

An  
Angela Montag  
angela.montag@stb-montag.de

## Top-Themen

Fahrzeugkauf im Ausland: Neues Formular für den deutschen Fiskus

Auslandsreise: Können gemischt veranlasste Aufwendungen aufgeteilt werden?

Messe-Hostessen: Grundsätzlich abhängig beschäftigt

## Impressum

### Kontakt »

Angela Montag  
Alt-Niedereschbach 27  
60437 Frankfurt am Main

Telefon: 069 - 5076702  
Telefax: 069 - 5076703  
www.stb-montag.de  
E-mail: angela.montag@stb-montag.de

### Hinweis »

Die Informationen in diesem Mandantenbrief wurden sorgfältig ausgewählt und zusammengestellt. Doch beachten Sie bitte, dass dieser Service weder eine Beratung ersetzt, noch einen Beratervertrag darstellt. Bitte haben Sie deshalb Verständnis dafür, dass wir keine Gewährleistung für die Richtigkeit oder Aktualität der hier wiedergegebenen Informationen übernehmen.

Bei einem Rechts- oder Steuerproblem vereinbaren Sie deshalb einen Termin in unserer Kanzlei. Nur hier erhalten Sie eine verbindliche Beratung, die auf Ihr persönliches Problem bezogen ist.

## Editorial

Sehr geehrte Mandanten,

seit Juli 2005 gelten europaweite Kontrollen bei der Geldanlage. Die Anfangserfolge sind aber eher mager. So haben Schweizer Banken von ihren Kunden aus den EU-Staaten im zweiten Halbjahr 2005 umgerechnet 89 Millionen Euro Quellensteuer eingenommen. Luxemburg kassierte im gleichen Zeitraum 48 und Liechtenstein 2,5 Millionen. Hiervon erhält das Bonner Bundeszentralamt für Steuern den Anteil für Deutschland, beispielsweise 15,4 Millionen Euro von den Eidgenossen. Anleger können diese einbehaltene Quellensteuer über die Steuererklärung geltend machen, sofern sie auch die entsprechenden Auslandserträge ordnungsgemäß deklarieren.

Diese Zahlen stellen auf den ersten Blick nur eine geringe Ausbeute dar, zumal alle Kunden aus den 25 EU-Ländern der neuen Quellensteuer unterliegen. Verantwortlich hierfür sind eine Reihe von Gründen. So hat die EU-Zinsrichtlinie eine Reihe von Schlupflöchern, viele Produkte sind überhaupt nicht betroffen. Zudem können Anleger einen Steuereinbehalt vermeiden, indem sie der Bank in Zürich oder Vaduz alternativ die Versendung von Kontrollmitteilungen ans heimische Finanzamt erlauben. Darüber hinaus ist die Höhe der Quellensteuer mit derzeit 15 Prozent auf betroffene Zinsprodukte noch sehr moderat.

Viele Sparer haben ihre Gelder auch gezielt in Länder transferiert, die nicht von der Maßnahme betroffen sind. Das will die EU nun nachholen und Kontakte mit Singapur, Hongkong, Macao oder den Bahamas aufnehmen. Diese Steueroasen sollen künftig nach dem Vorbild der Schweiz ebenfalls eine Quellensteuer erheben. Unrealistisch ist dieses Vorhaben keineswegs, dürfen die Länder doch 25 Prozent der einbehaltenen Quellensteuer als Verwaltungsgebühr behalten und somit die eigene Staatskasse auffüllen. Zudem gibt es ohnehin vor allem von den USA und der OECD verstärkte Anstrengungen, Geldwäsche zu unterbinden. Hierbei machen dann auch in Verdacht geratene Länder mit, um nicht auf die schwarze Liste zu geraten. Ein Argument, dass die Steueroasen letztendlich zur Anwendung der EU-Zinsrichtlinie bewegen könnte.

In diesem Sinne

**Angela Montag**  
Steuerberaterin

## Inhaltsverzeichnis

### Alle Steuerzahler »

Fahrzeugkauf im Ausland: Neues Formular für den deutschen Fiskus	3
Lohnsteuerkarten: Freibeträge eintragen lassen	3
Privatfahrten: Ein Lkw wird nur betrieblich genutzt	3
Telekom-Rechnung: Kein Beweis für Eingang eines Fax beim Finanzamt	4

### Angestellte »

Auslandsreise: Können gemischt veranlasste Aufwendungen aufgeteilt werden?	5
Geldwerter Vorteil: Beim Jahreswagen besteht ein Wahlrecht	5
Versorgungsbezüge: Müssen kenntlich gemacht werden	6
BFH: Nimmt die Bundestagsabgeordnete ins Visier	6

### Arbeit, Ausbildung & Soziales »

Messe-Hostessen: Grundsätzlich abhängig beschäftigt	7
Tarifentgelt: Rückwirkende Verschlechterung durch Sanierungsstarifvertrag	7
Krankenkasse: Nachfrist für Beitragsrückstände darf nicht zu kurz sein	8
Schmerzensgeld: Mobbing muss bewiesen werden	8

### Bauen & Wohnen »

Sozialhilfe: Wohnungsmiete muss angemessen sein	9
Baurecht: Was Abstandsflächen bezwecken	9
Staffelmiete: Nach vier Jahren endet Kündigungsverzicht	9
Miete: Renovierung nach starren Fristen ist unangemessen	10

### Bußgeld & Verkehr »

Falschparker: Hartnäckige Verstöße kosten den Schein	11
Harley-Davidson: Kleineres Nummernschild abgelehnt	11
Polizeibeamte: Standardisierte Blutentnahme rechtens	11
Kennzeichen-Scanning: Nicht geplant	12
Autounfall: Auf dem Volksfest wird nicht unbeobachtet getrunken	12
Führerscheinentzug: Außergerichtliche Einigung kann den Lappen retten	12

### Ehe, Familie & Erben »

Landesozialgericht Nordrhein-Westfalen: Halbweisenrente durch DNA-Analyse	13
Unscheidbare Ehe: Grundgesetz kann im Einzelfall vorgehen	13
Unterhalt: Auch Hausmann muss zahlen	14
Verfolgungswahn: Testament unwirksam	14

### Familie und Kinder »

Unterstützungsleistung: Steuerlich einfacher absetzbar	15
Kinderbetreuungskosten: Absetzbarkeit im Jahr 2001	15
Individualbesteuerung: Grüne wollen drei Lohnsteuerklassen abschaffen	16
Kindervergünstigung: Altersgrenze fällt auf 25	16

### Immobilienbesitzer »

Immobilien-schenkung: Ab 2007 gelten höhere Steuerwerte	17
Steuer-minderung: Fiskus sponsert denkmalgeschützte Häuser kräftig	17
Eigenheimzulage: Nach dem Kauf kann vor dem Kauf sein	18
Eigenheimzulage: Förderung ist auch jetzt noch möglich	18

**Internet, Medien & Telekommunikation »**

<u>Collage: Freie oder unfreie Bearbeitung?</u>	19
<u>Postmortales Persönlichkeitsrecht: Schutz der vermögenswerten Aspekte</u>	19
<u>Persönlichkeitsrecht: Auch Vermögensinteressen sind vererblich</u>	20
<u>Prominente: Unbekannte Partner müssen Fotos hinnehmen</u>	20

**Kapitalanleger »**

<u>Verlust der Aktionärsstellung durch Squeeze-out: Anfechtungsbefugnis bleibt</u>	21
<u>Spekulationsverluste: Gesetzliches Aus für nachträgliche Anerkennung</u>	21
<u>Geldanlage: Renditezuschuss über den Steuerbescheid</u>	22

**Staat & Verwaltung »**

<u>Anwaltskanzlei: Durchsuchung wegen Parkverstoßes unverhältnismäßig</u>	23
<u>Karlsruhe: BVerfG stärkt Rechte ausländischer Eltern</u>	23
<u>Verfassungsschutz: Datenberichtigung nur bei erwiesener Unrichtigkeit</u>	23
<u>Handy-Fahndung: IMSI-Catcher verfassungsgemäß</u>	24

**Unternehmer »**

<u>Bezugsrechte: Gewinne aus der Veräußerung körperschaftsteuerfrei</u>	25
<u>Rücklagenmanagement: Kein Rechtsmissbrauch</u>	25
<u>Vorsteuerabzug bei einer Publikumsgesellschaft: EuGH soll Umfang klären</u>	25
<u>Ansparabschreibung: Ansatz auch ohne vorherige Rücklage möglich</u>	26

**Verbraucher, Versicherung & Haftung »**

<u>Hausratversicherung: Mit teurer Uhr besser nicht einnicken</u>	27
<u>Reiserücktrittskostenversicherung: Wer sich selbst schädigt, erhält nichts</u>	27
<u>VVG: Verbraucherrechte sollen gestärkt werden</u>	27
<u>Vioxx: Schadensersatzklage abgewiesen</u>	28
<u>Beschlossen: Gebühr für PC und Mobiltelefon</u>	28

**Wirtschaft, Wettbewerb & Handel »**

<u>OECD: Steuer- und Sozialabgabenquote in Deutschland geht weiter zurück</u>	29
<u>Berlin: Gericht untersagt Apotheke in einem Ärztehaus</u>	29
<u>Getarnte Werbemails: Nicht ohne Zustimmung versenden</u>	29
<u>Wettbewerbsrecht: Was "im Gedächtnis bewahrt" wird, darf (meistens) verwendet werden</u>	30
<u>Reparaturwerkstatt: 150 Euro Barvergütung unzulässig</u>	30

## Alle Steuerzahler

### Fahrzeugkauf im Ausland: Neues Formular für den deutschen Fiskus

(Val) Da der Kauf eines Pkw in den Nachbarländern meist deutlich billiger ist als hierzulande, greifen immer mehr Deutsche auf ausländische Händler zu. Dabei gibt es aber eine Besonderheit zu beachten. Denn auf den dort gezahlten Nettokaufpreis wird die heimische Umsatzsteuer erhoben, nach dem Jahreswechsel also 19 Prozent. Rechtzeitig zur Einführung des Tarifwechsels hat das Finanzministerium die neu kreierte Umsatzsteuererklärung USt 1 B für die Fahrzeugeinzelbesteuerung veröffentlicht (IV A 6 - S 7352 a - 3/06), die beim heimischen Wohnsitzfinanzamt abzugeben ist. Zuständig ist die Behörde, die sich auch um die Einkommensteuer kümmert. Hierbei hat der Käufer die Steuer selbst zu berechnen und die Rechnungen des Händlers beizufügen. Lauten diese nicht auf Euro, muss zudem auch noch der für den Kauf tag maßgebliche Umrechnungskurs nachgewiesen werden. Die Neubesitzer müssen sich bei Erledigung dieser Formalien sputen. Denn Erklärungsabgabe und Steuerzahlung haben innerhalb von zehn Tagen nach dem Kauf zu erfolgen. Wer den Pflichten nicht pünktlich nachkommt, muss mit Verspätungs- und Säumniszuschlag rechnen. Alleine der Säumniszuschlag beträgt ein Prozent pro angefangenem Monat.

Hintergrund für diese Vorgehensweise beim Erwerb von Pkw, Lkw, Motorrad, Moped, Schiff, Flugzeug oder Wohnmobil für den privaten Gebrauch ist, dass es sich rechtlich um einen innergemeinschaftlicher Erwerb handelt, wenn ein neues Fahrzeug von einem anderen EU-Staat ins Inland gelangt. Dann darf Deutschland die übliche Umsatzsteuer erheben, so als wäre Wagen oder Boot beim Händler um die Ecke gekauft worden. Dafür fällt im Herkunftsland keine Umsatzsteuer an, hier ist nur der Nettopreis zu entrichten. Das Wohnsitzfinanzamt hält unabhängig davon die Hand auf, ob das neue Fahrzeug mittels Lieferung durch den Verkäufer, einen Transporteur oder Selbstabholung über die Grenze gelangt. Die Umsatzsteuer von 16 und nach Silvester 19 Prozent wird auf den vom Verkäufer in Rechnung gestellten Betrag ermittelt. Hinzu kommen Nebenkosten, der Versand und Sonderausstattungen.

### Lohnsteuerkarten: Freibeträge eintragen lassen

(Val) In diesen Tagen wurden die neuen Lohnsteuerkarten für das Jahr 2007 versandt. Arbeitnehmer können sich auf ihrer Lohnsteuerkarte Freibeträge eintragen lassen. Freibeträge werden eingetragen, wenn der Arbeitnehmer erhöhte Werbungskosten, außergewöhnliche Belastungen oder

Sonderausgaben hat. Durch den Freibetrag erhöht sich der monatliche Nettolohn durch Kürzung der Steuern (Lohnsteuer, Solidaritätszuschlag und gegebenenfalls Kirchensteuer). Von der Gemeinde sind bereits alle zum Stichtag, dem 20.09.2006, erfassten Kinder, die am 01.01.2007 das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben sowie die gesetzlichen Pauschbeträge für Behinderte und Hinterbliebene berücksichtigt.

Weitere Freibeträge müssen beim zuständigen Finanzamt gesondert beantragt werden (Antrag auf Lohnsteuerermäßigung). Voraussetzung für die Eintragung ist, dass die Summe der Werbungskosten, Sonderausgaben und außergewöhnlichen Belastungen insgesamt die Grenze von 600 Euro übersteigt. Von den Werbungskosten wird dabei nur der Teil angerechnet, der den "Arbeitnehmer-Pauschbetrag" von 920 Euro übersteigt. Steuerpflichtige, die sich allein aufgrund von Werbungskosten einen Freibetrag eintragen lassen möchten, benötigen daher Aufwendungen von über 1.520 Euro.

Steuerzahler, die es bisher versäumt haben, einen Freibetrag auf der Lohnsteuerkarte 2006 eintragen zu lassen, können dies noch bis zum 30.11.2006 nachholen und sollten dazu den Arbeitgeber um kurzfristige Rückgabe der Lohnsteuerkarte bitten. Bei rechtzeitigem Eintrag kann dann sogar ein Großteil des ausgezahlten Weihnachtsgeldes steuerfrei bleiben.



### Privatfahrten: Ein Lkw wird nur betrieblich genutzt

(Val) Das Finanzamt darf nicht einfach von einer privaten Kfz-Nutzung ausgehen, wenn das betriebliche Fahrzeug eine Zulassung als Pkw hat. Das hat jetzt das Berliner Finanzgericht bei einem Mercedes Vito entschieden (8 K 8004/04). Dieser teure Van kann zwar auch für Freizeit und Urlaub verwendet werden. Das muss aber nicht sein. Im Urteilsfall nutzte ein Architekt zwei dienstliche Fahrzeuge, eine Limousine sowie den Vito, als Transporter für Baumaterialien, Werkzeug und Akten. Diese wurden auf den angefahrenen Baustellen benötigt. Damit auch genug Platz war, hatte der

Freiberufler den Van zum Zweisitzer umgebaut. Damit war auch im Innenraum ausreichend Platz, um Ordner verstauen zu können. Sofern Selbstständige kein Fahrtenbuch führen, darf das Finanzamt grundsätzlich auch bei mehreren betrieblichen Fahrzeugen jeweils Privatfahrten unterstellen. Das gilt vor allem dann, wenn im Umfeld von Unternehmer oder Freiberufler auch Partner oder Familienangehörige theoretischen Zugriff auf das Kfz haben und es privat nutzen können.

Der Ansatz eines Privatanteils setzt aber voraus, dass das entsprechende Fahrzeug auch tatsächlich zu privaten Zwecken genutzt wird. Das ist bei Lkw und Zugmaschinen nicht der Fall. Dies gilt nach Auffassung der Finanzverwaltung aber nur, wenn der Wagen auch entsprechend für die Kfz-Steuer eingestuft ist. Die Berliner Richter gehen aber weiter. Zwar reicht die bloße Behauptung von fehlenden Privatfahrten nicht aus, da ein Pkw typischerweise auch für die Freizeit genutzt wird. Verfügt er aber nur über zwei Sitze und ist ansonsten für betriebliche Zwecke wie etwa den Transport umgebaut, spielt die Einordnung bei der Kfz-Steuer keine Rolle mehr. Entscheidend ist hier vielmehr, dass der Wagen wie ein Lkw eingesetzt wird. Um das dem Finanzamt oder Betriebsprüfer nachzuweisen, sollten Belege über Ausstattung und spezielle Umbaumaßnahmen gesammelt werden. Dann gelingt in vielen Fällen der volle Abzug von Betriebsausgaben, auch wenn der Wagen auf den ersten Blick wie ein üblicher Pkw aussieht.

