitslosengeld: Sperrzeit bei widersprüchlichem Verhalten

Eine Sperrzeit von zwölf Wochen tritt beim Arbeitslosengeld auch dann ein, wenn der Arbeitnehmer sein Arbeitsverhältnis kündigt, um vorzeitig mit Abschlägen in Altersrente zu gehen, sich dann aber arbeitslos meldet und Arbeitslosengeld beantragt, weil ihm durch eine geplante Gesetzesänderung nun die Möglichkeit eröffnet wird, einige Monate später als besonders langjähriger Versicherter eine abschlagsfreie Altersrente in Anspruch zu nehmen. Dies stellt das Sozialgericht (SG) Stuttgart klar.

Der kaufmännische Angestellte eines Elektronikherstellers beantragte mit 63 Jahren eine Altersrente für langjährig Versicherte und kündigte sein Arbeitsverhältnis. Im Rahmen der Renten Antragstellung war er über den anfallenden Rentenabschlag von 8,6 Prozent informiert worden. Einige Zeit nach der Kündigung des Arbeitsverhältnisses erfuhr er aus den Medien, dass der Gesetzgeber für besonders langjährig Versicherte mit 45 Versicherungsjahren eine abschlagsfreie Rente mit 63 Jahren einzuführen plante. Daraufhin nahm er den Renten Antrag zurück und meldete sich bei der Agentur für Arbeit arbeitslos. Die Agentur für Arbeit stellte den Eintritt einer zwölfwöchigen Sperrzeit bei Arbeitsaufgabe fest – zu Recht, wie das SG Stuttgart entschieden hat. Selbst wenn der Kläger ursprünglich einen wichtigen Grund für die Lösung seines Beschäftigungsverhältnisses gehabt haben sollte, weil er die vom Rentengesetzgeber eröffnete Möglichkeit eines vorzeitigen Renteneintritts habe nutzen wollen, könne er sich darauf nicht mehr berufen, erläutert das Gericht. Denn er habe sich nicht entsprechend dieser Absicht verhalten. Obgleich er nach wie vor zum geplanten Termin mit demselben Rentenabschlag in Rente habe gehen können und sich die für die Kündigung des Beschäftigungsverhältnisses maßgeblichen Umstände somit nicht geändert hätten, habe er sein Vorhaben aufgegeben, um sich eine für ihn günstigere Rentenoption zu sichern. Er habe damit aus rein persönlichen finanziellen Gründen die Versicherungsgemeinschaft der Arbeitslosenversicherung belastet und sich widersprüchlich verhalten.

Sozialgericht Stuttgart, Urteil vom 2.02.2017, S 16 AL 582/14



Sonntags-, Feiertags- und Nachtarbeitszulagen: Pfändungsschutz

Zulagen für Sonntags-, Feiertags- und Nachtarbeit sind Erschwerniszulagen i. S. v. § 850a Nr. 3 ZPO und damit im Rahmen des Üblichen unpfändbar. Zulagen für Schicht-, Samstags- oder sog. Vorfestarbeit sind dagegen der Pfändung nicht entzogen. Hinsichtlich der Frage, in welchem Umfang und welcher Höhe Zuschläge für Sonntags-, Feiertags- und Nachtarbeit als „üblich“ und damit unpfändbar i. S. v. § 850a Nr. 3 ZPO anzusehen sind, kann an die Regelung in § 3b EStG angeknüpft werden. Das geht aus einem Urteil des Bundesarbeitsgerichts hervor. Die Klägerin arbeitet bei der Beklagten, die Sozialstationen betreibt, als Hauspflegerin. Nach einem zwischenzeitlich aufgehobenen Insolvenzverfahren befand sich die Klägerin in der sog. Wohlverhaltensphase, in der sie ihre pfändbare Vergütung an einen Treuhänder abgetreten hatte. Im Zeitraum Mai 2015 bis März 2016 führte die Beklagte von der jeweiligen Nettovergütung der Klägerin den sich aus ihrer Sicht ergebenden pfändbaren Teil der Vergütung an den Treuhänder ab. Dabei berücksichtigte sie auch die an die Klägerin gezahlten tarifvertraglichen Zuschläge für Sonntags-, Feiertags-, Nacht-, Wechselschicht-, Samstags- und Vorfestarbeit als pfändbar. Die Klägerin, die diese Zuschläge als unpfändbare Erschwerniszulagen i. S. v. § 850a Nr. 3 ZPO ansieht, begehrt von der Beklagten Zahlung von insgesamt 1.144,91 Euro, die diese zu viel an den Treuhänder abgeführt habe. Die Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben.

Auf die Revision der Beklagten hat der Zehnte Senat des Bundesarbeitsgerichts das Urteil des Landesarbeitsgerichts aufgehoben. Die Vorinstanzen haben allerdings zutreffend angenommen, dass Zulagen für Sonntags-, Feiertags- und Nachtarbeit Erschwerniszulagen i. S. v. § 850a Nr. 3 ZPO und deshalb unpfändbar sind. Der Gesetzgeber hat in § 6 Abs. 5 ArbZG die Ausgleichspflichtigkeit von Nachtarbeit geregelt, die von ihm als besonders erschwerend bewertet wurde. Sonntage und gesetzliche Feiertage stehen kraft Verfassung (Art. 140 GG i. V. m. Art. 139 WRV) unter besonderem Schutz. § 9 Abs. 1 ArbZG ordnet an diesen Tagen ein grundsätzliches Beschäftigungsverbot an. Damit geht der Gesetzgeber auch hier von einer Erschwernis aus, wenn an diesen Tagen dennoch gearbeitet wird.

Eine entsprechende gesetzgeberische Wertung gibt es für Schicht-,

Samstags- und Vorfestarbeit hingegen nicht. Zudem ist zu berücksichtigen, dass die Sonderregelung des § 850a ZPO zwar dem Schuldnerschutz dient und diesem einen größeren Teil seines Nettoeinkommens als unpfändbar belassen will. Angesichts der ebenso in den Blick zu nehmenden Gläubigerinteressen bedarf die in § 850a Nr. 3 ZPO geregelte Unpfändbarkeit von Erschwerniszulagen aber einer sachlichen Begrenzung.

Der Senat konnte nicht abschließend entscheiden, da zur genauen Höhe der zu Unrecht an den Treuhänder abgeführten Vergütung eine weitere Sachaufklärung erforderlich ist.

BAG, Pressemitteilung vom 23.08.2017 zum Urteil 10 AZR 859/16 vom 23.08.2017

Verhaltensbedingte Kündigung: Leistung des Arbeitnehmers in Relation zu der aller vergleichbaren Arbeitnehmer zu beurteilen

Eine verhaltensbedingte Kündigung kann gerechtfertigt sein, wenn der Arbeitnehmer nach Abmahnung seine arbeitsvertraglichen Pflichten nicht mit der geschuldeten Qualität oder Quantität erfüllt. Der Arbeitnehmer muss tun, was er kann, und zwar so gut, wie er kann. Der Arbeitgeber müsse jedoch mit seinem Vortrag das Gericht in die Lage versetzen, feststellen zu können, dass bei dem Arbeitnehmer eine die Durchschnittsleistung erheblich unterschreitende Leistung vorliege, so das ArbG Siegburg. Auch müsse er weitere Umstände vortragen, dass und warum darin eine vorwerfbare Pflichtverletzung liegt.

Das ArbG hatte über die Kündigungsschutzklage eines Kfz-Mechanikers zu entscheiden, dem wegen schlechter Arbeitsleistungen verhaltensbedingt gekündigt worden war. Der Arbeitgeber warf dem Kläger vor, bei einem Werkstatttest nur vier von sechs Fehlern erkannt sowie bei einem Auftrag anstehende Servicearbeiten nicht durchgeführt zu haben. Dies schade dem Ruf des Autohauses. Nach drei vorausgegangenen Abmahnungen könne man keinen Besserungswillen beim Kläger feststellen.

Das ArbG hat der Kündigungsschutzklage stattgegeben. Der Arbeitgeber habe weder die Leistungen des Klägers über einen repräsentativen Zeitraum noch die Fehlerquote vergleichbarer Arbeitnehmer dargelegt. ArbG Siegburg, Urteil vom 25.08.2017, 3 Ca 1305/17, nicht rkr

Bauen und Wohnen

Nachbarhaus: Anlehnen einer Leiter unzulässig

Das Anlehnen einer Leiter an der Dachrinne des Nachbarn und das Bohren von Löchern an der Außenwand des Nachbarhauses verletzen das Eigentumsrecht der Nachbarn, sagt das AG München.

Die Parteien des Rechtsstreits sind Nachbarn zweier angrenzender Reihenmittelhäuser. Während des mehrwöchigen Sommerurlaubs der Kläger errichteten die Beklagten zwischen den Terrassen der Reihenmittelhäuser der Parteien eine Holztrennwand ohne vorherige Genehmigung der Kläger. Die Trennwand befestigten sie an der Wohnzimmeraußenwand der Kläger im ersten Stock über Bohrlöcher und Dübel. Während des laufenden Gerichtsverfahrens beseitigten die Beklagten die Befestigung der Sichtschutzwand am Haus der Kläger und verfüllten die Dübellöcher.

Außerdem lehnten die Beklagten über mehrere Monate hinweg eine große, schwere Metallleiter an die Dachziegelabschlusskante des Hauses der Kläger an. Diese Leiter kann die Dachziegelabschlusskante des Hauses der Kläger beschädigen. Sie lehnte zudem auf Höhe des Dachflächenfensters der Kläger und ermöglichte den Einblick in den Wohn- und Schlafraum der Kläger. Die Beklagten weigerten sich, die Leiter zu entfernen, da sie zu 100 Prozent auf ihrem eigenen Grundstück stehe. Die Kläger erhoben Klage gegen ihre Nachbarn auf dauerhafte Entfernung der Leiter und darauf, es zukünftig zu unterlassen, Dübellöcher und Befestigungen an der Wohnzimmeraußenwand der Kläger anzubringen. Das AG München gab ihnen Recht.

