

ttp Mandantenbrief . Wir informieren, Sie profitieren.

Ausgabe Oktober 2020

Neues aus Berlin	2
. Jahressteuergesetz 2020 - Regierungsentwurf enthält viele steuerliche Neuregelungen	2
Einkommensteuer	4
. Einkünfteerzielungsabsicht bei Ferienwohnungen	4
. Entlastungsbetrag für Alleinerziehende auch im Trennungsjahr möglich?	5
Körperschaftsteuer	6
. Unverhältnismäßig hohe Geschäftsführervergütungen gefährden die Gemeinnützigkeit	6
Bauabzugssteuer	6
. Errichtung von Freiland-Fotovoltaikanlagen	6
Umsatzsteuer	7
. Keine Rechnungsberichtigung bei unzureichender Leistungsbeschreibung	7
Sozialversicherungsrecht	8
. Kommanditist einer KG kann abhängig beschäftigt sein	8
Arbeits- und Sozialversicherungsrecht	9
. Auch Arbeitsneulinge unterliegen keinen anderen Kündigungsanforderungen	9
. Skiunfall als Arbeitsunfall?	10
Wettbewerbsrecht	11
. Kurzer Weg? – Irreführende Werbung mit "grünem Regionalstrom"	11

Neues aus Berlin . Jahressteuergesetz 2020 - Regierungsentwurf enthält viele steuerliche Neuregelungen

Die Bundesregierung hat einen 215 Seiten starken Entwurf für ein Jahressteuergesetz 2020 vorgelegt, der vor allem Änderungen bei der Einkommen- und Umsatzsteuer enthält. So soll z. B. die Steuerbefreiung der Arbeitgeberzuschüsse zum Kurzarbeitergeld bis 31. Dezember 2021 verlängert werden. Einige Punkte haben wir nachfolgend kurz dargestellt.

Verbilligte Vermietung

Die Vermietung einer Wohnung zu Wohnzwecken gilt bereits dann als vollentgeltlich, wenn die Miete mindestens 66 % des ortsüblichen Niveaus beträgt. In diesen Fällen erhalten Vermieter den vollen Werbungskostenabzug. Liegt die Miete darunter, sind die Kosten aufzuteilen.

Erfolgt die Überlassung der Räume nicht zu Wohnzwecken, sondern z. B. zu gewerblichen Zwecken, ist bei Vermietung unterhalb der ortsüblich erzielbaren Miete auch nur ein entsprechend anteiliger Werbungskostenabzug möglich. Die 66 %-Grenze findet in diesem Fall keine Anwendung.

Nach dem Entwurf soll die Entgeltlichkeitsgrenze ab 01. Januar 2021 von 66 % auf 50 % herabgesetzt werden. Beträgt das Entgelt 50 % und mehr, jedoch weniger als 66 % der ortsüblichen Miete, soll (wieder) eine Totalüberschussprognoseprüfung vorzunehmen sein:

Fällt diese Prüfung positiv aus, ist Einkünfteerzielungsabsicht zu unterstellen und der volle Werbungskostenabzug möglich.

Führt die Prüfung hingegen zu einem negativen Ergebnis, ist von einer Einkünfteerzielungsabsicht nur für den entgeltlich vermieteten Teil auszugehen und die Kosten sind aufzuteilen.

Investitionsabzugsbetrag

Für die künftige (Investitionszeitraum von drei Jahren) Anschaffung oder Herstellung von neuen oder gebrauchten abnutzbaren beweglichen Wirtschaftsgütern des Anlagevermögens kann nach § 7g EStG ein Investitionsabzugsbetrag von bis zu 40 % der voraussichtlichen Anschaffungs- oder Herstellungskosten gewinnmindernd geltend gemacht werden. Durch den Steuerstundungseffekt soll insbesondere die Liquidität kleinerer und mittlerer Betriebe verbessert werden.

Durch das Jahressteuergesetz 2020 sollen die begünstigten Investitionskosten von 40 % auf 50 % angehoben werden.

Derzeit setzt § 7g EStG zudem voraus, dass das Wirtschaftsgut mindestens bis zum Ende des dem Wirtschaftsjahr der Anschaffung oder Herstellung folgenden Wirtschaftsjahres in einer inländischen Betriebsstätte des Betriebs ausschließlich oder fast ausschließlich (d. h. zu mindestens 90 %) betrieblich genutzt wird.

Künftig sollen auch in diesem Zeitraum vermietete Wirtschaftsgüter in den Anwendungsbereich des § 7g EStG fallen – und zwar unabhängig von der Dauer der jeweiligen Vermietung. Somit wären künftig (im Gegensatz zur bisherigen Regelung) auch längerfristige Vermietungen für mehr als drei Monate unschädlich.

