

- 2 DR. IUR. MICHAEL FRANZ SCHMITT**
Trotz 50 % der GmbH-Anteile: Einordnung der Tätigkeit eines Gesellschafter-Geschäftsführers als nicht selbständig
- 4 CARSTEN FENGLER**
Arbeitnehmer müssen dienstliche Weisungen zur Zuweisung von Dienstzeiten per SMS auch in ihrer Freizeit zur Kenntnis nehmen
- 5 ANGELA KOCH**
Neues zur Erschütterung des Beweiswertes von Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen
- 6 KARSTEN KOCH**
Aktuelle Entscheidungen zum Werk- und Mietrecht
- 7 DR. JUR. KERSTIN STEIDTE-SCHMITT**
Keine Haftung eines GmbH-Geschäftsführers gemäß § 43 GmbHG für Schäden durch Geldüberweisungen aus GmbH-Vermögen aufgrund eines Phishing-Angriffs
- 8 BENJAMIN ELLRODT**
Plagiatsware begründet Rücktritt wegen Sachmangels
- 8 DAVID OERTEL**
Familienrecht 2024
- 9 DR. DOROTHEA HOFER, SOPHIA STEINMÜLLER**
Nach den neuesten Entscheidungen ist das EPA auch weiterhin für die Feststellung des Prioritätsrechts bei Rechtsnachfolgern zuständig
- 10 SILVIO WEISS**
Eckpunkte für ein Bürokratienteilhaftungsgesetz
- 11 ANJA HERRBACH**
Unrichtiger oder unberechtigter Steuerausweis
- 12 ANDREAS D. TRAPP**
Wissen was kommt!



Liebe Leserinnen und Leser,

das neue Jahr hat rastlos begonnen und wir dürfen Ihnen bereits mit dieser Ausgabe der update die ersten wegweisenden Entscheidungen aus 2024 vorstellen.

Bemerkenswert ist unter anderem ein Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 01.02.2024, Az. 8 C 1.23, mit welchem der 8. Senat zu dem allumfassenden Thema „Fachkräftemangel“ zumindest in einem Teilbereich einen Lösungsansatz präsentieren konnte. So gestaltet sich die Suche nach einem Steuerberater – gerade im ländlichen Raum – durchaus kompliziert. Dies liegt nicht zuletzt daran, dass das sogenannte Leitererfordernis bislang eine (zu) hohe Hürde für Interessenten darstellte, um die Kanzlei eines sich in den Ruhestand verabschiedenden Kollegen als Zweigstelle zu übernehmen. Danach war ein an der Übernahme einer solchen Kanzlei interessierter Steuerberater verpflichtet, an diesem (neuen) Standort einen zugelassenen Steuerberater als Leiter zu beschäftigen, woran es oftmals mangelte und eine Übernahme folglich scheiterte. Denn der zuvor dort tätige Kollege zog sich gerade zurück. Viele Kanzleien mussten daher mangels Nachfolge geschlossen werden und die Mandanten hatten die Qual der Suche eines neuen Steuerberaters.

Nun hat das Bundesverwaltungsgericht jedoch einen Anspruch auf Genehmigung einer Ausnahme von dem Erfordernis der Bestellung eines Leiters für eine solche Zweigstelle zugestanden. Demnach besteht nach § 34 Abs. 2 Satz 4 StBerG ein Anspruch auf eine Ausnahme von dem Leitererfordernis, wenn der übernehmende Steuerberater nachweisen kann, dass er selbst bei Leitung der neuen Zweigstelle am gleichen Ort oder in dessen Nahbereich (bis ca. 50 km Luftlinie) die Berufspflichten uneingeschränkt erfüllen kann.

Dieser Ausnahmeanspruch ist zu begrüßen und dürfte den Interessentenkreis bei der Nachfolgersuche für Steuerberaterkanzleien deutlich erhöhen. Das Bundesverwaltungsgericht hat mit dieser Entscheidung einigen Steuerberatern – und damit deren Mandanten – sicherlich einen großen Dienst erwiesen.

Wir wünschen Ihnen eine angenehme Lektüre!



Kevin Stein
Rechtsanwalt | Fachanwalt
für Steuerrecht

Trotz 50 % der GmbH-Anteile: Einordnung der Tätigkeit eines Gesellschafter-Geschäftsführers als nicht selbständig



Dr. iur. Michael
Franz Schmitt
Rechtsanwalt

Das Sozialgericht Landshut hat mit aktuellem Urteil vom 11.01.2024 - S 1 BA 23/23 entschieden, dass ein Gesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH, der 50 % der Anteile am Stammkapital hält, ausnahmsweise dann nicht selbständig ist, wenn dem anderen Gesellschafter bei Stimmengleichheit (Pattsituation) das Recht zusteht, im Wege eines Stichentscheides eine Entscheidung in der Gesellschafterversammlung herbei zu führen. Diesem Urteil lag der Streit der Beteiligten im Rahmen einer sozialrechtlichen Betriebsprüfung über die Versicherungs- und Beitragspflicht des Gesellschafter-Geschäftsführers F der klagenden GmbH zugrunde. Neben F war weiterer Gesellschafter-Geschäftsführer der Z. Sowohl F als auch Z waren mit jeweils 50 % am Gesellschaftsvermögen der klagenden GmbH beteiligt. Im Gesellschaftsvertrag der klagenden GmbH wurde in § 6 „Gesellschafterbeschlüsse“ folgende Regelung getroffen:

„§ 6 Gesellschafterbeschlüsse

1. Gesellschafterbeschlüsse werden mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst. Dies gilt nicht, soweit das Gesetz zwingend oder dieser Vertrag ausdrücklich etwas anderes bestimmen.