Das Anlehnen der Leiter stelle eine Beeinträchtigung des Eigentums dar. Durch das Anlehnen an die Dachkante der Kläger nutzten die Beklagten die Dachkante der Kläger, so die zuständige Richterin. Das Eigentumsrecht beinhalte auch die Ausschlussfunktion, jeden Nichtberechtigten von der Nutzung seines Eigentums abzuhalten. Die Kläger könnten daher von den Beklagten die Entfernung der Leiter verlangen. Die Kläger könnten auch verlangen, dass die Nachbarn Eingriffe in die Bausubstanz ihrer Wohnzimmeraußenwand unterlassen, so das AG München weiter. Die Anbringung von Bohrlöchern in die Wohnzimmeraußenwand des Hauses der Kläger durch die Beklagten stelle eine Beeinträchtigung des Eigentums der Kläger dar. Durch diesen Eingriff bestehe die Gefahr, dass Wasser in die Wohnzimmerwand der Kläger eindringt und/oder Frostschäden entstehen.

AG München, Urteil vom 12.01.2017, 233 C 29540/15

Wohngebäudeversicherung darf Versicherungsfall „Rückstau“ von Austreten von Wasser abhängig machen

Nach den für einen Versicherungsvertrag vereinbarten „Besonderen Bedingungen für die Versicherung weiterer Elementarschäden in der Wohngebäudeversicherung“ kann der Fall eines „Rückstaus“ so beschrieben sein, dass ein solcher nur dann vorliegt, wenn Wasser aus dem Rohrsystem des versicherten Gebäudes austritt und nicht bereits dann, wenn das Rohrsystem kein Wasser mehr aufnehmen kann. Hierauf hat das OLG Hamm in einem Zivilprozess hingewiesen. Die Klägerin hat den Prozess sodann durch Rücknahme ihrer Klage beendet. Die Klägerin verlangte vom beklagten Versicherer Schadenersatz für einen Überschwemmungsschaden. Beim Beklagten hatte die Klägerin ihr Wohnhaus auch gegen Elementarschäden versichert. Insoweit waren die Besonderen Bedingungen für die Versicherung weiterer Elementarschäden in der Wohngebäudeversicherung der Beklagten vereinbart, nach denen der Versicherer unter anderem durch einen Rückstau zerstörte oder beschädigte Sachen entschädigt. Den Rückstau definierten die Bedingungen in § 4 wie folgt: „Rückstau liegt vor, wenn Wasser durch Ausuferung von oberirdischen (stehenden oder fließenden) Gewässern oder durch Witterungsniederschläge bestimmungswidrig aus dem Rohrsystem des versicherten Gebäudes oder dessen zugehörigen Einrichtungen austritt.“

Im Juli 2014 erlitt die Klägerin einen Schaden, weil Wasser von ihrer Dachterrasse im ersten Obergeschoss in ihr Gebäude eindrang und in das dort gelegene Bad und eine Zwischendecke lief. Nach ihrem Vortrag war das möglich, weil das Abflussfallrohr der Terrasse aufgrund einer überlasteten Kanalisation – die dahinter liegenden Kanäle waren vollgelaufen – die auf der Terrasse niedergehende Regenmenge nicht mehr aufnehmen konnte. Zum Austritt von Wasser aus dem Fallrohr kam es dabei nicht.

Das Landgericht Bochum hatte diesen Sachverhalt als Rückstauschaden im Sinne der Versicherungsbedingungen bewertet und den Versicherer mit Urteil vom 23.12.2016 zur Zahlung einer Entschädigung von circa 4.500 Euro verurteilt (4 O 177/15).

Die vom Versicherer gegen die erstinstanzliche Verurteilung eingelegte Berufung war im Ergebnis erfolgreich. Das OLG Hamm hat die Parteien



darauf hingewiesen, dass bereits nach dem Vortrag der Klägerin kein Rückstauschaden im Sinne der – im zu entscheidenden Fall maßgeblichen – Versicherungsbedingungen vorliege, sodass die Klage unbegründet sei. Ein Rückstau im Sinne dieser Versicherungsbedingungen setze voraus, dass das den Schaden verursachende Wasser aus dem Rohrsystem des versicherten Gebäudes austrete, vorliegend mithin aus dem Fallrohr der Dachterrasse ausgetreten sei. Der Fall, dass Niederschlagswasser nicht mehr von einem Regenfallrohr aufgenommen werden könne, sei ein bestimmungswidriger Nichteintritt von Wasser und kein Rückstau im Sinne der Versicherungsbedingungen.

Da vorliegend nicht ersichtlich sei, in welcher Weise Wasser durch eine Überlastung der Kanalisation aus dem Rohr auf die Terrasse hochgedrückt worden sein könnte, liege der Versicherungsfall eines Rückstaus im Sinne der Elementarschadensversicherung nicht vor. Nach dem erteilten Hinweis hat die Klägerin die Klage zurückgenommen und so den Rechtsstreit auf ihre Kosten beendet.

OLG Hamm, Hinweisbeschluss vom 26.04.2017, 20 U 23/17

Auf Wohnungsschlüssel nicht aufgepasst: Versicherungsschutz verloren

Wer durch Fahrlässigkeit den Diebstahl seines Wohnungsschlüssels ermöglicht, kann keinen Anspruch auf Entschädigung aus seiner Hausratversicherung haben, wenn mithilfe des Wohnungsschlüssels Gegenstände aus seiner Wohnung entwendet werden. Das hat das OLG Hamm entschieden und damit das erstinstanzliche Urteil des LG Münster vom 08.09.2016 (115 O 265/15) bestätigt.

Die in Münster wohnende Klägerin unterhielt beim beklagten Versicherer eine Hausratversicherung. Die vereinbarten Versicherungsbedingungen sahen vor, dass ein Einbruchdiebstahl unter anderem dann vorliegt, wenn der Dieb in einem Raum eines Gebäudes mittels richtigen Schlüssels eindringt, den er innerhalb oder außerhalb des Versicherungsortes durch Diebstahl an sich gebracht hatte, vorausgesetzt, dass weder der Versicherungsnehmer noch der Gewahrsamsinhaber den Diebstahl des Schlüssels durch fahrlässiges Verhalten ermöglicht hatte.

Im Juli 2013 befand sich die Klägerin auf dem Rückweg von einer Betriebsfeier in Begleitung eines Kollegen, der ihr Fahrrad schob. In diesem hatte die Klägerin ihre Handtasche mit Wohnungsschlüssel und weiteren persönlichen Gegenständen ungesichert abgelegt. Im Bereich der Aegidiistraße in Münster stellten beide das Fahrrad an einer Säule ab und wandten sich einander zu, sodass das Rad für wenige Minuten ohne Beobachtung blieb. In dieser Zeit entwendete ein unbekannter Täter die Handtasche. Der von einem Zeugen verständigten Polizei meldete die Klägerin den Diebstahl noch am Tatort. Sie übernachtete sodann in der Wohnung einer Verwandten und begab sich am nächsten Morgen zur nahegelegenen, eigenen Wohnung. In diese waren zwischenzeitlich Unbekannte mit Hilfe des entwendeten Schlüssels eingedrungen und hatten nach den Angaben der Klägerin unter anderem Schmuck, Mobiltelefone und Laptops gestohlen. Den Gesamtwert der entwendeten Gegenstände hat die Klägerin mit 17.500 Euro beziffert. Vom beklagten Versicherer hat sie zunächst den Ersatz der Hälfte des Wertes dieser Gegenstände verlangt.

Die Klage ist erfolglos geblieben. Die Klägerin könne, so das OLG Hamm, vom beklagten Versicherer keine Leistungen aufgrund eines Einbruchdiebstahls verlangen. Es liege kein nach den Versicherungsbedingungen versichertes Ereignis vor. Die Klägerin habe fahrlässig gehandelt, indem sie ihre Handtasche mit dem Hausschlüssel und Ausweispapieren unbeaufsichtigt im Fahrradkorb ließ. So sei die Tasche dem uneingeschränkten Zugriff Dritter ausgesetzt gewesen. Die Tasche habe – auch wenn die Klägerin zuvor niemanden in der Nähe ihres Fahrrades bemerkt habe – jederzeit entwendet werden können – eine Gefahr, die sich im Schadensfall auch realisiert habe.

Die Gefahr sei für die Klägerin erkenn- und vermeidbar gewesen. So habe diese die Tasche am Körper bei sich führen können. Zudem sei sie so stark und solange abgelenkt gewesen, dass sie den Diebstahl zunächst gar nicht bemerkt habe. Die Entwendung des Original-Wohnungsschlüssels habe sie damit fahrlässig ermöglicht. Da die Diebe mithilfe dieses Schlüssels in die Wohnung gelangt seien, liege kein versichertes Ereignis vor.

OLG Hamm, Beschluss vom 15.02.2017, 20 U 174/16, rechtskräftig

Ehe, Familie und Erben

Nottestament vor drei Zeugen bei Mitwirkung des Sohns der eingesetzten Alleinerbin unwirksam

Konkret ging es um die Erbfolge eines im Alter von 84 Jahren in einem Krankenhaus verstorbenen Mannes. Wenige Stunden vor seinem Tod waren vier Personen ans Sterbebett gekommen. Drei von ihnen hielten in einer Niederschrift fest, dass nach dem letzten Willen die Lebensgefährtin Alleinerbin werden solle. Der Kranke sei mit diesem Nottestament einverstanden, habe aber keine Kraft mehr, es zu unterschreiben. Unter den Zeugen war auch der Sohn der Lebensgefährtin. Die Lebensgefährtin beantragte unter Vorlage des Dokuments einen Erbschein. Die ohne dieses Testament erbberechtigten Nichten und Neffen des Verstorbenen haben sich dagegen vor Gericht gewehrt.

Das OLG Köln hat die Vorentscheidung bestätigt, wonach die Lebensgefährtin nicht wirksam als Alleinerbin eingesetzt worden ist. Grundsätzlich sei zwar ein Drei-Zeugen-Testament im Sinne des § 2250 BGB möglich. Danach könne, wer sich in so naher Todesgefahr befindet, dass ein Testament vor einem Notar oder ein Nottestament vor dem Bürgermeister nicht mehr möglich ist, das Testament durch mündliche Erklärung vor drei Zeugen errichten. Als Zeuge könnten aber nicht die Kinder oder bestimmte andere Verwandte der Person mitwirken, die durch das Testament einen rechtlichen Vorteil erhält. Da der Sohn der Lebensgefährtin einer der drei Zeugen war, sei das Nottestament unwirksam, so das OLG Köln.