Bislang gelten für die einzelnen Einkunftsarten unterschiedliche Betriebsgrößenmerkmale, die nicht überschritten werden dürfen. Künftig soll für alle Einkunftsarten eine einheitliche Gewinngrenze in Höhe von € 150.000,00 als Voraussetzung für die Inanspruchnahme von Investitionsabzugsbeträgen gelten.

Diese Neuregelungen sollen für Investitionsabzugsbeträge gelten, die in nach dem 31. Dezember 2019 endenden Wirtschaftsjahren in Anspruch genommen werden.

So viel zu den positiven Änderungen. Denn der Regierungsentwurf enthält auch zwei einschränkende Punkte:

Eine Neuregelung soll die Verwendung von Investitionsabzugsbeträgen für Wirtschaftsgüter verhindern, die zum Zeitpunkt der Geltendmachung bereits angeschafft oder hergestellt wurden:

Bis zum Ende der Einspruchsfrist der erstmaligen Steuerfestsetzung geltend gemachte Abzugsbeträge können weiterhin für begünstigte Wirtschaftsgüter unabhängig von deren Investitionszeitpunkt verwendet werden.

Unzulässig sollen aber nachträglich beantragte Investitionsabzugsbeträge sein, die nach Eintritt der Unanfechtbarkeit der erstmaligen Steuerfestsetzung oder der erstmaligen gesonderten Feststellung, also nach Ablauf der Einspruchsfrist von einem Monat, in Anspruch genommen wurden.

Nach einem Beschluss des BFH vom 15. November 2017 kann ein im Gesamthandsbereich einer Personengesellschaft beanspruchter Investitionsabzugsbetrag für Investitionen eines Gesellschafters im Sonderbetriebsvermögen verwendet werden.

Diese günstige Entscheidung hat das Bundesfinanzministerium mit Schreiben vom 26. August 2019 offensichtlich nur ungern akzeptiert. Denn diese „Gestaltung“ soll nun ausgehebelt werden, indem die Hinzurechnung von Investitionsabzugsbeträgen nur in dem Vermögensbereich zulässig ist, in dem der Abzug erfolgt ist.

Wurde z. B. ein Investitionsabzugsbetrag im Sonderbetriebsvermögen eines Mitunternehmers einer Personengesellschaft geltend gemacht, kann der Abzugsbetrag auch nur für Investitionen dieses Mitunternehmers in seinem Sonderbetriebsvermögen verwendet werden.

Doch keine erweiterte Steuerpflicht auf Kapitalforderungen

Gewinne aus der Veräußerung oder Einlösung von Xetra-Gold Inhaberschuldverschreibungen, die dem Inhaber ein Recht auf die Auslieferung von Gold gewähren, sind nach Ablauf der einjährigen Spekulationsfrist steuerfrei. Nach Auffassung des BFH (Urteile vom 12. Mai 2015) führen die Gewinne nicht zu Einkünften aus Kapitalvermögen, weil die Schuldverschreibung keine Kapitalforderung verbrieft, sondern einen Anspruch auf eine Sachleistung in Form der Lieferung von Gold.

Das Bundesfinanzministerium wollte hier nun gegensteuern. Denn nach dem Referentenentwurf für ein Jahressteuergesetz 2020 sollten Erträge aus Kapitalforderungen auch vorliegen, wenn anstatt der Rückzahlung des Geldbetrags eine Sachleistung gewährt wird oder gewährt werden kann. Im Regierungsentwurf wurde dies aber nicht umgesetzt. Anleger können also (vorerst) aufatmen.

Gehaltsextras

Steuerfreie oder pauschalversteuerte Gehaltsextras müssen in vielen Fällen (z. B. Kindergartenzuschuss) zusätzlich zum ohnehin geschuldeten Arbeitslohn geleistet werden. In drei Urteilen vom 01. August 2019 hatte der BFH dieses Kriterium zugunsten von Arbeitgebern und Arbeitnehmern neu definiert. So ist z. B. ein arbeitsvertraglich vereinbarter Lohnformenwechsel nicht schädlich für die Begünstigung.

Nun soll dieser Rechtsprechung der Boden entzogen werden. Der Gesetzesentwurf sieht vor, dass nur dann das Gehaltsextra zusätzlich zum ohnehin geschuldeten Arbeitslohn erbracht wird, wenn

1. die Leistung nicht auf den Anspruch auf Arbeitslohn angerechnet,
2. der Anspruch auf Arbeitslohn nicht zugunsten der Leistung herabgesetzt,
3. die verwendungs- oder zweckgebundene Leistung nicht anstelle einer bereits vereinbarten künftigen Erhöhung des Arbeitslohns gewährt und
4. bei Wegfall der Leistung der Arbeitslohn nicht erhöht

wird.

Wie geht es nun weiter?