## ***Telekom-Rechnung: Kein Beweis für Eingang eines Fax beim Finanzamt***

(Val) Im Verfahren zur Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Einspruchsfrist beweist die Rechnung der Telekom nicht den Zugang des Telefax beim Finanzamt. Dies hat das Finanzgericht Rheinland-Pfalz entschieden.

Das Finanzamt hatte mehrere Steuerbescheide gegen den Kläger erlassen. Innerhalb der einmonatigen Rechtsbehelfsfrist ging kein Einspruchsschreiben beim Finanzamt ein. In einem späteren Schreiben teilte der Kläger jedoch mit, dass er seinen Einspruch gegen die Steuerbescheide nun begründen wolle. Daraufhin forderte ihn das Finanzamt auf, eine Kopie des Einspruchsschreibens vorzulegen, da der in dem Telefax angesprochene Einspruch nicht vorliege. Hierauf äußerte sich der Kläger nicht, worauf das Finanzamt den Einspruch mit der Begründung, das Einspruchsschreiben sei nicht innerhalb der Rechtsbehelfsfrist in den Machtbereich der Finanzbehörde gelangt, als unzulässig verwarf. In der dagegen erhobenen Klage machte der Kläger geltend, mit einem Schreiben rechtzeitig gegen alle Steuerbescheide Einspruch eingelegt zu haben. Die Versendung des Einspruchs sei per Telefax vor Ablauf der Einspruchsfrist durchgeführt worden. Der Übertragungsvorgang sei laut Sendeprotokoll fehlerfrei verlaufen. Dies ergebe sich aus der Rechnung der

Deutschen Telekom. Die Klage hatte keinen Erfolg.

Das FG führte aus, dass dem Finanzamt nach Aktenlage kein per Telefax übermitteltes Einspruchsschreiben zugegangen sei. Das von der Behörde für den betreffenden Tag vorgelegte Protokoll seines Empfangsgerätes weise keinen Eingang eines Telefax des Klägers aus. Eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand scheidet aus. Der für die Absendung des Telefax Verantwortliche müsse alles Mögliche und Zumutbare tun, um das vollständige Gelingen der Absendung zu überprüfen. Die Pflicht zur Ausgangskontrolle ende erst dann, wenn feststehe, dass das betreffende Schriftstück dem Empfänger auch wirklich ordnungsgemäß zugeleitet worden sei. Das müsse dadurch sichergestellt werden, dass der Absender sich von seinem Telefaxgerät einen Einzelnachweis ausdrucken lasse, aus dem sich die störungsfreie Übermittlung ergebe. Diesen Einzelnachweis habe der Kläger trotz Aufforderung nicht vorgelegt, stellte das FG fest. Die Rechnung der Telekom mit Einzelverbindungsbeleg belege lediglich, dass an jenem Tage von dem Anschluss des Klägers eine Verbindung zu der angegebenen Zielnummer hergestellt worden sei, lasse aber keinen Rückschluss auf die fehlerfreie Übermittlung des Schriftstücks zu.

Finanzgericht Rheinland-Pfalz, 3 K 2576/03, nicht rechtskräftig





## Angestellte

### Auslandsreise: Können gemischt veranlasste Aufwendungen aufgeteilt werden?

(Val) Nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs können Aufwendungen, die nur zum Teil beruflich oder betrieblich veranlasst sind, grundsätzlich insgesamt nicht als Werbungskosten oder Betriebsausgaben abgezogen werden. Dieses so genannte Aufteilungs- und Abzugsverbot hat der BFH aus § 12 Nr. 1 des Einkommensteuergesetzes entnommen. Der Sechste Senat des BFH möchte nun an dieser strikten Beurteilung nicht mehr festhalten und befürwortet eine Aufteilung gemischt veranlasster Aufwendungen, wenn hierfür ein objektiver Maßstab zur Verfügung steht. Er hat deshalb mit Beschluss vom 20.07.2006 den Großen Senat des BFH angerufen und ihm die Frage zur Entscheidung vorgelegt, ob Aufwendungen für die Hin- und Rückreise bei gemischt veranlassten Reisen in Werbungskosten und nicht abziehbare Aufwendungen für die private Lebensführung aufgeteilt werden können.

In dem zugrunde liegenden Streitfall besuchte der Kläger, der als EDV-Controller angestellt war, eine führende Computer-Messe in den USA. An vier Tagen des insgesamt siebentägigen USA-Aufenthalts nahm er an verschiedenen beruflichen Fachveranstaltungen teil. Drei Tage standen ihm für private Aktivitäten zur Verfügung. Der Kläger machte die Aufwendungen für die USA-Reise als Werbungskosten bei seinen Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit geltend. Das Finanzamt erkannte zunächst nur die Tagungsgebühren an. Die Klage hatte insoweit Erfolg, als das Finanzgericht auch die Aufwendungen für vier Übernachtungen und entsprechende Verpflegungsmehraufwendungen berücksichtigte. Die Kosten des Hin- und Rückflugs teilte das FG auf und erkannte sie zu 4/7 als Werbungskosten an. Hiergegen wandte sich das Finanzamt mit seiner Revision.

Der zuständige Sechste Senat des BFH ist der Auffassung, dass das FG die Aufwendungen für die Hin- und Rückreise zu Recht aufgeteilt und teilweise als Werbungskosten berücksichtigt hat. Nach dem aus Art. 3 Abs. 1 des Grundgesetzes abzuleitenden Prinzip der Besteuerung nach der finanziellen Leistungsfähigkeit seien grundsätzlich alle beruflich veranlassten Aufwendungen Werbungskosten. Folglich handele es sich auch bei den Flugkosten insoweit um Werbungskosten, als die USA-Reise beruflich veranlasst sei. Das von der Rechtsprechung des BFH geschaffene Aufteilungs- und Abzugsverbot für gemischt beruflich und privat veranlasste Aufwendungen stehe dem nicht entgegen. Dieses Verbot sei nicht anzuwenden, wenn

sich der dem Beruf dienende Teil der Aufwendungen nach objektiven Maßstäben von dem privat veranlassten Teil abgrenzen lasse. Dies sei hier der Fall, da für die Aufteilung der gemischt veranlassten Reisekosten das Verhältnis der beruflich und privat veranlassten Zeiteile der Reise herangezogen werden könne.

Bundesfinanzhof, VI R 94/01



### Geldwerter Vorteil: Beim Jahreswagen besteht ein Wahlrecht

(Val) Erhalten Mitarbeiter über ihren Arbeitgeber verbilligt Waren oder Dienstleistungen, muss ein geldwerter Vorteil als Sachbezug lohnversteuert werden. Sofern der Betrieb die Gegenstände oder Leistungen selbst vertreibt, darf vom Endverbraucherpreis ein Bewertungsabschlag von vier Prozent sowie ein Rabattpflichtbetrag von 1.080 Euro abgezogen werden. Liegt dieses Ergebnis über dem Betrag, den der Angestellte zahlen muss, fällt auf die Differenz Lohnsteuer an. Es gibt aber noch eine weitere Berechnungsmethode. Diese kommt zur Anwendung, wenn der Arbeitgeber seiner Belegschaft günstig Waren oder etwa eine Wohnungsnutzung zuwendet, solche Angebote aber nicht an Kunden gehen. Das trifft zum Beispiel auf den Computerhändler zu, der seinem Arbeitnehmer ein Auto billiger verkauft. In diesem Fall muss nicht der Listenpreis angesetzt werden, vielmehr kommt der Abgabepreis zum Zuge. Der kann besonders beim Pkw über die handelsüblichen Rabatte teilweise um mehr als zehn Prozent geringer ausfallen.

Der BFH hat jetzt entschieden, dass sich Arbeitnehmer die günstigste der beiden Methoden herausuchen dürfen, wenn der Betrieb mit solchen Sachen handelt (VI R 41/02). Im Urteilsfall ging es um einen Jahreswagen. Somit besteht die Wahl zwischen dem üblichen Abgabepreis, wobei die Preisminderung bei einigen Modellen durchaus im zweistelligen Prozentbereich liegt. Sind die Abschläge geringer, wird der Listenpreis abzüglich vier Prozent und der steuerliche

Rabattfreibetrag von 1.080 Euro genommen. Nur wenn die eigene Zuzahlung geringer ist als das Ergebnis beider Alternativrechnungen, fällt Lohnsteuer an.

Die Rechtsprechung gilt nicht nur für Autos, sondern auch für verbilligt überlassene PC, Möbel, Motorräder oder Kleidung aus dem Handelssortiment des Arbeitgebers. Da das Lohnbüro den Steuerabzug in der Regel nicht nach beiden Methoden berechnet hat, müssen die Mitarbeiter dies selbst korrigieren. Das gelingt über die Einkommensteuererklärung, hier muss der bescheinigte Bruttolohn für das Finanzamt in einer Nebenrechnung gemindert werden.



## Versorgungsbezüge: Müssen kenntlich gemacht werden

(Val) Versäumt es ein Rentner, in seiner Steuererklärung steuerbegünstigte Versorgungsbezüge als solche kenntlich zu machen, und legt er gegen den Bescheid erst nach Ablauf der einmonatigen Frist Widerspruch ein, so kann er auch dann nicht verlangen, dass der Bescheid nachträglich geändert wird, wenn die Finanzbeamten aus den Erklärungen der Vorjahre hätten schließen können, dass es sich um Versorgungsbezüge handelt.

Das Finanzgericht München: "Es ist nicht ungewöhnlich, dass ein Steuerpflichtiger, der Renteneinkünfte bezieht, daneben noch aus einem aktiven Dienstverhältnis Einkünfte erhält, so dass das Finanzamt nicht verpflichtet war, der Frage nachzugehen, ob es sich bei den Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit des Klägers ganz oder teilweise um Versorgungsbezüge handelt."

Finanzgericht München, 9 K 1807/06

## BFH: Nimmt die Bundestagsabgeordnete ins Visier

(Val) Der Bundesfinanzhof hat das Bundesministerium für Finanzen aufgefordert, zur "gleichheitswidrigen Benachteiligung bei der Besteuerung von Einkommen" Stellung zu nehmen. So geht es insbesondere darum, ob und gegebenenfalls "an Hand welcher Erfahrungswerte der Gesetzgeber von einem jährlichen Erwerbssaufwand eines Abgeordneten in Höhe der steuerfreien Kostenpauschale von derzeit 43.764 Euro ausgeht".

Geklagt gegen die Benachteiligung haben mehrere Bürger, die ferner erreicht haben, dass sich das Ministerium dazu äußern muss, ob sich die Pauschale angesichts weiterer Kostenerstattungen auf bestimmte Kostenarten bezieht, aus welchen Gründen die Pauschale im Gegensatz zu anderen Steuerpauschalen indexiert sei und Kosten für Repräsentation und Einladungen abgelte, obwohl solche Aufwendungen für andere Steuerpflichtige nur beschränkt abziehbar sind.

Auch die Unterschiede bei der einkommensteuerlichen Behandlung des Verpflegungsmehraufwandes im Rahmen doppelter Haushaltsführung und Auswärtstätigkeit sowie bei der privaten Nutzung der zur Verfügung gestellten Beförderungsmöglichkeiten geben Anlass zu Fragen. Ebenso die ungekürzte Pauschale, die Abgeordnete trotz Beurlaubung oder Arbeitsunfähigkeit in Anspruch nehmen können.

Bundesfinanzhof, VI R 81/04 u.a.

## Arbeit, Ausbildung & Soziales

### Messe-Hostessen: Grundsätzlich abhängig beschäftigt



(Val) Hostessen, die bei Messen oder ähnlichen Veranstaltungen entsprechend den Anweisungen ihrer Kunden Waren präsentieren, Gäste betreuen, Getränke servieren und ähnliches, sind von der sie vermittelnden Agentur als Arbeitnehmerinnen zu behandeln und müssen sozialversichert werden. Gleiches gilt natürlich auch für männliche Hosts.

Mit diesem Urteil hat das Hessische Landessozialgerichts ein Urteil des Sozialgerichts Frankfurt aufgehoben, das die Hostessen als Selbständige ohne Sozialversicherungspflicht betrachtet hatte.

Im vorliegenden Fall ging es um 20 Hostessen, die über eine Frankfurter Messe-Agentur vermittelt und als selbständige Gewerbetreibende behandelt wurden. Aufgrund einer Betriebsprüfung hatte der Rentenversicherungsträger Beitragszahlungen für die Messe-Hostessen verlangt. Die Agentur hatte mit dem Argument widersprochen, die Hostessen (überwiegend Studentinnen) hätten ordnungsgemäß ein Gewerbe angemeldet und handelten als Selbständige.

Das Landessozialgericht kam demgegenüber zu dem Schluss, dass die von der Agentur vermittelten Hostessen keine selbstbestimmte, nach eigenen Vorstellungen geplante Arbeit leisteten, sondern weitgehend weisungsgebunden tätig geworden seien. So seien sie bei ihren Einsätzen einem genau festgelegten Reglement unterworfen, zu dem das äußere Erscheinungsbild (Lippenstift, Nagellack, keine offenen Haare et cetera), bestimmte Verhaltensweisen (kein Handy, keine Zigaretten, vorgegebene Formulierungen im Umgang mit Kunden), vorgegebene

Einsatzzeiten und anderes mehr gehöre. Insofern habe die Agentur ihnen gegenüber Weisungsrechte ausgeübt, die Ort, Zeit, Dauer und Art des Arbeitseinsatzes regelten. Ein unternehmerisches Risiko, das Kennzeichen von selbständiger Tätigkeit sei, hätten die Hostessen ebenfalls nicht getragen.

Die Tatsache, dass die Studentinnen ein Gewerbe als Hostessen angemeldet hatten, kann nach Auffassung des Landessozialgerichts zwar als beiderseitiger Wille der Vertragspartner, die Tätigkeit als selbständige zu behandeln, angesehen werden. Dieser Wille allein mache jedoch aus einem tatsächlich abhängigen Beschäftigungsverhältnis keine selbständige Tätigkeit.

Hessisches Landessozialgericht, L 8/14 KR 334/04

### Tarifentgelt: Rückwirkende Verschlechterung durch Sanierungstarifvertrag

(Val) Tarifvertragsparteien können einen Tarifvertrag während seiner Laufzeit rückwirkend ändern und in tarifliche Rechte eingreifen. Dieser Gestaltungsspielraum ist aber begrenzt. Schutzwürdiges Vertrauen der Normunterworfenen darf nicht verletzt werden. Ob und gegebenenfalls mit Wirkung zu welchem Zeitpunkt die Tarifunterworfenen mit einer rückwirkenden Regelung rechnen müssen, ihr also kein schützenswertes Vertrauen entgegenstellen können, ist eine Frage des Einzelfalles. In der Regel müssen Beschäftigte nicht damit rechnen, dass in bereits entstandene Ansprüche eingegriffen wird, auch wenn sie noch nicht erfüllt oder noch nicht fällig sind. Anders ist dies nur dann, wenn bereits vor der Entstehung des Anspruchs hinreichende Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die Tarifvertragsparteien verschlechternd in diesen Anspruch eingreifen werden.

