

Ihre Steuerkanzlei informiert.

# SCHAUFENSTER STEUERN 07/2020

## Termine

Steuern und Sozialversicherung

## Entfernungspauschale

Hin- und Rückweg an unterschiedlichen Arbeitstagen

## Amtliches Einkommensteuer-Handbuch 2019

Online verfügbar

Sehr geehrte Mandanten,

bei Pensionszahlungen an einen GmbH-Gesellschafter, der aufgrund seiner weiteren Tätigkeit als Geschäftsführer auch weiterhin eine entsprechende Vergütung erhält, wollen Fiskus und Rechtsprechung regelmäßig eine verdeckte Gewinnausschüttung erkennen.

Warum? Logisch ist dies nicht zu begründen, denn die Pensionszahlung wird aufgrund der bereits in der Vergangenheit erdienten Bezüge geleistet. Das laufende Geschäftsführergehalt gibt es aufgrund der tatsächlich noch geleisteten Arbeit. Wo da die verdeckte Gewinnausschüttung zu sehen ist, ist nicht begreiflich.

Man wandle den Fall schlicht mal ab auf einen Finanzrichter, der trotz Erreichens seiner Pensionsberechtigung noch weiter als Richter tätig ist. Höchstwahrscheinlich würde dieser seine Pension einfordern und gleichzeitig für die Fortführung seiner Tätigkeit auch ein volles Salär verlangen. Dem Gesellschafter-Geschäftsführer wird dies jedoch verwehrt.

Erste, zarte positive Besserung verspricht ein Urteil des FG Münster vom 25.7.2019 (Az: 10 K 1583/19 K). Darin heißt es, dass Pensionszahlungen an einen beherrschenden GmbH-Gesellschafter, der zugleich als Geschäftsführer tätig ist und hierfür ein Gehalt bezieht, nicht zu verdeckten Gewinnausschüttungen führen. Aber dann kommt ein "wenn"!

Dies soll nämlich nur gelten, wenn die Wiedereinstellung bei Beginn der Pensionszahlungen noch nicht beabsichtigt war, die erneute Geschäftsführertätigkeit allein im Interesse der Gesellschaft erfolgt und das neue Geschäftsführergehalt nicht als vollwertiges Gehalt anzusehen ist.

Mit anderen Worten: Wenn der Gesellschafter in die Bresche springt und dafür kaum Kohle bekommt, ist das ok! Es bleibt zu hoffen, dass Finanzrichter künftig ähnlich entlohnt werden wollen.

In diesem Sinne wünschen wir Ihnen eine informative Lektüre.

Großmann & Zacher Steuerberatungskanzlei  
Preußnerstraße 18 , 06217 Merseburg  
Telefon: +49 3461-54190 | Telefax: +49 346-1541915  
[www.grossmann-zacher.de](http://www.grossmann-zacher.de)  
[bernadett.grossmann@grossmann-zacher.de](mailto:bernadett.grossmann@grossmann-zacher.de)

## Impressum

Akademische Arbeitsgemeinschaft Verlagsgesellschaft mbH | Sitz der Gesellschaft: Havellandstraße 6-14, 68309 Mannheim | Geschäftsführer: Christoph Schmidt, Stefan Wahle | Telefon: 0621/ 8 62 62 62, Fax: 0621/8 62 62 63, E-Mail: akademische.info@wolterskluwer.com | Handelsregister beim Amtsgericht Mannheim: 729500 | Umsatzsteuer-ID-Nummer: DE318 945 162

Verantwortlich für den Inhalt (nach § 55 Abs.2 RStV): Dr. Torsten Hahn, Akademische Arbeitsgemeinschaft Verlagsgesellschaft mbH, Havellandstraße 6-14, 68309 Mannheim | Internet: [www.akademische.de](http://www.akademische.de)  
Alternative Streitbeilegung (Online-Streitbeilegung und Verbraucherschlichtungsstelle)

Die Europäische Kommission hat eine Plattform zur Online-Streitbeilegung eingerichtet, die unter folgendem Link abgerufen werden kann: [www.ec.europa.eu/consumers/odr](http://www.ec.europa.eu/consumers/odr). Wolters Kluwer ist nicht bereit und nicht verpflichtet, an Streitbeilegungsverfahren vor einer Verbraucherschlichtungsstelle teilzunehmen.

# Alle Steuerzahler

## Termine: Steuern und Sozialversicherung

10.7.

- Umsatzsteuer
- Lohnsteuer
- Kirchensteuer zur Lohnsteuer

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 13.7. für den Eingang der Zahlung.

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

31.7.2020

- Einkommensteuererklärung
- Umsatzsteuererklärung
- Gewerbesteuererklärung

Fälligkeit der Sozialversicherungsbeiträge Juli 2020

Die Beiträge sind in voraussichtlicher Höhe der Beitragsschuld spätestens am drittletzten Bankarbeitstag eines Monats fällig. Für Juli ergibt sich demnach als Fälligkeitstermin der 29.7.2020.

## Entfernungspauschale: Hin- und Rückweg an unterschiedlichen Arbeitstagen

Die Entfernungspauschale für Wege zwischen Wohnung und erster Tätigkeitsstätte gilt arbeitstäglich einen Hin- und einen Rückweg ab. Legt ein Arbeitnehmer an einem Arbeitstag nur einen dieser Wege zurück, ist für den betreffenden Arbeitstag nur die Hälfte der Entfernungspauschale als Werbungskosten zu berücksichtigen, wie der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden hat.

Der Kläger suchte regelmäßig arbeitstäglich seinen Arbeitsplatz auf und kehrte noch am selben Tag von dort nach Hause zurück. Vereinzelt erfolgte die Rückkehr nach Hause jedoch erst an einem der nachfolgenden Arbeitstage. Der Kläger machte auch in diesen Fällen sowohl für die Hin- als auch die Rückfahrt die vollständige Entfernungspauschale als Werbungskosten geltend. Damit hatte er jedoch weder beim Finanzgericht noch beim BFH Erfolg.