Der Entwurf der Bundesregierung stellt ein sehr frühes Stadium im Gesetzgebungsverfahren dar, sodass mit etwaigen Änderungen bzw. weiteren Neuregelungen zu rechnen ist. Von einem Abschluss des Gesetzgebungsverfahrens ist in der zweiten Jahreshälfte 2020 auszugehen.

Einkommensteuer . Einkünfteerzielungsabsicht bei Ferienwohnungen

Verluste aus der Vermietung einer Ferienwohnung sind nur anzuerkennen, wenn eine Einkünfteerzielungsabsicht besteht. Zu dem Kriterium der „ortsüblichen Vermietungszeit“ liefert die aktuelle Rechtsprechung neue Erkenntnisse.

Bei dauerhafter Vermietung eines bebauten, Wohnzwecken dienenden Grundstücks ist auch bei dauerhaft erzielten Verlusten regelmäßig von einer Einkünfteerzielungsabsicht auszugehen, ohne dass es einer zu erstellenden Überschussprognose (grundsätzlich für einen Zeitraum von 30 Jahren) bedarf.

Bei der Vermietung von Ferienwohnungen sind weitere Punkte zu beherzigen: Eine Einkünfteerzielungsabsicht kann nur unterstellt werden, wenn die Ferienwohnung im ganzen Jahr – bis auf ortsübliche Leerstandszeiten – an wechselnde Feriengäste vermietet und nicht für eine (zeitweise) Selbstnutzung vorgehalten wird. Ob der Steuerpflichtige von seinem Eigennutzungsrecht Gebrauch macht, ist insoweit unerheblich.

Zudem darf die ortsübliche Vermietungszeit von Ferienwohnungen – ohne dass Vermietungshindernisse gegeben sind – nicht erheblich unterschritten werden. Die Unterschreitensgrenze liegt bei mindestens 25 %.

Als Vergleichsmaßstab ist – so die Ansicht des Finanzgerichts Mecklenburg-Vorpommern vom 23. Oktober 2019 – auf die ortsübliche Vermietungszeit von Ferienwohnungen, nicht hingegen auf die ortsübliche Auslastung der insgesamt angebotenen Betten / Schlafgelegenheiten (Hotels, Gasthöfe, Pensionen, Ferienunterkünfte und sonstige Unterkünfte) abzustellen. Die Auslastungszahlen von Hotels sowie Gasthöfen sind mit denjenigen von Ferienwohnungen nicht vergleichbar.

Die hiergegen vom Finanzamt eingelegte Revision hat der BFH am 26. Mai 2020 als unbegründet zurückgewiesen. Hervorzuheben sind folgende Punkte:

- Zur Prüfung der Auslastung einer Ferienwohnung sind die individuellen Vermietungszeiten des jeweiligen Objekts an Feriengäste mit denen zu vergleichen, die bezogen auf den gesamten Ort im Durchschnitt erzielt werden. Dabei ist „Ort“ nicht identisch mit dem Gebiet einer Gemeinde. Er kann (je nach Struktur des lokalen Ferienwohnungsmarktes) auch das Gebiet einer oder mehrerer (vergleichbarer) Gemeinden oder aber auch nur Teile einer Gemeinde oder gar nur den Bereich eines Ferienkomplexes umfassen.
- Das Finanzgericht kann auf Vergleichsdaten eines Statistikamtes auch dann zurückgreifen, wenn diese Werte für den betreffenden Ort nicht allgemein veröffentlicht, sondern nur auf Nachfrage zugänglich gemacht werden.
- Die Bettenauslastung kann Rückschlüsse auf die ortsübliche Vermietungszeit zulassen.

Individuelle Vermietungszeiten einzelner anderer Vermieter von Ferienwohnungen im selben „Ort“ genügen nicht.

Einkommensteuer . Entlastungsbetrag für Alleinerziehende auch im Trennungsjahr möglich?

Alleinerziehende Steuerpflichtige, die im gemeinsamen Haushalt mit ihrem Kind leben, erhalten auf Antrag einen Entlastungsbetrag nach § 24b EStG, der von der Summe der Einkünfte abgezogen bzw. im Lohnsteuerverfahren berücksichtigt wird. Dieser Betrag wurde kürzlich durch das Zweite Corona-Steuerhilfegesetz von € 1.908,00 auf € 4.008,00 erhöht (gilt für 2020 und 2021). In diesem Zusammenhang stellt sich eine interessante Frage: Ist ein Entlastungsbetrag auch im Trennungsjahr möglich?

Hat sich ein Steuerpflichtiger z. B. im Laufe des Jahres 2020 von seinem Ehegatten getrennt und beantragt anschließend den anteiligen Entlastungsbetrag, wird das Finanzamt aufgrund der Weisungslage des Bundesfinanzministeriums ablehnen. Denn anspruchsberechtigt sind grundsätzlich nur Steuerpflichtige, die nicht die Voraussetzungen für das Splitting-Verfahren erfüllen. Als alleinstehend iSd. § 24b EStG gelten danach verheiratete Steuerpflichtige, wenn sie seit mindestens dem vorangegangenen Veranlagungszeitraum dauernd getrennt leben.