Auch die Anwesenheit einer vierten Person am Sterbebett ändere nichts an diesem Ergebnis. Zum einen habe die Beweisaufnahme ergeben, dass die vierte Person nicht an der Beurkundung beteiligt werden sollte, sondern die Erklärung des Erblassers lediglich mit angehört hatte. Zeugen eines Nottestaments müssten aber von Anfang an zur Mitwirkung bereit sein, da jeder gleichberechtigt mit den anderen die Verantwortung für die richtige Wiedergabe der Erklärung trage. Zum anderen habe sich in der Beweisaufnahme ergeben, dass die vierte Person nur über rudimentäre Deutschkenntnisse verfügte und daher aufgrund der Sprachprobleme gar nicht beurteilen konnte, ob der niedergeschriebene Text der Erklärung des Erblassers entsprach. Da nur noch zwei Personen als Zeugen für die Beurkundung des letzten Willens übrig blieben, war das Testament laut OLG nicht wirksam. Ein Zweipersonentestament kenne das deutsche Recht nicht.

Oberlandesgericht Köln, Beschluss vom 05.07.2017, 2 Wx 86/17

Einem Pflichtteilsberechtigtem muss Auskunft erteilt werden

Ein Erbe muss einem Pflichtteilsberechtigten über Schenkungen informieren. Das gelte auch dann, so das Oberlandesgericht Stuttgart, wenn der Erblasser noch zu Lebzeiten Werte verschenkt hat und das bereits mehrere Jahre zurückliegt. Denn die Höhe des Pflichtanteils berechnet sich nach dem Wert, der beim Tod des Erblassers vorhanden ist. Dazu gehören laut Gesetz aber auch Werte, die der Erblasser in dem Zeitraum von zehn Jahren vor seinem Tod verschenkt hat.

Im konkreten Fall stellte sich heraus, dass die Konten des Verstorbenen trotz eines monatlichen Geldeingangs von rund 1.700 Euro leer waren. Es war naheliegend, dass er zu Lebzeiten Geld verschenkt hatte. Der Erbe gab an, davon nichts zu wissen und ermächtigte den Pflichtteilsberechtigten, selbst Auskünfte bei der Bank des Verstorbenen einzuholen.

Das reiche nicht, so das Gericht. Der Pflichtteilsberechtigte könne darauf bestehen, dass er vom Erben informiert werde. Fehlen dazu Angaben, so müsse er Freunde und Verwandte fragen. Außerdem muss er von seinem Auskunftsrecht gegenüber der Bank Gebrauch machen – also Kontoauszüge, Sparbücher oder vergleichbare Bankunterlagen der vergangenen zehn Jahre einsehen lassen.

OLG Stuttgart, 19 W 78/15 vom 26.01.2016

Tod des Kindergeldberechtigten: Förmliche Aufhebung der Kindergeldfestsetzung auch in Abzweigungsfällen entbehrlich

Beim Tod des Kindergeldberechtigten ist eine förmliche Aufhebung der Kindergeldfestsetzung auch im Fall der Abzweigung entbehrlich. Dies hat das FG Hamburg in einem Fall entschieden, in dem es um die Rechtmäßigkeit einer Rückforderung von Kindergeld in Streit stand.

Das FG entschied, dass die im zugrunde liegenden Fall gegenüber dem Kind als Abzweigungsempfänger erfolgte Rückforderung rechters war. In Abzweigungsfällen sei der Abzweigungsempfänger und nicht der Kindergeldberechtigte Leistungsempfänger und damit im Fall rechtsgrundloser Leistung zur Erstattung verpflichtet. Die Kindergeldfestsetzung gegenüber dem im zugrunde liegenden fall kindergeldberechtig-



ten Vater als personenbezogener Verwaltungsakt hätten, ebenso wie der dem Vater gegenüber ergangene Abzweigungsbescheid, infolge des Todes des Vaters ihre Erledigung gefunden. Damit sei der Rechtsgrund der Zahlung entfallen, ohne dass es einer förmlichen Aufhebung für die Zeit nach dem Tod des Vaters bedurft hätte, so das FG.

Dieses schließt sich damit der Entscheidung des Niedersächsischen FG vom 13.01.2010 (16 K 337/98) zum Erlöschen des personenbezogenen Verwaltungsaktes infolge des Todes des Kindergeldberechtigten an. Zwar käme eine förmliche Aufhebung dem Interesse an Rechtsklarheit entgegen. Das Erlöschen der Kindergeldfestsetzung ohne Rücksicht auf eine förmliche Aufhebung des Bescheides für die Zeit nach dem Tod des Kindergeldberechtigten sei indes aufgrund des offensichtlich fehlenden Interesses des Kindergeldberechtigten selbst und des aufgrund der offenkundigen Personenbezogenheit der Kindergeldfestsetzung fehlenden rechtlich schützenswerten Interesse der Erben an einem förmlichen Aufhebungsbescheid gerechtfertigt.

Auch ein berechtigtes Interesse des Abzweigungsberechtigten an der förmlichen Aufhebung der Kindergeldfestsetzung bestehe angesichts der nur abgeleiteten Berechtigung und der sich hieraus nach der Rechtsprechung ergebenden verfahrensrechtlichen Rechtsposition des Abzweigungsberechtigten nicht. Zwar könne ein Abzweigungsberechtigter aufgrund seines berechtigten Interesses selbst das Kindergeld beantragen. Hierdurch erhalte er verfahrensrechtlich eine Beteiligtenstellung im Festsetzungsverfahren. Zudem sei er befugt, gegen den das Festsetzungsverfahren abschließenden Bescheid Einspruch einzulegen und gegen die im Einspruchsverfahren ergangene Entscheidung Klage zu erheben. Der Abzweigungsberechtigte werde indes nicht zum Kindergeldberechtigten und erlange keine Rechte, die über die Rechte des materiell Kindergeldberechtigten hinausgehen.

Finanzgericht Hamburg, Urteil vom 28.06.2017, 5 K 155/16

Finanzielle Vorsorge für den Todesfall in angemessener Höhe vor Zugriff des Sozialamtes geschützt

Die angemessene finanzielle Vorsorge für den Todesfall unterliegt dem Vermögensschutz des § 90 Absatz 3 SGB XII. Deswegen sind einer Bezieherin von Hilfe zur Pflege die Mittel zu belassen, die sie für eine angemessene Bestattung zurückgelegt hat, wie das SG Gießen entschieden hat.

Die 1929 geborene Klägerin befand sich seit Oktober 2015 in vollstationärer Pflege und bezog ab Juni 2016 Hilfe zur Pflege von dem beklagten Landkreis. Bereits im Mai 2016 hatte sie einen Bestattungsvorsorgevertrag abgeschlossen und 6.300 Euro auf ein Treuhandsammelkonto eingezahlt. In den angefochtenen Bescheiden stellte der Beklagte fest, die Klägerin verfüge über ein Vermögen in Höhe von 3.187,09 Euro. Der die Vermögensfreigrenze (damals 2.600 Euro) übersteigende Betrag in Höhe von 587,09 Euro sei als einzusetzendes Vermögen zu leisten. Der Beklagte vertrat die Auffassung, dass für eine würdige Bestattung in einem geschützten Bestattungsvorsorgevertrag 4.000 Euro angemessen seien. In dieser Höhe sei der Bestattungsvorsorgevertrag anrechnungsfrei.

Die Klage gegen den Vermögenseinsatz in Höhe von 587,09 Euro hatte Erfolg. Das Gericht stellte zunächst fest, dass das Anliegen von Menschen, bereits zu Lebzeiten für die Zeit nach dem Tod vorzusorgen, hinsichtlich der Art und Weise der Bestattung durch Bestattungsvorsorgeverträge ermöglicht werde. Es sei mittlerweile hinreichend anerkannt, dass die Verwertung eines angemessenen Vermögens, das der Bestattungsvorsorge diene, als unzumutbare Härte anzusehen sei. Der Gesetzgeber habe deshalb eine ausdrückliche gesetzliche Regelung für nicht erforderlich gehalten. Bestattungsvorsorgeverträge seien dann nach § 90 Absatz 3 SGB XII geschützt, wenn sie angemessen seien. Hinsichtlich der Bestattungsvorsorgeverträge sei zur Bestimmung der Angemessenheit die örtlichen Preise für eine Bestattung und die Beurteilung der Wünsche des Vorsorgenden entscheidend.

Die Angemessenheit habe sich an der Besonderheit des Einzelfalles zu orientieren, insbesondere seien die persönlichen und örtlichen Verhältnisse sowie nachvollziehbare Wünsche zu berücksichtigen. Zur Bestimmung der Angemessenheit einer Bestattungsvorsorge sei zunächst auf die Kosten abzustellen, die die örtlich zuständige Behörde als erforderliche Kosten der Bestattung nach § 74 SGB XII zu übernehmen habe. Dieser Grundbetrag sei bis zur Grenze der Angemessenheit zu erhöhen. Hierbei dienten die Kosten einer durchschnittlichen Bestattung als Richtschnur. Bereits die Kosten für eine einfache Bestattung beliefen sich im Bundesdurchschnitt auf rund 5.000 Euro. Die Festlegung eines Betrages sei vor dem Hintergrund der am Einzelfall orientierten Definition des Begriffs der Angemessenheit, die auch die konkreten Friedhofsgebühren berücksichtigen müsse, kaum möglich, liege jedoch keinesfalls unter 5.000 Euro.

SG Gießen, Urteil vom 25.07.2017, S 18 SO 160/16, rechtskräftig

Medien & Telekommunikation

Bundesrat gibt grünes Licht für Telemediengesetz

Ein weiterer Schritt zur Verbreitung von öffentlichem WLAN wurde getätigt. Der Bundesrat hat am 22.09.2017 das vom Bundestag bereits am 30.06.2017 verabschiedete Telemediengesetz gebilligt. Es beendet die so genannte Störerhaftung für Anbieter öffentlichen Internets zum Beispiel in Schulen, Bürgerämtern oder Bibliotheken.