Zur Abgeltung der Aufwendungen des Arbeitnehmers für die Wege zwischen Wohnung und erster Tätigkeitsstätte sei für jeden Arbeitstag, an dem der Arbeitnehmer die erste Tätigkeitsstätte aufsucht, eine Entfernungspauschale von 0,30 Euro für jeden Entfernungskilometer anzusetzen, so der BFH. Die Entfernungspauschale gelte sowohl den Hinweg von der Wohnung zur ersten Tätigkeitsstätte als auch den Rückweg ab. Legt ein Arbeitnehmer die Wege zwischen Wohnung und erster Tätigkeitsstätte an unterschiedlichen Arbeitstagen zurück, könne er die Entfernungspauschale für den jeweiligen Arbeitstag folglich nur zur Hälfte, also in Höhe von 0,15 Euro pro Entfernungskilometer, geltend machen.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 12.02.2020, VI R 42/17

## Amtliches Einkommensteuer-Handbuch 2019: Online verfügbar

Das Bundesfinanzministerium (BMF) hat das Amtliche Einkommensteuer-Handbuch 2019 online gestellt. Die digitale Ausgabe des Handbuchs bietet eine übersichtliche Darstellung aller geltenden Vorschriften des Einkommensteuergesetzes, der Einkommensteuer-Durchführungsverordnung und der Einkommensteuer-Richtlinien für den Veranlagungszeitraum 2019, erläutert das Ministerium. Es enthält darüber hinaus Hinweise zu höchstrichterlicher Rechtsprechung, BMF-Schreiben und zu relevanten Rechtsquellen außerhalb des Einkommensteuerrechts. Das BMF gibt eigenen Angaben zufolge für jedes Jahr ein Amtliches Einkommensteuer-Handbuch als digitale und gedruckte Ausgabe heraus. Das aktuelle Handbuch ist unter [www.bmf-esth.de](http://www.bmf-esth.de) abrufbar. Bundesfinanzministerium, PM vom 04.06.2020



### **Ordnungsgemäß erklärte Einkünfte nicht erfasst: Bestandskräftiger Steuerbescheid kann nicht berichtigt werden**

Hat ein Steuerpflichtiger seine Einkünfte ordnungsgemäß erklärt, werden diese aber vom Finanzamt trotz ergangener Prüf- und Risikohinweise im Rahmen eines Risikomanagementsystems nicht erfasst, so handelt es sich nicht um ein bloß mechanisches Versehen und eine Berichtigung des bestandskräftigen Einkommensteuerbescheides nach § 129 der Abgabenordnung (AO) ist ausgeschlossen. Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden. Im zugrunde liegenden Fall blieben so Einkünfte von fast 130.000 Euro steuerfrei.

Der Kläger hatte in seiner auf dem amtlichen Vordruck eingereichten Einkommensteuererklärung Einkünfte aus selbstständiger Arbeit in Höhe von 128.641 Euro erklärt. Beim Einscannen der Unterlagen im Veranlagungsbezirk des Finanzamtes wurde die Anlage S zur Einkommensteuererklärung versehentlich übersehen, sodass eine Erfassung der Einkünfte unterblieb. Nach maschineller Überprüfung der eingescannten Daten durch ein Risikomanagementsystem gingen im Veranlagungsbezirk mehrere Prüf- und Risikohinweise ein, die unter anderem auf Einkünfte "des Ehemanns/der Ehefrau von weniger als 4.200 Euro" hinwiesen und eine "personelle Prüfung" des als "risikobehaftet" eingestuften Falls vorsahen.

Die zuständige Sachbearbeiterin bearbeitete diese Prüf- und Risikohinweise, prüfte jedoch nicht, ob die Einkünfte aus selbstständiger Arbeit des Klägers zutreffend im Einkommensteuerbescheid übernommen worden waren. Erst im Folgejahr wurde der Fehler erkannt und der Einkommensteuerbescheid nach § 129 Satz 1 AO berichtigt. Das Finanzgericht vertrat die Auffassung, dass das Finanzamt zur Berichtigung des Einkommensteuerbescheids berechtigt gewesen sei. Der BFH folgte dem nicht und gab dem Steuerpflichtigen Recht. § 129 Satz 1 AO erlaube nur die Berichtigung von Schreibfehlern, Rechenfehlern und ähnlichen offensiblen Unrichtigkeiten (so genanntes mechanische Versehen), die beim Erlass des Verwaltungsakts unterlaufen sind. § 129 AO sei dagegen nicht anwendbar, wenn dem Sachbearbeiter des Finanzamtes ein Tatsachen- oder Rechtsirrtum unterlaufen ist oder er den Sachverhalt mangelhaft aufgeklärt hat.

Im vorliegenden Fall habe der fehlerhafte Einkommensteuerbescheid darauf beruht, dass die zutreffende Höhe der im Bescheid angesetzten Einkünfte nicht aufgeklärt wurde, obwohl aufgrund der Risiko- und Prüfhinweise Zweifel an der Richtigkeit dieser Einkünfte bestanden und deshalb eine weitere Sachaufklärung geboten war. Das schließe das Vorliegen eines bloß mechanischen Versehens und damit die Anwendung der Berichtigungsnorm des § 129 AO aus. Bundesfinanzhof, Urteil vom 04.01.2020, VIII R 4/17

### **Reguläre Anpassung der Renten "Ost" an Westniveau führt nicht zu Erhöhung des Rentenfreibetrags**

Die zusammen mit der "normalen" Erhöhung der Renten erfolgende Angleichung der Renten im Beitrittsgebiet an das Westniveau stellt eine regelmäßige Rentenanpassung im Sinne des § 22 Nr. 1 Satz 3 Buchst. a Doppelbuchst. aa Satz 7 Einkommensteuergesetz (EStG) dar. Sie kann daher laut Bundesfinanzhof (BFH) zu keiner Neuberechnung des steuerfreien Teils der Altersrente (so genannter Rentenfreibetrag) führen. Darin liege keine verfassungswidrige Ungleichbehandlung zwischen den in den neuen Bundesländern gezahlten Altersrenten und den Altersrenten aus dem übrigen Bundesgebiet.

Der Kläger und seine verstorbene Ehefrau bezogen Altersrenten aus der gesetzlichen Rentenversicherung, berechnet nach dem aktuellen Rentenwert (Ost). Der Kläger meinte, dass die Anpassung des allgemeinen Rentenwertes (Ost) an das Westniveau zu einer Erhöhung des Rentenfreibetrages führen müsse, da er ansonsten zu niedrig sei. Sowohl das Finanzamt als Finanzgericht lehnten dies ab. Der BFH sah dies ebenso. Er wies darauf hin, dass reguläre Rentenerhöhungen nach dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers nicht zu einer Erhöhung des Rentenfreibetrags führen. Dies gelte nicht nur für die "normalen" jährlichen Rentenerhöhungen, sondern auch für die Anpassung der in den neuen Bundesländern gezahlten Renten an das Westniveau. In beiden Fällen komme den regulären Rentenerhöhungen die soziale Funktion zu, die Stellung des Rentners im jeweiligen Lohngefüge zu erhalten und fortzuschreiben. Sie dynamisierten ähnlich einer Wertsicherungsklausel lediglich die Werthaltigkeit dieser Renten, im Fall der Anpassung des aktuellen Rentenwertes (Ost) bezogen auf das Lohngefüge des Beitrittsgebietes.

