

ttp Mandantenbrief . Wir informieren, Sie profitieren.

Ausgabe Januar 2024

Einkommensteuer	2
. Kosten für den Privatschulbesuch eines hochbegabten Kindes keine außergewöhnliche Belastung	2
. Zuwendungsnißbrauch an Kinder kann anzuerkennen sein	2
. Keine Steuerersparnis durch die Vermietung von Luxusimmobilien	3
. Einkünfteabgrenzung bei Tätigkeit als Experte für eine TV-Sendung	4
. Verwaltung darf die Regeln für pauschale Betriebsausgaben weitestgehend frei ausgestalten	5
Erbschaftsteuer	6
. Steuern auf die durch Erben rückwirkend erklärte Betriebsaufgabe keine Nachlassverbindlichkeit	6
. Zum Umfang der erbschaftsteuerlichen Befreiung eines Familienheims	7
Arbeitsrecht	8
. Auch nach Feierabend?! – Blick aufs Handy kann Pflicht sein!	8
. Nicht akzeptiert – Kein Arbeitszeugnis ohne Briefkopf	9
Wettbewerbsrecht	10
. Rechtswidrig! – Nicht belegte Werbeaussagen	10

Einkommensteuer . Kosten für den Privatschulbesuch eines hochbegabten Kindes keine außergewöhnlichen Belastungen

Das Finanzgericht Münster hat am 13. Juni 2023 entschieden, dass Aufwendungen für den Privatschulbesuch eines hochbegabten Kindes keine außergewöhnlichen Belastungen sind.

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Tochter der Steuerpflichtigen besuchte ein Internatsgymnasium. Der Amtsarzt hatte zuvor eine Hochbegabung und ständige schulische Unterforderung mit der Folge behandlungsbedürftiger psychosomatischer Beschwerden festgestellt. Aus gesundheitlichen Gründen hatte er den Besuch einer Schule mit individuellen, an die Hochbegabung angepassten Fördermöglichkeiten dringend befürwortet.

Das Finanzamt sah die amtsärztliche Stellungnahme nicht als amtsärztliches Gutachten iSd. § 64 Abs. 1 Nr. 2 EStDV an und lehnte den Kostenabzug bei der Einkommensteuer ab.

Ungeachtet der Nachweisproblematik sah auch das Finanzgericht Münster die Kosten nicht als unmittelbare Krankheitskosten an. Aufwendungen für den Besuch einer Privatschule können nur als Krankheitskosten angesehen werden, wenn der Schulbesuch zum Zwecke der Heilbehandlung erfolgt und dort eine spezielle, unter Aufsicht medizinisch geschulten Fachpersonals, durchgeführte Heilbehandlung stattfindet.

Tipp: Die Nichtzulassungsbeschwerde ist beim Bundesfinanzhof unter dem Az. VI B 35/23 anhängig.

Einkommensteuer . Zuwendungsnißbrauch an minderjährige Kinder kann anzuerkennen sein

Über einen befristeten Nießbrauch können Eltern ihren minderjährigen Kindern an einem Vermietungsobjekt Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung verschaffen.

Die Bestellung eines (zugewendeten) Nießbrauchs an einem Mietgrundstück zugunsten eines nahen Angehörigen wird steuerlich grundsätzlich anerkannt, wenn der Nießbrauch wie zwischen fremden Dritten vereinbart und so auch tatsächlich durchgeführt wird.

Außerdem muss der Nießbraucher gegenüber den Mietern in die Rechtsstellung eines Vermieters eintreten. Werden diese Voraussetzungen erfüllt, sind die Vermietungseinkünfte nicht mehr dem Eigentümer, sondern dem Nießbraucher zuzurechnen.

Vor allem bei Nießbrauchsvereinbarungen zwischen Eltern und ihren (minderjährigen) Kindern kommt es hinsichtlich der steuerlichen Anerkennung oft zum Streit mit dem Finanzamt, wenn dieses einen Gestaltungsmissbrauch iSd. § 42 AO unterstellt.

Im Gegensatz zur Vorinstanz sah der Bundesfinanzhof in dem folgenden Fall keinen Gestaltungsmissbrauch:

Eltern hatten ihren minderjährigen unterhaltsberechtigten Kindern zeitlich befristet einen Nießbrauch an einem Grundstück bestellt, das langfristig bis zur Beendigung des Nießbrauchs an eine GmbH vermietet ist. In den Streitjahren war 2016 der Vater und 2017 die Mutter Alleingesellschafter der GmbH.

