

„Geld gleicht dem Dünger, der wertlos ist, wenn man ihn nicht ausbreitet.“

Francis Baron Verulam and Viscount St. Albans (1561-1626), englischer Staatsmann und Philosoph

Informationen aus dem Steuer-, Wirtschafts-, Arbeits- und Sozialrecht

Juni 2012

Inhaltsverzeichnis

1	Ist das neue Erbschaft- und Schenkungsteuergesetz verfassungswidrig?	2
2	Behandlung der Instandhaltungsrücklage bei Wohnungseigentum für die Erbschaft- und Schenkungsteuer.....	2
3	Zahlungen eines Ehegatten auf ein Oder-Konto der Eheleute als freigebige Zuwendung an den anderen Ehegatten	2
4	Bundesfinanzhof konkretisiert den Werbungskostenabzug bei Teilnahme an „Auslandsgruppenreisen“	3
5	Aufwendungen für Luxussportwagen nur in begrenzten Maßen als Betriebsausgaben.....	3
6	Private Kfz-Nutzung durch den Gesellschafter-Geschäftsführer einer Kapitalgesellschaft	4
7	Arbeitgeber darf Smartphones und Software steuerfrei zur Nutzung überlassen.....	4
8	Vorläufige Einheitswertfeststellungen und vorläufige Festsetzungen des Grundsteuermessbetrags.....	5
9	Schadensersatzpflicht – Vorverlegung des Rückflugs um 10 Stunden.....	5
10	Schadensersatz bei Pharming-Angriffen im Onlinebanking	6
11	Farbwahlklausel im Mietvertrag gilt nur zum Zeitpunkt der Rückgabe	6
12	Sinkende Einspeisevergütung für Solarstrom – wann gilt eine Anlage als in Betrieb genommen?.....	7
13	Eigendiagnose eines sachkundigen Patienten – kein Freibrief für Arzt.....	7
14	Anwendung des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes auf GmbH-Geschäftsführer	8
15	Kündigung wegen „Stalking“	8
16	Kurz notiert	9
16.1	Kein Kinderzuschlag für Großeltern.....	9
16.2	Fälligkeitstermine.....	9
17	In eigener Sache	9

1 Ist das neue Erbschaft- und Schenkungsteuergesetz verfassungswidrig?

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat in seinem Beschluss vom 5.10.2011 das Bundesministerium der Finanzen (BMF) aufgefordert, dem Verfahren beizutreten, in dem die Verfassungskonformität des Erbschaftsteuergesetzes nach der Reform zum 1.1.2009 angezweifelt wird. Unter anderem wird die Frage aufgeworfen, ob der allgemeine Gleichheitsgrundsatz dadurch verletzt sei, dass durch rechtlich zulässige Gestaltung zu einer steuerlichen Vollverschonung optiert werden kann.

Der BFH hat das BMF um Mitteilung gebeten, „ob und gegebenenfalls welche praktischen Erfahrungen im Besteuerungsverfahren es bisher gibt“. In der Vergangenheit folgte der Beitrittsaufforderung regelmäßig die Aussetzung des Verfahrens, um anschließend eine Entscheidung vor dem Bundesverfassungsgericht zu erwirken.

Im Streitfall geht es um die Fragen, ob die auf Steuerentstehungszeitpunkte im Jahr 2009 beschränkte Gleichstellung von Personen der Steuerklasse II und III verfassungsgemäß ist und ob einige Vorschriften im Erbschaftsteuergesetz deshalb gegen den allgemeinen Gleichheitssatz verstoßen, weil sie es ermöglichen, durch bloße Wahl bestimmter Gestaltungen die Steuerfreiheit des Erwerbs von Vermögen gleich welcher Art und unabhängig von dessen Zusammensetzung und Bedeutung für das Gemeinwohl zu erreichen; insbesondere auch um die Frage, wie die Bundesregierung die aktuelle Ungleichbehandlung von Privat- und Betriebsvermögen im Erbschaftsteuergesetz beurteilt.

In dem Erbschaftsteuerfall gehören zum Erwerb eines Miterben nach seinem verstorbenen Onkel lediglich Kapitalforderungen (Guthaben bei Kreditinstituten und ein Steuererstattungsanspruch).