# Unternehmer

## Missbrauch von Fördermitteln stoppen: Steuerberater als "Gütesiegel" bei Beantragung von Überbrückungshilfen

Ein Bestandteil des Konjunkturpaketes vom 03.06.2020 ist auch eine neue Überbrückungshilfe für Corona-geschädigte Unternehmen beziehungsweise Selbstständige. Betroffene kleinere Unternehmen und Selbstständige sollen für den Zeitraum Juni bis Dezember 2020 einen nicht-rückzahlbaren Zuschuss zu den Fixkosten erhalten, wie die Bundessteuerberaterkammer (BStBK) meldet.

Um Missbrauchsfälle auszuschließen, setze der Gesetzgeber bei der Bewilligung der Soforthilfen auf das Gütesiegel der Steuerberater, so BStBK-Präsident Hartmut Schwab. Die Fördergelder fließen erst, wenn Steuerberater die geltend gemachten Umsatzrückgänge und fixen Betriebskosten in geeigneter Weise geprüft und bestätigt haben. Um sicher zu stellen, dass das Gütesiegel auch von einem zugelassenen Steuerberater erteilt wurde, müsse es einen Abgleich mit dem Berufsregister der Steuerberaterkammern geben, so Schwab weiter. Denn nur hier geführte Personen seien über das Berufsrecht an strikte gesetzliche Auflagen gebunden. Nur sie könnten diese Bestätigung erteilen. Hier sollte ein bundeseinheitliches Vorgehen beschlossen werden, fordert Schwab. Damit die Unternehmen zügig auf die Fördermittel zugreifen können, setze sich die BStBK für ein möglichst einfaches, automatisiertes und bundeseinheitliches Verfahren ein.

Bundessteuerberaterkammer, PM vom 04.06.2020

## Corona-Soforthilfe darf nicht gepfändet werden

Eine Kontenpfändung des Finanzamts, die auch Beträge der Corona-Soforthilfe umfasst, ist rechtswidrig. Das hat das Finanzgericht (FG) Münster in einem Eilverfahren entschieden.

Der Antragsteller betreibt einen Reparaturservice und erzielt heraus Einkünfte aus Gewerbebetrieb. Infolge der Auswirkungen der Corona-Pandemie war es ihm nicht möglich, Reparaturaufträge zu erhalten. Er beantragte deshalb am 27.03.2020 zur Aufrechterhaltung seines Gewerbebetriebs beim Land Nordrhein-Westfalen eine Corona-Soforthilfe in Höhe von 9.000 Euro für Kleinstunternehmer und Soloselbstständige, die mit Bescheid vom selben Tag von der Bezirksregierung bewilligt und auf sein Girokonto überwiesen wurde. Da dieses Konto mit einer im November 2019 vom Finanzamt ausgebrachten Pfändungs- und Einziehungsverfügung wegen Umsatzsteuerschulden aus den Jahren 2017 bis 2019 belastet war, verweigerte die Bank die Auszahlung der Corona-Soforthilfe. Der Antragsteller beehrte deshalb im Rahmen einer einstweiligen Anordnung die einstweilige Einstellung der Pfändung des Girokontos.

Das FG Münster hat dem Antrag stattgegeben und das Finanzamt verpflichtet, die Kontenpfändung bis zum 27.06.2020 einstweilen einzustellen und die Pfändungs- und Einziehungsverfügung aufzuheben. Für den gerichtlichen Antrag bestehe ein Rechtsschutzbedürfnis, weil die Corona-Soforthilfe nicht von den zivilrechtlichen Pfändungsschutzregelungen erfasst werde. Die Vollstreckung und die Aufrechterhaltung der Pfändungs- und Einziehungsverfügung führten ferner zu einem unangemessenen Nachteil für den Antragsteller. Durch eine Pfändung des Girokonto-Guthabens, das durch den Billigkeitszuschuss in Form der Corona-Soforthilfe erhöht worden sei, werde die Zweckbindung dieses Billigkeitszuschusses beeinträchtigt.

Die Corona-Soforthilfe erfolge ausschließlich zur Milderung der finanziellen Notlagen des betroffenen Unternehmens im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie. Sie diene nicht der Befriedigung von Gläubigeransprüchen, die vor dem 01.03.2020 entstanden seien und somit nicht dem Zweck, die vor dem 01.03.2020 entstandenen Ansprüche des Finanzamts zu befriedigen. Da die Corona-Soforthilfe mit Bescheid vom 27.03.2020 für einen Zeitraum von drei Monaten bewilligt worden sei, sei die Vollstreckung bis zum 27.06.2020 einstweilen einzustellen. Finanzgericht Münster, Beschluss vom 13.05.2020, 1 V 1286/20 AO



### Tante kann nahestehende Person sein

Gewährt eine Unternehmersgesellschaft (UG) der Tante ihrer Alleingesellschafterin ein nicht fremdübliches Beraterhonorar, kann dies zu verdeckten Gewinnausschüttungen führen. Denn auch eine Tante könne unter Hinzutreten besonderer Umstände eine nahestehende Person sein, so das Finanzgericht (FG) Münster. Die Klägerin ist eine UG, deren Alleingesellschafterin im Streitjahr 2013 die Nichte der alleinigen Geschäftsführerin war. Im Jahr 2008 war die Klägerin von der Tochter der Tante als Alleingesellschafterin gegründet worden. Über das Vermögen der Tante, die von Anfang an Geschäftsführerin war, lief bereits zu diesem Zeitpunkt ein Privatinsolvenzverfahren. Im Geschäftsführervertrag aus dem Jahr 2008, der allein von der Tante als Geschäftsführerin unterzeichnet wurde, wurde ein festes Gehalt von 18.000 Euro pro Jahr bei einer wöchentlichen Arbeitszeit von 40 Stunden vereinbart. In der Folgezeit wurde die Höhe des Gehalts durch ebenfalls allein von der Geschäftsführerin unterzeichnete Gesellschafterbeschlüsse mehrfach geändert, zuletzt am 29.12.2012. Danach sollte das Gehalt nur bis Juni 2013 gezahlt und für die Folgezeit ein Beratungshonorar festgesetzt werden, dessen Höhe noch festzulegen sei. Am 01.11.2014 wurde ein Beratervertrag zwischen der Klägerin und der Geschäftsführerin abgeschlossen, wonach diese eine Vergütung von 30 Euro pro Stunde zuzüglich Umsatzsteuer erhalten sollte. Zum 31.12.2013 verbuchte die Klägerin ein Beraterhonorar in Höhe von 60.000 Euro (netto) auf dem Forderungsverrechnungskonto der Tante für Beratungsleistungen von Januar bis Dezember 2013. Ende 2015 übertrug die Alleingesellschafterin ihren gesamten Geschäftsanteil an der Klägerin zu einem symbolischen Kaufpreis von einem Euro an ihre Tante. Zur "Unternehmensgruppe" gehören zwei weitere Gesellschaften in Form von UG, deren Gesellschaftsanteile ebenfalls im Jahr 2013 von der Nichte auf die Tante übertragen wurden. Das Finanzamt beurteilte das Beraterhonorar aufgrund der Gesamtschau der Umstände als verdeckte Gewinnausschüttung. Hiergegen wandte die Klägerin ein, dass das Honorar auf Grundlage einer eindeutigen Vereinbarung gezahlt worden sei und legte hierzu einen weiteren Gesellschafterbeschluss vom 29.12.2012 vor, wonach die Geschäftsführerin ab dem 01.01.2013 ein monatliches Beratungshonorar von 5.000 Euro erhalten sollte.