Das Finanzamt rechnete die Vermietungseinkünfte aber nicht den Kindern, sondern deren Eltern persönlich zu. Das Finanzgericht Berlin-Brandenburg wies die dagegen gerichtete Klage u. a. deshalb ab, weil ein Missbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten (§ 42 AO) vorliege. Dies hat der Bundesfinanzhof am 20. Juni 2023 aber anders beurteilt.

Die zeitlich befristete Übertragung der Einkunftsquelle Vermietung und Verpachtung durch unentgeltliche Bestellung eines befristeten Nießbrauchsrechts ist nicht missbräuchlich im Sinne des § 42 AO, wenn dem Zuwendenden, von der Verlagerung der Einkunftsquelle abgesehen, kein weiterer steuerlicher Vorteil entsteht.

Dabei stellte der Bundesfinanzhof heraus, dass es dahinstehen kann, ob zwischen den Eltern der Kinder als Vermieter und der jeweils nur von einem Elternteil beherrschten GmbH überhaupt ein persönliches Näheverhältnis zu bejahen wäre. Denn weder das Finanzamt noch das Finanzgericht haben Anhaltspunkte dafür festgestellt, dass der Vertrag seinem Inhalt nach einem Fremdvergleich nicht standhält.

Ein Gestaltungsmissbrauch liegt nicht vor, wenn das minderjährige Kind als Nießbraucher die ihm zur Nutzung überlassene Immobilie an fremde Dritte vermietet. Dann sind die Vermietungseinkünfte dem Kind zuzurechnen. Denn die Begründung des Nießbrauchs bewirkte im Streitfall nur eine Übertragung der Einkunftsquelle. Die Vermietungseinkünfte wurden nicht mehr vom Eigentümer (den Eltern), sondern von den Nießbrauchern erzielt. Ergibt sich daraus bei einer Gesamtbetrachtung ein steuerlicher Vorteil, ist dies die Folge des steuerlich anzuerkennenden Sachverhalts und insofern gesetzlich „vorgesehen“.

Darüber hinaus entsteht in einem solchen Fall kein weiterer steuerlicher Vorteil. Insbesondere werden nicht steuerlich unbeachtliche Unterhaltsaufwendungen in den Einkünftebereich verlagert. Die GmbH konnte die Geschäftsraummiete auch vor Begründung des Nießbrauchs als Betriebsausgabe abziehen. Durch die Zuwendung der Einkunftsquelle erwächst den Eltern der Kinder, von der Verlagerung der Einkünfte abgesehen, gegenüber der Zuwendung von versteuertem Einkommen kein steuerlicher Vorteil.

Vor diesem Hintergrund brauchte der Bundesfinanzhof die vom Finanzgericht aufgeworfene Frage nicht zu vertiefen, ob die GmbH im Verhältnis zu den Kindern oder den Eltern eine fremde Dritte war.

Einkommensteuer . Keine Steuerersparnis durch die Vermietung von Luxusimmobilien

Bei einer auf Dauer angelegten Vermietungstätigkeit ist grundsätzlich und typisierend davon auszugehen, dass der Steuerpflichtige beabsichtigt, einen Einnahmenüberschuss zu erwirtschaften, auch wenn sich über längere Zeiträume Werbungskostenüberschüsse ergeben. Dies gilt jedoch nur für die Vermietung von Wohnungen und nicht für die Vermietung von Gewerbeimmobilien.

Wird aber, so der Bundesfinanzhof in seiner Entscheidung vom 20. Juni 2023, eine Immobilie mit einer Wohnfläche von mehr als 250 qm vermietet, muss der Steuerpflichtige nachweisen, dass die Vermietung mit der Absicht erfolgt, einen finanziellen Überschuss zu erzielen. Kann er diesen Nachweis nicht führen, weil er über einen längeren Zeitraum Verluste erwirtschaftet, handelt es sich bei der Vermietungstätigkeit um eine steuerlich nicht beachtliche sogenannte Liebhaberei. In diesem Fall sind aus dieser Tätigkeit stammende Verluste nicht mit anderen positiven Einkünften verrechenbar.

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Eheleute hatten insgesamt drei Villengebäude mit einer Wohnfläche von jeweils über 250 qm erworben und in voller Höhe fremdfinanziert. Die Immobilien vermieteten sie unbefristet an ihre volljährigen Kinder samt Ehepartner. Durch die Vermietung entstanden den Steuerpflichtigen jährliche Verluste zwischen € 172.000,00 und € 216.000,00. Diese Verluste verrechneten sie mit ihren übrigen Einkünften, wodurch sich eine erhebliche Einkommensteuerersparnis ergab.