2. Solange Z Gesellschafter der Gesellschaft ist, steht ihm als nicht übertragbares nicht vererbliches gesellschaftsrechtliches Sonderrecht bei Beschlussfassungen, die gemäß Satz 1 mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen zu fassen sind, das Recht zu, bei Stimmengleichheit (Pattsituation) mit seinem Stimmrecht im Wege eines Stichentscheides eine Entscheidung der Gesellschafterversammlung herbeizuführen.“

§ 4 des Gesellschaftsvertrages der klagenden GmbH enthält zur Vertretung und Geschäftsführung der Gesellschaft folgende Regelung:

„§ 4 Vertretung, Geschäftsführung

Mehrere Geschäftsführer fassen ihre Beschlüsse mit einfacher Mehrheit nach Köpfen. Im Fall der Stimmengleichheit steht dem jeweils dienstältesten Geschäftsführer der Stichentscheid zu.“

Nach einer sozialrechtlichen Betriebsprüfung stellte der beklagte Sozialversicherungsträger mit Bescheid fest, dass für F für den streitigen Zeitraum ein sozialversicherungsrechtliches Beschäftigungsverhältnis vorlag. Ferner wurden mit gleichem Bescheid von der klagenden GmbH Sozialversicherungsbeiträge, die Umlage U2 und die Insolvenzgeldumlage in Höhe von insgesamt rund 77.000 € nachgefordert. Begründet wurde dies damit, dass F eine vollumfängliche, alle Angelegenheiten der Gesellschaft betreffende Sperrminorität bzw. Verhinderungsmacht nicht zugestanden habe. Beschlüsse des weiteren Gesellschafter-Geschäftsführers Z hätten wegen der Stichentscheids-Klausel nicht verhindert werden können. Somit könne F keinen maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft ausüben.

Das SG Landshut wies die nach erfolglosem Widerspruchsverfahren eingelegte Klage ab. Es entschied, dass im Rahmen der Betriebsprüfung der beklagte Sozialversicherungsträger zurecht festgestellt habe, dass F im streitigen Zeitraum

aufgrund abhängiger Beschäftigung versicherungspflichtig gewesen sei. Er habe in seiner für die klagende GmbH verrichteten Tätigkeit als im Handelsregister eingetragener GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführer der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlegen. Die erhobene Beitragsnachforderung sei deshalb zu Recht gegenüber der klagenden GmbH festgesetzt worden.

Sei ein GmbH-Geschäftsführer - wie hier - zugleich als Gesellschafter am Kapital der Gesellschaft beteiligt, sei der Umfang der Kapitalbeteiligung und das Ausmaß des sich daraus für ihn ergebenden Einflusses auf die Gesellschaft das wesentliche Merkmal bei der Abgrenzung von abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit. Ein Gesellschafter-Geschäftsführer sei damit nicht per se kraft seiner Kapitalbeteiligung selbständig tätig, sondern müsse, um nicht als abhängig Beschäftigter angesehen zu werden, über seine Gesellschafterstellung hinaus die Rechtsmacht besitzen, durch Einflussnahme auf die Gesellschafterversammlung die Geschicke der Gesellschaft bestimmen zu können. Eine solche Rechtsmacht sei grundsätzlich bei Gesellschaftern gegeben, die zumindest 50 % der Anteile am Stammkapital halten. Dagegen seien geschäftsführende Minderheitsgesellschafter grundsätzlich abhängig beschäftigt. Sie seien ausnahmsweise nur dann als Selbstständige anzusehen, wenn ihnen nach dem Gesellschaftsvertrag eine umfassende („echte“ oder „qualifizierte“), die gesamte Unternehmenstätigkeit erfassende Sperrminorität eingeräumt sei.

Selbständig tätige Gesellschafter-Geschäftsführer müssten dabei also in der Lage sein, einen maßgeblichen Einfluss auf alle Gesellschafterbeschlüsse ausüben und dadurch die Ausrichtung der Geschäftstätigkeit des Unternehmens umfassend mitbestimmen zu können. Ohne diese Mitbestimmungsmöglichkeit seien (Minderheits-)Gesellschafter-Geschäftsführer nicht im „eigenen“ Unternehmen tätig, sondern in weisungsgebundener (§ 37 GmbHG), funktionsgerecht dienender Weise in die GmbH als ihre Arbeitgeberin eingegliedert. Deshalb sei eine „unechte“, nur auf bestimmte Gegenstände begrenzte Sperrminorität nicht geeignet, die erforderliche Rechtsmacht zu vermitteln. Die Tätigkeit eines Geschäftsführers sei nur dann unternehmerisch, wenn er auf alle wesentlichen Grundlagenentscheidungen Einfluss nehmen könne. Nur wenn der Geschäftsführer aufgrund seiner gesellschaftsrechtlichen Stellung über die Rechtsmacht verfüge, ihm nicht genehme Weisungen der Gesellschafterversammlung zu verhindern, scheide abhängige Beschäftigung aus.

Über solche, einem Selbständigen im eigenen Unternehmen vergleichbare Einfluss- und Mitbestimmungsmöglichkeiten verfüge F in der klagenden GmbH nicht. Grundsätzlich würden zwar bei zwei GmbH-Gesellschaftern 50 % Anteile am Stammkapital der Gesellschaft ausreichen, um statusrechtlich als selbständiger GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführer eingestuft zu werden. Dies gelte jedoch nur solange, als die daraus resultierende Verhinderungsmacht nicht durch andere gesellschaftsrechtlich verankerte Stimmrechtsregelungen in der Gesellschafterversammlung wieder aufgehoben würde. Entscheidend sei, dass für die Annahme einer selbständigen Tätigkeit der Gesellschafter-Geschäftsführer die notwendige Rechtsmacht durch Gesellschaftsvertrag haben müsse, die ihn in die Lage versetze, die Geschicke

der Gesellschaft zu bestimmen oder zumindest ihm nicht genehme Weisungen der Gesellschafterversammlung verhindern zu können.