Die Klage hatte keinen Erfolg. Das FG Münster hat die Tante der Alleingesellschafterin zunächst als deren nahestehende Person angesehen, weil sie als alleinige einzelvertretungsberechtigte Geschäftsführerin der Klägerin einen weitreichenden Handlungsspielraum gehabt und diesen sogar über ihre formalen Kompetenzen hinaus für sich in Anspruch genommen habe. Dies zeige sich daran, dass sie die unterschiedlichen Anpassungen ihrer Geschäftsführergehälter im Rahmen von Gesellschafterbeschlüssen und den Beratervertrag allein unterzeichnet habe. Ferner sei sie die alleinige Akteurin im gesamten Unternehmensverbund gewesen, wodurch es an einem natürlichen Interessengegensatz gefehlt habe. Dementsprechend seien auch die weiteren Gesellschaften im Unternehmensverbund nach Abschluss ihrer Privatinsolvenz auf die Tante übertragen worden. Die Vereinbarung über das Beraterhonorar halte einem formellen Fremdvergleich nicht stand. Es liege bereits keine im Vorhinein abgeschlossene zivilrechtlich wirksame Vereinbarung vor, da die Tante ihre Leistungen bereits vor Abschluss des Beratervertrags vom 01.11.2014 erbracht habe. Darüber hinaus sei dieser Vertrag auch zivilrechtlich unwirksam, da hierfür die Gesellschafterversammlung und nicht der Geschäftsführer zuständig gewesen sei. Der nachträglich eingereichte Gesellschafterbeschluss vom 29.12.2012 stelle ebenfalls keine klare und eindeutige Vereinbarung dar, da er inhaltlich dem Beschluss vom selben Tag widerspreche. Unabhängig davon sei der Beratervertrag nicht tatsächlich durchgeführt worden. Es sei nicht erkennbar, dass die Tante neben ihrer Geschäftsführertätigkeit, die nach dem Geschäftsführervertrag ihre gesamte Arbeitskraft in Anspruch nehmen sollte, weitere Beratungsleistungen erbracht habe. Finanzgericht Münster, Urteil vom 16.01.2020, 10 K 3930/18 K,G,F

# Kapital- anleger

## Verluste aus entschädigungslosem Aktien-Entzug können steuerlich geltend gemacht werden

Werden (nach dem 31.12. 2008 erworbene) Aktien einem Aktionär ohne Zahlung einer Entschädigung entzogen, indem in einem Insolvenzplan das Grundkapital einer Aktiengesellschaft (AG) auf null herabgesetzt und das Bezugsrecht des Aktionärs für eine anschließende Kapitalerhöhung ausgeschlossen wird, erleidet der Aktionär einen Verlust, der in entsprechender Anwendung des § 20 Absatz 2 Satz 1 Nr. 1 in Verbindung mit § 20 Absatz 4 Satz 1 des Einkommensteuergesetzes (EStG) steuerlich geltend gemacht werden kann. Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden. Er tritt damit der Auffassung des Bundesfinanzministeriums (BMF) entgegen. Dieses war dem Revisionsverfahren beigetreten.

Im Streitfall hatte die Klägerin am 14.02.2011 und am 16.01.2012 insgesamt 39.000 Namensaktien einer inländischen AG zu einem Gesamtkaufpreis von 36.262,77 Euro erworben. Im Streitjahr 2012 wurde über das Vermögen der AG das Insolvenzverfahren eröffnet. In einem vom Insolvenzgericht genehmigten Insolvenzplan wurde gemäß § 225a Absatz 2 der Insolvenzordnung (InsO) das Grundkapital der AG auf null herabgesetzt und eine Kapitalerhöhung beschlossen, für die ein Bezugsrecht der Klägerin und der übrigen Altaktionäre ausgeschlossen wurde. Der börsliche Handel der Altaktien wurde eingestellt. Da die Klägerin für den Untergang ihrer Aktien keinerlei Entschädigung erhielt, entstand bei ihr ein Verlust in Höhe ihrer ursprünglichen Anschaffungskosten. Das Finanzamt weigerte sich, diesen Verlust zu berücksichtigen.

Das sah der BFH anders und gab der Klägerin Recht. Er beurteilte den Entzug der Aktien in Höhe von 36.262,77 Euro als steuerbaren Aktienveräußerungsverlust. Dieser Verlust sei nach den Beteiligungsquoten auf die Gesellschafter der Klägerin zu verteilen.

Zur Begründung führte der BFH aus, dass der Untergang der Aktien keine Veräußerung darstelle und auch sonst vom Steuergesetz nicht erfasst werde. Das Gesetz weise insoweit aber eine planwidrige Regelungslücke auf, die im Wege der Analogie zu schließen sei. Die in § 225a InsO geregelte Sanierungsmöglichkeit sei erst später eingeführt worden, ohne die steuerliche Folgen für Kleinanleger wie die Klägerin zu bedenken. Es widerspreche den Vorgaben des Gleichheitssatzes des Grundgesetzes in seiner Konkretisierung durch das Leistungsfähigkeits- und Folgerichtigkeitsprinzip, wenn der von der Klägerin erlittene Aktienverlust steuerlich nicht berücksichtigt werde, wirtschaftlich vergleichbare Verluste (zum Beispiel aufgrund eines Squeeze-Out oder aus einer Einziehung von Aktien durch die AG) aber schon.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 03.12.2019, VIII R 34/16

## Finanztransaktionsteuer: Hat sie noch Chancen?

Der Deutsche Steuerberaterverband (DStV) informiert auf seinen Seiten aktuell über den Stand der Finanztransaktionsteuer, die seit rund zehn Jahren von den EU-Finanzministern diskutiert wird. So habe Olaf Scholz (SPD), nachdem er 2018 Bundesfinanzminister geworden war, seinen europäischen Ministerkollegen nach engen Abstimmungen mit seinem französischen Kollegen Le Maire im Dezember 2019 einen finalen Vorschlag für einen Richtlinienentwurf zur Einführung der Finanztransaktionsteuer vorgelegt. Dieser orientiere sich an der bereits seit 2012 existierenden französischen Aktiensteuer.