Nach einer bei den Eheleuten durchgeführten Außenprüfung versagte das Finanzamt jedoch deren steuerliche Anerkennung. Die hiergegen gerichtete Klage wies das Finanzgericht Baden-Württemberg als unbegründet ab. Auch der Bundesfinanzhof hat die Verrechnung der Verluste mit den übrigen Einkünften und die damit verbundene Steuerersparnis nicht zugelassen.

Mit dieser Entscheidung bestätigt der Bundesfinanzhof seine bisherige Rechtsprechung, wonach bei der Vermietung von aufwendig gestalteten oder ausgestatteten Objekten (z. B. Größe von mehr als 250 qm Wohnfläche; Schwimmhalle) nicht automatisch von einer steuerbaren Tätigkeit auszugehen ist. Denn insoweit handelt es sich um Objekte, bei denen die Marktmiete den besonderen Wohnwert nicht angemessen widerspiegelt und die sich wegen der mit ihnen verbundenen Kosten oftmals auch nicht kostendeckend vermieten lassen. Daher ist bei diesen Objekten regelmäßig nachzuweisen, dass über einen 30-jährigen Prognosezeitraum ein positives Ergebnis erwirtschaftet werden kann.

Tipp: Der Bundesfinanzhof hat den Streitfall an das Finanzgericht Baden-Württemberg zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen. Denn die bisherigen Feststellungen des Finanzgerichts reichten dem Bundesfinanzhof nicht aus, um abschließend entscheiden zu können, ob das Finanzgericht die Überschusserzielungsabsicht der Eheleute zu Recht verneint hat.

Einkommensteuer . Einkünfteabgrenzung bei Tätigkeit als Experte für eine TV-Sendung

Das Finanzgericht Düsseldorf hat mit seiner Entscheidung vom 21. März 2023 klargestellt, dass die erzielten Einkünfte aus einer Tätigkeit als Experte für eine TV-Sendung nicht als freiberuflich zu qualifizieren sind, sondern als gewerbliche Einkünfte der Gewerbesteuer unterliegen.

Im Streitfall war der Steuerpflichtige als Mitwirkender einer TV-Sendung tätig, deren Konzept darauf gründete, dass Menschen durch einen Unterstützer begleitet werden, um ihre Situation zu verbessern. Dabei unterhielt sich der in den Sendungen als „Experte“ bezeichnete Steuerpflichtige schwerpunktmäßig mit den einmalig auftretenden Teilnehmern und nutzte seine Fachkenntnisse, um die Situation der Teilnehmer zu verbessern.

Der Steuerpflichtige ging im Hinblick auf den Unterhaltungscharakter der Sendung von einer künstlerischen Tätigkeit aus und begehrte daher die Einordnung seiner Tätigkeit als freiberuflich. Das Finanzamt und das Finanzgericht Düsseldorf sahen das aber anders.

Zu der freiberuflichen Tätigkeit gehören nach § 18 Abs. 1 Nr. 1 S. 2 EStG u. a. die selbstständig ausgeübte künstlerische Tätigkeit. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs übt ein Steuerpflichtiger eine künstlerische Tätigkeit aus, wenn er eine eigenschöpferische Leistung vollbringt, in der seine individuelle Anschauungsweise und Gestaltungskraft zum Ausdruck kommt und die über eine hinreichende Beherrschung der Technik hinaus grundsätzlich eine gewisse künstlerische Gestaltungshöhe erreicht. Künstlerisch ist nur eine selbstständige, eigenschöpferische Arbeit, die dem Werk eine über die Darstellung der Wirklichkeit hinausgehende Aussagekraft verleiht.

Vor diesem Hintergrund stellte das Finanzgericht Düsseldorf heraus: Die Tätigkeit des Steuerpflichtigen stellt keine eigenschöpferische Leistung dar, in der Eindrücke, Erfahrungen und Erlebnisse durch das Medium einer bestimmten Formensprache zu unmittelbarer Anschauung gebracht werden. Ob die Sendung selbst – möglicherweise – dem künstlerischen Bereich zuzuordnen ist, ist insoweit unbeachtlich.

Tipp: Gegen diese Entscheidung ist die Revision anhängig. Der Ausgang des Revisionsverfahrens darf mit Spannung erwartet werden, zumal das Urteil auch Auswirkungen auf vergleichbare Konstellationen der Mitwirkung von „Experten“ an TV-Sendungen haben dürfte.