Das sei vorliegend jedoch nicht der Fall. Denn nach § 6 Nr. 2 des Gesellschaftsvertrages stehe dem Gesellschafter Z das gesellschaftsrechtlich unabdingbare Sonderrecht zu, eine Entscheidung in seinem Sinne herbeizuführen. Gegen die Wirksamkeit der Stichentscheids-Klausel bestünden keine rechtlichen Bedenken. Daraus ergebe sich, dass F eben nicht die Rechtsmacht besitze, Beschlüsse der Gesellschafterversammlung gegen den Willen des Gesellschafters, nämlich Z, zu fassen. Oder anders ausgedrückt, F stehe keine Verhinderungsmacht zu, Weisungen der Gesellschafterversammlung zu verhindern. Durch die Stichentscheids-Klausel würde ihm seine zunächst aufgrund seines 50 %-Anteils am Gesellschaftsvermögen bestehende Sperrminorität genommen. Nach alldem sei F nicht selbständig tätig, sondern abhängig beschäftigt.

Diese Entscheidung zeigt, dass durch entsprechende gesellschaftsvertragliche Regelungen selbst der GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführer der gesetzlichen Sozialversicherungspflicht unterliegt, der mit 50 % am Stammkapital der GmbH beteiligt ist. Insbesondere im fortgeschrittenen Alter wollen GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführer aus Kostengründen oftmals von der privaten Krankenversicherung in die gesetzliche Krankenversicherung wechseln. Sind diese am Stammkapital der GmbH mit 50 % beteiligt ist ihnen dieser Wechsel grundsätzlich nicht möglich. Wird aber dem anderen Gesellschafter bei Stimmengleichheit (Pattsituation) das Recht eingeräumt, im Wege eines Stichentscheides eine Entscheidung in der Gesellschafterversammlung herbeizuführen, dann ist ein solcher Wechsel von der privaten in die gesetzliche Krankenversicherung - falls gewünscht - möglich. Eine Reduzierung der Beteiligung des diesen Wunsch äußernden Gesellschafters ist also nicht erforderlich.

VON FALL ZU FALL ...

... haben wir von Beginn an alles im Griff – SFSK.



Arbeitnehmer müssen dienstliche Weisungen zur Zuweisung von Dienstzeiten per SMS auch in ihrer Freizeit zur Kenntnis nehmen



Carsten Fengler
Rechtsanwalt | Fachanwalt
für Arbeitsrecht

Das BAG hat in seiner Entscheidung vom 23.08.2023 (Az. 5 AZR 349/22) eine sehr praxisrelevante Frage entschieden:

Ist dem Arbeitnehmer auf der Grundlage der betrieblichen Regelungen bekannt, dass der Arbeitgeber die Arbeitsleistung für den darauf folgenden Tag in Bezug auf Uhrzeit und Ort konkretisieren wird, ist er verpflichtet, eine solche, hier per SMS mitgeteilte Weisung auch in seiner Freizeit zur Kenntnis zu nehmen.

Der Sachverhalt war in Kürze wie folgt: Die Parteien streiten über die Gutschrift von Arbeitsstunden auf dem für den Kläger geführten Arbeitszeitkonto sowie über die Entfernung einer Abmahnung aus seiner Personalakte. Die Arbeitgeberin als Beklagte und der bei ihr gebildete Betriebsrat hatten die Betriebsvereinbarung „Arbeitszeitgrundsätze“ („BV“) geschlossen, die u. a. bestimmt, dass der unkonkret zugeteilte Springerdienst für den Tag- und Spätdienst noch bis 20:00 Uhr des Vortags vor Dienstbeginn im Dienstplan weiter konkretisiert werden kann. Den aktuellen „Ist-Dienstplan“ konnten die Arbeitnehmer über das Internet einsehen.

Am 07.04.2021 teilte die Beklagte den Arbeitnehmer um 13:20 Uhr für einen Dienst am 08.04.2021 in der Tagschicht, Beginn 06:00 Uhr, in der Rettungswache P ein und nahm eine entsprechende Eintragung im Ist-Dienstplan vor. Die Beklagte versuchte vergeblich, den Kläger telefonisch hierüber zu informieren. Um 13:27 Uhr übersandte die Beklagte dem Kläger eine SMS mit der Information über den zugeordneten Dienst. Am 08.04.2021 zeigte der Kläger um 7:30 Uhr telefonisch seine Arbeitsbereitschaft an. Die Beklagte setzte ihn an diesem Tag nicht mehr ein, nachdem sie zwischenzeitlich einen Mitarbeiter aus der Rufbereitschaft herangezogen hatte. Sie erteilte dem Kläger eine Abmahnung, bewertete den Tag als unentschuldigtes Fehlen und zog vom Arbeitszeitkonto die Stunden ab.

Das BAG stellt in seinem Urteil klar, dass der Kläger keine Korrektur des Arbeitszeitkontos für den 08.04.2021 verlangen kann, weil sich die Arbeitgeberin nicht im Annahmeverzug befunden hat. Der Kläger habe die geschuldete Arbeitsleistung nicht ordnungsgemäß angeboten. Erforderlich

wäre ein tatsächliches Angebot der Arbeitsleistung auf der Wache um 6:00 Uhr gewesen, weil die Beklagte den Dienst des Klägers nach der Betriebsvereinbarung wirksam dahingehend konkretisiert und ihm eine entsprechende Weisung erteilt hat.