Das BMF ist dem Verfahren beigetreten und wollte bis zum 31.5.2012 eine Stellungnahme abgeben. Es sieht derzeit jedenfalls keinen Anlass, die im Streitfall angesprochenen Vorschriften des Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetzes zu ändern.

2 Behandlung der Instandhaltungsrücklage bei Wohnungseigentum für die Erbschaft- und Schenkungsteuer

Der Bundesfinanzhof hatte bereits mit Urteil vom 9.10.1991 entschieden, dass das gleichzeitig mit einer Eigentumswohnung erworbene Guthaben aus einer Instandhaltungsrücklage nicht in die Grunderwerbsteuerliche Gegenleistung einzubeziehen ist. Nach seiner Auffassung stellt das Guthaben aus der Instandhaltungsrücklage nach dem WEG eine mit einer Geldforderung vergleichbare Vermögensposition dar, die nicht unter den Grundstücksbegriff des Grunderwerbsteuergesetzes fällt.

Diese Grundsätze sind nach einer Verfügung der Oberfinanzdirektion Frankfurt auch auf die Erbschaft/Schenkungssteuer zu übertragen.

Die Instandhaltungsrücklage ist demnach neben dem Wohnungseigentum als gesonderte Kapitalforderung zu erfassen und zu bewerten. Daher ist in den Fällen, in denen Wohnungs- oder Teileigentum übertragen wird, die Höhe der Instandhaltungsrücklage zu ermitteln. Sofern diese Rücklage mehreren Personen zusteht, ist eine gesonderte Feststellung durchzuführen.

3 Zahlungen eines Ehegatten auf ein Oder-Konto der Eheleute als freigebige Zuwendung an den anderen Ehegatten

In einem Fall aus der Praxis eröffnete eine Steuerpflichtige zusammen mit ihrem Ehemann ein Oder-Konto, auf das nur der Ehemann Einzahlungen in erheblichem Umfang leistete. Das Finanzamt besteuerte die Hälfte der eingezahlten Beträge als Schenkungen des Ehemannes an die Ehefrau.

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat hierzu mit Urteil vom 23.11.2011 entschieden, dass die Zahlung eines Ehegatten auf ein Gemeinschaftskonto (sog. Oder-Konto) der Eheleute zu einer der Schenkungsteuer unterliegenden Zuwendung an den anderen Ehegatten führen kann. Das Finanzamt muss jedoch anhand objektiver Tatsachen nachweisen, dass der nicht einzahlende Ehegatte im Verhältnis zum einzahlenden Ehegatten tatsächlich und rechtlich frei zur Hälfte über das eingezahlte Guthaben verfügen kann.

Im entschiedenen Fall muss jetzt die Vorinstanz noch klären, ob die Ehefrau im Verhältnis zu ihrem Ehemann zur Hälfte an dem Kontoguthaben beteiligt war. Maßgebend hierfür sind die Vereinbarungen der Eheleute sowie die Verwendung des Guthabens. Je häufiger der nicht einzahlende Ehegatte auf das Guthaben des Oder-Kontos zugreift, um eigenes Vermögen zu schaffen, umso stärker spricht sein Verhalten dafür, dass er wie der einzahlende Ehegatte zu gleichen Teilen Berechtigter ist.

Verwendet der nicht einzahlende Ehegatte dagegen nur im Einzelfall einen Betrag zum Erwerb eigenen Vermögens, kann das darauf hindeuten, dass sich die Zuwendung des einzahlenden Ehegatten an den anderen Ehegatten auf diesen Betrag beschränkt und nicht einen hälftigen Anteil am gesamten Guthaben auf dem Oder-Konto betrifft.

4 Bundesfinanzhof konkretisiert den Werbungskostenabzug bei Teilnahme an „Auslandsgruppenreisen“

Aufwendungen für der beruflichen Fortbildung dienenden Reisen sind als Werbungskosten abziehbar, wenn sie beruflich veranlasst sind. Nach der früheren Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) setzte der Abzug von Reisekosten als Werbungskosten voraus, dass die Reise ausschließlich oder nahezu ausschließlich der beruflichen Sphäre zuzuordnen ist.