Einkommensteuer . Verwaltung darf die Regeln für pauschale Betriebsausgaben weitgehend frei ausgestalten

Manche Unternehmer können anstelle der tatsächlichen Betriebsausgaben auch pauschale Beträge geltend machen. Der Bundesfinanzhof hat am 04. Juli 2023 entschieden, dass die Finanzverwaltung in der Ausgestaltung und Auslegung der Pauschalen weitgehend frei ist.

Die Verwaltung gewährt für die folgenden Berufsgruppen diese Pauschalen:

Hauptberufliche selbstständige schriftstellerische oder journalistische Tätigkeit:

- Betriebsausgabenpauschale in Prozent der Einnahmen: 30 %
- jährlicher Höchstbetrag: €3.600,00

Wissenschaftliche, künstlerische oder schriftstellerische Nebentätigkeit (auch Vortrags- oder nebenberufliche Lehr- und Prüfungstätigkeit), soweit es sich nicht um eine Tätigkeit iSd. § 3 Nr. 26 EStG („Übungsleiterfreibetrag“) handelt:

- Betriebsausgabenpauschale in Prozent der Einnahmen: 25 %
- jährlicher Höchstbetrag: € 900,00; wird für alle Nebentätigkeiten, die unter die Vereinfachungsregelung fallen, nur einmal gewährt

Im entschiedenen Fall machten Eheleute jeweils eine Pauschale in Höhe von 30 % geltend. Das Finanzamt würdigte die Tätigkeiten aber als Nebentätigkeiten und gewährte nur 25 %. Die Begründung: Die Begriffe der Haupt- und Nebenberuflichkeit sind in H 18.2 „Betriebsausgabenpauschale“ EStH nicht eigenständig definiert. Daher griff das Finanzamt auf die Definition der Nebenberuflichkeit des § 3 Nr. 26 EStG zurück, wonach eine Tätigkeit nebenberuflich ist, wenn sie nicht mehr als ein Drittel der Arbeitszeit eines vergleichbaren Vollzeiterwerbs in Anspruch nimmt.

Der Bundesfinanzhof kam zu folgendem Ergebnis: Die Auslegung der Verwaltungsanweisung durch das Finanzamt ist möglich und überschreitet den gesetzlich vorgegebenen Rahmen nicht.

Erbschaftsteuer . Steuern auf die durch Erben rückwirkend erklärte Betriebsaufgabe keine Nachlassverbindlichkeit

Nach § 10 Abs. 5 Nr. 1 ErbStG sind u. a. die vom Erblasser herrührenden Schulden, soweit sie nicht mit einem zum Erwerb gehörenden (Anteil an einem) Gewerbebetrieb oder (Anteil an einem) Betrieb der Land- und Forstwirtschaft in wirtschaftlichem Zusammenhang stehen und bereits bei der Bewertung der wirtschaftlichen Einheit berücksichtigt worden sind, als Nachlassverbindlichkeiten abzugsfähig.

Bei einem Erwerb von Todes wegen können sich auch Steuerschulden aus der Veranlagung des Erblassers für das Todesjahr bereicherungsmindernd auswirken, obwohl sie beim Erbfall noch nicht rechtlich entstanden waren. Denn der Erbe hat diese Steuerschulden zu tragen. Entscheidend für den Abzug der Steuerschulden ist jedoch, dass der Erblasser in eigener Person und nicht etwa der Erbe als Gesamtrechtsnachfolger steuerrelevante Tatbestände verwirklicht hat und deshalb „für den Erblasser“ als Steuerpflichtigen eine Steuer entsteht.

Keine steuermindernden Nachlassverbindlichkeiten liegen laut einer Entscheidung des Bundesfinanzhofs vom 10. Mai 2023 hingegen vor, sofern Erben für den Betrieb des Erblassers rückwirkend die Betriebsaufgabe erklären.

Im Streitfall hatten die Erben die Aufgabe des Betriebs der Land- und Forstwirtschaft rückwirkend auf einen Zeitpunkt vor dem Tod des Erblassers erklärt (§ 16 Abs. 3b S. 2 EStG) und die dadurch anfallende Einkommensteuer als Nachlassverbindlichkeit bei der Festsetzung der Erbschaftsteuer geltend gemacht – laut Auffassung des Bundesfinanzhofs allerdings zu Unrecht.

In einem solchen Fall können die Erben die Einkommensteuer, die auf den Aufgabegewinn entsteht und die damit in Zusammenhang stehenden Nebensteuern nicht als Nachlassverbindlichkeiten in Abzug bringen. Zwar handelt es sich bei der mit Ablauf des Veranlagungszeitraums entstandenen Einkommensteuer um diejenige des Erblassers für sein Todesjahr; jedoch entsteht der Aufgabegewinn nach § 16 Abs. 3 EStG erst durch die Aufgabekerklärung der Erben.