### Umfangreiche Änderungen

Im Streitfall hatte der Betriebsrat die Belegschaft im April 2004 informiert, dass eine zum 01.03.2004 vorgesehene Tarifierhöhung und das tarifliche Urlaubsgeld in einem Sanierungstarifvertrag für 2004 neu geregelt werden sollten. Ein Interessenausgleich und ein Transfersozialplan sahen umfangreiche organisatorische Änderungen im Betrieb und die Kündigung von 34 namentlich benannten Beschäftigten mit dem Angebot des Wechsels zu einer Transfergesellschaft für die Dauer der Kündigungsfrist und die Zahlung einer Abfindung vor. Der Kläger wechselte im Juni 2004 auf Grund eines Aufhebungsvertrages befristet bis zum 30.06.2005 in die Transfergesellschaft. Am 03.11.2004 kam der Sanierungstarifvertrag für das Unternehmen schließlich zustande. Für betroffene Arbeitnehmer wie den Kläger waren die Änderungen auf den Wegfall der Tarifierhöhung ab 01.03.2004 und der zusätzlichen Urlaubsvergütung beschränkt. Mit seiner Klage macht der Kläger für die Zeit bis zu seinem Ausscheiden die ihm nicht gewährte Tarifierhöhung sowie die zusätzliche



tarifliche Urlaubsvergütung geltend.

Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben der Klage stattgegeben. Die Revision der Beklagten führte zur Zurückverweisung an das Landesarbeitsgericht. Das BAG konnte nicht abschließend entscheiden, inwieweit durch den Sanierungstarifvertrag wirksam in die Rechte des Klägers aus den Flächentarifverträgen eingegriffen werden konnte. Es steht wegen fehlender Feststellungen des Landesarbeitsgerichts noch nicht ausreichend fest, inwieweit das schützenswerte Vertrauen des Klägers auf uneingeschränkten Erwerb und Bestand der tariflichen Rechte beseitigt worden sei.

Bundesarbeitsgericht, 4 AZR 486/05

## **Krankenkasse: Nachfrist für Beitragsrückstände darf nicht zu kurz sein**

(Val) Die freiwillige Mitgliedschaft in einer Krankenkasse endet, wenn für zwei Monate die Beiträge nicht gezahlt wurden. Die Krankenkasse muss den Versicherten auf die Folgen von Beitragsrückständen aufmerksam machen und ihm die Möglichkeit geben, diese in angemessener Frist zu begleichen. Diese Frist sollte nicht kürzer als zwei Wochen sein. Das entschied das Hessische Landessozialgericht.

Im aktuellen Fall hatte die DAK einem Versicherten mitgeteilt, dass seine freiwillige Mitgliedschaft mit Ablauf des nächsten Zahlungstages ende, da er die fälligen Beiträge der letzten zwei Monate nicht entrichtet hatte. Als Nachfrist zu deren Begleichung wurden ihm sieben Tage Zeit gegeben. Der Versicherte wurde darauf hingewiesen, dass er sich nach Verstreichen der Frist auch in einer anderen Krankenkasse nicht mehr freiwillig versichern könne und es wurde ihm geraten, sich an den Träger der Sozialhilfe zu wenden.

Die DAK hat, so urteilten die Darmstädter Richter, korrekt gehandelt, allerdings eine zu kurze Nachfrist gewährt. Der Versicherte brauche mindestens zwei Wochen zwischen Zugang des Krankenkassenschreibens und Nachzahlung des Beitragsrückstandes. Da die freiwillige Mitgliedschaft immer zu einem bestimmten Zahltag, in diesem Fall am 15. eines Monats, ende, hätte die DAK ihren Versicherten spätestens am Ersten des Monats benachrichtigen müssen. Da dies nicht geschehen sei, verlängere sich die freiwillige Mitgliedschaft bis zum Zahltag des folgenden Monats.

Hessisches Landessozialgericht, L 1 KR 204/05



## **Schmerzensgeld: Mobbing muss bewiesen werden**

(Val) Wird ein Beamter, ein Oberstabsarzt der Bundeswehr, nach seiner Ansicht von seinem Vorgesetzten gemobbt und begibt er sich deshalb in psychotherapeutische Behandlung, so kann er von seinem Dienstherrn weder Schadenersatz noch Schmerzensgeld in Höhe von 7.000 Euro verlangen, wenn er seine Vorwürfe nur pauschal vorträgt und nicht beweisen kann.

Hier fühlte sich der Arzt wegen einer Beziehung zu einer Untergebenen "attackiert", die der Vorgesetzte angeblich mit allen Mitteln unterbinden habe wollen. Das Landgericht Düsseldorf konnte in dessen Vorgehen jedoch keine systematische Benachteiligung - und damit kein Mobbing erkennen.

Landgericht Düsseldorf, 2b O 229/04

## Bauen & Wohnen

### Sozialhilfe: Wohnungsmiete muss angemessen sein



(Val) Im Rahmen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung sind bei den Kosten der Unterkunft abstrakt diejenigen Aufwendungen angemessen, die sich innerhalb einer Mietpreisspanne bewegen, die allgemein am Wohnort des Leistungsberechtigten sozialhilferechtlich angemessen wären. Für die konkrete Angemessenheit der Kosten der Unterkunft ist zusätzlich darauf abzustellen, ob dem Hilfesuchenden eine Wohnung mit abstrakt angemessenen Aufwendungen "konkret verfügbar und zugänglich" ist.

Das Landessozialgericht hatte über einen Fall zu entscheiden, in dem eine Hilfebedürftige in eine neue Wohnung umgezogen war. Der Hilfebedürftigen wurden die Kosten der Unterkunft nicht in Höhe der tatsächlichen Kaltmiete, sondern ausgehend von einem niedrigeren Quadratmeterpreis bewilligt. Bei der Heizungs pauschale wurde der Warmwasseranteil abgezogen. Ein Antrag der Hilfebedürftigen auf Erlass einer einstweiligen Anordnung vor dem Sozialgericht Speyer hatte keinen Erfolg.

Im Beschwerdeverfahren ist der Leistungsträger verpflichtet worden, die tatsächlichen Wohnungskosten für wenigstens sechs Monate zu übernehmen. Die zu zahlende Kaltmiete sei nicht unangemessen. Der von dem Leistungsträger zugrunde gelegte pauschalierte Quadratmeterpreis der Wohnung sei nicht nachvollziehbar, weil nicht zu erkennen sei, ob Wohnungen zu diesem Preis verfügbar und zugänglich seien. Die Kosten der Warmwasserbereitung hingegen seien Teil der Regelleistung und nicht zusätzlich zu übernehmen.

Landessozialgericht Speyer, L 3 ER 143/06 SO

## Baurecht: Was Abstandsflächen bezwecken

(Val) Abstandsflächen sind Grundstücksbereiche, die zum Schutz des Nachbarn und der Allgemeinheit nicht bebaut werden dürfen. Diese sind als Teil des Bauordnungsrechts in den Bauordnungen der einzelnen Bundesländer geregelt. Maßgeblich sind die Außenwände des Gebäudes. Durch die Abstandsflächen soll sichergestellt werden, dass

- die Gebäude ausreichend Licht bekommen
- der Brandschutz gewährleistet ist
- die Gebäude ausreichend Luftzufuhr haben

In der Regel entsprechen die Abstandsflächen der Gebäudehöhe und Gebäudebreite. Das bedeutet, die Abstandsfläche, die neben einem Gebäude einzuhalten ist, ist so groß, wie die umgeklappte Fassade des Gebäudes. Nach der Musterbauordnung werden dabei Dachflächen mit mehr als 70 Grad Neigung voll berücksichtigt, Dachflächen mit über 45 bis 70 Grad Neigung zu einem Drittel. Die konkrete Abstandsfläche richtet sich danach, in welchem Nutzungsgebiet (zum Beispiel Wohngebiet, Kerngebiet, Gewerbegebiet) sich das Grundstück befindet. Für die einzelnen Gebiete existieren in den Bauordnungen unterschiedliche Regelungen.

Der Mindestabstand beträgt immer drei Meter. Die Abstandsflächen müssen in der Regel auf dem eigenen Grundstück liegen. Öffentliche Straßen und Wege dürfen zumeist bis zur Straßenmitte in die Berechnung einbezogen werden.

Der Nachbar kann eine Baulast bewilligen, nach der die Flächen auf das Nachbargrundstück fallen dürfen. Die Übernahme von Abstandsflächen wird im Grundbuch vermerkt und mindert unter Umständen den Wert des Grundstückes.

Ein betroffener Nachbar kann bei Nichteinhaltung dagegen vorgehen, etwa durch Anfechtung der erteilten Baugenehmigung.

## Staffelmiete: Nach vier Jahren endet Kündigungsverzicht

(Val) Übersteigt die Dauer des in einem Staffelmietvertrag individualvertraglich vereinbarten Kündigungsverzichts des Mieters den nach § 557a Abs. 3 BGB zulässigen Zeitraum von vier Jahren, ist der Kündigungsverzicht gemäß § 557a Abs. 4 BGB nicht insgesamt, sondern nur insoweit unwirksam, als seine Dauer den genannten Zeitraum überschreitet. Dies hat der Bundesgerichtshof mit Urteil vom 14.06.2006 entschieden.

Die Kläger mieteten von der Beklagten ein Haus. Ihrem ausdrücklichen Wunsch entsprechend wurde der Mietvertrag für 60 Monate geschlossen. In einem Zusatzvertrag wurde außerdem eine Staffelmiete vereinbart. Gleichzeitig verzichteten die Kläger bis zum Ende der 60-monatigen Mietzeit auf ihr Recht, ordentlich zu kündigen. Hierauf bezogen enthielt der Vertrag eine Anmerkung, dass die Parteien sich darüber einig seien, dass diese Regelung individualvertraglich ausgehandelt worden sei. Die Kläger kündigten das Mietverhältnis vor Ablauf der 60-monatigen Laufzeit fristgerecht. Sie verwiesen darauf, dass der Kündigungsverzicht unwirksam sei, da er zu ihrem Nachteil von § 573c Abs. 1 BGB abweiche. Der Beklagte widersprach der Kündigung. Nach ihrem Auszug klagten die Mieter auf Feststellung, dass das Mietverhältnis aufgrund ihrer Kündigung geendet habe. Das Amtsgericht gab der Klage statt, das Landgericht wies sie ab. Die hiergegen gerichtete Revision hatte keinen Erfolg.

Bei der auf ausdrücklichen Wunsch der Kläger erfolgten Regelung der Laufzeit handele es sich um eine Individualvereinbarung, die als beiderseitiger Verzicht auf das Kündigungsrecht für die Dauer der Vertragslaufzeit auszulegen sei, führte der BGH aus. Deshalb komme dem einseitigen Kündigungsverzicht der Kläger unabhängig davon, ob es sich dabei um eine individualvertragliche oder um eine vom Beklagten vorformulierte Regelung handele, keine eigenständige Bedeutung zu. Der Kündigungsverzicht stehe aber der von den Klägern vorgenommenen Kündigung entgegen.

Zwar bemängelte der BGH, dass das Berufungsgericht nicht berücksichtigt habe, dass die Parteien in dem Zusatzmietvertrag eine Staffelmietvereinbarung geschlossen hätten. Angesichts dessen komme § 557a BGB zur Anwendung. Nach dessen Abs. 3 Satz 1 könne das Kündigungsrecht des Mieters für höchstens vier Jahre seit Abschluss der Staffelmietvereinbarung ausgeschlossen werden. Nach Abs. 4 sei eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung unwirksam. Hier hätten die Kläger für 60 Monate, also über vier Jahre hinaus, auf eine Kündigung verzichtet. Dennoch sei aber ihr Kündigungsverzicht nicht insgesamt unwirksam. Vielmehr sei er nur insoweit unwirksam, als seine Dauer vier Jahre seit Abschluss der Staffelmietvereinbarung überschreite. Dies ergebe sich aus dem im Schutz des Mieters bestehenden Gesetzeszweck. Diesem sei genüge getan, indem der Ausschluss des Kündigungsrechts auf vier Jahre begrenzt werde. Die Kündigung der Kläger sei aber vor Ablauf von vier Jahren erfolgt.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 14.06.2006, VIII ZR 257/04

## **Miete: Renovierung nach starren Fristen ist unangemessen**

(Val) Der Bundesgerichtshof hat unter Abweichung von seiner bisherigen Rechtsprechung entschieden, dass formularvertragliche Abgeltungsklauseln in Wohnraummietverträgen, die sich an "starren" Fristen und Prozentsätzen ausrichten, unwirksam sind, weil sie den Mieter unangemessen benachteiligen (§ 307 Abs. 1 Satz 1 BGB).

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sind Formularbestimmungen unwirksam, wenn sie dem Mieter die Ausführung von Schönheitsreparaturen während des laufenden Mietverhältnisses nach einem "starren" Fristenplan auferlegen. Denn dadurch kann der Mieter mit Renovierungsverpflichtungen belastet werden, obwohl unter Umständen tatsächlich noch kein Renovierungsbedarf besteht. Der BGH hat nunmehr entschieden, dass diese Erwägungen auf Abgeltungsklauseln zu übertragen sind. Abgeltungsklauseln auf einer "starren" Berechnungsgrundlage benachteiligten den Mieter unangemessen, weil sie den tatsächlichen Erhaltungszustand der Wohnung nicht berücksichtigten. Unter Umständen werde der Mieter mit (erheblich) höheren zeitanteiligen Renovierungskosten belastet, als es dem tatsächlichen Zustand der Wohnung entspreche.

Im konkreten Fall hat die Vermieterin die Kautions mit zeitanteiligen Renovierungskosten verrechnet. Nach der im Mietvertrag der Parteien enthaltenen Abgeltungsklausel muss der Mieter, wenn er vor Ablauf der für die Schönheitsreparaturen im Allgemeinen vorgesehenen Fristen auszieht, seiner Verpflichtung zur Durchführung von Schönheitsreparaturen durch anteilige Zahlung der Kosten der Schönheitsreparaturen nach festgelegten Prozentsätzen, die sich in Abhängigkeit von der Nutzungsdauer erhöhen, nachkommen.

Bundesgerichtshof, VIII ZR 52/06

## Bußgeld & Verkehr

### Falschparker: Hartnäckige Verstöße kosten den Schein

(Val) Verstößt ein Autofahrer immer wieder gegen die Verkehrsvorschriften zum Parken, kann ihm die Fahrerlaubnis von der Straßenverkehrsbehörde entzogen werden. So lautet eine Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts Nordrhein-Westfalen in Münster. Im zugrundeliegenden Fall hatte ein Autofahrer in der Zeit von Oktober 2003 bis September 2005 jeweils 27 Mal gegen Parkvorschriften verstoßen. Für jeden Verstoß wurde ein Bußgeld verhängt und ein Punkt in das Verkehrszentralregister in Flensburg eingetragen. Außerdem hatte der Antragsteller im Juli 2002 und im August 2003 jeweils die zulässige Höchstgeschwindigkeit deutlich überschritten; dafür erhielt er vier beziehungsweise drei Punkte im Verkehrszentralregister. Ihm wurde daraufhin von der Straßenverkehrsbehörde mit sofortiger Wirkung die Fahrerlaubnis entzogen.

Zu Recht, so die Münsteraner Richter: Der Inhaber einer Fahrerlaubnis gelte nach dem Straßenverkehrsrecht als ungeeignet zum Führen von Fahrzeugen, wenn für ihn beim Kraftfahrt-Bundesamt in Flensburg Verkehrszuwendungen eingetragen worden seien, die mit 18 oder mehr Punkten bewertet wurden; die Fahrerlaubnisbehörde habe dann die Fahrerlaubnis zu entziehen. Abgesehen davon falle eine rein interessenbezogene Abwägung nicht zu Gunsten des Antragstellers aus: Die Hartnäckigkeit, mit welcher der Antragsteller gegen Parkvorschriften verstoße, spreche gegen ihn.

Oberverwaltungsgericht Münster, 16 B 2137/05



### Harley-Davidson: Kleineres Nummernschild abgelehnt

(Val) Der Halter einer Harley-Davidson mit einer zulässigen Höchstgeschwindigkeit von 151 Stundenkilometer hat keinen Anspruch auf die Anbringung eines verkleinerten Kennzeichens an seinem Fahrzeug. Dies entschied das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz in Koblenz.