Nach dem Beschluss des Großen Senats des BFH steht einer Aufteilung von gemischt veranlassten, aber anhand ihrer beruflichen und privaten Anteile trennbaren Reisekosten nichts entgegen. Sind berufliche und private Veranlassungsbeiträge einer Reise jeweils nicht von untergeordneter Bedeutung, kommt ein Abzug der auf den beruflich veranlassten Anteil entfallenden Aufwendungen in Betracht.

Bei „Auslandsgruppenreisen“ ist neben einer fachlichen Organisation daher für eine berufliche Veranlassung vor allem maßgebend, dass das Programm auf die besonderen beruflichen Bedürfnisse der Teilnehmer zugeschnitten und der Teilnehmerkreis im Wesentlichen gleichartig (homogen) ist. Von Bedeutung ist auch, ob die Teilnahme freiwillig ist oder ob der Steuerpflichtige einer Dienstpflicht nachkommt. Kann die berufliche Veranlassung einer Reise nicht festgestellt werden, so gehen Zweifel zulasten des Steuerpflichtigen.

Wird eine Reise durch einen Fachverband angeboten und beworben, dann jedoch im Wesentlichen durch einen kommerziellen Reiseveranstalter durchgeführt, so wird ein Werbungskostenabzug regelmäßig ausscheiden, wenn die Reise nach Programm und Ablauf einer allgemeinbildenden Studienreise entspricht.

5 Aufwendungen für Luxusportwagen nur in begrenzten Maßen als Betriebsausgaben

Wenn es um die Frage geht, in welcher Höhe Pkw-Aufwendungen unangemessen und daher nicht als Betriebsausgaben abziehbar sind, kommt es nicht allein auf die absolute Höhe der entstandenen Kosten an. Bei der Prüfung der Angemessenheit ist darauf abzustellen, ob ein ordentlicher und gewissenhafter Unternehmer angesichts der erwarteten Vorteile und Kosten die Aufwendungen ebenfalls auf sich genommen hätte.

Die Unangemessenheit von Aufwendungen für einen Pkw ergibt sich nicht bereits aus dem Umstand, dass es sich um einen besonders teuren repräsentativen Wagen handelt. Vielmehr kann die Höhe der

Aufwendungen nur im Rahmen der im Einzelfall zu würdigenden Tatsachen wie Größe des Unternehmens, Bedeutung des Repräsentationsaufwands für den Geschäftserfolg und Umfang und Häufigkeit der privaten Pkw-Nutzung usw. eine Rolle spielen. Schließlich ist auch von Bedeutung, in welchem Maße die Anschaffung eines Pkw die private Lebenssphäre des Steuerpflichtigen berührt.

Ein Fahrzeug, das für den Unternehmer durchgehend horrend hohe Kosten verursacht, ist weder geeignet noch dazu bestimmt, den Betrieb zu fördern. Zwar ist der Unternehmer grundsätzlich frei in seiner Entscheidung, welche und wie viele Fahrzeuge er für betriebliche Zwecke anschafft. Allerdings obliegt es ihm auch, darzulegen und glaubhaft zu machen, dass es betriebliche und eben keine privaten Gründe waren, das Fahrzeug zu erwerben.

Als Betriebsausgaben zu berücksichtigen sind lediglich die Kosten in angemessener Höhe. Zur Ermittlung noch angemessener Betriebskosten eines Pkw hat das Finanzgericht Nürnberg im entschiedenen Fall die Kosten für aufwendigere Modelle gängiger Marken der Oberklasse (BMW und Mercedes-Benz) zum Vergleich herangezogen.

6 Private Kfz-Nutzung durch den Gesellschafter-Geschäftsführer einer Kapitalgesellschaft

Das Bundesfinanzministerium hat sich aufgrund diverser Urteile des Bundesfinanzhofs mit der privaten Kfz-Nutzung durch den Gesellschafter-Geschäftsführer auseinandergesetzt und folgende Festlegung getroffen.

Nach den Entscheidungen des Bundesfinanzhofs vom 23.1.2008 und vom 17.7.2008 ist nur diejenige Nutzung eines betrieblichen Kfz durch einen Gesellschafter-Geschäftsführer betrieblich veranlasst, welche durch eine fremdübliche Überlassungs- oder Nutzungsvereinbarung abgedeckt wird. Die ohne eine solche Vereinbarung erfolgende oder darüber hinausgehende oder einem ausdrücklichen Verbot widersprechende Nutzung führt sowohl bei einem beherrschenden als auch bei einem nicht beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführer zu einer verdeckten Gewinnausschüttung.