Das Finanzgericht Niedersachsen ist da anderer Meinung: Der Entlastungsbetrag für Alleinerziehende kann nach seiner Entscheidung vom 18. Februar 2020 bei Wahl der Einzelveranlagung im Trennungsjahr zeitanteilig für die Monate des Alleinstehens gewährt werden. Steuerpflichtige haben im Trennungsjahr die Wahl zwischen der Zusammenveranlagung und keinem Entlastungsbetrag und der Einzelveranlagung mit anteiligem Entlastungsbetrag.

Tipp: Ist die Einzelveranlagung mit anteiligem Entlastungsbetrag günstiger als die Zusammenveranlagung, sollte der Entlastungsbetrag beantragt werden. Lehnt das Finanzamt ab, muss dann unter Verweis auf das beim BFH anhängige Verfahren Einspruch eingelegt werden.

Körperschaftsteuer . Unverhältnismäßig hohe Geschäftsführervergütungen gefährden die Gemeinnützigkeit

Gewährt eine gemeinnützige Körperschaft ihrem Geschäftsführer unverhältnismäßig hohe Tätigkeitsvergütungen, liegen sogenannte Mittelfehlverwendungen vor, die gem. BFH-Urteil vom 12. März 2020 zum Entzug ihrer Gemeinnützigkeit führen können.

Ob im Einzelfall unverhältnismäßig hohe Vergütungen anzunehmen sind, ist durch einen Fremdvergleich zu ermitteln. Als Ausgangspunkt hierfür können allgemeine Gehaltsstrukturuntersuchungen für Wirtschaftsunternehmen herangezogen werden, ohne dass dabei ein „Abschlag“ für Geschäftsführer von gemeinnützigen Organisationen vorzunehmen ist.

Da sich der Bereich des Angemessenen auf eine Bandbreite erstreckt, sind nur diejenigen Bezüge als unangemessen zu bewerten, die den oberen Rand dieser Bandbreite um mehr als 20 % übersteigen. Liegt ein unangemessen hohes Geschäftsführergehalt vor, ist unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsprinzips ein Entzug der Gemeinnützigkeit allerdings erst dann gerechtfertigt, wenn es sich nicht lediglich um einen geringfügigen Verstoß gegen das Mittelverwendungsgebot handelt.

Im Streitfall hatte das Finanzamt einer gGmbH wegen unangemessen hoher Geschäftsführerbezüge die Gemeinnützigkeit für die Jahre 2005 bis 2010 versagt. Das Finanzgericht hatte die dagegen erhobene Klage abgewiesen, was der BFH im Wesentlichen bestätigte.

Die Revision war nur in Bezug auf die Jahre 2006 und 2007 erfolgreich, weil das Finanzgericht für 2006 nicht berücksichtigt hatte, dass die Angemessenheitsgrenze nur geringfügig (um ca. € 3.000,00) überschritten war und es für 2007 unterlassen hatte, bei der Angemessenheitsprüfung einen Sicherheitszuschlag anzusetzen.

Bauabzugsteuer . Errichtung von Freiland-Fotovoltaikanlagen

Bestimmte Leistungsempfänger haben für im Inland erbrachte Bauleistungen einen Steuerabzug in Höhe von 15 % des Rechnungsbetrags einzubehalten und an das Finanzamt abzuführen (§ 48 EStG). Abzugsverpflichtet sind alle Unternehmer im Sinne des UStG und alle juristischen Personen des öffentlichen Rechts.

Bauleistungen sind nach der Legaldefinition des § 48 Abs. 1 Satz 3 EStG alle Leistungen, die der Herstellung, Instandsetzung, Instandhaltung, Änderung oder Beseitigung von Bauwerken dienen.

Von der Abzugsverpflichtung wird abgesehen, wenn der Leistende eine Freistellungsbescheinigung vorlegt. Liegt diese nicht vor und die Gegenleistung übersteigt im laufenden Kalenderjahr nicht den Betrag von € 5.000,00, muss ebenfalls kein Steuerabzug erfolgen. Die Freigrenze erhöht sich auf € 15.000,00, wenn der Leistungsempfänger ausschließlich steuerfreie Umsätze nach § 4 Nr. 12 Satz 1 UStG (Vermietungsumsätze) ausführt.

Bauabzugsteuer kann auch für die Errichtung von Freiland-Fotovoltaikanlagen anfallen, da die Begriffe Bauwerk und Bauleistung normspezifisch auszulegen sind. Die der Bauabzugsteuer unterliegenden Bauwerke sind insbesondere nicht auf Gebäude oder unbewegliche Wirtschaftsgüter beschränkt, sondern kommen auch bei Scheinbestandteilen, Betriebsvorrichtungen und technischen Anlagen in Betracht. Dies hat der BFH am 07. November 2019 entschieden.