Der Harley-Besitzer hatte bei der Straßenverkehrsbehörde die Erteilung eines verkleinerten Kennzeichens für sein Motorrad beantragt, da das übliche Kennzeichen zu groß sei. Die nach Ablehnung dieses Antrages erhobene Klage hat bereits das Verwaltungsgericht abgewiesen. Das Oberverwaltungsgericht bestätigte nun diese Entscheidung.

Nach den straßenverkehrsrechtlichen Vorschriften seien verkleinerte Kennzeichen ausnahmsweise nur an Motorrädern mit einer Höchstgeschwindigkeit von nicht mehr als 80 Stundenkilometern zulässig. An schnelleren Fahrzeugen müssten grundsätzlich die vorschriftsmäßigen größeren Kennzeichen angebracht werden. Dies diene der Lesbarkeit der Schilder und damit der Verkehrssicherheit. Der Kläger, dessen Motorrad eine Höchstgeschwindigkeit von 151 Stundenkilometern erreiche, müsse deshalb sein Fahrzeug so umbauen, dass das vorschriftsmäßige Kennzeichen angebracht werden könne. Dies sei technisch möglich und der finanzielle Aufwand in Höhe von rund 500 Euro sei ihm auch zumutbar, so das OVG.

Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz, 7 A 10754/06.OVG

### Polizeibeamte: Standardisierte Blutentnahme rechtens

(Val) Fahrtauglichkeitsuntersuchungen sind auch ohne konkrete Anzeichen für eine Fahruntauglichkeit bei Polizeibeamten in Nordrhein-Westfalen rechtmäßig, entschied das Verwaltungsgericht Düsseldorf. Es ging in dem Verfahren um die Frage, ob zum Zweck der Untersuchung bei allen Beamten, die ein Dienstkraftfahrzeug führen, eine standardisierte Blutentnahme angeordnet werden darf, ohne dass im Einzelfall Tatsachen auf eine mögliche Fahruntauglichkeit hindeuten.

Das Urteil hat die Rechtsauffassung des Polizeipräsidenten von Duisburg bestätigt. Den mit der Blutentnahme verbundenen Eingriff in die körperliche Unversehrtheit habe ein Polizeivollzugsbeamter wegen der ihm obliegenden besonderen Treuepflicht hinzunehmen. Darüber hinaus würden bei der Blutuntersuchung zwar auch höchstpersönliche Daten über die Gesundheit der Beamten erhoben, sodass die so genannte informationelle Selbstbestimmung betroffen sei. Dieser Eingriff sei aber zulässig, wenn er im Rahmen eines beamtenrechtlichen Dienstverhältnisses oder zur Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit erforderlich sei.



Die Erforderlichkeit von Blutuntersuchungen sei auch dann plausibel und nachvollziehbar, wenn keine konkreten Verdachtsmomente im Einzelfall bestünden. Der Polizeiarzt habe nämlich dargelegt, dass ohne allgemeine Blutuntersuchungen auch solche Beamte als fahrtauglich erklärt würden, die es tatsächlich nicht seien. Er selbst habe in der Vergangenheit Beamten durch seine Unterschrift die Fahrtauglichkeit bestätigt, bei denen sich nur Wochen später Alkoholmissbrauch herausgestellt habe.

Verwaltungsgericht Düsseldorf, 2 K 3129/06



## ***Kennzeichen-Scanning: Nicht geplant***

(Val) Die bundesweite Einführung eines Kennzeichen-Scannings für polizeiliche Zwecke ist nicht geplant. Die Bundespolizei setze solche Systeme nicht ein, versicherte die Bundesregierung in ihrer Antwort auf eine Kleine Anfrage der Linksfraktion. In einigen Bundesländern gebe es Pilotprojekte, bei denen Fahrzeugdaten zum Beispiel mit Diebstahlsmeldungen abgeglichen würden.

Dies liege aber im Zuständigkeitsbereich der Länder, weshalb die Bundesregierung dazu keine Auskunft

geben könne. Bei der Erhebung der Lkw-Maut auf Autobahnen würden keine Kfz-Kennzeichen zu Fahndungs- oder Überwachungszwecken erfasst, heißt es in der Antwort.

## ***Autounfall: Auf dem Volksfest wird nicht unbeobachtet getrunken***

(Val) Setzt sich ein Mann als Mitfahrer zu einem Autofahrer in den Wagen, obwohl ihm "bei einem Minimum an Sorgfalt nicht hätte entgehen können", dass der Fahrer auf dem zuvor gemeinsam besuchten Volksfest in erheblichem Maße Alkohol getrunken hat, so muss er wegen Mitverschuldens einen Teil seines Schadens selbst tragen, wenn er bei einem - durch den Fahrer verursachten - Autounfall verletzt wird.

Das gilt auch dann, wenn er angibt, er habe während des Kirmesbesuchs auf den Fahrer nicht ständig geachtet, "da man in einer Gruppe von weiteren vier bis fünf Personen" zusammen gewesen sei.

Kammergericht Berlin, 12 U 261/04

## ***Führerscheinentzug: Außergerichtliche Einigung kann den Lappen retten***

(Val) Einem Autofahrer kann der Führerschein grundsätzlich entzogen werden, wenn er sich nach einem Zusammenstoß mit einer "fremden Sache" (beispielsweise dem Zaun eines Anwohners, einer Leitplanke oder einem parkenden Auto) unerlaubt vom Unfallort entfernt und der Schaden "bedeutend" ist. Die Grenze für einen "bedeutenden Schaden" wurde vom Landgericht Paderborn mit 1.300 Euro festgesetzt.

Der Fall: Ein Sachverständiger hatte einen Schaden von 2.400 Euro ausgewiesen, was üblicherweise die "Ungeeignetheit" des den Schaden verursachenden Autofahrers belegt. Dass sich die Unfallgegner jedoch auf eine Regulierungssumme in Höhe von 1.200 Euro einigten (hier wurde festgestellt, dass der Gutachter Vorschäden des Autos miteingerechnet hatte), führte dazu, dass auch der tatsächliche Schaden nicht höher einzustufen ist und dem Schädiger - trotz seines "unerlaubten Entfernens vom Unfallort" - lediglich ein Fahrverbot auferlegt werden durfte.

Landgericht Berlin, 1 Qs 118/05

## Ehe, Familie & Erben

### Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen: Halbweisenrente durch DNA-Analyse

(Val) Der Nachweis der Vaterschaft für die Gewährung von Waisenrente aus der gesetzlichen Rentenversicherung kann auch noch nach dem Tod des Vaters durch eine DNA-Analyse geführt werden. Hierauf weist das Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen hin.

Die 16-jährige Klägerin aus Paderborn machte Halbweisenrente aus der gesetzlichen Rentenversicherung geltend. Sie behauptete, ihr leiblicher Vater sei der Mann, der mit ihrer Mutter von 1989 bis zu seinem Tod im November 1997 in häuslicher Gemeinschaft gelebt habe. Die Deutsche Rentenversicherung Bund lehnte eine Rentenzahlung ab, weil aus der Geburtsurkunde der Klägerin nicht hervorgehe, dass der verstorbene Versicherte ihr leiblicher Vater sei. Die Angaben der Mutter zur biologischen Vaterschaft des verstorbenen Versicherten reichten allein nicht aus.

Die dagegen erhobene Klage wies das Sozialgericht ab: Wegen des postmortalen Persönlichkeitsrechts des Verstorbenen sei die Exhumierung seines Leichnams und die Entnahme von DNA (Desoxyribonukleinsäure) nur im förmlichen familienrechtlichen Vaterschaftsfeststellungsverfahren, nicht jedoch im sozialgerichtlichen Verfahren zulässig.

Die Berufung zum Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen hatte Erfolg. Nachforschungen des Gerichts führten zu dem Ergebnis, dass im Zusammenhang mit einer Krankenhausbehandlung des verstorbenen Versicherten im Jahre 1997 Gewebeproben, die Gegenstand einer pathologischen Untersuchung gewesen waren, zur Verfügung standen. Ein Vaterschaftsgutachten des Instituts für Rechtsmedizin der Universität Duisburg-Essen ergab, dass der verstorbene Versicherte zu 99,99448 Prozent der Vater der Klägerin sei. Daraufhin erkannte die Deutsche Rentenversicherung Bund die rückwirkende Zahlung der Halbweisenrente an.

Hintergrund: Verstirbt ein rentenversicherter Vater, so haben seine Kinder längstens bis zur Vollendung des 27. Lebensjahres Anspruch auf Halbweisenrente, wenn er die allgemeine Wartezeit erfüllt. Versterben beide Elternteile, so kann Anspruch auf Vollweisenrente bestehen.

Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen, L 8 RA 31/03

### Unscheidbare Ehe: Grundgesetz kann im Einzelfall vorgehen

(Val) Der Bundesgerichtshof hatte über den Scheidungsantrag einer syrischen Staatsangehörigen zu entscheiden. Das syrische Ehepaar lebte seit Jahren getrennt als Asylbewerber in Deutschland und hat eine jetzt zehnjährige Tochter. Der Ehemann gehört einer katholischen, die Ehefrau der syrisch-orthodoxen Kirche an. Sie waren 1993 in Syrien von einem Priester der chaldäischen Kirche getraut worden.

Bei wirksamer Eheschließung sei zu prüfen, ob zumindest die Ehefrau nach Art. 12 der Genfer Flüchtlingskonvention Flüchtlingsstatus gehabt habe, so die Richter. Dann wäre sie im Scheidungsverfahren wie eine Deutsche nach deutschem Recht zu behandeln. Sei dies nicht der Fall, könne die Anwendung des dann einschlägigen kanonischen Rechts im Einzelfall mit Art. 6 Abs. 1 GG und dem deutschen ordre public unvereinbar sein.

Insoweit hat der Senat ausgeführt, er halte an seinen vor 42 Jahren ergangenen Entscheidungen nicht mehr fest. Diese seien vor der Eherechtsreform vom 14.06.1976 und damit zu einer Zeit ergangen, als eine Ehe auch nach deutschem Recht nur aus Verschulden eines oder beider Ehepartner geschieden werden konnte. Inzwischen habe das Bundesverfassungsgericht mit seiner "Spanierentscheidung" vom 04.05.1971 in Fällen mit Auslandsbezug eine stärkere Beachtung der Grundrechte gefordert und betont, Art. 6 Abs. 1 GG schütze auch die Möglichkeit, durch Scheidung die Freiheit zur Eheschließung wiederzuerlangen.

Auch sei der Begriff des ordre public im Wandel. Dieser Wandel zeige sich auch darin, dass es in Europa, soweit ersichtlich, vor staatlichen Gerichten unscheidbare Ehen inzwischen nur noch in Andorra, Malta und dem Vatikanstaat gebe.

Deshalb könne es sich im Einzelfall als nicht hinnehmbar erweisen, einen Ehegatten gegen seinen Willen an einer unheilbar zerrütteten Ehe lebenslang festzuhalten. Insoweit sei gegebenenfalls auch zu berücksichtigen, dass die Antragstellerin sich andernfalls einen erneuten Kinderwunsch nur um den Preis eines Ehebruchs erfüllen könnte und der Tochter endgültig die Chance genommen würde, mit einem neuen Partner ihrer Mutter in einer durch das Institut der Ehe gefestigten Familie aufzuwachsen.

Bundesgerichtshof, XII ZR 79/04

## Unterhalt: Auch Hausmann muss zahlen

(Val) Hausmänner, die für ihre Kinder aus erster Ehe barunterhaltspflichtig sind, müssen notfalls einen Nebenjob annehmen, auch wenn sie bei einer Vollzeitbeschäftigung weniger Unterhalt leisten müssten. Dies ist die Quintessenz aus dem jüngsten Urteil des Bundesgerichtshofs zur Hausmannrechtsprechung.

Das Urteil betrifft den Vater zweier Kinder, der in zweiter Ehe wieder verheiratet ist und in dieser Ehe Haushalt und Kinder versorgt, da seine zweite Ehefrau über das bessere Einkommen verfügt. Aus dieser Ehe sind drei weitere Kinder hervorgegangen.

Zur Lösung des Interessenkonflikts der Kinder aus erster und zweiter Ehe hat der BGH an der so genannten Hausmannrechtsprechung festgehalten und diese in einem entscheidenden Aspekt weiter entwickelt:

Übernimmt der seinen Kindern aus erster Ehe barunterhaltspflichtige Elternteil in seiner neuen Ehe die Kindererziehung, so ist der Rollenwechsel unterhaltsrechtlich nur zu akzeptieren, wenn besondere Gründe einen erkennbaren Vorteil für die neue Familie mit sich bringen. Ist das nicht der Fall, muss sich der seinen Kindern aus erster Ehe barunterhaltspflichtige Elternteil so behandeln lassen, als ob er vollschichtig berufstätig wäre, und das daraus erzielbare – höhere – Einkommen zunächst für alle gleichrangigen Unterhaltsansprüche einsetzen. So der Grundsatz.

Obwohl der Vater im konkreten Fall berechtigt war, in seiner neuen Ehe die Hausmannrolle zu übernehmen, mutet ihm das Gesetz wegen der gesteigerten Unterhaltspflicht gegenüber allen minderjährigen Kindern besondere Anstrengungen zu. Einen Nebenerwerb von 325 Euro hält der BGH für zumutbar. Auch das "Taschengeld" von rund 100 Euro muss der Vater für die Kinder aufwenden. Für den Unterhalt der Kinder aus erster Ehe muss der Beklagte das Nebenerwerbseinkommen und das Taschengeld aber nur dann einsetzen, wenn sein eigener notwendiger Selbstbehalt, der zur Zeit 890 Euro beträgt, durch den (übrigen) Anspruch auf Familienunterhalt gegen seine zweite Ehefrau gesichert ist. Im vorliegenden Fall war das sichergestellt.

Neu ist jedoch, dass der BGH im Vergleich zur Vollzeitbeschäftigung keine "Günstigerprüfung" zulässt: Hätte der Mann eine volle Erwerbstätigkeit aufgenommen, hätte er davon zunächst sein eigenes Unterhaltsminimum von 890 Euro abziehen dürfen und den Rest dann auf alle fünf Kinder verteilt, so dass die Zahlungen geringer ausgefallen wären als in der jetzigen Konstellation. Laut BGH kann er sich auf diese rechnerisch geringere Unterhaltspflicht nicht berufen, weil es auf die konkrete Unterhaltssituation ankommt.

Bundesgerichtshof, XII ZR 197/02



## Verfolgungswahn: Testament unwirksam

(Val) Der Verfolgungswahn eines vermögenden Greises bei Abfassung seines Testaments macht seine Nachlassverfügung ungültig. Das Bayerische Oberste Landesgericht hat das letzte Testament eines 2001 verstorbenen 90-Jährigen zu Gunsten der Kirche und zu Lasten seiner Angehörigen für ungültig erklärt.

Der laut Gutachten an Paranoia leidende alte Mann hatte seine Ehefrau und die drei Söhne wegen angeblicher Vergiftungsversuche in seinem letzten Testament von 1998 enterbt. In den ersten beiden Gerichtsinstanzen hatten Psychiater erklärt, der zwei Mal in ein psychiatrisches Krankenhaus eingewiesene Erblasser habe zwar ein «organisches Psychosyndrom mit Beeinträchtigung der Realitätskontrolle» aufgewiesen. Er habe aber erkannt, was eine Nachlassverfügung bedeute. Nach dem Amtsgericht wies auch das zuständige Landgericht daraufhin die Klage der benachteiligten Angehörigen ab, die dann erneut Rechtsmittel einlegten.

Nach dem Urteil des Bayerischen Obersten Landesgerichts bestehen Zweifel an der Testierfähigkeit des Verstorbenen. Testierunfähig sei, wer durch krankhaftes Empfinden beherrscht werde und sich kein klares Urteil ohne Einflüsse Dritter über seine Hinterlassenschaft mehr bilden könne. Im vorliegenden Fall seien vor Abfassung des Testaments erkennbar Wahnvorstellungen des alten Mannes in den Vordergrund getreten. Er hatte in seinem Tagebuch ohne vernünftigen Grund seine Angehörigen und seinen Arzt der Giftmischerei bezichtigt. Der Fall wurde zu erneuter Prüfung an das zuständige Landgericht verwiesen.