Besteuert werde danach der Aktienwerb gelisteter Unternehmen, die ihren Hauptsitz im jeweiligen Inland haben sowie im Inland und im Ausland ausgegebene Hinterlegungsscheine, die mit Aktien dieser Unternehmen unterlegt sind. Dabei würden nur Aktien von solchen Unternehmen einbezogen, deren Marktkapitalisierung über einer Milliarde Euro liegt. Der Steuersatz solle 0,2 Prozent betragen. Die Besteuerung betrifft laut DStV in erster Linie institutionelle Anleger. Denn der Anteil der Geschäfte von Privatanlegern am Handelsvolumen mit deutschen Aktien sei mit insgesamt drei Prozent sehr klein. In Deutschland fielen 150 Firmen unter diese Regelung.



Der nun zur Abstimmung vorgelegte Text reiche nicht mehr an den ursprünglichen Finanztransaktionssteuer-Vorschlag der EU-Kommission heran, hebt der DStV hervor. Die Ausklammerung des Derivatehandels, die oben aufgeführten Eckdaten und der auf den zehn Staaten begrenzte Wirkungskreis führe zu geschätzten Einnahmen von rund 3,6 Milliarden Euro. Diese Einnahmen sollen in den nationalen Haushalten verbucht werden.

Der finale Kompromissvorschlag liege im Mai 2020 bereits wieder über ein halbes Jahr auf Eis. Nun solle es die deutsche Ratspräsidentschaft richten. Die Koalition der Willigen schein ebenfalls zu bröckeln, so der DStV. Österreich habe sich bereits nach Verkündigung des "finalen Kompromisses" ausgeklinkt. Innerhalb der Koalition fordere Entwicklungsminister Gerd Müller (CSU) eine Rückkehr zur Ursprungsidee von 2011. Mit dem Austreten Österreichs aus der verstärkten Zusammenarbeit seien es nur noch neun EU-Staaten. Eine weitere Absage eines EU-Staates bedeute das Aus für die verstärkte Zusammenarbeit und das für das Projekt Finanztransaktions-/Aktiensteuer.

Am Ende könnte aus einer gut gemeinten europäischen Finanztransaktionssteuer eine koordinierte Aktiensteuer für ein Drittel der EU-Mitgliedstaaten werden, befürchtet der DStV. Sollte die gemeinsame Verabschiedung nicht gelingen, werde die Einführung einer nationalen Börsenumsatzsteuer unausweichlich.

Deutscher Steuerberaterverband e.V., PM vom 04.06.2020

## Kein Aktienerwerb bei Überführung von Aktien von Betriebs- in Privatvermögen

Die Überführung von vor 2009 erworbenen Aktien vom Betriebs- ins Privatvermögen steht einem Erwerb nicht gleich. Ein späterer Veräußerungsgewinn führt deshalb nicht zu Einkünften aus Kapitalvermögen, wie das Finanzgericht (FG) Münster entschieden hat.

Die Klägerin, eine GmbH & Co. KG, erwarb im Jahr 2007 ein Aktienpaket. Bis 2011 erzielte sie als gewerblich geprägte Gesellschaft Einkünfte aus Gewerbebetrieb. 2011 endete die gewerbliche Prägung und die Klägerin erklärte die Betriebsaufgabe. Fortan war sie ausschließlich vermögensverwaltend tätig. Bei den an ihr beteiligten natürlichen Personen bilden die im Eigentum der Gesellschaft stehenden Wirtschaftsgüter seither (anteilig) Privatvermögen, was im Jahr 2011 – auch im Hinblick auf das Aktienpaket – zur Aufdeckung und Versteuerung stiller Reserven führte. Im Jahr 2014 veräußerte die Klägerin das Aktienpaket.

Im Bescheid über die gesonderte und einheitliche Gewinnfeststellung auf den 31.12.2014 behandelte das Finanzamt den Gewinn aus der Veräußerung des Aktienpakets auch insoweit als steuerpflichtige Gewinne aus Kapitalvermögen, als er auf die an der Klägerin beteiligten Privatpersonen entfiel. Hiergegen wandte sich die Klägerin: Sie habe die Aktien vor Inkrafttreten der Regelungen zur Abgeltungsteuer zum Veranlagungsjahr 2009 erworben. Deshalb sei ein Veräußerungsgewinn gemäß der gesetzlichen Übergangsregelung nicht steuerbar. Das Finanzamt blieb bei seiner Ansicht mit der Begründung, die später veräußerten Aktien seien im Rahmen der Beendigung der gewerblichen Prägung der Klägerin in das Privatvermögen der Gesellschafter überführt worden und diese Überführung stehe einem Erwerb im Jahr 2011 – und damit nach Inkrafttreten der Regelungen zur Abgeltungsteuer – gleich.

Das FG hat der Klage stattgegeben. Zwar treffe es zu, dass Gewinne aus der Veräußerung von Aktien gemäß der seit 2009 geltenden Fassung des § 20 Absatz 2 S. 1 Nr. 1 Einkommensteuergesetz (EStG) unabhängig von der Dauer der Behaltensfrist steuerpflichtig seien. Gemäß der Übergangsvorschrift des § 52 Absatz 28 S. 11 EStG in der für das Streitjahr maßgeblichen Fassung gelte dies aber nur für solche Aktien, die vor dem 31.12.2008 erworben worden seien. Unter einem Erwerb im Sinne dieser Vorschrift seien nur Vorgänge zu erfassen, die mit einem Rechtsträgerwechsel – jedenfalls im Hinblick auf das wirtschaftliche Eigentum – einhergingen. Die einschlägigen gesetzlichen Regelungen enthielten auch keine "Erwerbsfiktion", nach der die Entnahme in das Privatvermögen einem Erwerb gleichstehe. Auch aus der Gesetzesbegründung zum Entwurf des Unternehmenssteuerreformgesetzes 2008 ergebe sich nicht, dass der Gesetzgeber die Überführung eines Wirtschaftsgutes aus dem Betriebs- in das Privatvermögen als Erwerb ansehen wollte. Im Streitfall habe die Beendigung der gewerblichen Prägung zu keinem Rechtsträgerwechsel geführt.