Betreiber von Internetzugängen können ihre Dienste künftig Dritten über drahtlose lokale Netzwerke (WLAN) anbieten, ohne dabei befürchten zu müssen, für Rechtsverstöße von Nutzern abgemahnt oder haftbar gemacht zu werden. Ein Großteil der derzeit bestehenden Kostenpflicht – insbesondere bei Abmahnungen – entfällt.

Das Gesetz stellt außerdem klar, dass Behörden WLAN-Betreiber nicht verpflichten dürfen, Nutzer zu registrieren oder ein Passwort für die Nutzung zu verlangen. Auf freiwilliger Basis ist dies weiter möglich. Eine Registrierung, bei der die persönlichen Daten von Nutzern zu anderen als Abrechnungszwecken gespeichert werden, darf datenschutzrechtlich allerdings nur mit Einwilligung des Nutzers erfolgen. Außerdem regelt das Gesetz, unter welchen Bedingungen Nutzungssperren im Einzelfall möglich sind.

Das Gesetz geht auf einen Entwurf der Bundesregierung zurück, die sich davon einen entscheidenden Schub für mehr offene WLAN-Hotspots verspricht. WLAN sei mittlerweile ein wichtiger Baustein der digitalen Infrastruktur und Grundlage vieler Geschäftsmodelle und Innovationen, hieß es zur Begründung der Vorlage, die der Bundestag mit kleineren Änderungen angenommen hat. Auch der Bundesrat hatte sich in seiner Stellungnahme vom 12.05.2017 sehr zufrieden mit den Regierungsplänen gezeigt.

Bundesrat, PM vom 22.09.2017

Rundfunkbeitrag: SWR-Rundfunkbeitragssatzung schließt Barzahlung wirksam aus

§ 10 der Rundfunkbeitragssatzung des Südwestrundfunks (SWR) schließt in wirksamer Weise eine Barzahlung des Rundfunkbeitrags aus. Dies stellt das Oberlandesgericht (OLG) Stuttgart klar.

Die Antragstellerin möchte ihren Rundfunkbeitrag in bar entrichten. § 10 der SWR-Rundfunkbeitragssatzung, der Zahlung auf ein Beitragsab-

wicklungskonto bestimmt, verstößt nach ihrer Ansicht gegen höherrangiges Recht. Die Antragstellerin sieht den SWR im Annahmeverzug und möchte das Geld daher nach § 372 Satz 1 Bürgerliches Gesetzbuch hinterlegen. Das Amtsgericht (AG) Reutlingen hat die Annahme eines Betrages von 60,98 Euro zurückgewiesen, da die gesetzlichen Voraussetzungen der Hinterlegung, insbesondere Gläubigerverzug, nicht erfüllt seien. Die Antragstellerin hat dagegen Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt. Der genannte Betrag befindet sich in vorläufiger Verwahrung bei der Landesoberkasse.

Das OLG Stuttgart hat entschieden, dass der Antrag auf gerichtliche Entscheidung zulässig, aber nicht begründet ist. Der SWR sei gemäß § 10 seiner Rundfunkbeitragssatzung berechtigt, die Beitragszahlungen nur in Form von Buchgeld anzunehmen und Barzahlungen auszuschließen. Die Satzungsregelung verstoße nicht gegen übergeordnetes Recht. Die von der Antragstellerin angeführten Artikel 128 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union beziehungsweise § 14 des Gesetzes über die Deutsche Bundesbank beträfen das ausschließliche Recht, die Ausgabe von Euro-Banknoten zu regeln beziehungsweise diese auszugeben. Damit solle aber nicht etwa eine Erfüllung von Forderungen durch Überweisungen verboten oder auch nur ein Vorrang von Barzahlungen begründet werden.

Nichts anderes folge – entgegen der Auffassung der Antragstellerin – aus der Empfehlung der Kommission vom 22.03.2010 (2010/191/EU) über den Geltungsbereich und die Auswirkungen des Status der Euro-Banknoten und -Münzen als gesetzliche Zahlungsmittel. Diese unverbindliche Regelung beschäftige sich nicht mit dem Verhältnis von Bar- und Buchgeld, sondern ausschließlich mit dem Status des gesetzlichen Zahlungsmittels und lasse selbst dort Ausnahmen von der Annahmepflicht bei Barzahlungen in bestimmten Fällen zu.

Auch ein Verstoß der Satzungsregelung gegen Grundrechte, insbesondere Freiheitsrechte aus Artikel 2 Absatz 1 des Grundgesetzes, liege nicht vor. In der Abwägung der individuellen Rechte mit den Organisationsrechten, die aus dem öffentlich-rechtlichen Auftrag folgen, zeige sich die Regelung des § 10 der SWR-Rundfunkbeitragssatzung als zweckmäßig, verhältnismäßig und angemessen, um das Massengeschäft der Beitragseinzahlung zu organisieren.

Die Rechtsbeschwerde zum Bundesgerichtshof hat das OLG nicht zugelassen. Auch eine Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Uni-



on zur Vorabentscheidung hielt es nicht für angezeigt, da die Vorlagepflicht unter anderem dann entfalle, wenn die richtige Auslegung des Gemeinschaftsrechts derart offenkundig ist, dass für einen vernünftigen Zweifel kein Raum bleibt.

Oberlandesgericht Stuttgart, Beschluss vom 08.06.2017, 19 VA 17/16

Ad-Blocker verstoßen nicht gegen Kartell-, Wettbewerbs- und Urheberrecht

Das OLG München hat in drei Parallelverfahren über die wettbewerbs-, kartell- und urheberrechtliche Zulässigkeit einer Open Source-Software geurteilt, die Werbung auf Websites unterdrückt.

Die Klageparteien betreiben für die Nutzer kostenlose Internetseiten mit journalistischen Inhalten. Diesen Onlineauftritt finanzieren sie durch Werbung. Die Beklagte vertreibt seit dem Jahr 2011 eine für den Nutzer unentgeltliche Open Source-Software, die der Unterdrückung von Werbeeinblendungen beim Aufruf einer Internetseite dient. Dabei besitzt das Programm der Beklagten selbst keine eigene Filterfunktionalität, sondern muss mit Vorgaben ergänzt werden, welche Inhalte blockiert werden sollen. Diese sind in sogenannten Filterlisten („Blacklists“) enthalten, die dem Nutzer standardmäßig vorgeschlagen werden. Die Software der Beklagten ist nach dem Download so voreingestellt, dass nach ihren Kriterien („Whitelist“) als nicht störend eingestufte Werbung angezeigt werden kann. Jeder Webseitenbetreiber hat die Möglichkeit, am „Whitelisting“ der Beklagten teilzunehmen und seine Seiten von ihr freischalten zu lassen. Von Betreibern größerer Webseiten verlangt die Beklagte dafür eine Lizenzzahlung.

Die Kläger haben in den Verfahren die Ansicht vertreten, dass der Einsatz der Software zu massiven Umsatzeinbußen führt, sie gezielt behindert und unlauter Druck auf sie ausübt, mit der Beklagten eine kostenpflichtige Vereinbarung über eine „Freischaltung“ von Werbeeinhalten abzuschließen.

Das Landgericht hat die Klagen, mit denen die Klageparteien wettbewerbs- und kartellrechtliche sowie urheberrechtliche Unterlassungs-, Auskunft- und Schadensersatzfeststellungsansprüche geltend gemacht haben, abgewiesen.

Das Oberlandesgericht München hat die Auffassung des Landgerichts bestätigt, dass eine gezielte Behinderung nicht vorliegt. Darüber hi-

naus hat es das Geschäftsmodell der Beklagten nicht als verbotene aggressive Werbung qualifiziert. Ein kartellrechtliches Verbot wurde nicht verhängt, weil die Beklagte nicht über eine marktbeherrschende Stellung auf dem Markt des Zugangs zu allen Internetnutzern für Werbung verfügt. Die von einer der Klägerinnen geltend gemachten urheberrechtlichen Ansprüche scheitern daran, dass die Verwendung von Werbeblockern durch die Nutzer nicht rechtswidrig ist. Denn, indem die Klägerin den Nutzern den ungehinderten Zugang zu ihrem Internetauftritt bei Nutzung des Werbeblockers eröffnet lässt und lediglich die Bitte geäußert hat, auf die Verwendung von Werbeblockern zu verzichten, liegt aus der Sicht der Nutzer eine (schlichte) Einwilligung vor. OLG München, Pressemitteilung vom 17.08.2017 zu den Urteilen 29 U 1917/16, U 2184/15 Kart, U 2225/15 Kart vom 17.08.2017 (nrkr)

Telekommunikation: Verbraucher nutzen verstärkt Streitschlichtung durch Bundesnetzagentur

Die Bundesnetzagentur (BNetzA) verzeichnet einen starken Anstieg der Schlichtungsanträge im Telekommunikationsbereich. Seit Inkrafttreten des Verbraucherstreitbeilegungsgesetz am 01.04.2016 seien bei ihr 3.261 Anträge eingegangen, meldet die BNetzA. Im Vorjahreszeitraum seien es noch 1.686 gewesen. Ein wichtiger Grund für den Anstieg sei, dass die Schlichtung für Verbraucher nun kostenfrei ist. Die Bundesnetzagentur geht davon aus, dass die Zahl der Anträge weiter auf hohem Niveau bleibt.

Die Verbraucherschlichtungsstelle Telekommunikation unterstütze Verbraucher, telekommunikationsrechtliche Streitigkeiten mit ihrem Anbieter außergerichtlich beizulegen, erläutert die BNetzA. Hierbei vermittele die Schlichtungsstelle als neutrale Instanz zwischen beiden Parteien mit dem Ziel, eine für beide Seiten zufriedenstellende Lösung zu erreichen. Gegenstand der Schlichtungsverfahren seien unter anderem Beanstandungen der Telefon- und Internetrechnung, die Bereitstellung der vertraglich zugesicherten Leistung oder Störungen und Sperrungen des Anschlusses. Auch Fragestellungen zum Anbieterwechsel oder zum Umzug des Anschlusses könnten Gegenstand der Schlichtung sein.