Der Erblasser selbst hatte keine Aufgabekerklärung abgegeben, so dass im Todeszeitpunkt ein Betrieb auf die Erben überging. Folglich war erst die Aufgabekerklärung der Erben die entscheidende Ursache für die rückwirkende Betriebsaufgabe und die hierdurch entstandene Einkommensteuer zuzüglich der Nebensteuern. Die durch die Aufgabekerklärung begründeten Steuern wurden somit nicht vom Erblasser, sondern von den Erben ausgelöst.

Erbschaftsteuer . Zum Umfang der erbschaftsteuerlichen Befreiung eines Familienheims

Die vom Erblasser zuvor selbst genutzte Wohnimmobilie kann erbschaftsteuerfrei vererbt werden, wenn das Familienheim vom Ehegatten weitere zehn Jahre lang bewohnt wird. Erben Kinder oder Enkel (verstorbenen Kinder), ist darüber hinaus zu beachten, dass die Steuerbefreiung auf eine Wohnfläche von 200 qm begrenzt ist.

Das Finanzgericht Niedersachsen hat am 12. Juli 2023 entschieden, dass nur die Grundfläche des mit dem Familienheim bebauten Flurstücks oder bei größeren Flurstücken eine angemessene Zubehörfläche dem verfassungsrechtlichen Schutz des gemeinsamen familiären Lebensraums unterliegt und ist erbschaftsteuerlich begünstigt.

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Im Streitfall hatte der Sohn von seinem Vater sechs Flurstücke geerbt. Fünf dieser Flurstücke waren nach § 890 BGB zusammengefasst als ein Grundstück im Grundbuch vereinigt. Es bestand die Besonderheit, dass das für die Bewertung zuständige Finanzamt drei der fünf im Grundbuch vereinigten Flurstücke in einem Bescheid zusammengefasst und für diese einen Gesamtwert festgestellt hatte. In der Erläuterung des Bescheids hatte das Bewertungs-Finanzamt ausgeführt, dass die Steuerbefreiung für das Familienheim ggf. nur für das eine Flurstück zu gewähren sei, auf dem das Haus steht.

So sah es auch das für die Erbschaftsteuer zuständige Finanzamt. Es übernahm in den Erbschaftsteuerbescheid nicht den festgestellten Gesamtwert für die drei Flurstücke, sondern rechnete aus dem Gesamtwert den Wert des mit dem Einfamilienhaus bebauten Flurstücks heraus. Nur hierfür gewährte es die Steuerbefreiung.

Der Sohn begehrte hingegen die Steuerbefreiung für den gesamten vom Bewertungs-Finanzamt festgestellten Grundbesitzwert (also für alle drei Flurstücke) – jedoch zu Unrecht, wie nun das Finanzgericht Niedersachsen befand.

Das Finanzgericht Niedersachsen folgte vorliegend weder der zivilrechtlichen Sichtweise (Zusammenfassung von fünf Flurstücken im Grundbuch) noch der vom Bewertungs-Finanzamt vorgenommenen Grundstücksbewertung, die drei Flurstücke umfasste.

Die Richter vertraten vielmehr die Ansicht, dass das Erbschaftsteuer-Finanzamt zu Recht nur das tatsächlich mit dem Familienheim bebaute Flurstück von der Steuer befreit hatte. Da die Befreiungsnorm restriktiv auszulegen ist, ist die Steuerbefreiung auf eine vorhandene katastermäßig kleinere Grundstücksfläche (und sollte diese nicht gegeben sein, ggf. auf eine Teilfläche) zu begrenzen. Den Hintergrund der restriktiven Auslegung der Norm sah das Gericht in einer möglichen Doppelbegünstigung naher Familienmitglieder durch hohe Freibeträge einerseits und die Freistellung des Familienheims andererseits.

Tipp: Wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache hat das Finanzgericht die Revision zugelassen, die inzwischen anhängig ist. Es bleibt daher abzuwarten, wie sich der Bundesfinanzhof zu dieser Frage positioniert.

Arbeitsrecht . Auch nach Feierabend?! – Blick aufs Handy kann Pflicht sein!

BAG, Urteil vom 23.08.2023, Az. 5 AZR 349/22

Das Bundesarbeitsgericht hat eine vorherige Entscheidung des LAG Schleswig-Holstein kassiert und entschieden, dass ein Arbeitnehmer auch nach Feierabend verpflichtet sein kann, sein Handy auf mögliche SMS oder E-Mails wegen Änderungen des Dienstplans zu kontrollieren.