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Ein deutsches Unternehmen beauftragte eine in Spanien ansässige Firma, um auf einem gepachteten Grundstück im Inland eine Freiland-Fotovoltaikanlage zu errichten. Der Vertrag umfasste die Planung und Lieferung sowie den Aufbau der gesamten Anlage einschließlich der Solarpanele, Stützen, Streben, Schaltanlagen etc. Zu den Verpflichtungen gehörten auch der Bau von Schotterpisten und Gräben, Zementarbeiten, das Einrammen von Pfählen in den Boden, um daran die Module der Fotovoltaikanlage zu befestigen, sowie die Einebnung und teilweise Betonierung von Flächen, um die in Betoncontainern gelieferten Trafostationen aufzustellen.

Die spanische Firma legte keine Freistellungsbescheinigung vor bzw. hatte eine solche auch nicht beantragt.

Nach Fertigstellung der Anlage forderte das Finanzamt das Unternehmen auf, Bauabzugsteuer anzumelden und abzuführen – und zwar zu Recht, wie nun der Bundesfinanzhof befand.

Freiland-Fotovoltaikanlagen sind grundsätzlich eigenständige Bauwerke iSd. § 48 Abs. 1 Satz 3 EStG. Dies gilt insbesondere dann, wenn die einzelnen Solarmodule auf in die Erde eingelassenen Pfählen errichtet und mit diesen fest verbunden werden.

Nach Auffassung des BFH ist bei der Bauabzugsteuer – wie schon beim Begriff Bauwerk – eine weite Auslegung des Begriffs Bauleistung geboten. Die Baubetriebe-Verordnung bietet einen zutreffenden Ansatzpunkt zur Konkretisierung der Bauleistungen. Sie enthält eine detaillierte Aufzählung denkbarer Bautätigkeiten, um diese in Bezug auf Fördermaßnahmen in begünstigte und nicht begünstigte Tätigkeiten aufzuteilen. Allerdings ist diese Aufzählung für Zwecke der Bauabzugsteuer nicht abschließend. Als zusätzlicher Anknüpfungspunkt kann deshalb auch die vom Statistischen Bundesamt herausgegebene Klassifikation der Wirtschaftszweige, Ausgabe 2008 (WZ 2008) einbezogen werden, die in Abschnitt F ebenfalls eine detaillierte Aufzählung der Tätigkeiten des Bauwesens enthält.

Tipp: Ob die Einkünfte des Leistenden in Deutschland steuerpflichtig sind, spielt für die Bauabzugsteuer grundsätzlich keine Rolle.

Umsatzsteuer . Keine Rechnungsberichtigung bei unzureichender Leistungsbeschreibung

Ein Dokument ist nur dann eine Rechnung und damit rückwirkend berichtigungsfähig, wenn es eine Leistungsbeschreibung enthält. Hierzu hat der BFH am 12. März 2020 klargestellt, dass eine ganz allgemein gehaltene Leistungsbeschreibung („Produktverkäufe“) nicht ausreicht.

War der Vorsteuerabzug z. B. wegen einer unvollständigen Rechnung unzutreffend, kann dies zu hohen Nachzahlungszinsen führen. Es besteht aber eine Berichtigungsmöglichkeit, wenn das Ursprungsdokument umsatzsteuerrechtlich eine Rechnung darstellt. Dies ist der Fall, wenn es folgende Mindest-Bestandteile enthält: Rechnungsaussteller, Leistungsempfänger, Leistungsbeschreibung, Entgelt, gesondert ausgewiesene Umsatzsteuer.

Der BFH fordert in diesem Zusammenhang nicht die inhaltliche Richtigkeit der Angaben. Dies darf allerdings nicht dazu führen, dass Angaben im Hinblick auf die Mindest-Bestandteile derart ungenau oder falsch sind, dass sie einem Fehlen dieser Angaben gleichzusetzen sind.

So verhält es sich, wenn sich aus der Abrechnung keinerlei Anhaltspunkte für die Art des gelieferten Gegenstandes oder der sonstigen Leistung ergeben. Nach diesen Maßstäben fehlte es im Streitfall an einer berichtigungsfähigen Rechnung. Denn die Angabe „Sales Products“ nimmt Bezug auf Produktverkäufe, lässt jedoch die Art der verkauften Produkte gänzlich offen.