Erfolgt die Überlassung im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses, muss die tatsächliche Durchführung der Vereinbarung – insbesondere durch zeitnahe Verbuchung des Lohnaufwands und Abführung der Lohnsteuer (und ggf. der Sozialversicherungsbeiträge) – durch die Kapitalgesellschaft nachgewiesen sein. Erfolgt die Überlassung nicht im Rahmen des Arbeitsverhältnisses, sondern im Rahmen eines entgeltlichen Überlassungsvertrags, muss auch hier die Durchführung der Vereinbarung – etwa durch die zeitnahe Belastung des Verrechnungskontos des Gesellschafter-Geschäftsführers – dokumentiert sein.

Auf der Ebene der Kapitalgesellschaft ist für die Bemessung der verdeckten Gewinnausschüttung von der erzielbaren Vergütung auszugehen. Danach ist die verdeckte Gewinnausschüttung mit dem gemeinen Wert der Nutzungsüberlassung zu bemessen und ein angemessener Gewinnaufschlag einzubeziehen. Aus Vereinfachungsgründen kann es die Finanzbehörde im Einzelfall zulassen, dass die verdeckte Gewinnausschüttung für die private Nutzung eines betrieblichen Kfz mit 1 % des inländischen Listenpreises im Zeitpunkt der Erstzulassung zuzüglich Kosten für Sonderausstattung einschließlich Umsatzsteuer für jeden Kalendermonat bewertet wird.

7 Arbeitgeber darf Smartphones und Software steuerfrei zur Nutzung überlassen

Die private Nutzung von Computersoftware des Arbeitgebers wird für die Arbeitnehmer steuerfrei gestellt. Dies gilt auch, wenn der Arbeitgeber seinen Arbeitnehmern Smartphones oder Tablets überlässt.

Der Bundestag beschloss am 29.2.2012 eine entsprechende Gesetzesänderung – rückwirkend zum 1.1.2000. Die Begründung für die Steuerfreiheit liegt bei der notwendigen Steuervereinfachung. Daneben gehe es auch darum, die Schaffung von Heimarbeitsplätzen zu erleichtern.

Anmerkung: Hier ergeben sich Gestaltungsmöglichkeiten für Arbeitnehmer und Arbeitgeber. Bei Übereignung gibt es die Möglichkeit der Pauschalbesteuerung.

8 Vorläufige Einheitswertfeststellungen und vorläufige Festsetzungen des Grundsteuermessbetrags

Die Feststellungen der Einheitswerte für Grundstücke sowie die Festsetzungen des Grundsteuermessbetrags werden hinsichtlich der Frage, ob die Vorschriften über die Einheitsbewertung des Grundvermögens verfassungsgemäß sind, vorläufig durchgeführt.

Die Vorläufigkeitserklärung erfolgt lediglich aus verfahrenstechnischen Gründen. Sie ist nicht dahin zu verstehen, dass die Vorschriften über die Einheitsbewertung des Grundvermögens als verfassungswidrig angesehen werden. Sollte aufgrund einer diesbezüglichen Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts diese Einheitswertfeststellung aufzuheben oder zu ändern sein, wird die Aufhebung oder Änderung der Einheitswertfeststellung und einer darauf beruhenden Festsetzung des Grundsteuermessbetrags von Amts wegen vorgenommen; ein Einspruch ist daher insoweit nicht erforderlich.

Anmerkung: Das Ruhen des Verfahrens gilt für Neuerwerbe. Bei bestandskräftigen Bescheiden kann ein Antrag auf Änderung des Einheitswertbescheides und der Festsetzung des Grundsteuermessbetrages beim Finanzamt gestellt werden.