Bundesnetzagentur, PM vom 28.07.2017

Staat & Verwaltung

Live-Übertragung von Gerichtsverfahren künftig möglich

Der Bundesrat hat am 22.09.2017 den Weg für mehr Öffentlichkeit im Gerichtssaal frei gemacht. Er hat das vom Bundestag bereits am 22.06.2017 beschlossene Gesetz zur Erweiterung der Medienöffentlichkeit gebilligt, das das seit 1964 bestehende Verbot von Ton- und Rundfunkaufnahmen von Gerichtsverhandlungen und Urteilsverkündungen lockert und die bisherigen Vorgaben für Audio- und Videoübertragungen an das neue Medienverständnis anpasst.

Zu den wichtigsten Neuerungen gehört, dass künftig Tonübertragungen für Journalisten in Medienarbeitsräume möglich sind. Dies war vor allem beim Münchener NSU-Prozess gefordert worden. Außerdem kann die Verkündung von Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in besonderen Fällen in Hörfunk und Fernsehen ausgestrahlt werden. Das Gesetz sieht zudem vor, dass zu wissenschaftlichen und historischen Zwecken Tonaufnahmen von Verhandlungen des Bundesverfassungsgerichts zulässig sind, wenn es sich um ein zeitgeschichtlich besonders relevantes Verfahren handelt. Ob es zu der jeweiligen Übertragung beziehungsweise Aufzeichnung kommt, entscheidet das Gericht im Einzelfall. Diese Entscheidung ist nicht anfechtbar. So soll eine Verzögerung des Verfahrens ausgeschlossen werden.

Darüber hinaus schafft das Gesetz Erleichterungen für Menschen mit Hör- und Sprachbehinderungen. So ist künftig der Einsatz von Gebärdendolmetschern im gesamten gerichtlichen Verfahren möglich. Für die betroffenen Personen entstehen dadurch keine Kosten. Die Bestimmungen zu den Gebärdendolmetschern sollen am Tag nach der Verkündung des Gesetzes in Kraft treten, die Änderungen der Audio- und Tonübertragungen hingegen noch weitere sechs Monate später. Bundesrat, PM vom 22.09.2017

Presserechtliche Unterlassungsanordnungen ausnahmsweise unmittelbar mit Verfassungsbeschwerde angreifbar

Gegen presserechtliche Unterlassungsanordnungen kann in Ausnahmefällen unmittelbar Verfassungsbeschwerde erhoben werden. Dies geht aus einem Beschluss des BVerfG hervor.

Die Beschwerdeführerin verlegt das Nachrichtenmagazin „Der Spiegel“. Im Dezember 2016 erschienen hierin zwei Beiträge, die sich mit dubiosen Geschäfts- und Steuerpraktiken im Profifußball beschäftigten. In der Januarausgabe 2017 berichtete „Der Spiegel“ über die Zustände in einem Heim für jugendliche Flüchtlinge in Norddeutschland. In beiden Fällen untersagte die Pressekammer des Landgerichts (LG) Hamburg auf Antrag der Kläger des Ausgangsverfahrens im Wege der einstweiligen Verfügung die Veröffentlichung und Verbreitung mehrerer Passagen der beanstandeten Artikel. Nach dem Vorbringen der Beschwerdeführerin hat das LG den Antragstellern zuvor Hinweise erteilt. Die Verfügungen ergingen in dem einen Fall dreieinhalb Wochen und in dem anderen fünf Wochen nach Antragstellung beim LG ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung, und somit ohne dass die Beschwerdeführerin Gelegenheit zur Stellungnahme hatte.

Gegen die Beschlüsse erhob die Beschwerdeführerin Widerspruch und beantragte die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung. Das LG Hamburg lehnte diese Anträge mit den hier angegriffenen Beschlüssen ab. Mit ihren Verfassungsbeschwerden rügt die Beschwerdeführerin eine Verletzung ihres rechtlichen Gehörs und ihrer Rechte auf prozessuale Waffengleichheit sowie auf ein faires Verfahren. Das LG hat zwischenzeitlich in beiden Verfahren mündlich verhandelt und durch Urteil entschieden.

Das BVerfG hat die Verfassungsbeschwerden nicht zur Entscheidung angenommen. Soweit sich die Beschwerdeführerin gegen die Ablehnung der einstweiligen Einstellung der Zwangsvollstreckung wendet, hätten sich die von ihr unmittelbar angegriffenen Beschlüsse zwischenzeitlich erledigt. Ein fortwirkendes Rechtsschutzinteresse bestehe auch nicht unter dem Gesichtspunkt einer Wiederholungsgefahr. Soweit die Verfassungsbeschwerden so auszulegen sind, dass die Beschwerdeführerin mittelbar eine Verletzung ihrer Grundrechte durch die ihrer Ansicht nach prozessrechtswidrig erlassenen Unterlassungsverfügungen selbst rügt, seien sie unzulässig. Dies gelte hinsichtlich der Rüge der Verletzung rechtlichen Gehörs deshalb, weil eine mögliche Grundrechtsverletzung insoweit mittlerweile geheilt ist. Im Rahmen der später durchgeführten mündlichen Verhandlung habe das LG rechtliches Gehör gewährt.

Soweit die Beschwerdeführerin demgegenüber eine Verletzung ihrer Rechte auf prozessuale Waffengleichheit und auf ein faires Verfahren



rügt, habe sich dies durch die mündlicher Verhandlung vor dem LG nicht erledigt und komme eine Verfassungsbeschwerde unmittelbar gegen die Unterlassungsverfügung selbst grundsätzlich in Betracht. Dem stehe nicht entgegen, betont das BVerfG, dass die geltend gemachten Rechtsverletzungen abgeschlossen sind und durch eine Verfassungsbeschwerde nicht mehr beseitigt werden können. Denn es sei nicht ausgeschlossen, dass eine Verfassungsbeschwerde insoweit auf ein Fortwirken des Feststellungsinteresses gestützt werden kann.

Die Verfassungsbeschwerde sei diesbezüglich jedoch verfristet. Da es keine prozessualen Möglichkeiten gebe, die insoweit geltend gemachten Grundrechtsverletzungen einer fachgerichtlichen Kontrolle zu unterziehen, sei Beginn für den Lauf der Verfassungsbeschwerdefrist der Zeitpunkt der Entscheidung über die einstweilige Verfügung. Danach sei bei Erhebung der Verfassungsbeschwerde die hierfür geltende Monatsfrist bereits abgelaufen gewesen.

Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 06.06.2017, 1 BvQ 16/17, 1 BvR 770/17, 1 BvR 764/17 und 1 BvQ 17/17

Finanzhilfen und Steuervergünstigungen des Bundes steigen stark an

Die Finanzhilfen und Steuervergünstigungen des Bundes werden bis 2018 stark ansteigen. Wie aus dem von der Bundesregierung als Unterrichtung (BT-Drs. 18/113456) vorgelegten Bericht über die Entwicklung der Finanzhilfen des Bundes und der Steuervergünstigungen für die Jahre 2015 bis 2018 hervorgeht, wird mit einem Anstieg der Gesamtsumme von 20,9 Milliarden im Jahr 2015 auf 25,2 Milliarden im Jahr 2018 gerechnet. Insgesamt seien elf Finanzhilfen neu eingeführt worden. Das Anwachsen der Subventionssumme beruhe auf Zukunftsinvestitionen in den Bereichen Breitbandausbau, energetische Gebäudesanierung und Energieeffizienz.

„Mit den neuen Finanzhilfen wurden unter anderem eine Förderung für Pumpen- und Heizungsoptimierung und Zuschüsse zum Kauf elektrisch betriebener Pkw eingeführt“, schreibt die Regierung. Die Summe der Steuervergünstigungen steigt nach diesen Angaben nur leicht von

15,4 Milliarden Euro im Jahr 2015 auf 16,1 Milliarden im Jahr 2018. 53,1 Prozent aller Subventionen gehen an die gewerbliche Wirtschaft. Hinzu kommen 10,74 Milliarden Euro Finanzhilfen, die von den Bundesländern (zum Teil als Kredite) gewährt werden.

Größte Finanzhilfe des Bundes ist die Förderung von Maßnahmen zur energetischen Gebäudesanierung der KfW-Förderbank, die von 1,48 Milliarden Euro in 2017 auf 1,794 Milliarden im Jahr 2018 steigen soll. Leicht sinken wird die Verstromungshilfe für die Steinkohle von derzeit 1,054 auf 1,020 Milliarden Euro. Kräftig angehoben wird dagegen das Volumen des Energieeffizienzfonds (von 463 auf 653 Millionen Euro). Die Förderung für den Ausbau von Breitbandnetzen soll um 189 Millionen Euro auf nur noch 500 Millionen Euro sinken. Die Zuschüsse zum Kauf von elektrisch betriebenen Personenwagen sollen von 192 Millionen Euro auf 275 Millionen Euro steigen.

Im Erb- oder Schenkungsfall profitieren Erwerber von Betrieben und Anteilen an Kapitalgesellschaften von der Steuervergünstigung nach § 13a Erbschaftsteuergesetz. Diese allerdings nur die Länderkassen belastende Steuervergünstigung hat ein Volumen von 5,7 Milliarden Euro. 3,815 Milliarden Euro macht der ermäßigte Steuersatz für kulturelle und andere Leistungen aus. Davon entfallen 2,089 Milliarden auf den Bund. Die Steuerfreiheit für Schichtzuschläge macht 2,815 Milliarden Euro aus, davon 1,196 Milliarden Euro zulasten des Bundes. 871 Millionen Euro Steuerausfälle beim Bund und 2,05 Milliarden Euro insgesamt macht die Steuerermäßigung für Renovierungsaufwand aus.