Die Beklagte habe nach § 4f Abs. 8 Satz 1 der BV den Dienst für den 08.04.2021 wirksam innerhalb des Zeitfensters bis 20:00 Uhr des Vortags vor Dienstbeginn weiter konkretisiert. Die Konkretisierung des Dienstes stehe auch nicht im Widerspruch zu § 12 Abs. 3 TzBfG, wonach der Arbeitgeber bei Arbeit auf Abruf eine Arbeitspflicht des Arbeitnehmers nur dann begründen kann, wenn er ihm die Lage der Arbeitszeit mindestens vier Tage im Voraus mitteilt. Im Streitfall liege kein Abrufarbeitsverhältnis in diesem Sinne vor. Der Kläger könne sich auch nicht darauf berufen, von der wirksamen Konkretisierung des Dienstes keine Kenntnis gehabt zu haben. Die Weisung der Beklagten sei dem Kläger zugegangen. Für den Kläger bestand eine Nebenpflicht aus dem Vertragsverhältnis, die Zuteilung des Dienstes zur Kenntnis zu nehmen. Dieser Pflicht habe er auch außerhalb seiner eigentlichen Dienstzeit als Notfallsanitäter nachzukommen.

Die leistungssichernde Nebenpflicht, Kenntnis von der Zuteilung von konkretisierten Tag- und Spätdiensten zu nehmen, komme im Streitfall in der Regelung von § 4f Abs. 8 Satz 1 BV zum Ausdruck, wonach der unkonkret zugeteilte Springerdienst für den Tag- und Spätdienst noch bis 20:00 Uhr des Vortags vor Dienstbeginn im Dienstplan weiter konkretisiert werden kann. Dies beinhalte zugleich, dass der betroffene Arbeitnehmer spätestens ab diesem Zeitpunkt damit rechnen muss, für den folgenden Dienstbeginn einer konkretisierten Weisung zu unterliegen. Daraus folge die Pflicht, Mitteilungen von Seiten der Beklagten zur Kenntnis zu nehmen.

Die Entscheidung des BAG erleichtert dem Arbeitgeber den flexiblen Einsatz von Mitarbeitern zumindest dann, wenn er wie hier mit einer Betriebsvereinbarung die (zulässigen) Rahmenbedingungen geschaffen hat, die der Mitarbeiter beachten muss.

Neues zur Erschütterung des Beweiswertes von Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen

Nachdem das Bundesarbeitsgericht mit seinem Urteil vom 08.09.2021 – 5 AZR 149/21 den Beweiswert einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung als erschüttert angesehen hat, wenn die bescheinigte Arbeitsunfähigkeit passgenau die Dauer der Kündigungsfrist umfasst und mittlerweile der jährliche Krankenstand in den Betrieben ein hohes Niveau erreicht hat, scheuen sich Arbeitgeber weniger, die Entgeltzahlung mit der Begründung zu verweigern, dass der Beweiswert der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung erschüttert sei.

Der BAG-Entscheidung aus dem Jahr 2021 sind insofern weitere Entscheidungen gefolgt, zuletzt ein Urteil des BAG vom 13.12.2023 – 5 AZR 137/23. In diesem vom BAG entschiedenen Fall war zum Zeitpunkt der vom Arbeitgeber ausgesprochenen Kündigung der Arbeitnehmer bereits arbeitsunfähig geschrieben. Die Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers bestand sodann bis zum Ablauf der Kündigungsfrist fort. Unmittelbar nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses hatte der Arbeitnehmer eine neue Beschäftigung aufgenommen. Das Bundesarbeitsgericht sah den Beweiswert der ärztlichen Folgearbeitsunfähigkeitsbescheinigungen als erschüttert an, weil die Folgebefreiungen passgenau die Dauer der Kündigungsfrist umfassten und der Arbeitnehmer unmittelbar nach dem Ende des Arbeitsverhältnisses ein neues Beschäftigungsverhältnis eingegangen ist. Das Bundesarbeitsgericht stellte fest, dass es für die Erschütterung des Beweiswertes der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen nicht entscheidend ist, ob es sich um eine Kündigung des Arbeitnehmers oder eine Kündigung des Arbeitgebers handelt und ob für den Beweis der Arbeitsunfähigkeit eine oder mehrere Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen vorgelegt werden, gleichwohl aber stets eine einzelfallbezogene Würdigung der Gesamtumstände erforderlich ist.

Unter Abwägung der Gesamtumstände kann der Beweiswert der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung u. a. auch bei den nachfolgenden Konstellationen gegeben sein:

» Der Arbeitnehmer kündigt sein Fernbleiben an.

» Die Arbeitsunfähigkeit tritt nach Ablehnung eines Urlaubsantrages ein.

» Der Arbeitnehmer verhält sich während der Erkrankung genesungswidrig.

» Die ausgestellte Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung verstößt gegen die Arbeitsunfähigkeits-Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses (BAG vom 28.06.2023 – 5 AZR 335/22).

Nicht ausreichend sollen das Zurücklassen von Büroschlüsseln und das Aufräumen des Arbeitsplatzes sein (LAG Mecklenburg-Vorpommern vom 08.02.2023 – 3 Sa 135/22).

Hat der Arbeitgeber den Beweiswert der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung erschüttert, trägt der Arbeitnehmer die volle Darlegungs- und Beweislast für das Bestehen krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit als Voraussetzung für den Entgeltfortzahlungsanspruch. Hier muss der Arbeitnehmer darlegen, welche konkreten gesundheitlichen Beeinträchtigungen mit welchen Auswirkungen auf seine Arbeitsfähigkeit bestanden haben. Als Beweismittel kommt die Befreiung des behandelnden Arztes von der Schweigepflicht und dessen Vernehmung im Rechtsstreit in Betracht. Weiterhin denkbar ist die Einholung eines Sachverständigengutachtens oder die Feststellung des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung.