Bayerisches Oberstes Landesgericht, 1Z BR053/04



## Familie und Kinder

### Unterstützungsleistung: Steuerlich einfacher absetzbar

(Val) Wer Angehörigen finanziell unter die Arme greift, kann die Zahlungen als außergewöhnliche Belastungen bis zur Höhe von jährlich 7.680 Euro pro Person geltend machen. Dabei ist anders als etwa bei Krankheitskosten keine zumutbare Eigenbelastung gegenzurechnen, so dass sich die Beträge ab dem ersten Euro auswirken. Absetzbar sind generell die Aufwendungen für Unterhalt und Berufsausbildung einer gesetzlich unterhaltsberechtigten Person. Hierzu zählen der getrennt lebende Ehepartner, Eltern, Kinder, Enkel oder Partner einer eingetragenen Lebensgemeinschaft. Hinzu kommt der Partner einer eheähnlichen Gemeinschaft, wenn dieser grundsätzlich Anspruch auf staatliche Hilfeleistungen hat.

Der Fiskus verlangt hierbei, dass die unterstützte Person bedürftig ist. Dies war bislang nicht der Fall, wenn sie die Arbeitskraft nicht eingesetzt hatte, um für mögliches eigenes Einkommen zu sorgen. Nach dieser Voraussetzung darf das Finanzamt aber gar nicht fragen, entschied aktuell der Bundesfinanzhof in einem Grundsatzurteil (III R 26/05). Diese Voraussetzung ist nämlich bei einer gesetzlich unterhaltspflichtigen Person überhaupt nicht erforderlich. Für die steuerliche Abzugsfähigkeit von Unterhaltsaufwendungen ist bereits ausreichend, wenn der Empfänger dem Grunde nach gesetzlich unterhaltsberechtig ist. Bei dieser Voraussetzung spielt es keine Rolle, ob der Unterstützte theoretisch oder praktisch selbst für seinen Unterhalt sorgen könnte.

Da diese Bedingung steuerlich überhaupt nicht erforderlich ist, bleibt der Abzug somit auch dann erhalten, wenn sich in gerader Linie Verwandte nicht um eine mögliche und zumutbare Erwerbstätigkeit bemühen. Vielmehr hat das Finanzamt die Bedürftigkeit der unterstützten Person bereits dem Grunde nach zu unterstellen, wenn die steuerlichen Voraussetzungen ansonsten vorliegen. Eine gesonderte Prüfung entfällt daher. Nur wenn die unterstützte Person jenseits der Grenze lebt, darf das Finanzamt weiterhin Nachweise verlangen; hier gilt eine erhöhte Beweispflicht. Dieser müssen Zahlende ab diesem Jahr sogar besonders nachkommen, da über eine neue vierseitige Anlage Unterhalt zur Steuererklärung 2006 eine Reihe von detaillierten Fragen beantwortet werden müssen.



### Kinderbetreuungskosten: Absetzbarkeit im Jahr 2001

(Val) Zusammenlebende Eltern, die beide erwerbstätig waren, können für das Jahr 2001 Kinderbetreuungskosten "ab der ersten Mark" als Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit abziehen. Dies entschied das Finanzgericht Köln.

Der Senat stützte sich bei seiner Entscheidung insbesondere auf einen Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 16.03.2005 (2 BvL 7/00). Danach seien nach dem Gebot der Steuergerechtigkeit erwerbsbedingte Kinderbetreuungskosten neben den Freibeträgen für Kinder unabhängig davon steuerlich zu berücksichtigen, dass die Betreuung von Kindern auch zum Privatbereich gehöre. Diese Rechtsfrage wird von den verschiedenen Finanzgerichten allerdings nicht einheitlich beurteilt. Eine abschließende Entscheidung des Bundesfinanzhofs in München steht noch aus. Der achte Senat hat dementsprechend die Revision zugelassen.

Das Urteil ist insbesondere auch für das Jahr 2000 von Bedeutung. Dort bestand in Bezug auf die steuerliche Berücksichtigung von Kindern dieselbe Rechtslage. Von 2002 bis 2005 konnten erwerbsbedingte Kinderbetreuungskosten, soweit sie 1.548 Euro je Kind überstiegen, bis zu einem Höchstbetrag von 1.500 Euro als außergewöhnliche Belastungen steuerlich geltend gemacht werden. Ab 2006 können die Betreuungskosten für Kinder beiderseits erwerbstätiger Eltern ab dem ersten Euro in Höhe von zwei Dritteln, maximal 4.000 Euro, abgezogen werden.

Finanzgericht Köln, 8 K 4006/03



## Individualbesteuerung: Grüne wollen drei Lohnsteuerklassen abschaffen

(Val) Die Steuerklassen III, IV und V sollen wegfallen. Dies verlangen Bündnis 90/Die Grünen in einem Antrag, der die Steuervereinfachung zum Ziel hat. Anstelle der Zusammenveranlagung von Ehepaaren wollen die Abgeordneten eine Individualbesteuerung einführen. Für die Alleinerziehenden wollen sie allerdings die Steuerklasse II erhalten, um den Entlastungsfreibetrag in die Steuerkarte eintragen zu können. Für weitere Beschäftigungsverhältnisse solle es auch künftig die Lohnsteuerklasse VI geben. Alle anderen Lohnsteuerpflichtigen sollen in die Lohnsteuerklasse I eingestuft werden.

Das Ehegattensplitting will die Fraktion in eine Individualbesteuerung mit übertragbarem Höchstbetrag in Höhe von 10.000 Euro für Unterhaltungspflichten unter Ehe- und Lebenspartnern umwandeln. Diese Neuregelung soll sowohl für Ehepaare als auch für gleichgeschlechtliche Paare nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz gelten. Bei unterschiedlichen Einkommen beider Partner soll ein Teil des Einkommens auf den Partner steuerfrei übertragbar sein, und zwar bis zur Höhe von maximal 10.000 Euro. Für einkommensstarke Haushalte würde damit die bisherige Ersparnis durch das Ehegattensplitting sinken. Mit den erhofften steuerlichen Mehreinnahmen wollen die Grünen die Kinderbetreuung ausbauen und finanzieren. Durch den übertragbaren Höchstbetrag würden die Unterhaltungspflichten zwischen den Partnern steuerlich berücksichtigt. Das verfassungsrechtliche Gebot der "sozialrechtlichen Einstandspflicht" in der Ehe werde dadurch eingehalten, heißt es weiter.



## Kindervergünstigung: Altersgrenze fällt auf 25

(Val) Die Altersgrenze für die Gewährung von Kindergeld

und steuerlichen Vergünstigungen liegt derzeit bei 27 Jahren. Diese wird ab 2007 auf die Vollendung des 25. Lebensjahres abgesenkt. Die Gesetzesänderung soll einen Anreiz für eine schnellere Aufnahme der Berufstätigkeit beim Nachwuchs schaffen. Aber die Zuschüsse von Familienkasse und Finanzamt entfallen nicht auf einen Schlag, denn es gibt Übergangsregelungen.

- Kinder, die 2006 das 24. Lebensjahr vollenden (Geburtsjahr 1982), erhalten einen Aufschub von einem Jahr. Sie werden weiterhin bis zur Vollendung des 26. Lebensjahres berücksichtigt.
- Kinder, die 2006 das 25. oder 26. Lebensjahr vollenden (Geburtsjahrgänge 1980 und 1981), sind überhaupt nicht betroffen. Sie werden weiterhin bis 27 berücksichtigt.
- Somit wirkt die Neuregelung erst voll ab dem Geburtsjahrgang 1983.
- Die Änderungen sind auch für behinderte Kinder maßgebend. Denn die körperliche, geistige oder seelische Behinderung muss vor Vollendung des jeweils maßgebenden Höchstalters eingetreten sein, damit sie auch anschließend noch berücksichtigt werden. Kinder, die bis Ende 2006 in der Zeit zwischen dem 25. und 27. Geburtstag eine Behinderung erlitten haben, werden auch 2007 und darüber hinaus berücksichtigt.

Die Herabsetzung der Altersgrenze wirkt sich auch auf die Hinterbliebenenversorgung im Rahmen der Altersversorgung aus. So sind Beiträge für die Rürup- und Riester-Rente mit einer Hinterbliebenenabsicherung nur begünstigt, wenn es sich hierbei um enge Familienangehörige handelt. Das sind auch Kinder, die steuerlich berücksichtigt werden. Somit fallen hier in Zukunft die Sprösslinge über 25 aus der Förderung heraus. Um zu vermeiden, dass es bei bereits vor 2007 abgeschlossenen Policen zu Einschränkungen der mit dem Anbieter vereinbarten Hinterbliebenenabsicherung kommt, bleibt es hier weiterhin beim 27. Lebensjahr. Bei ab dem 01.01.2007 abgeschlossenen Verträgen zur privaten oder betrieblichen Altersversorgung ist allerdings die neue Altersgrenze zu beachten, wenn die Police eine Hinterbliebenenabsicherung für Kinder vorsehen soll.



neuen Beschränkung ausgenommen.

## **Eigenheimzulage: Nach dem Kauf kann vor dem Kauf sein**

(Val) Ein einem Ehepaar geschenkter Geldbetrag kann auch dann nicht zum Bezug der Eigenheimzulage führen, wenn das Geld nach der Unterzeichnung des Kaufvertrages und der Zahlung der ersten Rate eingeht.

Nach den Umständen des Falles ist hier davon auszugehen, "dass der Betrag bereits vor Abschluss des Grundstückskaufvertrags zur (teilweisen) Finanzierung des Hauses zugesagt wurde". Das Geld ist steuerrechtlich als mittelbare Grundstücksschenkung zu bewerten, so das Finanzgericht Köln.

Finanzgericht Köln, 10 K 4657/04

## **Eigenheimzulage: Förderung ist auch jetzt noch möglich**

(Val) Die Eigenheimzulage wurde zwar grundsätzlich mit Auslauf 2005 komplett gestrichen. Doch sofern der Bauantrag noch rechtzeitig bis spätestens Silvester erfolgt oder der Kaufvertrag unterschrieben war, gibt es den Zuschuss über acht Jahre auch weiterhin, wenn der Einzug im laufenden Jahr erfolgt. Selbst wenn das Gebäude erst 2007 fertig gestellt wird, beginnt die ehemalige Förderung dann erstmalig zu laufen. Aber auch für schon längst bewohnte Altbjekte ist es auch heute noch nicht zu spät.

### **Neue Konstellationen**

Waren beispielsweise im ehemaligen Jahr des Erstbezugs die Einkommensgrenzen überschritten, kann das aktuell ganz anders sein. Sofern sich etwa durch Heirat oder Geburt neue Konstellationen ergeben, gibt es die Zulage 2006 für den noch verbliebenen Restzeitraum.

Eine wesentliche Voraussetzung zur Inanspruchnahme der Eigenheimzulage ist, dass die Summe des Gesamtbetrags der positiven Einkünfte des Erst- und Vorjahrs 70.000 Euro bei Ledigen und 140.000 Euro bei Verheirateten nicht überschreiten durfte. Maßgebendes Erstjahr des achtjährigen Förderzeitraumes ist hierbei der Termin, in dem erstmals alle Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Eigenheimzulage vorliegen. Sind im Jahr der Fertigstellung alle Bedingungen für die Gewährung der Eigenheimzulage erfüllt und werden lediglich die Einkunftsgrenzen überschritten, bleibt die theoretische Möglichkeit für den Zuschuss auch weiterhin erhalten.

Kommt es nun zum Beispiel durch eine Veränderung der persönlichen Verhältnisse wie Hochzeit, Scheidung, Kindgeburt oder geringerem Einkommen erstmalig zur

Unterschreitung der familiären Einkunftsgrenze, überweist das Finanzamt auf Antrag wieder die Zulage für das Altobjekt. Schon durch die Eheschließung verdoppelt sich die Einkunftsgrenze, pro Sprössling kommen weitere 30.000 Euro hinzu. Das hat dann zur positiven Folge, dass auf Grund der persönlichen Veränderungen eine neue Anspruchsvoraussetzung für die Eigenheimzulage vorliegt, mit Wirkung für den verbleibenden Teil des Förderzeitraumes. Daher ist es für Eigenheimbesitzer sinnvoll, ihre Einkommenslage auch mit Blick auf die Förderung noch einmal durchzurechnen.



## Internet, Medien & Telekommunikation

### Collage: Freie oder unfreie Bearbeitung?

(Val) Die Bilder "Außer Atem I" und "Außer Atem II" einer zeitgenössischen Berliner Künstlerin dürfen weiter gezeigt werden. Auf Vorschlag des Vorsitzenden der 21. Zivilkammer des Landgerichts München I haben die Parteien sich erfolgreich um eine außergerichtliche Einigung bemüht.

Das LG München I hatte am 21.04.2006 auf Antrag eines Fotografen die Ausstellung der Bilder per einstweiliger Verfügung untersagt, da die Künstlerin als zentrales Element ihrer beiden collageartig aufgebauten Werke ein von dem Fotografen gemachtes Bild der Hauptdarstellerin des Stücks "Endstation Sehnsucht" im Schauspiel Frankfurt verwendet hatte. Die Fotografie war in der "Frankfurter Allgemeinen Zeitung" vom 17.01.2004 und der "Süddeutschen Zeitung" vom 19.01.2004 abgedruckt worden, wo die Künstlerin sie entdeckte und für ihre Werke verwendete. Hierfür hatte sie jedoch den Kläger nicht um sein Einverständnis gebeten.

In der mündlichen Verhandlung erörterte die für Urheberstreitigkeiten zuständige Kammer mit den Parteien, ob es sich hierbei um eine so genannte freie oder unfreie Bearbeitung des Lichtbildes handelte. Nur im ersten Fall, wenn der Eindruck des Originals gegenüber demjenigen der neuen Werke "verblasst", lässt das Urheberrecht eine Nutzung unabhängig vom Einverständnis des Schöpfers des Ausgangswerkes zu. Die Kammer wies darauf hin, dass die Künstlerin die Aufnahme des Klägers nur leicht verfremdet und nach dem Eindruck der Kammer auch inhaltlich nicht in einen völlig neuen Kontext gestellt hatte. Die Fotografie prägte mit ihrem sehr expressiven Ausdruck auch innerhalb der neuen Bildkompositionen die Aussage der beiden neuen Werke der Künstlerin ganz wesentlich.

Um eine Präsenz der beiden Werke in der Kunstszene weiter zu ermöglichen, riet die Kammer den Parteien, über die Einräumung einer Nutzungslizenz zu verhandeln.

In einem Vergleich verpflichtete sich die Künstlerin, bei jeder künftigen Nutzung ihrer beiden Werke auf die Verwendung der Fotografie hinzuweisen. Für die weitere Nutzung vereinbarten die Parteien ein angemessenes Honorar. Außerdem verpflichtete sich die Künstlerin, in künftigen Werken keine Fotografien des Klägers mehr einzuarbeiten.

Landgericht München I, 21 O 7436/06

## Postmortales Persönlichkeitsrecht: Schutz der vermögenswerten Aspekte

(Val) Die Erben des Verstorbenen Schauspielers Klaus Kinski unterlagen auch in letzter Instanz vor dem Bundesgerichtshof in einem Rechtsstreit um die Nutzung der domain "kinski-klaus.de". Die Beklagten hatten den Domain-Namen "kinski-klaus.de" dazu benutzt, um für eine von ihnen veranstaltete Ausstellung über Klaus Kinski zu werben. Mit ihrer Klage haben die Erben als Schadensersatz die Erstattung der Abmahnkosten verlangt.