Das Finanzamt hat die vom FG zugelassene Revision zum Bundesfinanzhof eingelegt (VIII R 12/20).

Finanzgericht Münster, Gerichtsbescheid vom 26.03.2020, 8 K 1192/18 F, nicht rechtskräftig

# Immobilien- besitzer

## Google Earth muss Grundstück nicht verpixeln

Google ist nicht verpflichtet, ein Grundstück, das auf seinem Kartendienst Google Earth angezeigt wird, zu verpixeln. Dies hat das Landgericht (LG) Itzehoe entschieden und die Klage des Bewohners eines Grundstücks abgewiesen. Für den Dienst streite die Informationsfreiheit, die hier höher zu gewichten sei als das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Bewohners.

Der Kläger hatte auf Unkenntlichmachung durch Verpixelung eines von ihm bewohnten Grundstücks im Onlinedienst Google Earth geklagt. Bei Google Earth, das unter anderem über die Internetseite "https://www.google.de/maps" abrufbar ist, ist die Welt von oben abgebildet und kann von jedermann betrachtet werden. Dabei findet keine "Echtzeit"- sondern eine Einmaldarstellung statt. Auf der Aufnahme ist das Grundstück in mittelmäßiger Bildqualität frontal von oben abgebildet. Es sind die Dächer des Hauses und die Gartenanlage zu sehen. Personen, Fenster und Türen sind nicht erkennbar. Soweit die Adresse bei Google Maps eingegeben wird, landet der Marker auf der Straße zwischen vier Grundstücken. Eine genaue Zuordnung zu dem Grundstück ist dadurch nicht möglich. Diese findet lediglich bei Eingabe der Koordinaten statt; dann zeigt der Marker direkt auf das konkrete Grundstück.

Das LG hat zwar einen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Klägers gesehen, das auch das Recht erfasse, sich in seinen privaten Bereich zurück zu ziehen. In diesem Fall hat es aber den Eingriff von Google für gerechtfertigt erachtet. So hat es im Rahmen einer Abwägung, die zwischen widerstreitenden grundrechtlich geschützten Rechten stattfindet, das Recht Googles auf Informationsfreiheit, die auch das Bereitstellen von Informationen erfasse, sowie das Recht auf freie Berufsausübung für höherwertig erachtet als den Eingriff in die Privatsphäre des Klägers.

Dies hat das LG insbesondere damit begründet, dass auf der Aufnahme weder Personen noch sonstige Details aus dem Privatleben und der Lebensgestaltung des Klägers und seiner Familie erkennbar sind. Ein Einblick in das Haus selbst oder Zugänge in das Haus, was für Einbrecher interessant sein könnte, seien nicht gegeben. Auch habe Google das Grundstück nicht "ausgespäht", um Informationen über den Kläger oder seine Familie zu erhalten und diese zu veröffentlichen. Vielmehr sei lediglich das zu sehen, was von jedermann auch aus einem Flugzeug oder Helikopter zu sehen gewesen wäre. Darüber hinaus habe Google keine Verknüpfung von Daten des Klägers, wie seinem Namen mit der Adresse, vorgenommen.

Auf der anderen Seite biete Google einen Dienst an, der es jedermann ermöglicht, sich ein Bild von der Welt von oben zu machen. Ein Anspruch auf Verpixelung von Grundstücken ohne weitergehenden Eingriff in die Privatsphäre im Einzelfall würde zu einer Unbrauchbarmachung des Dienstes führen. Das öffentliche Interesse, sich die Informationen über diesen Dienst zu beschaffen, sei im Rahmen des Artikels 5 Grundgesetz mit zu berücksichtigen. Das Urteil ist nicht rechtskräftig.

Landgericht Itzehoe, Urteil vom 11.06.2020, nicht rechtskräftig

## Mietrecht: Uralt Wertloses kann nicht beschädigt werden

Übergibt ein Vermieter einem Mieter ein Haus und erklärt er, er könne renovieren, „wie er möchte“ (womit der Mieter auch begann), so hat der Vermieter später keinen Anspruch auf Schadenersatz, wenn sich herausstellt, dass das Haus verkauft werden soll, und der Mieter die Renovierungsarbeiten abbricht.

Der Vermieter forderte etwas mehr als 9.000 Euro, weil er Wände vorfand, an denen (uralte) Tapeten halb abgerissen herunterhingen. Der Vermieter argumentierte, der Mieter hätte entweder die Renovierungsarbeiten beenden oder den vorherigen Zustand wiederherstellen müssen.

Zwar bestätigte der Bundesgerichtshof, dass der Mieter grundsätzlich eine Pflichtverletzung begehe, wenn er, ohne anschließend neue Tapete anzubringen, in der Wohnung vorgefundene Tapeten ganz oder teilweise entfernt. Der Vermieter dürfe aber nicht unabhängig von Alter und Zustand der entfernten Tapetenteile einen Schaden in Höhe von 80 Prozent der Kosten geltend machen, die für eine Neutapezierung der Wände erforderlich wären.



Hier reduzierte der BGH den Schaden sogar auf „0“, weil die Tapeten mehr als 30 Jahre alt waren und – obwohl nicht zum Überstreichen geeignet – schon mehrfach bepinselt worden sind. Mit Blick auf den desaströsen Zustand der Tapete konnte sie gar nicht „beschädigt“ werden.

BGH, VIII ZR 263/17

### Jobcenter muss keine Miete für Scheinverträge zahlen

Das Jobcenter muss nur dann Miete für Grundsicherungsempfänger übernehmen, wenn die tatsächlichen Kosten offengelegt werden. Handelt es sich bei dem Mietvertrag um einen Scheinvertrag, so ist es nicht zur Zahlung der Miete verpflichtet, wie das Landessozialgericht (LSG) Niedersachsen-Bremen entschieden hat.

Zugrunde lag das Verfahren einer Familie mit vier Kindern, die Ende 2019 in den Landkreis Northeim gezogen war. Zuvor hatte sie beim Jobcenter ein Mietangebot über die neue Wohnung vorgelegt, das sich auf rund 1.070 Euro belief.