Sozialversicherungsrecht . Kommanditist einer KG kann abhängig beschäftigt sein

Ob der Kommanditist einer Kommanditgesellschaft (KG) im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses sozialversicherungspflichtig mitarbeitet oder ob er in seiner ausgeübten Tätigkeit selbst handelnder Mitunternehmer ist, beurteilt sich nach den Besonderheiten des Einzelfalls. Darauf hat das Landessozialgericht Baden-Württemberg in seinem Urteil vom 22. Juli 2020 hingewiesen und einen Kommanditisten im Streitfall als abhängig Beschäftigten eingestuft.

Für die Abgrenzung kommt es nach Ansicht des Landessozialgerichts darauf an,

- ob das Tätigwerden des Kommanditisten auf der Verpflichtung als Gesellschafter beruht, d. h., ob sich die Pflicht zur Arbeitsleistung ausschließlich und unmittelbar aus dem Gesellschaftsverhältnis ergibt oder
- ob seine Tätigkeitspflicht auf einem Vertrag über eine Mitarbeit gründet.

Gemessen daran war der Kommanditist im Streitfall im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses für die KG tätig. Der Gesellschaftsvertrag begründete keine Dienstleistungspflicht des Kommanditisten. Es war nicht geregelt, dass die Kommanditisten mitarbeiten mussten. Der Kommanditist wurde vielmehr aufgrund einer eigenständigen Rechtsbeziehung mit der KG tätig. Das wird auch dadurch belegt, dass nicht alle Kommanditisten der KG eine Tätigkeitsvergütung erhielten. Eine solche erhielten nur die mitarbeitenden Kommanditisten.

Des Weiteren war der Kommanditist in den Betrieb der KG funktionsgerecht dienend eingegliedert und trug auch nur ein begrenztes Unternehmerrisiko.

Arbeits- und Sozialversicherungsrecht . Auch Arbeitsneulinge unterliegen keinen anderen Kündigungsanforderungen

LAG Schleswig-Holstein, Urteil vom 03.06.2020, Az.:1 Sa 72/20

Wenn es um die Notwendigkeit einer vorherigen Abmahnung vor einer Kündigung eines Arbeitnehmers geht, macht es keinen Unterschied ob der zu Kündigende erst ein paar Tage oder schon mehrere Jahre im Betrieb beschäftigt ist. Wie das Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein entschied, muss ein Arbeitgeber regelmäßig erst einmal abmahnen, bevor er das Arbeitsverhältnis fristlos kündigen kann. Dies gelte insbesondere, wenn der betroffene Arbeitnehmer nur einmal unentschuldigt gefehlt habe, und zwar auch dann, wenn dies bereits am dritten Arbeitstag passiert sei.

Die Klägerin war bei dem Beklagten seit dem 01.08. angestellt. Nachdem sie am 01. und 02.08. vor dem Wochenende gearbeitet hatte, blieb sie dann vereinbarungsgemäß am 05. und 06.08. der Arbeit fern, da sie die Kindergarten-Eingewöhnung ihres Sohnes begleiten musste.

Mit Schreiben vom 05.08., welches der Beklagte vorab per Mail am selben Tag an die Klägerin schickte und das dann der Klägerin am 06.08. im Original per Post zuzuging, kündigte der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis zum 12.08.

Am 07.08. fehlte die Klägerin unentschuldigt. Für den 08. und 09.08. legte sie Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen vor. Daraufhin kündigte der Beklagte mit E-Mail vom 08.08. das Arbeitsverhältnis fristlos. Die Kündigung ging der Klägerin am 09.08. schriftlich zu.

Gegen die zweite, fristlose Kündigung vom 08.08. erhob die Klägerin Klage und verlangte die Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist hinsichtlich der ersten Kündigung. Der Beklagte hielt die fristlose Kündigung für wirksam. Die Klägerin habe gerade einmal zwei Tage gearbeitet und dann unentschuldigt gefehlt. Es handele sich um ein „gescheitertes Arbeitsverhältnis“. Hier sei aus seiner Sicht eine vorherige Abmahnung offensichtlich entbehrlich gewesen. Im Übrigen sei die Abkürzung der Kündigungsfrist in der Probezeit wirksam zwischen den Parteien vereinbart worden. Es verstoße gegen den Gleichheitssatz, wenn eine Abkürzung nur von Tarifvertragsparteien, nicht aber von den Parteien des Arbeitsvertrags vereinbart werden könne.

Das Arbeitsgericht gab der Klage statt. Hiergegen legte der beklagte Arbeitgeber Berufung ein und unterlag auch in dieser Instanz.

Nach der Entscheidung der LAG sei die außerordentliche fristlose Kündigung unwirksam, da es an einer vorherigen Abmahnung fehle. Es gebe keine Anhaltspunkte dafür, dass die Klägerin trotz Kündigungsandrohung der Arbeit weiter unentschuldigt ferngeblieben wäre. Ihre Pflichtverletzung sei auch nicht derartig schwerwiegend, dass eine Abmahnung ausnahmsweise entbehrlich gewesen wäre. Der Beklagte habe durch die Probezeitkündigung mit Wochenfrist gegenüber der Klägerin bereits zum Ausdruck gebracht, an deren weiterer Mitarbeit kein Interesse zu haben.