Der Bundesgerichtshof hat, wie die Vorinstanzen, die Ansprüche zurückgewiesen. Die vermögenswerten Bestandteile des postmortalen Persönlichkeitsrechts seien nicht mit den Verwertungsrechten des Urheberrechts gleichzusetzen. Es müsse vielmehr jeweils durch Güterabwägung ermittelt werden, ob der Eingriff in das Persönlichkeitsrecht durch schutzwürdige andere Interessen gerechtfertigt sei oder nicht. Der vermögenswerte Aspekt des Persönlichkeitsrechts solle es nicht ermöglichen, die öffentliche Auseinandersetzung mit Leben und Werk der Person zu kontrollieren oder gar zu steuern. Eine Verletzung der vermögenswerten Bestandteile des postmortalen Persönlichkeitsrechts könne deshalb nur nach sorgfältiger Abwägung angenommen werden. Dies gelte insbesondere dann, wenn sich der in Anspruch Genommene für seine Handlungen auf Grundrechte wie die Freiheit der Meinungsäußerung (Art. 5 Abs. 1 GG) und die Freiheit der Kunst (Art. 5 Abs. 3 GG) berufen könne.

Im konkreten Fall hat der BGH einen Anspruch schon deshalb abgewiesen, weil dieser Schutz der vermögenswerte Aspekte des Persönlichkeitsrechts mit dem Ablauf von zehn Jahren nach dem Tod von Klaus Kinski erloschen sei. Er hat damit die für den postmortalen Schutz des Rechts am eigenen Bild in § 22 KUG festgelegte Schutzdauer von zehn Jahren auf den Schutz der vermögenswerten Bestandteile des postmortalen Persönlichkeitsrechts übertragen. Die gesetzliche Begrenzung der Schutzdauer des Rechts am eigenen Bild beruhe nicht nur auf dem Gedanken, dass das Schutzbedürfnis nach dem Tod mit zunehmendem Zeitablauf abnehme. Sie schaffe auch Rechtssicherheit und berücksichtige das berechnete Interesse der Öffentlichkeit, sich mit Leben und Werk einer zu Lebzeiten weithin bekannten Persönlichkeit auseinandersetzen zu können.

Bundesgerichtshof, I ZR 277/03



## Persönlichkeitsrecht: Auch Vermögensinteressen sind vererblich

(Val) Das Bundesverfassungsgericht hat die Beschwerde eines Unternehmens, das mit Fotokopiergeräten handelte, zurückgewiesen. 1993 hatte dieses in einer Zeitungsanzeige mit einer nachgestellten Aufnahme aus dem Film "Der blaue Engel" mit Marlene Dietrich geworben. Die Tochter und Alleinerbin von Marlene Dietrich konnte durch eine von ihr und ihrem Sohn gegründete Verwertungsgesellschaft die Zahlung einer angemessenen Lizenzvergütung gerichtlich durchsetzen.

Das Handelsunternehmen rügte auf die Verurteilung hin einen Verfassungsverstoß durch den Bundesgerichtshof. Er habe die Grenzen richterlicher Rechtsfortbildung nicht beachtet.

Die Gerichte durften die sich aus dem Kunsturhebergesetz ergebende Rechtslage für ergänzungsbedürftig halten, entschied das Bundesverfassungsgericht. Mit verbesserten technischen Mitteln und gesteigerter Bedeutung der Medien habe die Möglichkeit, Bestandteile der Persönlichkeit zu kommerzialisieren, an Vielfalt, Ausmaß und Intensität zugenommen. In der rechtlichen Anerkennung der Möglichkeit zur Kommerzialisierung des Rechts am Bild und zugleich in den Vorkehrungen zur Effektivierung des Schutzes gegen eine unerlaubte Nutzung des Bildes liege keine unzulässige Rechtsfortbildung.

Auch sei die Annahme des Bundesgerichtshofs, dass die vermögenswerten Bestandteile des Rechts am eigenen Bild nach dem Tod des Rechtsträgers auf seine Erben übergehen, verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

Bundesverfassungsgericht, 1 BvR 1168/04



## Prominente: Unbekannte Partner müssen Fotos hinnehmen

(Val) Unbekannte Partner von Prominenten müssen die Veröffentlichung von Fotos jedenfalls dann hinnehmen, wenn sie ihre Beziehung selbst öffentlich gemacht haben. Dies entschied das Bundesverfassungsgericht im Fall der Freundin von Bernd Tewaag, dem Ex-Mann der Schauspielerin Uschi Glas. Die Frau hatte gegen Fotos und Berichte in verschiedenen Zeitschriften geklagt.

Das BVerfG wies ihre Beschwerde zurück und bestätigte ein Urteil des Bundesgerichtshofs. Danach hat die Frau die Berichte über ihre Privatsphäre durch einen öffentlichen Auftritt bei einer Filmpreisverleihung Anfang 2003 in München teilweise selbst ausgelöst. Bei dieser Gelegenheit wurde die Beschwerdeführerin von ihrem Partner in einer kurzen Stellungnahme der Presse als seine neue Lebensgefährtin vorgestellt.

Nach Ansicht des BVerfG stehen auch Medienberichte mit unterhaltendem Charakter unter dem Schutz der Pressefreiheit. Gehe es den Medien ausschließlich um die Befriedigung der Neugier durch die Ausbreitung von Privatangelegenheiten, müsse dies zwar bei der Abwägung mit dem Persönlichkeitsrecht Betroffener berücksichtigt werden. Allerdings habe die Betroffene mit ihrem Partner eine von der Presse besonders aufmerksam verfolgte öffentliche Veranstaltung aufgesucht.

Dass der BGH dies als eine freiwillige Mitveranlassung von Medienberichten über ihre Privatsphäre eingestuft habe, sei mit dem Grundgesetz vereinbar, befand die Kammer des Ersten Senats. Zudem habe der BGH auch die strengen Vorgaben des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte zum Schutz der Privatsphäre beachtet.

Bundesverfassungsgericht, 1 BvR 2606/04, 1 BvR 2845/04, 1 BvR 2846/04, 1 BvR 2847/04

## Kapitalanleger

### Verlust der Aktionärsstellung durch Squeeze-out: Anfechtungsbefugnis bleibt

(Val) Ein Aktionär ist zur Fortführung einer aktienrechtlichen Anfechtungsklage auch bei „zwangsweisem“ Verlust seiner Rechtsposition durch so genanntes Squeeze-out im Laufe des Anfechtungsprozesses befugt. Er muss allerdings ein rechtliches Interesse an der Verfahrensfortsetzung haben. Dies hat der Bundesgerichtshof entschieden.

Die Kläger waren Minderheitsaktionäre der beklagten AG. 1997 stimmte die Hauptversammlung der AG einer zuvor erfolgten Ausgliederung des zentralen Unternehmensteils auf eine neu gegründete GmbH & Co. KG mit anschließender Veräußerung der Geschäftsanteile an die Mehrheitsaktionärin der AG zu. Gegen diese Hauptversammlungsbeschlüsse haben die Kläger Anfechtungsklagen erhoben. Sie haben insbesondere geltend gemacht, der operative Teil des Unternehmens sei erheblich unter Wert veräußert worden. Die Hauptaktionärin habe sich dabei durch Ausübung ihres Stimmrechts treuwidrig einen unzulässigen Sondervorteil zum Schaden der AG und der Minderheitsaktionäre verschafft.

Noch vor Erlass des erstinstanzlichen Urteils wurden die Kläger im Rahmen eines Squeeze-out-Verfahrens aus der AG rechtswirksam ausgeschlossen und ihre Aktien auf die Hauptaktionärin übertragen. Die damit einzig verbliebene Aktionärin beschloss sodann auf einer außerordentlichen Hauptversammlung die Bestätigung der angefochtenen Hauptversammlungsbeschlüsse. Die Klage blieb in erster und zweiter Instanz erfolglos. Das Berufungsgericht hat zur Begründung ausgeführt, den Klägern fehle - aufgrund des Wegfalls ihrer Gesellschafterstellung in Folge des Squeeze-out-Verfahrens die für die Erhebung der Klage erforderliche Anfechtungsbefugnis. Mit ihrer hiergegen gerichteten Revision hatten die Kläger Erfolg: Der BGH hob das Berufungsurteil auf und verwies die Sache zurück.

Ein Aktionär sei zur Fortführung einer aktienrechtlichen Anfechtungsklage nicht nur bei freiwilliger nachträglicher Aufgabe seiner Aktionärsstellung im Wege der Veräußerung seiner Aktien, sondern gleichermaßen im Falle des „zwangsweisen“ Verlustes dieser Rechtsposition durch Squeeze-out im Laufe des Anfechtungsprozesses befugt. Erforderlich sei lediglich, dass er im konkreten Einzelfall ein rechtliches Interesse an einer solchen Verfahrensfortsetzung habe.

Ein derartiges rechtliches Interesse der Kläger war nach Ansicht des BGH hier gegeben. Ein den Anfechtungsklagen stattgebendes gestütztes Gestaltungsurteil führe zwar nicht zur Rückabwicklung

des in das Handelsregister eingetragenen und damit wirksam gewordenen Zwangsausschlusses der Minderheitsaktionäre. Es hätte aber die Nichtigkeit der Zustimmungsbeschlüsse der Hauptversammlung zur Übertragung des wesentlichen betriebsnotwendigen Vermögens der Beklagten auf ihre damalige Hauptaktionärin und damit die Unwirksamkeit der entsprechenden Verpflichtungsverträge zur Folge. Daraus würden nach dem Vortrag der Kläger - weil die Bereicherungsansprüche aus den nichtigen Verpflichtungsverträgen den für die Ermittlung der Abfindung im Squeeze-out-Verfahren maßgeblichen Wert erhöhen würden - rechtlich erhebliche, positive Auswirkungen auf die im Spruchverfahren zu ermittelnde, von ihnen im Zusammenhang mit ihrem Squeeze-out zu beanspruchende Barabfindung resultieren.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 09.10.2006, II ZR 46/05



### Spekulationsverluste: Gesetzliches Aus für nachträgliche Anerkennung

(Val) Bislang hatte die Finanzverwaltung als Argument gegen den nachträglichen Ansatz ehemaliger Börsenverluste immer vorgebracht, hierzu sei eine

gesonderte Verlustfeststellung im Entstehungsjahr erforderlich. Dafür fehlt jedoch nach mehreren aktuellen Urteilen des Bundesfinanzhofs die entsprechende gesetzliche Vorschrift. Vielmehr hat das Finanzamt über die Verrechnung der ehemals roten Zahlen erst in dem Zeitraum zu entscheiden, in dem auch entsprechende Gewinne vorliegen (IX R 21/04, IX R 8/04). Haben Anleger also beispielsweise in den schlechten Börsenjahren 2000 bis 2003 Wertpapierverluste verbuchen müssen, so können sie diese in früheren Zeiten realisierten Minusbeträge auch heute noch geltend machen und selbst dann mit aktuell angefallenen Spekulationsgewinnen verrechnen, wenn die entstandenen Verluste damals in der Erklärung nicht angegeben worden sind. Eine Berücksichtigung erfolgt sogar dann noch in späteren Jahren, wenn der entsprechende Steuerbescheid schon bestandskräftig ist, in den die roten Zahlen einfließen sollen.

Die Auswirkungen der Urteile sollen nun über das Jahressteuergesetz 2007 korrigiert werden, indem die für Anleger günstige Sichtweise rückwirkend wieder gestrichen wird. Per Gesetz ist über das Minus immer nur im Entstehungsjahr zu entscheiden und nicht in dem Bescheid mit entsprechenden Gewinnen. Dabei kommt es sogar zu einer verfassungsmäßig zweifelhaften Rückwirkung. Denn das Urteil des BFH soll überhaupt nicht angewendet werden. Nach dem Vorhaben muss das Börsenminus stets im Jahr der Entstehung deklariert worden sein, um später berücksichtigt zu werden. Das soll für alle Zeiträume gelten, die noch nicht verjährt sind. Die ehemals roten Zahlen wirken sich also später nur aus, wenn sie in den entsprechenden Erklärungen angegeben worden sind. Ansonsten sind sie steuerlich auf Dauer verpufft.

Das bedeutet für Anleger aktuell: Sie dürfen mit der Angabe ihrer Verluste nicht bis zu dem Jahr warten, in dem auch tatsächlich Gewinne anfallen. Das Finanzamt stellt das Minus sofort amtlich fest und konserviert den Betrag für die spätere Verrechnung mit Spekulationsgewinnen. Dies gelingt aber nur, wenn die roten Zahlen auf der Anlage SO der Steuererklärung im Jahr der Realisierung deklariert werden.

## ***Geldanlage: Renditezuschuss über den Steuerbescheid***

(Val) Mit Anleihen lässt sich derzeit kaum Geld verdienen. Das gilt vor allem, wenn die Papiere in Euro notieren und der Schuldner eine gute Bonität ausweist. Eine zehnjährige Bundesanleihe bringt derzeit eine Jahresrendite von rund 3,8 Prozent brutto. Abzüglich Einkommensteuer, Solidaritätszuschlag und Inflationsrate bleibt da netto kaum etwas über - das Ergebnis kann bei hoher Progression sogar negativ ausfallen. Zu allem Übel sinkt ab 2007 auch noch der Sparerfreibetrag von derzeit 1.370 auf dann 750 Euro pro Person. Damit fällt selbst bei Kleinsparern Zinsabschlag an.

Es gibt jedoch eine konservative Alternative, die bessere

Renditen ohne Währungsrisiko bringt und somit die Nachteile des fast halbierten Sparerfreibetrags ausgleichen kann. Das sind Anleihen mit fiktiver Quellensteuer, hier zieht das heimische Finanzamt einen Pauschalbetrag auf die Zinsen von der eigenen Steuerschuld ab, der zuvor überhaupt nicht angefallen ist. Zur Auswahl stehen Festverzinsliche aus Ländern wie Bolivien, Jamaika, Türkei oder Uruguay mit schlechter und Portugal, Griechenland, Israel oder China mit guter Bonität. Die Bonds notieren in Euro, sind an deutschen Börsen notiert und können somit täglich gekauft und wieder abgestoßen werden.

Und so funktioniert das ganz legale Steuersparmodell nach Paragraph 34c Einkommensteuergesetz: Bei Anleihen aus bestimmten Ländern werden zwischen zehn und 20 Prozent der Zinsen als fiktive Quellensteuer mit der eigenen Steuerschuld verrechnet, obwohl sie gar nicht anfällt, Anleger können also auch nicht belastet werden. Das Finanzamt setzt die ausgezahlten Zinsen ganz normal als Kapitaleinnahmen an und berücksichtigt dann einen Fiktivbetrag genauso wie den tatsächlich einbehaltenen Zinsabschlag. Geltend gemacht wird die Quellensteuer bei der Steuererklärung über die Anlage AUS. Ausreichend ist hierbei der Bankbeleg über die ausbezahlten Zinsen des jeweiligen Landes. Aber Vorsicht: Fiktive Anleihen eignen sich nicht für alle Sparer.

Faustregel: Die Zinsen müssen von der deutschen Steuer voll erfasst werden. Daher lohnen solche Papiere für Anleger mit geringen Einkünften oder Zinseinnahmen unterhalb des Sparerfreibetrages meist nicht. Hier geht der fiktive Anrechnungsbetrag ganz oder teilweise ins Leere. Auslandsanleihen mit fiktiver Steueranrechnung kommen daher eher für Gutverdiener und Anleger mit hohen Kapitalerträgen in Betracht. Hier wirkt sich der fiktive Betrag voll aus. Zudem sollte bei den bisher beliebten Anleihen aus Brasilien nicht mehr zugegriffen werden. Hier rechnet der Fiskus zwar 20 Prozent auf die ohnehin schon hohen Zinskupons an, allerdings nur noch bis Ende 2006. Bei fiktiven Anleihen anderer Länder funktioniert die Anrechnung aber weiterhin.



## Staat & Verwaltung

### Anwaltskanzlei: Durchsuchung wegen Parkverstoßes unverhältnismäßig

(Val) Eine Anwaltskanzlei darf nicht zur Klärung des Vorliegens von Parkverstößen eines Rechtsanwalts durchsucht werden. Dies hat das Bundesverfassungsgericht entschieden. Eine solche Durchsuchung sei unverhältnismäßig und verletze den betroffenen Rechtsanwalt in seinem Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung.