Angela Koch
Rechtsanwältin | Fach-
anwältin für Arbeitsrecht



Aktuelle Entscheidungen zum Werk- und Mietrecht



Karsten Koch
Rechtsanwalt |
Fachanwalt für Bau-
und Architektenrecht

Nachdem der BGH sich bereits im Jahr 2007 mit Fragen des Schallschutzes befasste, so ist dieses Thema nach wie vor aktuell. Das OLG Schleswig hat sich in einer interessanten Entscheidung von Ende 2023 mit der Frage befasst, inwieweit ein mangelhafter Schallschutz auch bei der Beauftragung von Einzelgewerken vorliegen kann. Für Bauwerke hatte der BGH entschieden, dass es nicht genügt, im Vertrag lediglich auf einschlägige DIN-Normen zu verweisen, weil diese stets nur Mindestanforderungen festlegen, die tatsächlichen Anforderungen oftmals aber weit darüber hinaus gehen. In dem vom OLG Schleswig entschiedenen Fall ging es um den Einbau einer Lüftungsanlage, die als mangelhaft angesehen wurde, weil die nach dem Vertrag vorauszusetzenden Schallemissionswerte nicht eingehalten waren. Dies, obwohl im Vertrag selbst keine ausdrückliche Beschaffenheit bezüglich der einzuhaltenden Schallschutzwerte vereinbart war. Jedoch ergab die Auslegung des Vertrages, dass ein spezieller einzuhaltender Schallschutz vereinbart worden war. Denn der Unternehmer verspreche dem Bauherrn stillschweigend mindestens, dass das zu erstellende Werk, also die Lüftungsanlage, die Regeln der Technik einhalte. Dies bedeutete hier, dass ein gehobener Schallschutz geschuldet war. In gleicher Weise entschied das OLG Celle bezüglich des Einbaus eines Kompaktheizgerätes.

„Unternehmen, die ein schallschutzrelevantes Gewerk ausführen, müssen sich bewusst sein, dass eine spätere Auslegung des Vertrages zu der Annahme führen kann, ein erhöhter Schallschutz sei geschuldet, was letztlich zu erheblichen Mangelbeseitigungskosten führen kann.“

Ein Dauerbrenner im Mietrecht über Jahre sind die Betriebskostenabrechnungen. Das OLG Brandenburg hat in einer Entscheidung sehr hilfreiche Orientierungssätze bezüglich der formellen und materiellen Richtigkeit einer Betriebskostenabrechnung (BKA) in Gewerberaummietverträgen fixiert.

» Eine fehlende oder falsche Adressierung hindert nicht die formelle Richtigkeit der BKA. Dies gilt auch für ein fehlendes oder fehlerhaftes Ausstellungsdatum.

» Die Angabe des Flächenanteils mit einer Prozentzahl genügt in einer BKA, wenn im Mietvertrag sowohl die Mietfläche als auch die Gesamtnettogrundfläche des Gebäudes angegeben ist.

» Die vertragliche Regelung, dass Betriebskosten jährlich bis zum Ende des auf die Abrechnungsperiode folgenden Kalenderjahres abzurechnen sind, ohne dass nach Ablauf dieser Frist die Geltendmachung von Nachforderungen ausgeschlossen ist, ist rechtlich nicht zu beanstanden.

» In einem Gewerberaummietverhältnis kann der Vermieter eine BKA korrigieren. Für einen Nachzahlungsanspruch beginnt die Verjährung erst mit Zugang der berechtigten Abrechnung. Für Nachforderungen besteht deshalb praktisch kaum eine zeitliche Grenze, es sei denn es liegt im Einzelfall eine Verwirkung vor. Verweist allerdings der Mietvertrag auf § 556 Abs. 3 BGB greifen die dort geregelten Nachforderungsauschlüsse aus dem Wohnungsmietrecht!

» Bei Ansprüchen aus einer BKA kann eine Verwirkung vor Ablauf der Verjährungsfrist nur bei ganz besonderen Gründen angenommen werden.

» Wenn im Mietvertrag vereinbart ist, dass der Mieter Umsatzsteuer zahlen soll und der Vermieter seinerseits zur Umsatzbesteuerung optiert, dann ist auf alle Betriebskosten Umsatzsteuer zu zahlen und zwar auch dann, wenn die dem Vermieter berechneten Betriebskosten ihrerseits Umsatzsteuer enthalten.

„Im Vergleich mit Wohnungsmietverträgen werden von der Rechtsprechung die Anforderungen an die formelle und materielle Richtigkeit von Betriebskostenabrechnungen in Gewerberaummietverhältnissen wesentlich großzügiger gehandhabt.“

Keine Haftung eines GmbH-Geschäftsführers gemäß § 43 GmbHG für Schäden durch Geldüberweisungen aus GmbH-Vermögen aufgrund eines Phishing-Angriffs

Das OLG Zweibrücken hat in seinem Urteil vom 18.08.2022 (Az.: 4 U 198/21) die Haftung eines Geschäftsführers nach § 43 Abs. 2 GmbHG wegen Geldüberweisungen aus dem Gesellschaftsvermögen, die er als Opfer eines Computerbetrugs durch Phishing-E-Mails getätigt hatte, abgelehnt. Der Geschäftsführer musste deshalb die Beträge nicht aus seinem privaten Vermögen an die GmbH zurückzahlen.

Als Begründung hat das Gericht wohl im Einklang mit bisherigen gerichtlichen Entscheidungen und der herrschenden Meinung im Schrifttum herangezogen, dass der Geschäftsführer keine ihn gerade aus seiner Stellung als Geschäftsführer treffende spezifische Pflicht als Organwalter der Gesellschaft verletzt hat. Das Gericht stellte zwar fest, dass der Geschäftsführer bei den Überweisungen leicht fahrlässig gehandelt hatte, da ihm bei Wahrung der im geschäftlichen Zahlungsverkehr bei der Überweisung höherer Geldbeträge erforderlichen Sorgfalt ein „Buchstabendreher“ in den zu den jeweiligen Geldüberweisungen auffordernden Phishing-E-Mails hätte auffallen können und müssen. Dies führt nach Ansicht des Gerichts jedoch nicht zu der Annahme einer Pflichtverletzung im Sinne von § 43 Abs. 2 GmbHG. Auch andere etwaige zivilrechtliche Ansprüche gegen den Geschäftsführer als Privatperson - etwa we-

gen Verletzung der ihn aus dem Anstellungsvertrag als Geschäftsführer betreffenden Dienstpflichten gemäß § 280 Abs. 1 BGB oder aus unerlaubter Handlung gemäß § 823 BGB - sah das Gericht nicht als begründet an.