Deutscher Bundestag, PM vom 06.09.2017

Bußgeld & Verkehr

Hustensaft schützt nicht vor Fahrerlaubnisentziehung

Der Sofortvollzug einer Fahrerlaubnisentziehung ist nicht zu beanstanden, wenn im Blut des Kraftfahrzeugführers auch nur geringe Spuren von Codein und Morphin nachgewiesen worden sind. Das gilt auch dann, wenn ein toxikologisches Gutachten circa sieben Wochen nach der Blutentnahme darauf hinweist, dass sich bei der Einnahme eines codeinhaltigen Hustensafts im Körper ein Teil in Morphin verstoffwechselt, wie das VG Neustadt an der Weinstraße entschieden hat.

Der 1997 geborene Antragsteller ist seit November 2015 im Besitz einer Fahrerlaubnis. Am 11.03.2017 geriet er in eine Verkehrskontrolle und wurde verdächtigt, Betäubungsmittel konsumiert zu haben. Daraufhin wurde ihm eine Blutprobe entnommen. Laut Gutachten eines Instituts für Rechtsmedizin vom 28.04.2017 wurden in der Blutprobe Codein und Morphin nachgewiesen.

Zu diesem Vorwurf angehört, behauptete der Antragsteller erstmals neun Wochen nach dem Gutachten, einen in Deutschland rezeptpflichtigen codeinhaltigen Hustensaft in Frankreich auf Empfehlung eines Arztes und ohne Rezept erworben zu haben, da er kurz vor der Verkehrskontrolle an einer starken Bronchitis mit Verdacht auf Lungenentzündung gelitten habe. Einen Kaufbeleg konnte er nicht vorlegen. Trotz der angeblich schwerwiegenden Erkrankung hatte er auch in Deutschland keinen Arzt aufgesucht. Den Namen des empfehlenden Arztes wollte er nicht nennen.

Daraufhin wurde ihm mit Bescheid vom 26.07.2017 unter Anordnung der sofortigen Vollziehung die Fahrerlaubnis entzogen. Der Antragsteller legte dagegen Widerspruch ein und suchte um vorläufigen gerichtlichen Rechtsschutz nach. Zur Begründung führte er aus, er habe auf ärztliche Empfehlung hin den codeinhaltigen Hustensaft als Medikament eingenommen, da er an Hustenanfällen mit dem Verdacht auf Lungenentzündung gelitten habe. Der Hustensaft könne in Frankreich im freien Verkauf erworben werden.

Das VG hat den Eilantrag abgelehnt. Die Entziehung der Fahrerlaubnis sei offensichtlich rechtmäßig. Der Antragsteller sei ungeeignet zum Führen von Kraftfahrzeugen, da er mit Codein eine so genannte harte Droge ohne ärztliches Rezept eingenommen habe. Das Vorbringen des Antragstellers, er habe den in Frankreich ohne Rezept erworbenen

Hustensaft auf Anraten eines Arztes eingenommen, sei unglaublich. Bei einem codeinhaltigen Hustensaft handele es sich um eine unter das Betäubungsmittelgesetz fallende Droge, die in Deutschland verschreibungspflichtig und in Frankreich bis zum 12.07.2017 frei verkäuflich gewesen sei. Wegen des massenhaften Missbrauchs, insbesondere durch junge Menschen, sei die Rezeptpflicht auch in Frankreich eingeführt worden.

Angesichts des bekannten Missbrauchs und im Hinblick auf den illegalen Konsum von nicht ärztlich verschriebenen Präparaten in Deutschland stelle sich das Vorbringen des Antragstellers zu seinem Konsum als Schutzbehauptung dar. Der Antragsteller habe weder Angaben dazu gemacht, wann die Bronchitis mit Verdacht auf Lungenentzündung aufgetreten sein solle, noch habe er den Namen seines Bekannten angegeben, der die Erkrankung bestätigen könne. Auch habe er den Arzt nicht benannt, der ihm zur Einnahme von Codein geraten haben soll. Ferner habe auch die Polizei nicht von einem Husten des Antragstellers bei der Verkehrskontrolle berichtet, sondern von festgestellten drogentypischen körperlichen Beeinträchtigungen.

Verwaltungsgericht Neustadt an der Weinstraße, Beschluss vom 23.08.2017, 1 L 871/17.NW

Illegale Autorennen: Bundesrat billigt härtere Strafen

Illegale Autorennen auf öffentlichen Straßen werden künftig mit Freiheitsstrafen von bis zu zehn Jahren geahndet. Der Bundesrat hat am 22.09.2017 eine entsprechende Strafverschärfung gebilligt, die der Bundestag am 29.06.2017 beschlossen hatte. Das Gesetz greift eine Bundesratsinitiative vom Herbst 2016 auf (BR-Drs. 362/16).

Kern der Neuregelungen ist ein eigener Tatbestand, der die Sanktionsmöglichkeiten in der Praxis verbessert. Wer ein verbotenes Kraftfahrzeugrennen ausrichtet, durchführt oder daran teilnimmt, wird danach mit Geldstrafe oder bis zu zwei Jahren Haft bestraft. Allein die abstrakte Gefährdung ist also bereits Grundlage für die Bestrafung. Bislang konnte die Beteiligung an illegalen Autorennen nur als Ordnungswidrigkeit mit Geldbußen geahndet werden, solange dabei niemand ernsthaft zu Schaden kam. Bei schweren Personenschäden sind künftig dagegen bis zu zehn Jahre Haft möglich.



Strafbar wird zudem auch schon der Versuch, ein illegales Rennen durchzuführen. Damit ist sichergestellt, dass Organisatoren auch dann nicht mehr straflos davonkommen, wenn die Polizei von dem Vorhaben erfährt und es vereitelt.

Ebenfalls strafbar macht sich künftig derjenige, der als einzelner Auto- oder Motorradfahrer grob verkehrswidrig und rücksichtslos rast, als wäre er in einem Rennen – quasi gegen sich selbst oder fiktive Gegner. Damit reagiert der Gesetzgeber auf den Trend, Videos von halsbrecherischen Fahrten aufzunehmen und ins Internet zu stellen.

Zudem können die Fahrzeuge der Beteiligten eingezogen werden. Das Veranlassen illegaler Autorennen wird darüber hinaus in den Katalog derjenigen Delikte aufgenommen, die in der Regel zur Entziehung der Fahrerlaubnis führen.

Ziel des Gesetzes ist es laut Bundesrat, effektiver gegen die so genannte Raser-Szene vorzugehen. Immer wieder sorgten spektakuläre Unfälle für Aufsehen – ausgelöst durch spontane Beschleunigungsrennen nach einem Ampelstopp oder auch durch organisierte überörtliche Rennen, die die Teilnehmer als „Freizeitbeschäftigung“ ansehen.

Bundesrat, PM vom 22.09.2017

„Anlieger frei“: Bußgeld für Durchgangsverkehr bestätigt

Weigert sich ein Lkw-Fahrer, der sich im Zusammenhang mit der Sperrung einer Straße für den Lkw-Durchgangsverkehr auf das Schild „Anlieger frei“ beruft, den Anlieger zu benennen, den er beliefert hat, so muss er wegen der Missachtung des Durchfahrtsverbots mit einem Bußgeld rechnen. Dies zeigt ein vom Oberlandesgericht (OLG) Oldenburg entschiedener Fall.

Das Verkehrsschild 253 (Durchgangsverkehr für Lkw über 3,5 Tonnen gesperrt) wird nicht immer beachtet. Dann droht ein Bußgeld von 75 Euro. Wenn neben dem Verbotsschild ein Schild „Anlieger frei“ vorhanden ist, versuchen sich manche darauf zu berufen, einen Anlieger aufgesucht zu haben – obwohl das vielleicht nicht immer stimmt. Über einen solchen Fall hatte das OLG Oldenburg zu entscheiden. Dabei ging es um eine Straße, die für Laster über 3,5 Tonnen gesperrt und zusätzlich mit dem Schild „Anlieger frei“ versehen war. Gegen ein gegen ihn verhängtes Bußgeld wehrte sich ein Lkw-Fahrer mit der Behauptung,

dass er bei einem Anlieger Baustoffe ausliefern musste und deswegen die Straße berechtigt hätte benutzen können. Das Amtsgericht glaubte ihm nicht. Vor dem OLG machte der Lkw-Fahrer geltend, er müsse nicht verraten, wen er beliefert habe, sodass sein Vorbringen überprüfbar geworden wäre. Eine solche Verpflichtung verstoße gegen seine Privatsphäre und die seines Kunden.

Das OLG folgte dieser Argumentation nicht und bestätigte die amtsgerichtliche Verurteilung. Wenn die Behauptungen des Fahrers nicht überprüfbar seien, müsse davon ausgegangen werden, dass er den gesperrten Bereich unberechtigt befahren habe. Der Betroffene könne sich auch nicht auf seine „Privatsphäre“ oder die seines Kunden berufen. Denn es sei nicht ersichtlich, dass diese durch nähere Angaben verletzt werde, da der Mann mit seinem großen Fahrzeug vorgefahren sei und die Baustoffe offen ausgeladen haben müsse. Es stehe dem Mann frei, entweder überprüfbare Angaben zu machen oder das Bußgeld zu akzeptieren, so das OLG. Die Geldbuße von 75 Euro ist damit rechtskräftig.

OLG Oldenburg, Beschluss vom 09.08.2017, 2 Ss(OWi) 213/17

Verkehrsrecht: Wer irreführend blinkt, haftet zu zwei Dritteln

Das Amtsgericht Oberndorf hat entschieden, dass ein Autofahrer, der an einer Kreuzung blinkt, ohne tatsächlich abzubiegen, bei einem Unfall mithaften muss.

Das gelte selbst dann, wenn er grundsätzlich Vorfahrt hat. Zwar müsse der Wartepflichtige „überwiegend“ für den Unfall einstehen, weil er „nur“ wegen des gesetzten Blinkers nicht darauf vertrauen dürfe, dass das andere Fahrzeug auch wirklich abbiegt. Dennoch geht auch ein Teil der Schuld an den falsch Blinkenden (hier zu zwei Dritteln). Das gelte auch deswegen, weil der auf der Vorfahrtstraße fahrende seine Geschwindigkeit nicht verringerte und der, der auf die Vorfahrtstraße einbiegen will, besonders vorsichtig sein muss.