Entgegen der Ansicht des Beklagten, müsse er die zweiwöchige gesetzliche Kündigungsfrist in der Probezeit einhalten. Die kürzere Frist im Arbeitsvertrag sei unwirksam. Es sei nicht gleichheitswidrig, wenn lediglich den Tarifvertragsparteien die Möglichkeit der Vereinbarung kürzerer Kündigungsfristen zustehe. Deren Verhandlungsparität führe zu einer angemessenen Berücksichtigung der Interessen von Arbeitgebern und Arbeitnehmern, so die Richter. Eine vergleichbare Parität bestehe zwischen den Parteien des Individualarbeitsvertrags nicht.

Arbeits- und Sozialversicherungsrecht . Skiunfall als Arbeitsunfall?

LSG Darmstadt, Urteil vom 14.08.2020, Az.: L 9 U 188/18

Das Hessische Landessozialgericht hatte sich mit der Frage zu beschäftigen, ob ein Skiausflug einer Firma mit ihren Kunden eine Dienstreise darstellt und ob im Zuge dessen im Schadensfall die gesetzliche Unfallversicherung eintrittspflichtig ist.

Der Geschäftsführer eines Unternehmens aus Darmstadt organisierte für Firmenkunden eine sechstägige Skireise. Man war großzügig, die Reise ging in die USA nach Aspen in Colorado. Damit sollten die Bindungen zu den Kunden intensiviert werden. Während der Reise stürzte ausgerechnet der Geschäftsführer bei einer Skiabfahrt, als sich beim Umsetzen seine Skier verkanteten. Er erlitt eine Oberschenkelfraktur, die noch in den USA operativ versorgt wurde.

Zurück in Deutschland beantragte der Verunfallte die Anerkennung des Missgeschicks als Arbeitsunfall bei der zuständigen Berufsgenossenschaft. Diese lehnte die Anerkennung aber ab, da sich der Unfall nicht während einer versicherten Tätigkeit ereignet habe. Reine Freizeitbetätigungen seien auch dann nicht versichert, wenn sie in eine Veranstaltung eingebettet seien, welche dienstlichen Belangen diene. Die Teilnehmer der Skireise hätten sich zwar täglich zum Frühstück und Abendessen getroffen, im Übrigen seien sie in der Gestaltung der täglichen Aktivitäten aber vollkommen frei gewesen, so die BG.

Der Geschädigte erwiderte die Ansicht mit dem Argument, dass er von seiner Arbeitgeberin beauftragt worden sei, die geschäftlichen Kontakte zu den mitreisenden Führungskräften der Geschäftspartner zu pflegen. Der Firma sei es wichtig gewesen, dass er an den Aktivitäten einschließlich des Skifahrens teilnehme. Die Mitreisenden hätten am Unfalltag ausdrücklich seine Teilnahme an der Skiabfahrt gewünscht. Beim Aufstieg sei auch über geschäftliche Dinge gesprochen worden.

Die Berufsgenossenschaft war den Argumenten nicht zugänglich, also ging die Sache vor Gericht. Bereits in der ersten Instanz vor dem Sozialgericht hatte die Klage keinen Erfolg. Auch das in der zweiten Instanz angerufene LSG verneinte einen Arbeitsunfall. Nach Ansicht der Richter sei die maßgebliche Skiabfahrt eine reine privatwirtschaftliche Tätigkeit gewesen. Diese Freizeitaktivität stehe mit der versicherten Beschäftigung des Geschäftsführers in keinem sachlichen Zusammenhang und sei daher nicht gesetzlich unfallversichert. Skifahren habe offenkundig nicht zu dessen arbeitsvertraglichen Pflichten gehört. Auch sei ihm keine entsprechende Weisung zur Teilnahme an einer Skiabfahrt erteilt worden. Des Weiteren sei die Skifahrt nicht im Rahmen einer Dienstreise gesetzlich unfallversichert gewesen.

Das LSG betonte, dass nicht alle für ein Unternehmen nützlichen Aktivitäten unter Versicherungsschutz stünden. Gerade bei längeren Dienstreisen ließen sich vielmehr regelmäßig Tätigkeiten unterscheiden, die für das Unternehmen in einem wesentlichen Zusammenhang stehen und solche, bei denen dies in den Hintergrund trete. Es sei schon fraglich, ob die Skireise überhaupt eine Geschäfts- beziehungsweise Dienstreise oder nicht vielmehr eine sogenannte Motivations- beziehungsweise Incentivereise gewesen sei. Jedenfalls aber habe das Skifahren im Mittelpunkt der Reise gestanden und sei nach dem vorgelegten Flyer sogar der einzige Programmpunkt gewesen.