9 Schadensersatzpflicht – Vorverlegung des Rückflugs um 10 Stunden

In einem vom Bundesgerichtshof (BGH) entschiedenen Fall buchte eine Urlauberin für sich und ihren Lebensgefährten eine einwöchige Pauschalreise in die Türkei zum Preis von 369 € pro Person mit einem Rückflug am 1.6.2009 um 16.40 Uhr. In ihren in den Vertrag einbezogenen Allgemeinen Geschäftsbedingungen behielt sich das Reiseunternehmen die kurzfristige Änderung der Flugzeiten und Streckenführung vor, soweit dadurch der Gesamtzuschnitt der Reise nicht beeinträchtigt wird. Ferner wurde die Abtretung von Ansprüchen gegen das Reiseunternehmen, die auf Leistungsstörungen beruhen, ausgeschlossen.

Der Rückflug wurde am Vortag auf 5.15 Uhr des 1.6.2009 vorverlegt, wozu die Reisenden um 1.25 Uhr am Hotel abgeholt werden sollten. Die Urlauberin und ihr Lebensgefährte bemühten sich um einen anderen Rückflug, den sie an dem vorgesehenen Rückflugtag um 14.00 Uhr antraten und selbst bezahlten. Nach Geltendmachung von Reisemängeln zahlte das Unternehmen an die Touristin ca. 42 €. Daraufhin verlangte diese unter anderem die Rückzahlung des gesamten Reisepreises abzüglich 70 € für in Anspruch genommene Verpflegungsleistungen, die Erstattung von insgesamt ca. 500 € Rücktransportkosten sowie Entschädigung wegen nutzlos aufgewendeter Urlaubszeit in Höhe von ca. 480 € für sich selbst und ca. 2.200 € für ihren Lebensgefährten.

Nach Auffassung der Richter des BGH handelt es sich bei der Vorverlegung eines Flugs um mehr als 10 Stunden um einen Reisemangel. Dieser berechnete die Reisenden aber grundsätzlich auch zur Selbsthilfe und zur Erstattung der mit dem selbst organisierten Rückflug entstandenen Kosten, wenn sie zuvor dem Reiseveranstalter eine Abhilfefrist gesetzt hatten oder eine solche Fristsetzung entbehrlich war. Letzteres kann sich bereits aus den Umständen ergeben, etwa wenn der Reiseveranstalter den Reisemangel bewusst verursacht und ihn als unvermeidlich darstellt.

Im Streitfall stellte nach Auffassung des BGH die Vorverlegung des Rückflugs hingegen keine erhebliche Beeinträchtigung der Reise dar. Dies kann zwar nicht mit dem geringen Reisepreis begründet werden. Nach Bejahung eines Reisemangels kommt es vielmehr darauf an, welchen Anteil der Mangel in Relation zur gesamten Reiseleistung hatte und wie gravierend sich der Mangel für den Reisenden ausgewirkt hat. Da die Reisenden dem Reisemangel aber im Wesentlichen selbst abgeholfen haben, ist danach keine erhebliche Beeinträchtigung mehr zu erkennen, die zur Kündigung oder einer Entschädigung für nutzlos aufgewendete Urlaubszeit berechtigen würde.

10 Schadensersatz bei Pharming-Angriffen im Onlinebanking

Der Bundesgerichtshof hat mit Urteil vom 24.4.2012 entschieden, unter welchen Voraussetzungen ein Bankkunde sich im Onlinebanking bei einem Pharming-Angriff schadensersatzpflichtig macht.

Im zugrundeliegenden Fall nahm ein Bankkunde seine Bank wegen einer von ihr im Onlinebanking ausgeführten Überweisung von 5.000 € auf Rückzahlung dieses Betrages in Anspruch. Er unterhielt bei der Bank ein Girokonto und nahm am Onlinebanking teil. Für Überweisungsaufträge verwendete das Geldinstitut das sog. iTAN-Verfahren, bei dem der Nutzer nach Erhalt des Zugangs durch Eingabe einer korrekten persönlichen Identifikationsnummer (PIN) dazu aufgefordert wird, eine bestimmte Transaktionsnummer (TAN) aus einer ihm vorher zur Verfügung gestellten durchnummerierten TAN-Liste einzugeben.