Hier wurde per Gutachter festgestellt, dass es durchaus möglich gewesen sein konnte, dass aufgrund der Straßenführung der zuvor befahrenen Ausfahrt der Blinker nicht automatisch abschaltete und manuell hätte ausgeschaltet werden müssen.

AmG Oberndorf, 2 C 434/15

Verbraucher, Versicherung & Haftung

Fernwärme: Versorger muss auf Homepage keine Preisangaben machen

Ein Fernwärmeversorgungsunternehmen, das auf seiner Homepage weder über seine Versorgungsbedingungen informiert noch Preisangaben macht, verstößt nicht allein deswegen gegen § 1 Absatz 4 der Verordnung über allgemeine Bedingungen für die Versorgung mit Fernwärme (AVBFernwärmeV), nach welcher diese Angaben vom Unternehmen „in geeigneter Weise öffentlich bekannt zu geben“ sind. Das hat das Oberlandesgericht (OLG) Hamm entschieden.

Der klagende Bundesverband aus Berlin streitet mit dem beklagten Energieversorgungsunternehmen aus Essen über die Art und Weise, in der Versorgungsbedingungen für die Fernwärmeversorgung einschließlich Preisregelungen und -listen zu veröffentlichen sind.

Die Beklagte bietet die Versorgung mit Fernwärme an. Nach Kontaktaufnahme durch den Kunden sendet sie diesem ein Vertragsangebot nebst Anlagen per Post zu. Zudem informiert die Beklagte auf ihren Internetseiten über ihr Fernwärmeangebot. Informationen zu den Tarifbedingungen unter Preisangaben veröffentlicht sie im Internet allerdings nicht. Die Versorgungsbedingungen gibt die Beklagte vielmehr in öffentlichen Printmedien bekannt. Ferner hängen ihre Bedingungen in den jeweiligen regionalen Heizwerken vor Ort aus beziehungsweise werden dort zur Einsichtnahme bereitgehalten. Zudem erfolgt eine Übersendung dieser Unterlagen auf Nachfrage.

Der Kläger sieht hierin unter anderem einen Verstoß gegen § 1 Absatz 4 AVBFernwärmeV und meint, dass eine geeignete öffentliche Bekanntgabe im Sinne dieser Vorschrift – bei den heutigen technischen Möglichkeiten – nur vorliege, wenn die infrage stehenden Informationen auf der Internetseite des Unternehmens bereitgestellt würden. Die Beklagte verhalte sich wettbewerbswidrig, wenn sie auf ihrer Internetseite für Fernwärmeverträge werbe beziehungsweise den Abschluss dieser Verträge anbiete, ohne im Internet zugleich über die allgemeinen Versorgungsbedingungen und die dazugehörigen Preisregeln und -listen zu informieren. Deswegen hat der Kläger die Beklagte auf Unterlassung in Anspruch genommen.

Das Klagebegehren ist erfolglos geblieben. Das OLG Hamm stellt fest, dass die Beklagte nicht allein deswegen gegen § 1 Absatz 4 AVBFern-

wärmeV verstößt, weil sie auf ihrer Homepage weder über die Versorgungsbedingungen informiert noch Preisregeln oder Preislisten veröffentlicht. Die infrage stehende Vorschrift schreibe keinen konkreten Modus der notwendigen öffentlichen Bekanntgabe der Versorgungsbedingungen sowie der dazugehörigen Preisregeln und -listen vor. Die Geeignetheit einer öffentlichen Bekanntgabe hänge nicht von der derzeitigen Abrufbarkeit der Versorgungsbedingungen ab.

Bereits der Ordnungsgeber habe klassische Medien wie die Tagespresse oder Aushänge an öffentlichen Anschlagtafeln durchaus als geeignet angesehen. Selbst dann, wenn man allein die Bekanntgabe in der Tagespresse mittlerweile nicht mehr als geeignet ansehe, folge daraus nicht, dass die Veröffentlichung im Internet zu erfolgen habe. In diesem Fall stünde es der Beklagten weiterhin frei, einen anderen geeigneten Weg der öffentlichen Bekanntgabe zu wählen. Dem in § 1 Absatz 4 AVBFernwärmeV normierten Transparenzgebot komme die Beklagte mit der Veröffentlichung in der örtlichen Tageszeitung, dem Vorhalten der Unterlagen zur Einsichtnahme in den jeweiligen Heizkraftwerken und der Übersendung auf Nachfrage durchaus nach, so das OLG Hamm. Hiermit verschaffe sie ihrem Kundenkreis und auch jedem potentiellen Dritten die Möglichkeit der Kenntnisnahme.

Oberlandesgericht Hamm, Urteil vom 18.05.2017, 4 U 150/16

Bahnreisende: EU-Kommission will Vorschriften zu Fahrgastrechten modernisieren

Die Europäische Kommission will die Fahrgastrechte für Bahnreisende in der ganzen EU modernisieren und hat dazu am 28.09.2017 einen Vorschlag vorgelegt. Fahrgäste im Eisenbahnverkehr sollen in Zukunft besser über ihre Rechte informiert werden. Außerdem werden die Rechte von Fahrgästen mit Behinderungen oder eingeschränkter Mobilität erheblich gestärkt. Der Vorschlag wahre jedoch auch die Verhältnismäßigkeit und befreie Schienenverkehrsbetreiber unter genau festgelegten Bedingungen von der Pflicht, die Fahrgäste bei Verspätungen zu entschädigen, so die Kommission.

Mit dem Kommissionsvorschlag werden die geltenden Vorschriften für die Rechte der Bahnreisenden in fünf Kernbereichen überarbeitet.



Erstens ist eine einheitliche Anwendung der Vorschriften vorgesehen. Bei der Anwendung der Fahrgastrechte dürften der inländische Fernverkehr und der grenzüberschreitende Nah- und Regionalverkehr nicht mehr länger ausgespart bleiben.

Zweitens soll die Information über Fahrgastrechte, zum Beispiel durch entsprechende Hinweise auf den Fahrscheinen, verbessert werden. Fahrgäste, die einen Verkehrsverbund mit unterschiedlichen Fahrscheinen nutzen, sollen darüber unterrichtet werden müssen, ob ihre Rechte für die gesamte Reise oder nur für einzelne Teilstrecken gelten. Diskriminierung aufgrund von Staatsangehörigkeit oder Wohnsitz ist verboten.

Geplant sind drittens auch mehr Rechte für Personen mit Behinderungen oder eingeschränkter Mobilität. Künftig soll ein verbindlicher Anspruch auf Hilfeleistung bei allen Verkehrsdiensten sowie auf volle Entschädigung bei Verlust oder Beschädigung von Mobilitätshilfen bestehen. Entsprechende Informationen sollen in zugänglichen Formaten bereitzustellen sein. Außerdem sollen Eisenbahnmitarbeiter Schulungen zum Umgang mit behinderten Personen erhalten.

Viertens werden klare Fristen und Verfahren für die Behandlung von Beschwerden sowie klare Verantwortlichkeiten und Zuständigkeiten der für die Anwendung und Durchsetzung von Fahrgastrechten zuständigen nationalen Behörden festgelegt.

Die fünfte Punkt betrifft die Verhältnismäßigkeit: Durch eine Klausel zur höheren Gewalt sollen Eisenbahnunternehmen im Fall von Verspätungen aufgrund von unvorhersehbaren und nicht abwendbaren Naturkatastrophen von der Schadenersatzpflicht befreit werden. Nach den derzeitigen Vorschriften müssten diese Unternehmen auch in solchen Fällen noch Schadenersatz zahlen.

Der Kommissionsvorschlag müsse nun vom Europäischen Parlament und vom Rat (das heißt den EU-Mitgliedstaaten) geprüft und angenommen werden, bevor er anschließend in Kraft treten könne, erläutert die Kommission die weiteren Schritte.

Europäische Kommission, PM vom 29.09.2017

Sachschaden nach Reifenwechsel: Reifenhändler muss nicht für Schaden aufkommen

Wer nach einem Reifenwechsel beim Reifenhändler, zu Hause angekommen, den Kofferraum öffnet, ohne vorher zu schauen, wie der Händler die Reifen dort positioniert hat, muss den Schaden, der durch ein Herausrollen der Reifen entsteht, wegen überwiegenden Mitverschuldens selbst tragen. Dies zeigt ein vom Oberlandesgericht (OLG) Oldenburg entschiedener Fall.

Ein Mann hatte seine Reifen in der Werkstatt wechseln lassen. Die neu anzubringenden Sommerreifen hatte er bei zurückgeklappter Rückenlehne der Rückbank nebeneinander im Kofferraum liegend zur Werkstatt transportiert. Der Reifenhändler hatte nach der Montage die Rückenlehne hochgeklappt und die alten Winterreifen nebeneinanderstehend in den Kofferraum geräumt. Der Mann fuhr nach Hause, fuhr rückwärts seine abschüssige Garageneinfahrt hinab und öffnete von innen per Fernsteuerung die Kofferraumklappe. Die aufrecht transportierten Reifen rollten heraus und beschädigten das Garagentor. Es soll ein Sachschaden von rund 6.000 Euro entstanden sein.

Der Mann verklagte den Reifenhändler. Dieser hätte die Winterreifen nicht stehend verladen dürfen, zumal er selbst die Sommerreifen extra liegend angeliefert habe. Er habe aufgrund der abgedunkelten Scheiben im Fond des Fahrzeugs nicht bemerken können, dass die Rückenlehne hochgeklappt worden sei.

Das OLG Oldenburg bestätigte die Entscheidung des Landgerichts, nach der dem Mann kein Schadenersatz zusteht. Er hätte durch einen kurzen Blick in den hinteren Wagenbereich ohne Weiteres feststellen können, dass die Rückenlehne hochgeklappt worden sei. Den Kofferraum trotzdem gleichsam blindlings zu öffnen, zeuge von einer solchen Sorglosigkeit, dass den Kläger jedenfalls ein so überwiegendes Mitverschulden treffe, dass ein etwaiges Verschulden des Reifenhändlers vollständig dahinter zurücktrete. Der Mann müsse daher seinen Schaden selbst tragen, so das OLG.