Im streitgegenständlichen Fall hatte der Geschäftsführer wiederholt zunächst E-Mail-Kommunikation mit einem Geschäftspartner (Lieferanten) im Ausland. Ein unbekannt gebliebener Betrüger hatte anschließend u. a. die E-Mail-Adresse dieses Geschäftspartners dergestalt verändert, dass er die E-Mail-Adresse mit nur einem Buchstaben austauschte und so dem beklagten Geschäftsführer die abweichende E-Mail-Adresse („w...flim“ statt „w...film“) zunächst nicht auffiel. Der Geschäftsführer tätigte zwecks Begleichung von Forderungen dieses Geschäftspartners gegen die Gesellschaft auf entsprechende Aufforderungen des Betrügers mehrere Geldüberweisungen auf verschiedene in den Phishing-E-Mails genannten Bankkonten in mehreren Ländern. Dadurch entstand der Gesellschaft ein Schaden von ca. 140.000 USD. Die Gesellschafterversammlung beschloss im Nachgang, eine Schadensersatzklage gegen den Geschäftsführer zu erheben und damit den Ersatz dieser Zahlungen zu verlangen. Aus den vorgenannten Gründen hatte diese Klage keinen Erfolg und der Geschäftsführer musste den Schaden nicht ersetzen.



Dr. iur. Kerstin Steidte-Schmitt
Rechtsanwältin



Plagiatsware begründet Rücktritt wegen Sachmangels



Benjamin Ellrodt
Rechtsanwalt

Was auf den ersten Blick für jedermann logisch erscheint, ist auf den zweiten (juristischen) Blick nicht mehr ganz so eindeutig. An das Trikot des Lieblingsvereins, welches man auf einem Markt im Sommerurlaubsort erfreulicherweise für das Äquivalent von wenigen Euro gekauft hat, dürften die wenigsten die Erwartung stellen, dass es sich dabei um authentische Markenware handelt. Etwas anders liegt es jedoch, wenn der übliche Marktpreis bezahlt wird und der Käufer als Gegenleistung Ware erhält, die auch bei genauerem Hinsehen nicht als plumpe Fälschung zu entlarven ist. Längst wird bei Fälschungen nicht mehr das bloße Aussehen kopiert, sondern auch spezifische Eigenheiten. So weisen gute Fälschungen ebenfalls hochwertige Stick-Logos und Nähte auf und verwenden hochwertiges Material. Fälschungen von edlen Uhren wie Rolex oder Breitling kosten, wenn sie tatsächlich gut ausgeführt sind, inzwischen selbst einen mittleren bis hohen dreistelligen Betrag. Gerade bei diesen hochwertigen Fälschungen ist die Frage, ob ein Mangel an der Sache vorliegt, nicht ganz so einfach zu beantworten wie beim Eingangsbeispiel des Trikots aus dem Urlaub. Denn durchaus können bei Plagiaten Kaufpreis und erhaltene Ware wertmäßig gleichwertig sein.

Im hier entschiedenen Fall hat der Käufer im Internet mehrfach und über einen längeren Zeitraum bei dem nunmehr Beklagten Bekleidungswaren bestellt. Nachdem der Hersteller der Originalware bei Testkäufen Plagiate bei dem Käufer feststellte und den Käufer auf Herausgabe und Schadensersatz in Anspruch genommen hat, hat der Käufer gegenüber dem Beklagten den Rücktritt von sämtlichen geschlossenen Kaufverträgen für Ware dieses Herstellers erklärt. Dieser hat bestritten, dass es sich bei den vom Hersteller getesteten Waren um seine Lieferung gehandelt habe und dass es sich bei der gesamten Ware, auch der nicht getesteten, um Plagiate gehandelt habe.

Familienrecht 2024



David Oertel
Rechtsanwalt | Fachanwalt für Familienrecht, Fachanwalt für Erbrecht, Meyer-Götz, Oertel und Kollegen

Das Familienrecht steht vor grundlegenden Änderungen. Das Jahr 2024 kann - soweit der Gesetzgeber tatsächlich vorwärts kommt - für Familien, Eltern, Kinder oder sonstige Betroffene erhebliche Änderungen mit sich bringen.

Bereits im letzten Jahr wurde durch das Bundesjustizministerium eine Unterhaltsrechtsnovelle veröffentlicht, die in Eckpunkten skizziert, wie sich das Unterhaltsrecht, insbesondere das Kindesunterhaltsrecht zukünftig gestalten soll. Hauptthema ist die seit Jahren umstrittene alleinige Barunterhaltsverpflichtung des nicht voll, oder im gleichen Umfang wie der andere Elternteil, betreuenden Elternteils. Das klassische Residenzmodell, bei dem ein Elternteil - meist der Vater - nur sporadisch aller 14 Tage am Wochenende die Betreuung der Kinder übernimmt, ist längst nicht mehr das Standardmodell in Deutschland. Neben dem immer weiter verbreiteten Wechselmodell gibt es eine Vielzahl von Konstellationen, bei denen sich die Eltern die Betreuung der Kinder in einem anderen Verhältnis, zum Beispiel 8 zu 6 Tage, aufteilen. Bislang war es stets so, dass der weniger Betreuende trotzdem allein barunterhaltspflichtig gewesen ist. Im Rahmen der Unterhaltsrechtsreform soll es das Ziel sein, diesen Elternteil finanziell zu entlasten, ohne die Kinder finanziell zu benachteiligen. Hierzu wurden durch den Gesetzgeber Modelle entwickelt, wie eine solche Unterhaltsberechnung zukünftig aussehen kann. Auf vielen Veranstaltungen haben Vertreter des Bundesjustizministeriums die