Auch die Pflege geschäftlicher Kontakte begründe keine versicherte Tätigkeit, so die Richter. Der Versicherte und seine Arbeitgeberin hätten es schließlich nicht in der Hand, Freizeitaktivitäten (Skifahren) insgesamt dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung zu unterstellen, indem sie diese mit betrieblichen Motiven (Kundenbindung) verknüpften. Dies gelte gleichermaßen für die betriebliche Finanzierung der Skireise, die Freistellung des Geschäftsführers von der Arbeit und die Erwartung der Arbeitgeberin, dass er an der Freizeitaktivität teilnehme.

Ob die Entscheidung Rechtskräftig ist, ist diesseits nicht bekannt.

Wettbewerbsrecht . Kurzer Weg? – Irreführende Werbung mit „grünem Regionalstrom“

OLG Schleswig, Urteil vom 03.09.2020, Az.: 6 U 16/19

Die werbliche Aussage eines Energieanbieters über „grünen Regionalstrom [...] direkt vom Anlagenbetreiber in deine Steckdose“ ist nach einem Urteil des OLG Schleswig irreführend und daher zu untersagen.

Die Beklagte vermittelt Energielieferungsverträge mit Unternehmen, die Strom aus erneuerbaren Energien erzeugen. Sie bewirbt ihr Angebot unter anderem mit folgender Werbeaussage: *„Sauberer Strom aus der Nachbarschaft: Ob aus Wind, Sonne oder Biomasse – wir vernetzen dich mit dem Strom, der in deiner Nähe erzeugt wird. Direkt vom Anlagenbetreiber in deine Steckdose. So bekommst du 100 % saubere Energie.“* Daneben verwendet sie in ihrer Werbung den Begriff *„grüner Regionalstrom“*. Der Kläger, ein Verein zur Förderung lauterer Geschäftsverkehrs, verlangte von der Beklagten die Unterlassung dieser Werbeaussagen, die nach seiner Auffassung wettbewerbswidrig seien.

Da eine außergerichtliche Unterlassungserklärung nicht abgegeben wurde, ging die Sache vor Gericht. Vor dem Landgericht unterlag der klagende Verein noch. Dort wurde die Klage abgewiesen. Erst in der Berufung zum OLG hatte der Kläger Erfolg.

Die Richter hielten die beanstandeten Werbeaussagen ebenfalls für irreführend, weswegen der Beklagte auf Unterlassung in Anspruch genommen werden konnte. Nach Ansicht des OLG erwecke die Werbeaussage *„Direkt vom Anlagenbetreiber in deine Steckdose“* den Eindruck, dass der gelieferte Strom unmittelbar und direkt aus der Anlage desjenigen Betreibers stamme, mit dem der Verbraucher den Energielieferungsvertrag abgeschlossen habe. Dieser Eindruck werde durch den weiteren Inhalt des Werbeauftritts unterstrichen. Das sei jedoch objektiv falsch, weil der Anlagenbetreiber den erzeugten Strom in das allgemeine Stromnetz einspeise und sich der Strom dort mit Strom aus anderen Quellen vermische.

Auch die weitere Aussage der Beklagten, sie vermittele „grünen Regionalstrom“ befanden die Richter als unlauter. Grund hierfür ist, weil der beworbene Strom nicht nur aus Anlagen in räumlicher Nähe des Verbrauchers stamme. Unter den Beschreibungen „grüner Regionalstrom“ und „Sauberer Strom aus der Nachbarschaft“ verstehe der Verbraucher solchen Strom, der aus Wind, Sonne oder Biomasse in einer Stromerzeugungsanlage in seiner Nähe gewonnen wird. Da die Werbung die räumliche Nähe und die Förderung des lokalen Wirtschaftskreislaufs in den Vordergrund stelle, sei der Begriff der Region eher eng zu verstehen. Entscheidend sei daher nach der Begründung des Gerichts, ob die Anlage aus Sicht des verständigen Verbrauchers noch als Teil der lokalen Wirtschaft angesehen werden könne. Bei dem von der Beklagten vermittelten Strom sei dies aber nicht durchgehend der Fall. Sie vermittele auch Strom aus Anlagen, die mehrere 100 Kilometer von dem interessierten Verbraucher entfernt stünden, sodass eine Regionalität nicht durchweg gegeben sei.

Ob das Urteil rechtskräftig ist, ist diesseits nicht bekannt.

Impressum:

ttp AG Steuerberatungsgesellschaft, Rathausplatz 15, 24937 Flensburg

Vorstand: Michael E. Heil (Sprecher), Frank Hansen, Hajo Schmidt, Tjark-Ture Dierks, Carsten Theilen, Thomas Bertram, Dr. Christian Huschke, Werner Findeisen

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