Neben dem LAG Schleswig-Holstein hatte zuvor schon das LAG Thüringen geurteilt, dass ein Arbeitnehmer in seiner Freizeit keine SMS (des Arbeitgebers) auf seinem Handy lesen müsse. Nach der übereinstimmenden Ansicht der beiden Landesarbeitsgerichte gehöre es zu den vornehmsten Persönlichkeitsrechten, dass ein Mensch selbst entscheiden könne, für wen er / sie in seiner Freizeit erreichbar sein will oder nicht.

Das sah das höchste deutsche Arbeitsgericht im Falle eines Notfallsanitäters anders, der sich auf dem arbeitsgerichtlichen Weg 11,75 Arbeitsstunden gutschreiben lassen wollte. Dies war ihm von seinem Arbeitgeber mit der Begründung verweigert worden, dass er zweimal eine kurzfristige Änderung seines Dienstplans erst nach dem regulären Schichtbeginn zur Kenntnis genommen hatte – zu spät für die angeordneten Verschiebungen von Einsatzort und Uhrzeit.

Der Sanitäter war als sog. Springer beschäftigt und somit an verschiedenen Einsatzorten beschäftigt. Der Arbeitgeber hatte telefonisch zuvor vergeblich versucht, den Mann über die kurzfristige Dienstplanänderung zu informieren. Daraufhin verschickte der Arbeitgeber SMS und eine E-Mail, auf welche der Sanitäter aber zu spät für einen entsprechenden Dienstbeginn reagierte. Zur Begründung führte er aus, dass sein Handy zwischen den Dienstzeiten lautlos gestellt sei, um sich um die Kinder kümmern zu können.

Vor dem LAG konnte er damit noch durchdringen und die Gutschrift der Arbeitszeit sowie Entfernung einer entsprechenden Abmahnung erreichen. Dies stieß jedoch auf klaren Widerspruch bei den Bundesarbeitern in Erfurt.

Der Kläger habe entgegen der Ansicht der Vorinstanz seine Arbeitsleistung nicht wie erforderlich angeboten und der Arbeitgeber sich nicht in Annahmeverzug befunden. Die Kürzung des Arbeitszeitkontos erfolgte somit genauso berechtigt, wie die ausgesprochene Abmahnung. So hatte der Beschäftigte in einem der beiden Fälle erst morgens um 7.30 Uhr seine Bereitschaft zur Arbeitsaufnahme bekundet – die wäre aber schon um 6.00 Uhr (und in einer anderen Rettungswache) fällig gewesen. Das hatte ihm der Arbeitgeber am Vortag auch um 13.20 Uhr mitgeteilt. Laut der Betriebsvereinbarung, die eine auf fünf Ebenen gestaffelte, immer weitergehende Konkretisierung der Schichtpläne vorsah, hätte er dies sogar noch am Vorabend bis 20.00 Uhr tun können.

Diese Regelung sei nach Ansicht des BAG vom Direktionsrecht § 106 S. 1 GewO gedeckt. Es verstoße weder gegen das Teilzeit- und Befristungsgesetz noch gegen den Arbeitsschutz nach dem Arbeitszeitgesetz und auch nicht gegen die EU-Richtlinie von 2003 „über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung“. Bei dieser Richtlinie nehme ebenfalls der EuGH keine Arbeitszeit an, wenn etwaige Einschränkungen es Beschäftigten erlaubten, trotzdem „ohne größere Anstrengungen“ eigene Interessen zu verwirklichen – selbst bei einer „Rufbereitschaft“.

Für den Kläger bestand daher eine Nebenpflicht aus dem Vertragsverhältnis, die Zuteilung des Dienstes zur Kenntnis zu nehmen, selbst wenn sie auf seinem Mobiltelefon eingegangen sei. Dieser Pflicht habe er auch außerhalb seiner eigentlichen Dienstzeit als Notfallsanitäter nachzukommen, so die Bundesrichter. Nach § 241 Abs. 2 BGB sei jede Partei des Arbeitsvertrags zur Rücksichtnahme auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen ihres Vertragspartners verpflichtet.

Dabei habe der Sanitäter im Rahmen seiner geschuldeten Mitwirkungspflicht durchaus nicht ununterbrochen für die Beklagte erreichbar sein müssen.