Gegen einen Rechtsanwalt ergingen wegen unberechtigten Parkens auf einem Sonderfahrstreifen vor dem Justizgebäude in Aachen zwei Bußgeldbescheide über jeweils 15 Euro. Hiergegen erhob der Beschwerdeführer Einspruch mit der Behauptung, in beiden Fällen das Fahrzeug auf dem Parkstreifen nur kurzfristig zum Entladen von Aktenpaketen abgestellt zu haben. Bereits in der Vergangenheit waren gegen den Beschwerdeführer dreizehn gleich gelagerte Verfahren geführt und in neun Fällen im Hinblick auf die gleich lautenden Einlassungen des Beschwerdeführers ("Be- und Entladen") eingestellt worden.

Um aufzuklären, ob der Beschwerdeführer an den Tagen der erneut vorgeworfenen Parkverstöße gerichtliche Termine wahrgenommen hatte, erließ das Amtsgericht einen Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschluss für die Kanzleiräume des Beschwerdeführers. Auf dessen Grundlage beschlagnahmte die Polizei das Deckblatt des anwaltlichen Terminkalenders des betreffenden Jahres sowie die Kalendereinträge für die bezeichneten Tage.

Bundesverfassungsgericht, 2 BvR 1141/05



### Karlsruhe: BVerfG stärkt Rechte ausländischer Eltern

(Val) Der in Afghanistan lebende Vater einer 1992 geborenen Tochter erkämpfte erfolgreich vor dem Bundesverfassungsgericht die Rückführung des Kindes zu seinen leiblichen Eltern. Das Kind war 1999 auf Vermittlung einer humanitären ärztlichen Vereinigung wegen einer Verletzung und Folgeerkrankungen zur Behandlung nach Deutschland geflogen worden. In der Folgezeit lebte das Kind bei Gasteltern. Auf deren Antrag hin ordnete das Oberlandesgericht an, dass das Mädchen bis Ende des Jahres 2006 dort bleibt. Zur Begründung führte das Gericht aus, dass eine Herausnahme des Kindes aus der Gastfamilie es in eine Belastungssituation bringen würde.

Die gegen diese – zwischenzeitlich aufgehobene – Entscheidung gerichtete Verfassungsbeschwerde des Vaters des Kindes war erfolgreich.

Das Oberlandesgericht habe die Bedeutung des Elternrechts verkannt. Allein aus dem Umstand, dass das Kind von einer Gastfamilie aufgenommen worden sei, ergebe sich noch kein Pflegeverhältnis im rechtlichen Sinn. Darüber hinaus sei die Gestaltung des Verfahrens zu beanstanden. Das Gericht habe den afghanischen, mit dem deutschen Rechtssystem nicht vertrauten und nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer weder zu den Lebensverhältnissen der Herkunftsfamilie und zu den persönlichen Lebensperspektiven des Kindes in seinem Heimatland befragt noch anderweitig – etwa durch Einholung eines Berichts des Internationalen Sozialdienstes – hierzu Ermittlungen veranlasst. Zudem wäre eine Eltern-Kind-Exploration durch die Sachverständige erforderlich gewesen, um die Bindungen des Kindes zu seinen leiblichen Eltern verlässlich beurteilen zu können, so das BVerfG.

Im derzeit bei ihm anhängigen Abänderungsbeschwerdeverfahren werde sich das Oberlandesgericht auch damit auseinandersetzen haben, dass ein Verbleiben des Kindes in Deutschland nach Vollendung seines 18. Lebensjahres nicht gesichert sei. Insofern werde zu prüfen sein, ob es dem Kind bei zeitnaher Rückführung nach Afghanistan leichter fallen könnte, sich wieder in Afghanistan zu integrieren als im Erwachsenenalter.

Bundesverfassungsgericht, 1 BvR 476/04

### Verfassungsschutz: Datenberichtigung nur bei erwiesener Unrichtigkeit

(Val) Das Bundesamt für Verfassungsschutz ist nicht verpflichtet, Daten in seinen Aktenbeständen als



unrichtig zu behandeln, wenn der Betroffene ihre Richtigkeit bestreitet, die Unrichtigkeit aber nicht bewiesen werden kann, weil das Bundesamt unter Berufung auf Geheimschutzbelange seine Informanten nicht nennt. Dies hat das Bundesverwaltungsgericht in Leipzig entschieden.

Einem Beschäftigten der Luft- und Raumfahrtindustrie war die Ermächtigung zum Zugang zu geheimen Verschlusssachen verweigert worden, weil das Bundesamt für Verfassungsschutz auf Anfrage mitteilte, der Beschäftigte sei langjähriges Mitglied der linksextremistischen "M.-Gruppe". Im vorliegenden Rechtsstreit verlangt der Kläger vom Bundesamt für Verfassungsschutz, in seiner Personenakte zu vermerken, dass die dortige Eintragung unrichtig sei. Der Kläger obsiegte in den Vorinstanzen. Die Unauflösbarkeit der Frage, ob die strittige Eintragung richtig oder unrichtig sei, gehe zu Lasten des Bundesamtes für Verfassungsschutz.

Das BVerwG war jedoch anderer Ansicht und hat die Klage abgewiesen. Einen Anspruch auf Berichtigung der Akten sehe das Gesetz nur vor, wenn die Unrichtigkeit positiv erwiesen sei. Lasse sich die Richtigkeit oder Unrichtigkeit hingegen nicht aufklären, so könne der Betroffene lediglich verlangen, dass in der Akte vermerkt werde, dass er die Richtigkeit der fraglichen Eintragung bestreite. Dem sei das Bundesamt hier nachgekommen. Dieser Bestreitensvermerk sei bei allen künftigen Verwendungen der Akte - insbesondere im Rahmen von Sicherheitsüberprüfungen - zu berücksichtigen. Damit werde den Belangen des Betroffenen ausreichend Rechnung getragen. Daten in den Akten des Bundesamtes für Verfassungsschutz allein auf sein Bestreiten hin zu löschen oder zu berichtigen, würde demgegenüber die gesetzmäßige Arbeit des Bundesamtes über Gebühr behindern, die dem Ziel dient, die innere und äußere Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland zu gewährleisten.

Bundesverwaltungsgericht, 3 C 34.05

## **Handy-Fahndung: IMSI-Catcher verfassungsgemäß**

(Val) Die Polizei darf auch weiterhin Fahndungsgeräte einsetzen, mit denen sich die Standorte eingeschalteter Handys ermitteln lassen. Dies entschied das Bundesverfassungsgericht. Rechtsgrundlage für den Einsatz des "CIMI-Catchers" im Strafverfahren ist § 100 i Strafprozessordnung. Die 2002 geschaffene gesetzliche Grundlage für den so genannten "IMSI-Catcher" ist mit dem Grundgesetz vereinbar.

Mobiltelefone, die empfangsbereit mitgeführt werden, melden sich in kurzen Abständen bei der für sie gerade "zuständigen" Basisstation des Mobilfunknetzes an. Das gesamte Mobilfunknetz ist entsprechend einem Raster in einzelne Zellen aufgeteilt. Zum Empfang eingehender Anrufe oder Kurzmitteilungen ist die genaue Lokalisierung des Standortes des Mobiltelefons durch

den Mobilfunknetzbetreiber nötig.

Im Rahmen dieser ständigen Positionsangabe werden unter anderem die Kartennummer (IMSI) und die Gerätenummer (IMEI) des Mobiltelefons an die Basisstation gesendet. Dieses Prinzip nutzt der "IMSI-Catcher", indem er innerhalb einer Funkzelle eine Basisstation des Mobilfunknetzes simuliert. Sämtliche eingeschalteten Mobiltelefone, die sich im Einzugsbereich des "IMSI-Catchers" befinden, senden nunmehr ihre Daten an diesen. Auf diese Weise ist es möglich, Karten- und Gerätenummer sowie den Standort des Mobiltelefons zu ermitteln.

Bundesverfassungsgericht, 2 BvR 1345/03



## Unternehmer

### Bezugsrechte: Gewinne aus der Veräußerung körperschaftsteuerfrei

(Val) Für eine Kapitalgesellschaft sind nach dem Körperschaftsteuergesetz Gewinne aus der Veräußerung von Anteilen an einer anderen Kapitalgesellschaft grundsätzlich steuerfrei. Diese Freistellung gilt auch dann, wenn keine Gesellschaftsanteile, sondern lediglich Bezugsrechte auf neue Aktien verkauft werden. Dies hat das Finanzgericht Köln im Fall einer Kommanditgesellschaft entschieden, an der ausschließlich Aktiengesellschaften beteiligt waren.

Das FG schloss sich in seinem Urteil der Auffassung des Bundesfinanzhofs zu § 3 Nr. 40 Satz 1j des Einkommensteuergesetzes an. Nach dieser Regelung bleibt bei privaten Veräußerungsgeschäften innerhalb der Spekulationsfrist der Veräußerungspreis von Anteilen an Körperschaften grundsätzlich zur Hälfte steuerfrei. Nach der Entscheidung des BFH vom 27.10.2005 (IX R 15/05) gilt dieses so genannte Halbeinkünfteverfahren auch bei der Veräußerung von Bezugsrechten.

Finanzgericht Köln, Urteil vom 31.08.2006, 15 K 444/05, nicht rechtskräftig



### Rücklagenmanagement: Kein Rechtsmissbrauch

(Val) Das so genannte "Rücklagenmanagement" zur Mobilisierung von Körperschaftsteuerguthaben ist nicht rechtsmissbräuchlich. Dies hat der Bundesfinanzhof entschieden. Gleichzeitig wies er darauf hin, dass diesem Gestaltungsmodell keine Bedeutung mehr zukomme. Die Entnahme aus dem

Körperschaftsteuerguthaben sei für Gewinnausschüttungen, die nach dem 31.12.2005 erfolgen, auf einen Höchstbetrag beschränkt. In der Zeit vom 11.04.2003 bis zum 31.12.2005 sei die Auszahlung aus dem Guthaben gänzlich ausgeschlossen.

Durch die Steuerreform 2001 wurde mit erstmaliger Wirkung vom Veranlagungszeitraum 2001 das System der Besteuerung von Kapitalgesellschaften grundlegend umgestellt. An die Stelle des so genannten Anrechnungsverfahrens trat eine Endbesteuerung beim Anteilseigner nach dem so genannten Halbeinkünfteverfahren.

Um das Körperschaftsteuerguthaben aus dem bisherigen Besteuerungsverfahren möglichst bald einziehen zu können, mussten kurzfristig Ausschüttungen vorgenommen werden. Reichten Gewinn oder Eigenkapital nicht für eine Ausschüttung aus, wurde zur "Mobilisierung" von Körperschaftsteuerguthaben empfohlen, über eine Gesellschaftereinlage handelsrechtlich einen Gewinnausweis zu veranlassen (so genanntes "Leg-ein-Hol-zurück"). Um die Liquidität der Gesellschafter zu schonen, wurde diese Maßnahme durch ein Gestaltungsmodell verfeinert, das in der breiten Öffentlichkeit als "Rücklagenmanagement" bekannt geworden ist. Jetzt hat der BFH entschieden, dass dieses Modell nicht gestaltungsmissbräuchlich sei. Das Steuergesetz werde durch den gewählten Gestaltungsweg nicht in missbräuchlicher Weise umgangen. Es werde lediglich genutzt, um einem andernfalls drohenden Verlust der Körperschaftsteuerguthaben entgegenzuwirken.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 28.06.2006, I R 97/05

### Vorsteuerabzug bei einer Publikumsgesellschaft: EuGH soll Umfang klären

(Val) Das Niedersächsische Finanzgericht hat den Europäischen Gerichtshof angerufen. Gegenstand dieses Vorabentscheidungsersuchens ist die Frage, in welchem Umfang eine so genannte Publikumsgesellschaft Vorsteuerbeträge in Abzug bringen kann.

Die Klägerin betrieb den Erwerb, die Verwaltung und die Verwertung von Immobilien, Wertpapieren, Beteiligungen und Vermögensanlagen jeglicher Art.

Das hierfür erforderliche Kapital erwarb sie durch Ausgabe von Aktien und atypisch stillen Beteiligungen. Dabei nahm sie in der Art einer Publikumsgesellschaft eine Vielzahl stiller Gesellschafter auf. Ihr Gesamtumsatz belief sich im Streitjahr auf rund 6,5 Millionen Mark. Hierin waren auch Dividendenerträge und Erträge aus der Veräußerung von Wertpapieren im Umfang von etwa 1,6 Millionen Mark enthalten.

Die Klägerin hatte die Auffassung vertreten, die Ausgabe

von Gesellschaftsanteilen sei zwingend mit einer Stärkung des Kapitals verbunden und diene deshalb ihrer gesamten wirtschaftlichen Tätigkeit. Da sich eine wirtschaftliche Tätigkeit aus steuerfreien und steuerpflichtigen Umsätzen zusammensetze, bestimme sich auch die Abzugsfähigkeit der Vorsteuerbeträge allein nach dem Verhältnis der steuerfreien zu den steuerpflichtigen Umsätzen.

Das FG meint demgegenüber, dass die Klägerin hinsichtlich ihrer Beteiligungen an anderen Unternehmen nicht unternehmerisch tätig gewesen sei. Der Erwerb und die Veräußerung von Beteiligungen sei nämlich nach der Rechtsprechung des EuGH keine unternehmerische Tätigkeit im Sinne des Gemeinschaftsrechts.

Die Vorsteuerbeträge im Zusammenhang mit Aufwendungen für die Ausgabe stiller Beteiligungen seien deshalb im Umfang der nicht unternehmerischen Tätigkeit auch nicht abzugsfähig.

Hinsichtlich der Aufteilung der Vorsteuerbeträge auf den unternehmerischen beziehungsweise nicht unternehmerischen Bereich ist das FG der Meinung, dass nicht etwa in Anlehnung an § 15 Abs. 4 UStG ein "Umsatzschlüssel" in Betracht komme. Vielmehr sei hier möglicherweise ein so genannter "Investitionsschlüssel" maßgebend, weil ein unternehmerischer wie auch ein nicht unternehmerischer Bereich durch Investitionen geschaffen werde. Die späteren Erträge seien demgegenüber lediglich Ausfluss der vorangegangenen Investitionen.

Niedersächsisches Finanzgericht, 5 K 109/05

## ***Ansparabschreibung: Ansatz auch ohne vorherige Rücklage möglich***

(Val) Mittelständische Unternehmer sowie alle Freiberufler mit Einnahme-Überschuss-Rechnung dürfen beim Kauf von beweglichen Anlagegütern eine Sonderabschreibung von 20 Prozent vornehmen. Zusammen mit der degressiven AfA von bis zu 30 Prozent kann der Erwerb damit im Erstjahr zur Hälfte abgeschrieben werden, was einen lukrativen Investitionszuschuss vom Fiskus bedeutet. Laut Gesetz ist für die Ansparabschreibung aber erforderlich, dass für den konkret angeschafften Gegenstand im Vorjahr eine Ansparrücklage gebildet worden ist.

Auf die Höhe kommt es dabei nicht an. Im Jahr der Gründung von Betrieb oder freiberuflicher Praxis fallen in der Regel viele Neuinvestitionen an. Hier konnte bislang mit Ausnahme von Berufsstartern keine 20-prozentige Sonder-AfA in Anspruch genommen werden, da zuvor die Bildung der Anparrücklage praktisch überhaupt nicht möglich war. Diese Einschränkung hat der Bundesfinanzhof jüngst in einem Urteil gekippt (X R 43/03). Hiernach darf generell auch bereits im Jahr der Betriebseröffnung für angeschaffte oder hergestellte

Wirtschaftsgüter eine Ansparabschreibung in Anspruch genommen werden, auch wenn es sich nicht um einen Existenzgründer handelt und auch keine Ansparrücklage gebildet war.