In der Mitte der Log-in-Seite des Onlinebankings befand sich folgender Hinweis: „Derzeit sind vermehrt Schadprogramme und sogenannte Phishing-Mails in Umlauf, die Sie auffordern, mehrere Transaktionsnummern oder gar Kreditkartendaten in ein Formular einzugeben. Wir fordern Sie niemals auf, mehrere TAN gleichzeitig preiszugeben! Auch werden wir Sie niemals per E-Mail zu einer Anmeldung im ... Net-Banking auffordern!“

Der Bankkunde berücksichtigte den Hinweis nicht. Von seinem Girokonto wurde nach Eingabe seiner PIN und TAN ein Betrag von 5.000 € auf ein Konto bei einer ausländischen Bank überwiesen. Der Kunde erstattete Strafanzeige.

Er ist nach dem in seiner Strafanzeige vorgetragenen Sachverhalt Opfer eines Pharming-Angriffs geworden, bei dem der korrekte Aufruf der Website der Bank technisch in den Aufruf einer betrügerischen Seite umgeleitet worden ist. Der betrügerische Dritte hat die so erlangte TAN genutzt, um der Bank unbefugt den Überweisungsauftrag zu erteilen. Der Kunde hat sich gegenüber der Bank durch seine Reaktion auf diesen Pharming-Angriff schadensersatzpflichtig gemacht. Er hat die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht gelassen, indem er beim Log-in-Vorgang, also nicht in Bezug auf einen konkreten Überweisungsvorgang, trotz des ausdrücklichen Warnhinweises der Bank gleichzeitig zehn TAN eingegeben hat.

11 Farbwahlklausel im Mietvertrag gilt nur zum Zeitpunkt der Rückgabe

Bei einem vom Bundesgerichtshof (BGH) entschiedenen Fall sind in einem Mietvertrag die Schönheitsreparaturen formularmäßig auf den Mieter abgewälzt. Zur Ausführung der Schönheitsreparaturen heißt es im Mietvertrag: „Die Arbeiten müssen in fachmännischer Qualitätsarbeit – handwerksgerecht – ausgeführt werden. Der Mieter darf ohne Zustimmung des Vermieters bei der Ausführung der Schönheitsreparaturen bei Vertragsende nicht von der ursprünglichen Ausführungsart abweichen. Das Holzwerk darf nur weiß gestrichen werden, Naturholz nur transparent oder lasiert. Heizkörper und Heizrohre sind weiß zu streichen. Der Anstrich an Decken und Wänden hat in Weiß, waschfest nach TAKT, zu erfolgen. Die Verwendung anderer Farben bedarf der Genehmigung des Vermieters, ebenso die Anbringung besonderer Wanddekorationen und schwerer Tapeten.“ Der Mieter

fürhte am Ende des Mietverhältnisses Schönheitsreparaturen an den Decken und Wänden der Wohnräume durch.

Nach der ständigen Rechtsprechung des BGH benachteiligt eine Farbwahlklausel den Mieter (nur) dann nicht unangemessen, wenn sie ausschließlich für den Zeitpunkt der Rückgabe Geltung beansprucht und dem Mieter noch einen gewissen Spielraum lässt.

Die o. g. vereinbarte Farbwahlklausel wird diesen Voraussetzungen nicht gerecht. Sie gibt dem Mieter – auch für Schönheitsreparaturen während der Mietzeit – einen weißen Anstrich von Decken und Wänden vor und schränkt die Gestaltungsfreiheit des Mieters dadurch in einer Weise ein, die nicht durch berechnete Interessen des Vermieters gerechtfertigt ist und den Mieter deshalb unangemessen benachteiligt.

Rechtsfolge der unangemessenen Einengung des Mieters in der Art der Ausführung von Schönheitsreparaturen ist die Unwirksamkeit der Abwälzung der Pflicht zur Vornahme der Schönheitsreparaturen schlechthin.

12 Sinkende Einspeisevergütung für Solarstrom – wann gilt eine Anlage als in Betrieb genommen?

Wird eine Solarstromanlage (Photovoltaikanlage) nur teilweise im Jahr 2009 fertiggestellt, kann auch nur für diesen Teil der Anlage die höhere Einspeisevergütung des Fertigstellungsjahres 2009 für Strom in das öffentliche Netz verlangt werden. Für den im Jahr 2010 fertiggestellten Rest der Anlage gilt die Einspeisevergütung für das Fertigstellungsjahr 2010.