Es bliebe ihm überlassen, wann und wo er von der SMS Kenntnis nehmen wollte, mit der ihn die Beklagte über die Konkretisierung seines Springerdienstes informiert hatte. Keineswegs sei er verpflichtet gewesen, den gesamten Tag auf sein Handy zu schauen und sich dienstbereit zu halten – es hätte sogar gereicht, wenn er dies am Morgen des Diensttages getan hätte. Die Ruhezeit werde – im Gegensatz zum Urteil der Vorinstanz – demnach durch die Kenntnisnahme nicht unterbrochen. Vielmehr konnte der Kläger frei wählen, zu welchem Zeitpunkt er die Weisung zur Kenntnis nimmt. Der eigentliche Moment der Kenntnisnahme der SMS stelle sich sodann als zeitlich derart geringfügig dar, dass auch insoweit von einer ganz erheblichen Beeinträchtigung der Nutzung der freien Zeit nicht ausgegangen werden könne, so das BAG in der Urteilsbegründung.

Arbeitsrecht . Nicht akzeptiert – Kein Arbeitszeugnis ohne Briefkopf

LAG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 28.11.2023, Az. 26 Ta 1198/23

Das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg hat gegen einen Arbeitgeber ein Zwangsgeld verhängt, weil dieser ein zu erteilendes Arbeitszeugnis nicht auf seinem Briefkopf ausstellen wollte.

Eigentlich war alles zwischen den Parteien im Wege eines arbeitsgerichtlichen Vergleiches geklärt. Eine Arztpraxis hatte sich von einer Mitarbeiterin getrennt, die im Wege einer Kündigungsschutzklage dagegen vor dem Arbeitsgericht vorgegangen war, ehe es zu dem Vergleichsabschluss kam.

Unter anderem sah der Vergleich vor, dass der nun ehemalige Arbeitgeber unter dem Datum des Ausscheidens ein qualifiziertes wohlwollendes Arbeitszeugnis zu erteilen hatte. Wie vereinbart sandte die Prozessbevollmächtigte der Klägerin dem Inhaber der Arztpraxis einen Zeugnisentwurf zu, der von dem Arzt ggf. geändert werden sollte. Kein ganz unüblicher Vorgang bei solchen Vergleichsabwicklungen.

Die Klägerin erhielt ihr Arbeitszeugnis zunächst auch nach dem übersandten Entwurf zurück. Ergänzt war lediglich von dem Praxisinhaber „im Auftrag des Arbeitsgerichts, Berlin 15.05.2023“. In der letzten Zeile war darüber hinaus vermerkt, dass das Zeugnis durch die Rechtsanwältin A, die Bevollmächtigte der Arbeitnehmerin, erstellt worden war. Das Schreiben war nicht mit dem Briefkopf der Praxis versehen.

Auf eine entsprechende Monierung der ehemaligen Arbeitnehmerin hin, erteilte die Praxis ein weiteres Zeugnis. Dieses wies zwar zumindest den Praxisstempel auf, war aber ansonsten identisch mit dem vorherigen.

Die Klägerin beantragte sodann die zwangsweise Erteilung eines ordnungsgemäßen Zeugnisses. Das Arbeitsgericht Berlin setzte gegen die Praxis ein Zwangsgeld, ersatzweise Zwangshaft des Inhabers, fest.

Dies empörte den Arzt wiederum. Er argumentierte gegen die Zwangsmaßnahme, dass er sich schließlich nicht der Urkundenfälschung strafbar machen könne, indem er ein nicht von ihm verfasstes und zurückdatiertes Zeugnis unterschreibe. Um seinem Rechtsgefühl Geltung zu verschaffen, erstattete er wegen der Forderung der gegnerischen Anwältin Strafanzeige gegen diese wegen Anstiftung zu einer Urkundenfälschung. Weiter kündigte er an, dass er aus der Haft heraus die Presse einschalten und die zuständige Richterin des Arbeitsgerichtes für den Praxisausfall haftbar machen werde. Es sei auch nicht mitgeteilt worden, warum ein von einer Anwältin erstelltes Zeugnis „qualifiziert“ sei.

Das Vorbringen im Rahmen seiner Beschwerde gegen die Zwangsmittel verfiel vor dem LAG Berlin-Brandenburg nicht.

Das LAG beschloss, dass die Festsetzung des Zwangsmittels rechtmäßig erfolgt war. Ein qualifiziertes Zeugnis nach § 109 GewO müsse in formeller Hinsicht den im Geschäftsleben üblichen Anforderungen genügen, so die Richter. Dazu gehöre ein Briefkopf, aus dem der Name und die Anschrift des Ausstellers erkennbar seien. Da im Berufszweig der Mediziner üblicherweise Firmenbögen verwendet werden und die konkrete Praxis das auch tat, sei das Zeugnis nicht ordnungsgemäß ausgestellt, wenn der Briefkopf hierauf fehle.