Nachdem das Jobcenter mitgeteilt hatte, dass der Mietpreis für eine 120-Quadratmeter-Wohnung in dörflicher Lage unangemessen ist, änderte der in Moskau wohnhafte Vermieter das Angebot kurzfristig auf 750 Euro ab. Auch die Wohnfläche war mit 130 Quadratmetern nicht mehr die gleiche. Das Jobcenter wurde hellhörig und stellte fest, dass der Vermieter der Vater der aus Russland stammenden Frau ist, die das Haus in seinem Namen erworben hatte. Die Übernahme der Mietkosten wurde deshalb von der Vorlage von Zahlungsnachweisen abhängig gemacht.

Hiergegen hat die Familie einen Eilantrag gestellt. Sie hat sich auf drohende Obdachlosigkeit berufen und vorgetragen, dass der Vermieter mit Kündigung wegen Zahlungsrückständen gedroht habe. Die Miete solle direkt auf ein Konto in Moskau überwiesen werden.

Das LSG hat die Rechtsauffassung des Jobcenters überwiegend bestätigt. Die Familie müsse die tatsächlichen Kosten offenlegen und könne nicht lediglich auf den Mietvertrag verweisen, da es sich wegen vieler Indizien um einen Scheinvertrag handele. Es sei nicht marktüblich, dass ein Mietangebot ohne weiteres um circa 30 Prozent herabgesetzt werde. Die reduzierte Miete sei auch nicht – wie die Familie meinte – besonders günstig, da die Immobilie lediglich 80.000 Euro gekostet habe und sich damit in wenigen Jahren refinanziert hätte. Widersprüchlich sei auch das Vorbringen zu den Zahlungsmodalitäten. Denn wenn der angebliche Vermieter auch Barzahlung bei Besuchen in Deutschland akzeptierte, so seien Mahnung und Kündigungsdrohung schon vor seiner Anreise nicht nachvollziehbar.

Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 25.05.2020, L 11 AS 228/20 B ER

### Einen zweiten Hund darf der Vermieter verbieten

Ein Vermieter ist nicht grundsätzlich verpflichtet, der Haltung eines zweiten Hundes in der Wohnung zuzustimmen. Er hat das Recht, die Genehmigung zu verweigern, wenn die Wohnung für zwei Hunde zu klein ist.

In dem konkreten Fall ging es um eine lediglich 50 Quadratmeter große Wohnung, in der eine Frau eine Hündin hielt. Die Frau bat den Vermieter um Genehmigung für einen zweiten Hund, weil die Hündin alt und krank war und bald versterben konnte. Der Vermieter verweigerte das mit der Begründung, dass durch einen zweiten Hund die Belastung in der Wohnung, in dem Haus und in unmittelbarer Umgebung steigen würde, weil Miteinander-Balgen oder gegenseitiges Anbellen zusätzlich Geräusche und eine verstärkte Benutzung der Wohnung erwarten ließen – zu Recht.

LG Berlin, 66 S 310/19 vom 24.01.2020

# Angestellte

## Kurzarbeitergeld: Für Leiharbeitsfirmen nur bei Betriebsitz im Inland

Das Bayerische Landessozialgericht (LSG) hat den Eilantrag eines Leiharbeitsunternehmens, das seinen Sitz im europäischen Ausland hat, auf Gewährung von Kurzarbeitergeld abgelehnt. Voraussetzung für die Inanspruchnahme von Kurzarbeitergeld sei es, dass das Unternehmen eine Niederlassung in der Bundesrepublik habe. Hierfür seien fiktive Betriebsstätten nicht ausreichend.

Die Antragstellerin beschäftigt in Deutschland rund 350 Flugbegleiter, die als Leiharbeiter in Fluglinien eines internationalen Luftfahrtkonzerns zum Einsatz kommen. Nachdem die Finanzkontrolle Schwarzarbeit die fehlende Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung beanstandet hatte, hat die Antragstellerin betont, in Deutschland keine Niederlassung zu unterhalten. Bereits im Frühjahr 2019 hatte die Antragstellerin im Rahmen einer Stilllegung und dauerhaften Einschränkung von inländischen Stationierungsstandorten mit der Gewerkschaft ver.di einen Sozialplan beschlossen. Ende März 2020 erstattete sie – nach Inkrafttreten des "Gesetzes zur befristeten krisenbedingten Verbesserung der Regelungen für das Kurzarbeitergeld", das die erheblichen Auswirkungen der Corona-Pandemie abfedern soll – bei der Bundesagentur für Arbeit in Saarbrücken Anzeige über Arbeitsausfall. Der beantragte Anerkennungsbescheid wurde abgelehnt, über den Widerspruch der Antragstellerin ist bislang nicht entschieden. Zudem erstattete sie Ende April 2020 bei der Bundesagentur für Arbeit in München unter Verwendung derselben Betriebsnummer wie in Saarbrücken erneut eine Anzeige über Arbeitsausfall, über die noch nicht entschieden ist.

Mit einem kurz darauf gestellten Antrag auf Eilrechtsschutz beantragte das Leiharbeitsunternehmen vor dem Sozialgericht (SG) München, die Bundesagentur für Arbeit zur Erteilung eines Anerkennungsbescheides zu verpflichten. Das SG hat den Antrag abgelehnt. Auch die hiergegen erhobene Beschwerde zum LSG blieb erfolglos.

Die betrieblichen Voraussetzungen für die Gewährung von Kurzarbeitergeld an im Inland befristet beschäftigtes Flugpersonal, das von einem im EU-Ausland ansässigen Leiharbeits-Unternehmen zum Arbeitseinsatz an Flugverkehrsgesellschaften im Inland überlassen wird, seien nicht erfüllt, wenn hierfür im Inland keine gefestigten betrieblichen Strukturen vorhanden seien, so das LSG. Die Anknüpfung der Gewährung von Kurzarbeitergeld an das Vorhandensein eines Betriebs oder einer Betriebsabteilung im Inland verstoße (auch) hinsichtlich eines im EU-Ausland ansässigen Unternehmens weder gegen das Grundgesetz noch gegen das Recht der Europäischen Union.

Zudem sei in Anbetracht des bereits 2019 verabschiedeten Sozialplans fraglich, inwieweit die Arbeitsplätze bei der Antragstellerin nicht bereits unabhängig von der den Auswirkungen der Corona-Pandemie bedroht seien. Kurzarbeitergeld diene nach der Zielsetzung des Gesetzgebers der Erhaltung von Arbeitsplätzen und sei nicht vorgesehen für Arbeitsplätze, deren Wegfall bereits geplant ist.