Der Gesetzgeber will nun erfreulicherweise nicht nur das Urteil anwenden, sondern auch noch über den Tenor hinaus gehen. Über das Jahressteuergesetz 2007 soll es für die Gewährung der Sonderabschreibung überhaupt nicht mehr darauf ankommen, ob eine Rücklage gebildet war. Das gilt nicht nur für das Erstjahr, sondern generell für alle Neuinvestitionen. Der Passus im Gesetz, wonach die Ansparrücklage Voraussetzung ist, soll nämlich komplett gestrichen werden. Damit kommt es für die attraktive AfA von 20 Prozent nur noch darauf an, dass

- der angeschaffte Gegenstand zu mindestens 90 Prozent betrieblich genutzt wird. Das trifft oft nicht auf den auch privat genutzten Pkw zu.

- bilanzierende Unternehmer im Vorjahr kein Betriebsvermögen oberhalb von 204.517 Euro ausweisen. Firmen und Freiberufler mit Einnahme-Überschuss-Rechnung müssen die Grenze nicht beachten.

- das Wirtschaftsgut mindestens ein Jahr im Betrieb verbleibt und dieser im Inland liegt.

## Verbraucher, Versicherung & Haftung

### Hausratversicherung: Mit teurer Uhr besser nicht einnicken

(Val) Macht es sich ein Bahnreisender auf mehreren Plätzen bequem und schläft er ein, so kann er keinen Schadenersatz von seiner Hausratversicherung verlangen, wenn ihm ein Dieb seine Armbanduhr im Wert von 38.000 Euro abstreift.

#### Grob fahrlässig

Hier verweigerte die Assekuranz nach Ansicht des Oberlandesgerichts Düsseldorf zu Recht ihre Leistung, da der Mann sich so platzierte, dass sein Arm - mit gut sichtbarer Uhr - in den Gang "hineinbaumelte". Das Gericht wertete dies als grob fahrlässiges Verhalten.

Oberlandesgericht Düsseldorf, 4 U 12/05



### Reiserücktrittskostenversicherung: Wer sich selbst schädigt, erhält nichts

(Val) Eine Reiserücktrittskostenversicherung ist grundsätzlich auch dann leistungspflichtig, wenn eine chronische Erkrankung besteht, die sich aber "plötzlich verschlechtert". Tritt die Verschlechterung aber nicht "unerwartet" auf, weil der Versicherte sich - mit Blick auf seinen Gesundheitszustand - leichtfertig verhalten hat, so muss die Versicherung nicht leisten.

Hier hatte eine Frau, die an Diabetes leidet, auf nüchternen Magen Rotwein getrunken, obwohl sie wusste, dass es dadurch zur Unterzuckerung kommen

könne. Die Folge: Notarzteinsatz und Absage der geplanten Reise. Die Versicherung wurde vom Amtsgericht Wetzlar nicht für leistungspflichtig gehalten: Die Frau habe sich die Reiseunfähigkeit "selbst zuzuschreiben".

Amtsgericht Wetzlar, 39 C 180/05-39

### VVG: Verbraucherrechte sollen gestärkt werden

(Val) Mit einem völlig neuen Versicherungsvertragsrecht will Bundesjustizministerin Brigitte Zypries (SPD) die Rechte der Verbraucher stärken. Wer eine Lebensversicherung hat, kann dadurch eine höhere Beteiligung an den Gewinnen erwarten. So soll unter anderem der Anspruch auf Überschussbeteiligung im Gesetz verankert werden. Der von Zypries am 10.10.2006 vorgestellte Gesetzentwurf, über den das Kabinett am 11.10.2006 beschließen will, soll das bisherige Gesetz aus dem Jahr 1908 ablösen und zum 01.01.2008 in Kraft treten. 2005 bestanden nach Angaben der Versicherungswirtschaft 94 Millionen Versicherungsverträge mit Bruttobeiträgen von 72,6 Milliarden Euro.

Das neue Recht soll mit Einschränkung auch für bestehende Verträge gelten und betrifft alle Versicherungen. Wesentliche Änderungen sieht der Entwurf vor allem für Lebensversicherungen vor. Erstmals muss der Versicherte an den stillen Reserven beteiligt werden. Dies hatte das Bundesverfassungsgericht 2005 vorgegeben (NJW 2005, 2376). Stille Reserven entstehen beispielsweise, wenn eine Versicherung vor vielen Jahren zu einem günstigen Kurs Aktien gekauft hat, die inzwischen deutlich mehr wert sind. Nach dem Zypries-Entwurf ist künftig bei Beendigung des Vertrages die Hälfte der stillen Reserven auszuzahlen, die durch die Versicherungsbeiträge erwirtschaftet wurden. Bei bestehenden Verträgen gilt diese Regelung für die Restlaufzeit. Besser stellt sich der Verbraucher nach der von der Bundesjustizministerin geplanten Änderung auch bei einem Frühstorno. Die Versicherung muss künftig die Abschlusskosten auf die ersten fünf Vertragsjahre verteilen. Damit steigt der Rückkaufswert. Bisher erhält ein Verbraucher, der im ersten Jahr kündigt, in der Regel gar nichts zurück.

Für alle Versicherungen gilt künftig: Dem Versicherten müssen rechtzeitig vor Vertragsabschluss die wesentlichen Unterlagen und Informationen zur Verfügung gestellt werden. Der Rat muss «klar und verständlich» erteilt und dokumentiert werden. Das soll im Streitfall die Beweisführung erleichtern. Verletzen Versicherer oder Vermittler ihre Beratungs- oder Dokumentationspflicht, sind sie schadenersatzpflichtig. Der Versicherungsnehmer muss dem Entwurf zufolge



vor Vertragsabschluss nur solche Umstände anzeigen, nach denen der Versicherer schriftlich fragt. Das Risiko der Fehleinschätzung liegt damit nicht mehr bei ihm. Der Versicherer muss seine Rechte innerhalb einer Frist von fünf beziehungsweise bei vorsätzlichem oder arglistigem Handeln von zehn Jahren geltend machen. In der privaten Krankenversicherung liegt die Frist bei drei Jahren.



## Vioxx: Schadensersatzklage abgewiesen

(Val) Das Landgericht Berlin hat die Klage einer Patientin gegen den deutschen Vertreter des Schmerzmittels Vioxx® abgewiesen.

Die Klägerin hatte ein Schmerzensgeld von mindestens 80.000 Euro sowie die Feststellung verlangt, dass das beklagte Pharmaunternehmen ihr zukünftige materielle und immaterielle Schäden zu ersetzen habe. Das LG befand, dass sie nicht dargelegt habe, dass das Medikament Vioxx® konkret geeignet gewesen sei, die bei ihr aufgetretene Erkrankung hervorzurufen.

Ein auf § 84 des Arzneimittelgesetzes gestützter Anspruch setze einen vollständigen Vortrag zu allen Umständen des Einzelfalls voraus, die auf die Schadensverursachung Einfluss haben könnten. Hier sei eine andere Schadensursache, nämlich eine chronische Erkrankung der Klägerin, in Betracht gekommen. Darauf habe das beklagte Pharmaunternehmen hingewiesen, ohne dass die Klägerin dieser Behauptung konkret entgegengetreten sei. Damit entfalle die gesetzliche Vermutung der Kausalität zwischen der Einnahme des Arzneimittels und dem Schaden.

Landgericht Berlin, 22 O 122/06

## Beschlossen: Gebühr für PC und Mobiltelefon

(Val) Die Ministerpräsidenten der Länder haben die Einführung einer Rundfunkgebühr für internetfähige Computer und Mobiltelefone beschlossen. Sie gilt ab 01.01.2007 und wird 5,52 Euro betragen.

Wen trifft die Gebühr? Bezahlte werden muss die Gebühr nur von denen, die noch keine GEZ-Gebühr für Radio oder Fernsehen bezahlen. Freiberufler müssen dann zahlen, wenn sie noch kein Dienstradio (auch Autoradio) oder einen dienstlich genutzten Fernseher angemeldet haben.

Nach Ankündigung von Niedersachsens Ministerpräsident Christian Wulff (CDU) soll diese Regelung nach einem Jahr überprüft werden. Weiter soll auch über eine generelle Neuordnung der Rundfunkgebühren nachgedacht werden.



## **Wirtschaft, Wettbewerb & Handel**

### **OECD: Steuer- und Sozialabgabenquote in Deutschland geht weiter zurück**

(Val) In Deutschland ist in den vergangenen zwei Jahren der Anteil von Steuern und Sozialbeiträgen an der Wirtschaftsleistung entgegen dem OECD-Trend weiter gesunken. Das geht aus der diesjährigen Ausgaben der "OECD Revenue Statistics" hervor, die in Paris veröffentlicht wurden. Während von 2003 auf 2004 im OECD-Mittel der Anteil der Steuer- und Sozialversicherungseinnahmen von 35,8 auf 35,9 Prozent des Bruttoinlandsprodukts gestiegen ist, gingen in Deutschland diese Einnahmen von 35,5 auf 34,7 Prozent des BIP zurück. Eine solch niedrige Steuer- und Sozialabgabenquote hatte die Bundesrepublik zuletzt 1972. Für das Jahr 2005 geht die OECD für Deutschland von einer stabilen Steuer- und Sozialabgabenquote gegenüber 2004 aus, während in den meisten andern OECD-Ländern der Anteil dieser Staatseinnahmen am BIP teilweise deutlich gestiegen ist.

Damit setzt sich Deutschland im Steuer- und Sozialbeitragsaufkommen weiter vom OECD-Trend ab. So hat sich in den meisten OECD-Ländern von 1995 bis 2004 der Anteil der Steuer- und Sozialversicherungseinnahmen am BIP erhöht, in Deutschland sank er im gleichen Zeitraum um 2,5 Prozentpunkte. Sieht man von den mittelosteuropäischen Transformationsökonomien ab, dann ist innerhalb der OECD in den vergangenen 10 Jahren nur in den Niederlanden die Steuer- und Sozialbeitragsquote stärker zurückgegangen.

OECD Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung

### **Berlin: Gericht untersagt Apotheke in einem Ärztehaus**

(Val) Das Verwaltungsgericht Berlin hat den Antrag eines Apothekers zurückgewiesen, das Land Berlin im Wege einer einstweiligen Anordnung zu verpflichten, ihm die Erlaubnis zum Betrieb einer Apotheke in einem großen medizinischen Versorgungszentrum in Berlin, einem sogenannten Ärztehaus, zu erteilen.

Medizinische Versorgungszentren (MVZ) sind ärztlich geleitete Einrichtungen, in denen Ärzte verschiedener Fachrichtungen fachübergreifend tätig sind. Vorbild für diese neuerdings rechtlich zulässigen MVZ sind die Polikliniken der ehemaligen DDR. Der Betreiber eines solchen MVZ hatte u. a. eine Apotheke eingeplant und mit einem approbierten Apotheker einen Mietvertrag

über ca. 280 m<sup>2</sup> große Apotheken-Räumlichkeiten geschlossen. Die zuständige Behörde lehnte die Erteilung der Apothekenbetriebserlaubnis mit der Begründung ab, angesichts des immens hohen Mietzinses – inkl. Nebenkosten ca. 480.000 Euro im Jahr mit jährlichen Anhebungen - sei die wirtschaftliche Bewegungsfreiheit des Apothekers derart eingeschränkt. Ein solcher Mietvertrag sei nichtig.

Dem ist das Verwaltungsgericht gefolgt. Nach dem Apothekengesetz seien am Umsatz oder Gewinn ausgerichtete Mietverträge unzulässig. Es müsse im Ansatz verhindert werden, dass ein Apotheker verleitet werden könne, außerhalb des gesetzlich zulässigen Rahmens – z.B. im Anabolika/ Dopingbereich oder mit Betäubungsmitteln – Geschäfte zu machen. Sei zudem - wie hier - (mangels sonstiger Passanten) davon auszugehen, dass die Apotheke ihren Umsatz nahezu ausschließlich mit den Patienten der im Ärztehaus beschäftigten Ärzte erwirtschaftete, so sei der Apotheker auf Gedeih und Verderb der Geschäftspolitik des Vermieters ausgeliefert, der über die Zahl der beschäftigten Ärzte und damit über den mit der Apotheke erzielten Gewinn entscheide. Dies aber widerspreche eklatant dem gesetzlichen Leitbild des Apothekers.

Verwaltungsgericht Berlin, VG 14 A 28.06



### **Getarnte Werbemails: Nicht ohne Zustimmung versenden**

(Val) Tarnt der Veranstalter von Online-Seminaren seine Werbe-E-Mails als Pressemitteilungen und verschickt er sie an potentielle Kunden, ohne zuvor deren Zustimmung eingeholt zu haben, so muss er seine Werbeversuche einstellen, da es sich um einen rechtswidrigen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Adressaten handelt.

Das Landgericht Berlin: "Hinzu kommt, dass diese Werbemethode wegen ihrer geringen Kosten und ihres minimalen Aufwands den Keim zu einem immer weiteren Umsichgreifen in sich trägt, lässt man sie zu, während

die Adressaten sich einer unübersehbaren Flut von Werbe-E-Mails gegenübersehen, unter denen die eigentlichen Nachrichten unterzugehen drohen."

Landgericht Berlin, 16 O 389/06



### **Wettbewerbsrecht: Was "im Gedächtnis bewahrt" wird, darf (meistens) verwendet werden**

(Val) Ein aus einem Unternehmen ausgeschiedener Mitarbeiter darf die während der Beschäftigungszeit erworbenen Kenntnisse "auch später unbeschränkt verwenden, wenn er keinem Wettbewerbsverbot unterliegt". Dies bezieht sich aber nur auf Informationen, "die der frühere Mitarbeiter in seinem Gedächtnis bewahrt", nicht dagegen auf solche, die ihm nur deswegen noch bekannt sind, "weil er auf schriftliche Unterlagen zurückgreifen kann", die er während der Zeit seiner Beschäftigung bei der Firma angefertigt hat.

Liegen dem Mann derartige schriftliche Unterlagen - zum Beispiel in Form einer auf seinem privaten Notebook, wenn auch damals erlaubt abgespeicherten Datei - vor und setzt er sie ein, so beschafft er sich damit "unbefugt Geschäftsgeheimnisse". Der ehemalige Arbeitgeber kann unter anderem Auskunft darüber verlangen, in welchem Umfang die Daten (hier eine Liste von Kundenadressen) genutzt wurden, um etwaige Schadenersatzansprüche geltend machen zu können.

Bundesgerichtshof, I ZR 126/03

### **Reparaturwerkstatt: 150 Euro Barvergütung unzulässig**

(Val) Die von einer Autoreparaturwerkstatt geschaltete Werbeanzeige, in der dem Kunden bei einer Kaskoabwicklung einer Hagelschadenreparatur ab 1.000 Euro ein Betrag in Höhe von 150 Euro in bar angeboten wurde, ist wettbewerbswidrig. Dies hat das Oberlandesgericht Hamm in einem aktuellen Urteil

entschieden.

Das Oberlandesgericht hat in dem Angebot einer Barvergütung in Höhe von 150 Euro eine Teilnahme an einem Betrug zu Lasten der eintrittsverpflichteten Versicherung durch ihren Kunden gesehen. Die Versicherung habe bei der Beschädigung eines Fahrzeugs die für die Wiederherstellung erforderlichen Kosten zu ersetzen. Im Regelfall sei dies der Reparaturaufwand in einer Werkstatt. Wenn dem Geschädigten aber vorab ein Betrag in Höhe von 150 Euro ausbezahlt werde, stelle sich für ihn der Reparaturaufwand als um diesen Betrag geringer dar. Wenn der Versicherung der tatsächliche Reparaturaufwand mitgeteilt werde, ohne dass sie von der Barvergütung an den Kunden wisse, erliege sie dem Irrtum, dass der Kunde den vollen Betrag bezahlen müsse.

Die Versicherung werde ihrer Regulierung somit einen überhöhten Preis zugrunde legen. Die beworbene Barvergütung ziele damit im Ergebnis auf einen Betrug zu Lasten des Versicherers.

Oberlandesgericht Hamm, 4 U 86/06