Dem Urteil des Oberlandesgerichts Schleswig-Holstein vom 22.3.2012 lag folgender Sachverhalt zugrunde: Ein Anlagenbetreiber ließ auf seinem Grundstück an der schleswig-holsteinischen Westküste eine Solarstromanlage mit einer Gesamtleistung von 283 kW installieren. Von der Gesamtanlage waren Module mit 1,8 kW, also 0,64 % der Gesamtanlage, zum 30.12. 2009 betriebsbereit. Der Rest der Anlage wurde im Jahr 2010 fertiggestellt. Der Netzbetreiber wiederum rechnete für den im Jahr 2009 fertiggestellten Teil der Anlage mit der höheren gesetzlichen Einspeisevergütung für das Jahr 2009 ab und den Rest des aus der Anlage erwirtschafteten Stroms nur mit den niedrigeren gesetzlichen Vergütungssätzen für das Jahr 2010.

Mit seiner Klage wollte der Anlagenbetreiber erreichen, dass die gesamte Anlage als im Jahr 2009 errichtet gilt, sodass er für die nächsten 20 Jahre in den Genuss der höheren gesetzlich geregelten Einspeisevergütung für 2009 kommen würde. Hintergrund des Streits waren die sinkenden gesetzlichen Einspeisevergütungen für Solarstrom in den Folgejahren.

13 Eigendiagnose eines sachkundigen Patienten – kein Freibrief für Arzt

Auch wenn ein selbstbewusst und sachkundig auftretender Patient eine laienhafte Eigendiagnose stellt, muss ein Arzt diese kritisch betrachten und den Patienten sorgfältig und medizinisch umfassend befragen.

Wird aufgrund einer unzureichenden Anamnese die sonst zweifelsfrei erforderliche Hinzuziehung eines anderen Facharztes unterlassen, haftet der erstbehandelnde Arzt den Hinterbliebenen auf Schadensersatz. Dies haben die Richter des Oberlandesgerichts Koblenz entschieden und damit der Klage der Ehefrau und der beiden Kinder des Patienten auf Schadensersatz dem Grunde nach stattgegeben.

14 Anwendung des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes auf 'GmbH-Geschäftsführer

Die Richter des Bundesgerichtshofs (BGH) entschieden, dass ein auf eine bestimmte Dauer bestellter Geschäftsführer einer GmbH, der nach Ablauf seines Vertrages nicht als Geschäftsführer weiterbeschäftigt wird, in den Schutzbereich des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) fällt.

In dem vom BGH entschiedenen Fall war der Kläger bis zum Ablauf seiner Amtszeit am 31.8.2009 Geschäftsführer einer GmbH. Der Aufsichtsrat der Gesellschaft hat über den Abschluss, die Aufhebung und die Änderung des Dienstvertrags zu entscheiden. In dem mit einer Laufzeit von 5 Jahren abgeschlossenen Dienstvertrag war vereinbart, dass die Vertragsparteien spätestens 12 Monate vor Vertragsablauf mitteilen, ob sie zu einer Verlängerung des Vertragsverhältnisses bereit waren.

Der Aufsichtsrat beschloss das Anstellungsverhältnis mit dem im Zeitpunkt der (regulären) Vertragsbeendigung 62 Jahre alten Geschäftsführers nicht über den 31.8.2009 hinaus fortzusetzen. Seine Position wurde mit einem 41-jährigen Mitbewerber besetzt.

Der BGH kam zu dem Entschluss, dass er in unzulässiger Weise wegen seines Alters benachteiligt worden sei. Laut dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG) findet das Gesetz Anwendung auf Geschäftsführer einer GmbH, soweit es um den Zugang zu dem Geschäftsführeramt und um den beruflichen Aufstieg geht. Ferner muss der Bewerber nur Indizien beweisen, aus denen sich eine Diskriminierung ergibt. Das Unternehmen hat dann zu beweisen, dass der Bewerber nicht wegen seines Alters oder aus anderen unzulässigen Gründen benachteiligt worden ist. Hier hatte der Aufsichtsratsvorsitzende gegenüber der Presse erklärt, dass der Geschäftsführer wegen seines Alters nicht weiterbeschäftigt worden sei. Man habe wegen des „Umbruchs auf dem Markt“ einen Bewerber gewählt, der das Unternehmen „langfristig in den Wind stellen“ könne. Das hat der BGH als ausreichend für die Beweislastumkehr entsprechend dem AGG angesehen.