Bayerisches Landessozialgericht, Beschluss vom 04.06.2020, L 9 AL 61/20 B ER

## Schutz vor Coronavirus am Arbeitsplatz: EU-Regeln werden aktualisiert

Um Arbeitnehmer am Arbeitsplatz vor dem Coronavirus SARS-CoV-2 zu schützen, hat die Europäische Kommission am 03.06.2020 die Richtlinie über biologische Arbeitsstoffe aktualisiert. Das Coronavirus SARS-CoV-2 wurde in die Liste der biologischen Arbeitsstoffe aufgenommen. Die Liste dient laut Kommission der Sicherheit und Gesundheit der Beschäftigten bei Tätigkeiten mit biologischen Arbeitsstoffen. Sie biete allen Arbeitnehmern zusätzlichen Schutz – insbesondere denjenigen, die in Krankenhäusern, Industrie und Labors direkt mit dem Virus arbeiteten.



Ziel der Richtlinie sei der Schutz der Arbeitnehmer vor der Gefährdung ihrer Sicherheit und Gesundheit, der sie aufgrund der Exposition gegenüber biologischen Arbeitsstoffen bei der Arbeit ausgesetzt sind oder sein können. Die Richtlinie lege spezielle Mindestvorschriften in diesem Bereich fest, einschließlich der Vorbeugung gegen eine Gefährdung. Im Sinne dieser Richtlinie seien biologische Arbeitsstoffe zum Beispiel Mikroorganismen, einschließlich genetisch veränderter Mikroorganismen, Zellkulturen und Humanendoparasiten, die Infektionen, Allergien oder toxische Wirkungen hervorrufen könnten, erläutert die Kommission. Die Arbeitgeber hätten die Gefährdung der Beschäftigten durch Tätigkeiten mit Biostoffen zu beurteilen und müssten entsprechend dem Ergebnis der Gefährdungsbeurteilung Maßnahmen festlegen und ergreifen.

Die neue Richtlinie muss von den Mitgliedstaaten fünf Monate nach ihrem Inkrafttreten umgesetzt werden.

Europäische Kommission, PM vom 03.06.2020

## Gewerkschaft DHV ist nicht mehr tariffähig

Die "DHV – Die Berufsgewerkschaft e. V." ist seit dem 21.04.2015 nicht mehr tariffähig. Dies hat das Landesarbeitsgericht (LAG) Hamburg festgestellt. Es gab damit den Anträgen der IG Metall, der Vereinten Dienstleistungsgewerkschaft ver.di, der Gewerkschaft Nahrung-Genuss-Gaststätten sowie der obersten Arbeitsbehörden der Länder Berlin und Nordrhein-Westfalen statt. Die Entscheidung ist noch nicht rechtskräftig.

Die DHV wurde 1950 als "Gewerkschaft der Kaufmannsgehilfen" neu gegründet. Im Laufe der Zeit änderte und erweiterte sie ihren Zuständigkeitsbereich immer wieder, zuletzt durch Satzungen von 2014. Während sie sich zunächst nur um bestimmte Berufsgruppen kümmerte, beansprucht sie inzwischen eine Tarifzuständigkeit für alle Arbeitnehmer in gänzlich unterschiedlichen Wirtschaftszweigen, Branchen und Bereichen (darunter beispielsweise Banken und Sparkassen, Textilreinigung oder auch die Fleischwarenindustrie). Ihre Tariffähigkeit war bereits mehrfach Gegenstand gerichtlicher Auseinandersetzungen.

Ist eine Gewerkschaft nicht tariffähig, kann sie mit Arbeitgebern keine Tarifverträge über Arbeitsbedingungen schließen, die unmittelbar und zwingend für tarifgebundene Arbeitnehmer gelten, also nicht für ihre Mitglieder. Wann eine Gewerkschaft tariffähig ist, hat der Gesetzgeber nicht geregelt, sondern der Auslegung durch die Gerichte überlassen.

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) verlangt hierfür vor allem ein Mindestmaß an Verhandlungsgewicht, also eine gewisse Durchsetzungskraft gegenüber dem sozialen Gegenspieler in einem nicht unbedeutenden Teil des von der Gewerkschaft beanspruchten Zuständigkeitsbereichs.

Das vorliegende Verfahren habe die Arbeitsgerichtsbarkeit seit mehreren Jahren beschäftigt, teilt das LAG mit. Es habe bereits dem BAG zur Entscheidung vorgelegen, das es mit bindenden Vorgaben an das LAG Hamburg zurückverwiesen habe. Unter Berücksichtigung dieser Vorgaben habe das LAG nunmehr ermittelt, dass der DHV die erforderliche Durchsetzungskraft in den von ihr zuletzt beanspruchten Zuständigkeitsbereichen inzwischen fehlt. Der jeweilige Organisationsgrad, also das Verhältnis zwischen DHV-Mitgliedern und allen Arbeitnehmern eines jeden Bereichs, liege sogar nach den eigenen Daten der DHV in lediglich knapp 5% der Bereiche bei gemittelt 2,23% und ansonsten jeweils deutlich unter 1,6%. Auch eine langjährige Teilnahme der DHV am Tarifgeschehen seit der Satzungsänderung 2014 habe das LAG nicht feststellen können.

Die DHV kann gegen den Beschluss des LAG Rechtsbeschwerde beim BAG einlegen.

Landesarbeitsgericht Hamburg, Beschluss vom 22.05.2020, 5 TaBV 15/18

## Krankentagegeldversicherung: Auch in der Freistellung besteht das Arbeitsverhältnis

Arbeitnehmer, die sich in der Freistellungsphase ihrer Altersteilzeit befinden, haben Anspruch auf Leistungen aus ihrer privaten Krankentagegeldversicherung. Denn auch in der Freistellungsphase liegt ein Arbeitsverhältnis vor.

Wird ein Versicherter in der Freistellungszeit krank, zahlt die Versicherung zunächst Krankentagegeld und erfährt sie später, dass der Mann gar nicht "arbeitete", so kann sie die gezahlten Gelder dennoch nicht zurückfordern. Die Versicherungsgesellschaft konnte nicht mit dem Argument durchdringen, dass eine Versicherungsfähigkeit nicht (mehr) vorlag, weil mit der Leistung vor Verdienstausschlag durch Arbeitsunfähigkeit geschützt werden sollte. Der Bundesgerichtshof widersprach dem. Versichert sei eine im Voraus bestimmte pauschalierte Entschädigung entsprechend den Allgemeinen Versicherungsbedingungen für jeden Tag Arbeitsunfähigkeit ohne Rücksicht darauf, "welchen Verdienstausschlag er tatsächlich erlitten hat". (BGH, IV ZR 314/17)