Oberlandesgericht Oldenburg, Hinweisbeschluss vom 28.04.2017 und Beschluss vom 31.05.2017, 9 U 21/17, rechtskräftig

Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

Wettbewerbsrecht: Es muss erwähnt werden, wo der positive Test nachzulesen ist

Telekommunikationsdienstleister dürfen nicht mit einem für sie positiv ausgegangenen Testergebnis werben, ohne mitzuteilen, wo genau der Verbraucher diesen Test nachlesen kann.

Hier ging es darum, dass ein Magazin das Unternehmen mit dem Status „Bester Internet-Provider 2016“ ausgezeichnet hatte, was dieses in seine Werbung aufnahm. Als Fundstelle erwähnte es jedoch nur das Magazin, ohne weitere Informationen zu Ausgabe, Datum etc.

Das hält das Oberlandesgericht Köln für wettbewerbswidrig. Die Werbung mit einem fremden Testergebnis erfordere es, dass der Verbraucher den genauen Inhalt der Prüfung nachlesen könne. Dazu gehören auch Angaben wie Erscheinungsmonat im Jahr der Auszeichnung. Der lapidare Verweis auf das Magazin reiche nicht. Der Provider kann nicht damit argumentieren, dass die Verbraucher die Fundstelle mittels der Suchmaschine Google selbst einfach ermitteln können.

OLG Köln, 6 U 135/16 vom 07.04.2017

Werbende Abbildungen auf Internetseite eines Tabakherstellers stellen verbotene Tabakwerbung dar

Werbende Abbildungen auf der Startseite des Internetauftritts eines Tabakherstellers sind als unzulässige Tabakwerbung anzusehen. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) entschieden.

Die Beklagte ist ein mittelständischer Tabakhersteller. Auf ihrer Internetseite können sich interessierte Nutzer über ihr Unternehmen informieren, wobei die einzelnen Inhalte erst nach einer elektronischen Altersabfrage aufgerufen werden können. Im November 2014 befand sich auf der Startseite des Internetauftritts der Beklagten eine Abbildung, die vier gut gelaunte, lässig anmutende Personen zeigte, die Tabakerzeugnisse konsumierten. Der Kläger, ein Verbraucherschutzverband, sieht darin eine unzulässige Tabakwerbung. Er verlangt von der Beklagten, die Werbung mit der Abbildung zu unterlassen. Die Klage hatte in allen Instanzen Erfolg.

Die Abbildung auf der Startseite des Internetauftritts der Beklagten sei eine Werbung für Tabakerzeugnisse, weil die Produkte der Beklagten dem Besucher der Website näher gebracht und als attraktiv dargestellt

würden, so der BGH. Diese Werbung erfolge in einem Dienst der Informationsgesellschaft, sodass sie nach dem zum Zeitpunkt der Werbung gültigen § 21a Absatz 3 und 4 des Vorläufigen Tabakgesetzes und nach dem jetzt geltenden § 19 Absatz 2 und 3 Tabakerzeugnisgesetz (TabakerzG) verboten ist.

Nach den maßgeblichen unionsrechtlichen Bestimmungen sei „Dienst der Informationsgesellschaft“ jede in der Regel gegen Entgelt elektronisch im Fernabsatz und auf individuellen Abruf eines Empfängers erbrachte Dienstleistung. Der Begriff solle nach Erwägungsgrund 18 der Richtlinie 2000/31/EG auch Dienste erfassen, die nicht von denjenigen vergütet werden, die sie empfangen, wie etwa Online-Informationsdienste oder kommerzielle Kommunikation. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union (Urteil vom 04.05.2017, C-339/15 – Luc Vandenborgh) folge daraus, dass die Website eines Unternehmens, auf der für dessen Produkte oder Dienstleistungen geworben wird, einen Dienst der Informationsgesellschaft darstellt.

§ 19 Absatz 2 und 3 TabakerzG setze Artikel 3 Absatz 2 der Richtlinie 2003/33/EG um, der bestimme, dass in der Presse und anderen gedruckten Veröffentlichungen verbotene Werbung in Diensten der Informationsgesellschaft ebenfalls nicht gestattet ist. Für die Bestimmung des Umfangs dieses Verbots sei Erwägungsgrund 4 der Richtlinie 2003/33/EG heranzuziehen. Danach müsse Tabakwerbung auf diejenigen Magazine und Zeitschriften beschränkt werden, die sich nicht an die breite Öffentlichkeit wenden. Die weltweit unbeschränkt aufrufbare Startseite eines Unternehmens wende sich an die breite Öffentlichkeit und werde deshalb vom Verbot der Tabakwerbung in Diensten der Informationsgesellschaft erfasst.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 05.10.2017, I ZR 117/16

Allgemeine Geschäftsbedingungen: Gutscheineffektivitätsstrafen dürfen nicht pauschal sein

Der Verlag, der so genannte Gutscheineffektivitätshefte herausgibt (hier ging es um den „Schlemmerblock“, bei dem unter Vorlage eines Gutscheines und Bestellung von zwei Gerichten das günstigere kostenlos herausgegeben wird) darf teilnehmenden Gaststätten nicht eine pauschale Vertragsstrafe in Höhe von 2.500 Euro androhen. Das gelte jedenfalls dann, wenn diese auch für kleinere Verstöße – wie etwa das Angebot



von weniger Hauptgerichten als vereinbart oder einer kleineren Portion beim kostenlosen Essen – ausgesprochen werden dürfen. In dem konkreten Fall servierte ein Gastwirt als kostenloses Essen eine kleinere Portion und der Gast beschwerte sich beim Verlag. Der Gastwirt teilte mit, dass er „als kostenloses Essen nur kleinere Portionen serviert und ein Rumpsteak nicht zu den Hauptgerichten gehört“. In dem Verhalten sah der Verlag eine Gefahr für das gesamte Geschäftsmodell, weil es bei den Gästen zu Unverständnis und Ärger führe und der Frust auf den Verlag zurückfalle. Dennoch sei eine pauschale Strafe in Höhe von 2.500 Euro unangemessen. Angesichts der oft nur geringen Vertragsverstöße (wie etwa das Angebot von nur 7 Hauptgerichten statt der vereinbarten mindestens 8 oder auch das Angebot einer kleineren Portion) sei der Betrag unverhältnismäßig hoch. BGH, VII ZR 308/16

Kündigung: Auch eine „Beteiligung“ am Betrieb eines Konkurrenten ist für den Chef unzumutbar

Arbeitnehmer, die auch für einen Konkurrenten ihres Arbeitgebers tätig sind, können fristlos entlassen werden. Gleiches gilt, wenn ein Mitarbeiter zwar bei einem Mitbewerber nicht als Arbeitnehmer, sondern als Gesellschafter (hier mit 50 % Geschäftsanteilen) auftritt. Das hat das Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein entschieden. Der Arbeitnehmer/Gesellschafter klagte gegen seine Entlassung, weil er trotz seiner „50 Prozent“ keinen bestimmenden Einfluss auf die Gesellschaft habe. (Was nach der Beweisaufnahme des Gerichts allerdings nicht stimmte.) Sein Arbeitgeber brauchte noch nicht einmal die relativ kurze Zeit bis zum normalen Ende des Arbeitsverhältnisses abzuwarten, was auf einer Kündigung des Mitarbeiters beruhte. Das sei seinem Chef nicht zuzumuten. LAG Schleswig-Holstein, 3 Sa 202/16

Wettbewerbsrecht: Wissenschaftlich nicht Bewiesenes darf nicht werbend eingesetzt werden

Wird für eine Cellulite-Behandlung mit einer „Dauerhaftigkeit eines Therapieerfolges“ geworben, wobei das (über mehrere Wochen in 310 Sitzungen anzuwendende) Medizinprodukt der Stoßwellentechnolo-

gie auch eine „vorbeugende Wirkung“ haben soll, so verstößt der Werbende damit gegen Wettbewerbsrecht, wenn die Therapieerfolge nicht wissenschaftlich bewiesen sind.

KG Berlin, 5 U 20/14

Ärzte dürfen nicht bei „groupon“ werben

Das Landgericht Düsseldorf hat entschieden, dass eine Wettbewerbszentrale rechtmäßig dagegen vorgehen kann, wenn ein Arzt mit Pauschalpreisen oder Preisreduzierungen für ärztliche Behandlungen wirbt. Das verstößt gegen die Gebührenordnung für Ärzte. In dem Fall hatte ein Arzt für Anti-Aging-Behandlungen mit Gutscheinen auf der Internetplattform „www.groupon.de“ geworben. Damit lag ein Verstoß gegen das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vor. Auch die Tatsache, dass der Gutschein mit der Befristung auf zwölf Monate gegen die gesetzliche Verjährungsfrist von drei Jahren steht, sei „irreführend“.

LG Düsseldorf, 38 O 6/12 U

Ikea muss Elektroschrott zurücknehmen

Die Möbelhauskette Ikea muss alte Elektrogeräte zurücknehmen und Verbraucher über deren Rückgabemöglichkeiten informieren. Dies hat das Landgericht (LG) Frankfurt am Main auf eine Klage der Deutschen Umwelthilfe e.V. (DUH) entschieden.

Das Elektro- und Elektronikgerätegesetz verpflichte Händler seit dem 24.07.2016 dazu, alte Elektrogeräte zurückzunehmen, erläutert die DUH. Die deutsche Tochter von Ikea habe dies bei Testbesuchen der DUH jedoch verweigert. Nachdem die Möbelhauskette es auch verweigert hatte, die rechtswidrige Praxis unverzüglich zu beenden und ein gesetzeskonformes Verhalten zuzusichern, habe die DUH geklagt. Klar sei nun, so die DUH, dass gesetzliche Hinweispflichten nicht umgangen werden dürften, indem wichtige Informationen im Kleingedruckten der Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder auf Internetseiten versteckt werden. Stattdessen müssten Verbraucher so aufgeklärt werden, dass sie die Hinweise problemlos wahrnehmen können, etwa durch gut sichtbare Schilder am Verkaufsort.

Deutsche Umwelthilfe e.V., PM vom 10.10.2017