Das LAG bemängelte weiter, dass es für ein ordnungsgemäßes Arbeitszeugnis nicht ausreiche, wenn bei einem Dritten der Eindruck erweckt werden könnte, der Arbeitgeber habe lediglich einen Entwurf unterzeichnet, ohne sich den Inhalt der Erklärung zurechnen zu lassen. Es wies den renitenten Arzt darauf hin, dass das Zwangsgeld seiner Einschätzung bislang recht moderat ausgefallen sei und bei fortgesetzter Weigerung erhöht werden müsse.

Ob das ordnungsgemäße Zeugnis zwischenzeitlich erteilt wurde oder ob noch weitere gerichtliche Runden gedreht werden, ist diesseits nicht bekannt.

Wettbewerbsrecht . Rechtswidrig! – Nicht belegte Werbeaussagen

LG Berlin, Urteil vom 13.07.2023, Az. 52 O 408/22

Das Landgericht Berlin hat dem Hersteller des Produktes „Focus-Kapseln“ untersagt damit zu werben, dass die Kapseln nach dessen Einnahme zu einer besseren Konzentrations- und Leistungsfähigkeit führten.

Geklagt hatte der Verbraucherzentrale Bundesverband (vzbv) gegen den Hersteller der „Focus-Kapseln“, die Whitewall GmbH. Diese hatte im Internet das Produkt als Nahrungsergänzungsmittel, welches u. a. die Vitamine B5 und B12 enthalte, mit einer Reihe von Werbeaussagen über die Vorteile der Kapseln beworben.

Vor dem Landgericht beanstandeten die Verbraucherschützer die Werbeaussage von Whitewall: „Ob im Office, bei deinem Herzensprojekt oder einem entscheidenden Moment im Familienalltag: überall ist Fokus gefragt. Doch manchmal fällt es schwer sich zu konzentrieren. Deshalb haben wir FOCUS KAPSELN entwickelt.“ Auch missfiel dem klagenden Verband die Anpreisung, dass der Konsument Dank ihrer „innovativen Power-Formel“ jederzeit zur Höchstform auflaufen könne. Zudem werde suggeriert, dass durch den Zusatz der Vitamine B5 und B12 die geistige Leistung aufrechterhalten werde. Nachweise hierfür vermochte der Kapselhersteller jedoch nicht beizubringen.

Das Landgericht entschied daher, dass die beanstandete Werbung gegen die Health-Claims-Verordnung der Europäischen Union verstoße und verurteilte die Beklagte zur Unterlassung. Die Health-Claims-Verordnung sieht vor, dass Unternehmen nur mit gesundheitsbezogenen Aussagen werben dürfen, die von der Europäischen Behörde für Lebensmittelsicherheit geprüft und zugelassen sind. Selbst Verweise auf allgemeine Vorteile eines Lebensmittels oder Nährstoffs für das gesundheitliche Wohlbefinden sind nur erlaubt, wenn ihnen eine zugelassene Aussage beigefügt wird, die diese Behauptung untermauert.

Das war nach der Entscheidung der Richter bei den „Focus-Kapseln“ nicht der Fall. Denn die Produktbezeichnung vermittelte bei Verbrauchern aufgrund der Gestaltung der Internetseite bereits den Eindruck, dass es sich um Kapseln handele, die zu einem verstärkten Fokus im Sinne einer gesteigerten Konzentration führen würden. Für diese Behauptung gebe es jedoch keine Zulassung. Das gleiche gelte für die Werbung mit den Vitaminen B5 und B12, denen eine positive Wirkung auf die Konzentration zugeschrieben werde.

Diese Entscheidung will die verurteilte Beklagte nicht hinnehmen und hat Berufung eingelegt.

Impressum:

ttp AG Steuerberatungsgesellschaft, Rathausplatz 15, 24937 Flensburg

Vorstand: Michael E. Heil (Sprecher), Frank Hansen, Hajo Schmidt, Carsten Theilen, Thomas Bertram, Dr. Christian Huschke, Jana Miller

Aufsichtsrat: Wolfgang Schoofs, Sitz der Gesellschaft: Flensburg, Amtsgericht Flensburg, HRB 2981 FL

ttp GmbH Rechtsanwaltsgesellschaft, Rathausplatz 15, 24937 Flensburg

Geschäftsführer: Carsten Theilen, Thomas Bertram, Hendrik Söhler von Barga, Sitz der Gesellschaft: Flensburg, Amtsgericht Flensburg, HRB 6224 FL

www.ttp.de