Zur Frage, ob überhaupt ein Sachmangel vorliege, hat sich das mit der Entscheidung befasste Landgericht Ellwangen (Urt. v. 21.09.2023, Az. 6 O 99/22) deutlich positioniert und festgestellt, dass bei dem Kauf hochwertiger Markenartikel der Verkäufer auch ohne ausdrückliche Beschaffenheitsvereinbarung nur Originalware schulde, dies sei konkludent vereinbart. Bezüglich der Ware, die der Hersteller nicht überprüft hatte und bei der nicht erwiesen war, ob es sich um Originalartikel handele oder um Plagiate, hat das Landgericht zudem im Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs festgestellt, dass ebenfalls ein Sachmangel vorliege. Soweit ein auf konkrete Tatsachen gestützter Verdacht eines Sachmangels - vorliegend durch die Tests des Originalherstellers - bestehe, den der Käufer nicht auf zumutbare Weise selbst beseitigen kann, begründet bereits ein solcher Verdacht einen Sachmangel. Da es sich bei sämtlichen vom Originalhersteller getesteten Waren um Plagiate handelte und der Käufer diese sämtlich vom Verkäufer bezogen hatte, bestand der nicht vom Käufer auszuräumende Verdacht, dass auch die restliche vom Käufer bezogene Ware Plagiate waren.

Weil der Sachmangel für den Käufer nicht zu erkennen war, war der Rücktritt auch nicht aufgrund handelsrechtlicher Rügeobliegenheiten ausgeschlossen.

Der Verkäufer hatte dem Käufer die Kaufpreise sämtlicher Bestellungen zu erstatten, der Käufer musste hingegen nur unverkaufte Ware zurückgeben. Vernichtete oder verkaufte Ware begründete hingegen keine Ersatzpflicht. Zudem musste der Verkäufer dem Käufer die Schadensersatzzahlungen ersetzen, die dieser an den Hersteller wegen der Plagiate leisten musste.

neuen Vorschläge erörtert. Auf einen konkreten Gesetzesvorschlag oder zunächst einen Referentenentwurf warten wir Familienrechtler jedoch noch immer vergebens.

Am 16.01.2024 wurden nun auch die ersten Informationen für eine weitere Reform angekündigt, nämlich die des Abstammungs- und des Kindschaftsrechtes, also insbesondere das Recht der elterlichen Sorge und des Umgangs. Auch hier wurden allerdings wieder "nur" Eckpunkte bekannt gegeben. Derartige umschreibende Ankündigungen, statt der konkreten Formulierung in einem Gesetzestext sorgt für viele Unklarheiten. So soll etwa die partnerschaftliche Betreuung eines Kindes auch nach Trennung der Eltern als Umgangsregelung vorgesehen werden. Aber ist auch eine Regelung zur Wiederauflösung dieser vorgesehen, wenn sie dem Wohl des Kindes nicht mehr dient? Eine konkrete Einschätzung wie sich die Planungen des Ministeriums zukünftig im Familienrecht auswirken werden, ist aktuell noch nicht wirklich möglich. Es bleibt daher weiterhin nur zu hoffen, dass nun zeitnah die Referentenentwürfe folgen und dass sodann genug Zeit bleibt, über diese fachlich fundiert zu sprechen und diese dann in sachgerechte Gesetze zu formulieren. Die von diesen Neuregelungen betroffenen Familien hätten es verdient. In jedem Fall stehen dem Familienrecht und damit auch den Familien und den Betroffenen stürmische Zeiten bevor. Wir bleiben hierbei an Ihrer Seite und stehen Ihnen für alle Fragen auch zu diesen aktuellen Themen jederzeit zur Verfügung.

Nach den neuesten Entscheidungen ist das EPA auch weiterhin für die Feststellung des Prioritätsrechts bei Rechtsnachfolgern zuständig

Das Prioritätsrecht gibt dem Anmelder einer Patentanmeldung die Möglichkeit, in weiteren Ländern denselben Zeitrang zu erhalten, wie im Anmeldeland, in dem die Patentanmeldung zuerst eingereicht wurde. Für die Gültigkeit des Prioritätsanspruches sind, neben dem Aspekt, dass die zuerst eingereichte und die in einem anderen Land später eingereichte Patentanmeldung denselben technischen Gegenstand betreffen müssen, auch rechtliche Anforderungen zu erfüllen. Mit rechtlichen Aspekten der Inanspruchnahme einer Priorität beschäftigen sich die konsolidierten Entscheidungen G1/22 und G2/22.

In der konsolidierten Entscheidung G1/22 und G2/22 befasste sich die Große Beschwerdekammer mit formalen Aspekten des Prioritätsanspruchs.

Die nun veröffentlichte Entscheidung bestätigt dem EPA die Befugnis für die Feststellung der Wirksamkeit des Prioritätsanspruchs, was auch beinhaltet zu prüfen, „wer“ das Prioritätsrecht genießt. Zudem bestätigte die Große Beschwerdekammer einen „Joint Applicants Approach“ auch im Falle einer PCT-Anmeldung. Im Einzelnen:

Das EPA ist zur Feststellung des Prioritätsanspruchs eines Rechtsnachfolgers befugt

Gemäß Art. 87(1) EPÜ genießt jedermann, der eine erste Anmeldung vorschriftsmäßig eingereicht hat, für die Anmeldung derselben Erfindung zum europäischen Patent ein Prioritätsrecht. Das Prioritätsrecht kommt auch dem Rechtsnachfolger des Anmelders der Erstanmeldung zu.