15 Kündigung wegen „Stalking“

Ein schwerwiegender Verstoß eines Arbeitnehmers gegen seine vertragliche Nebenpflicht, die Privatsphäre und den deutlichen Wunsch einer Arbeitskollegin zu respektieren, nicht dienstliche Kontaktaufnahmen mit ihr zu unterlassen, kann die außerordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses rechtfertigen. Ob es zuvor einer einschlägigen Abmahnung bedarf, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab.

Der Entscheidung des Bundesgerichtshofs v. 19.4.2012 lag folgender Sachverhalt zugrunde: Im Jahr 2007 teilte ein Arbeitgeber seinem Arbeitnehmer mit, dass eine Mitarbeiterin, die sich von ihm belästigt fühlte, weder dienstlich noch privat Kontakt mit ihm wünsche und dieser Wunsch vorbehaltlos zu respektieren sei. Eine unmittelbare Kontaktaufnahme mit der Mitarbeiterin habe „auf jeden Fall zur Vermeidung arbeitsrechtlicher Konsequenzen zu unterbleiben“.

Im Oktober 2009 wandte sich eine andere als Leiharbeiterin beschäftigte Mitarbeiterin an den Arbeitgeber und gab an, sie werde von dem gleichen Arbeitnehmer in unerträglicher Art und Weise belästigt und bedrängt. Nach näherer Befragung der Mitarbeiterin und Anhörung des Arbeitnehmers wurde das Arbeitsverhältnis mit dem vermeintlichen Stalker außerordentlich fristlos gekündigt. Der Arbeitgeber hat behauptet, der Arbeitnehmer habe der Mitarbeiterin gegen deren ausdrücklich erklärten Willen zahlreiche E-Mails geschickt, habe sie ohne dienstlichen Anlass in ihrem Büro angerufen oder dort aufgesucht und sich wiederholt und zunehmend aufdringlich in ihr Privatleben eingemischt. Um sie zu weiterem privaten Kontakt mit ihm zu bewegen, habe er ihr u. a. damit gedroht, er könne dafür sorgen, dass sie keine feste Anstellung bekomme.

16 Kurz notiert ...

16.1 Kein Kinderzuschlag für Großeltern

Großeltern haben keinen Anspruch auf Kinderzuschlag nach dem Bundeskindergeldgesetz, auch wenn ihnen die Vormundschaft für ihre Enkelkinder übertragen wurde. Das Gesetz sieht den Zuschlag nur vor für Kinder, die mit dem Leistungsberechtigten in einer Bedarfsgemeinschaft leben, was bei den Großeltern nicht der Fall ist. Diese können daher zwar Kindergeld für ihre Enkelkinder beziehen, nicht aber den Kinderzuschlag.

16.2 Fälligkeitstermine

	Fällig am
Umsatzsteuer (mtl.), Lohn- u. Kirchenlohnsteuer, Soli.-Zuschlag (mtl.), Einkommensteuer, Soli-Zuschlag, Kirchensteuer, Körperschaftsteuer	11.6.2012
Sozialversicherungsbeiträge	27.6.2012

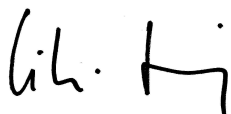
Alle Beiträge dieser Mandanteninfo sind nach bestem Wissen zusammengestellt. Eine Haftung für deren Inhalt kann jedoch nicht übernommen werden.
Eine Quellenangabe kann auf Wunsch zur Verfügung gestellt werden. Für Fragen stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

17 In eigener Sache ...

Wieder steht uns ein Feiertag ins Haus, der die Woche verkürzt.

Von daher weise ich schon jetzt auf einen geschlossenen Tag der Kanzlei hin, den wir zum Kräfte auftanken nutzen: am 08/06/2012, dem Tag nach „Fronleichnam“, bleibt die Kanzlei geschlossen. Und das EM-Eröffnungsspiel nicht vergessen

Ab Montag sind wir dann wieder zu den bekannten „Spielzeiten“ für Sie am Ball.



Christine Hartwig StBin