Bei der Einreichung einer europäischen Patentanmeldung und Verfahren vor dem europäischen Patentamt gilt gemäß Artikel 60(3) EPÜ der Anmelder als berechtigt, das Recht auf das europäische Patent geltend zu machen. Das EPA hat jedoch nicht die Zuständigkeit darüber zu entscheiden, ob der Anmelder rechtlich zur Anmeldung überhaupt befugt ist. Dies fällt unter die Zuständigkeit nationaler Gerichte.

Was die Übertragung des Prioritätsrechts betrifft, ist Artikel 60(3) EPÜ jedoch nicht unmittelbar anwendbar. Vielmehr bilden Artikel 87 bis 89 EPÜ eine vollständige und eigenständige Regelung des Rechts, das bei der Beanspruchung von Prioritäten für europäische Patentanmeldungen anzuwenden ist. Es fällt daher in die Zuständigkeit des EPA den Anspruch eines Anmelders auf das Prioritätsrecht zu prüfen.

Die Große Beschwerdekammer kam in der Entscheidung zu dem Schluss, dass grundsätzlich davon auszugehen ist, dass der Anmelder einer Nachanmeldung

den Prioritätsanspruch zurecht beansprucht, wenn die im EPÜ vorgesehenen formalen Erfordernisse zur Beanspruchung der Priorität erfüllt sind. Diese Annahme basiert auf den Überlegungen, (i) dass alle Beteiligten in der Regel ein Interesse daran haben, dass eine Anmeldung ein Prioritätsrecht in Anspruch nehmen kann, (ii) der Mangel an Formerfordernissen für die Übertragung von Prioritätsrechten und (iii) das Erfordernis des Mitwirkens des Anmelders der Prioritätsanmeldung mit dem Nachanmelder, damit dieser das Prioritätsrecht beanspruchen kann (z. B. durch vom Prioritätsanmelder bereitzustellende unveröffentlichte Unterlagen). Dies kann als Zustimmung des Prioritätsanmelders für die Berechtigung des Nachanmelders auf den Prioritätsanspruch gewertet werden.

Diese grundsätzliche Annahme der rechtmäßigen Beanspruchung einer Priorität ist jedoch widerlegbar, um den seltenen Ausnahmefällen Rechnung zu tragen, in denen die Inanspruchnahme der Priorität durch den späteren Anmelder ungerechtfertigt ist.

Mehrere Anmelder einer PCT-Anmeldung

Zudem kam die Große Beschwerdekammer zu dem Schluss, dass das Konzept gemeinsamer Anmelder („Joint Applicants“) nicht nur für europäische Patentanmeldungen, sondern auch für PCT-Anmeldungen mit verschiedenen Anmeldern für verschiedene Bestimmungsstaaten anwendbar ist.

Konkret ging es dabei um die spezielle Konstellation, dass Anmelder A, in der Regel der/die Erfinder, eine US-Prioritätsanmeldung einreicht, deren Zeitrang dann für eine spätere PCT-Anmeldung beansprucht wird, die durch Anmelder A und B (hier der Arbeitgeber) zusammen eingereicht wird, wobei Anmelder A nur für die USA und Anmelder B für Europa benannt ist.

Für europäische Anmeldungen ist es ein anerkanntes Prinzip, dass es bei einer Nachanmeldung durch mehrere Anmelder ausreichend ist, wenn zumindest einer von ihnen Anmelder der Prioritätsanmeldung ist. Die Nachanmeldung durch mehrere Anmelder kann dann den Zeitrang der Prioritätsanmeldung wirksam beanspruchen. Eine entsprechende Regelung kennt das PCT jedoch nicht.

Die Große Beschwerdekammer merkte an, dass sie die gemeinsame Einreichung einer PCT-Anmeldung durch verschiedene Anmelder, von denen nur einer Anmelder der Prioritätsanmeldung ist, als eine stillschweigende Vereinbarung über die gemeinsame Beanspruchung des Prioritätsrechts ansehe. Eine Übertragung des Prioritätsrechts von Anmelder A auf Anmelder B sei dafür nicht erforderlich.



Dr. Dorothea Hofer

Patentanwältin | zugelassene Vertreterin vor dem Europäischen Patentamt und vor dem einheitlichen Patentgericht (UPC), Prüfer und Partner mbH



Sophia Steinmüller

European Patent Attorney, Prüfer und Partner mbH

Eckpunkte für ein Bürokratieentlastungsgesetz



Silvio Weiß
Steuerberater

Mit dem nächsten Bürokratieentlastungsgesetz sollen Aufbewahrungsfristen verkürzt und Schriftformerfordernisse so weit wie möglich reduziert werden. Das Bürokratieentlastungsgesetz ist allerdings noch nicht in Kraft getreten, sodass noch Änderungen denkbar sind.

Zusammen mit dem Wachstumschancengesetz hat das Bundeskabinett auch Eckpunkte für ein neues Bürokratieentlastungsgesetz beschlossen. Neben einer Reduzierung von Informations-, Dokumentations- und Aufbewahrungspflichten soll das Gesetz in vielen Bereichen, die bisher zwingend eine Ausfertigung in Papierform erfordert haben, auch eine elektronische Form ermöglichen. Insbesondere sind folgende Maßnahmen geplant:

Aufbewahrungsfristen: Die handels- und steuerrechtlichen Aufbewahrungsfristen für Buchungsbelege sollen von zehn auf acht Jahre verkürzt werden.

Informationspflichten: Die Informationspflichten im Energierecht, im Außenwirtschaftsrecht, im Mess- und Eichwesen sowie im Rahmen der Wirtschaftsstatistik, Gewerbe- und Handwerksordnung als auch in branchen- und berufsspezifischen Verordnungen sollen auf Ansatzpunkte zur Entlastung für den Mittelstand überprüft werden.

Schriftformerfordernisse: Die elektronische Form soll im Bürgerlichen Gesetzbuch die Regelform werden. Deshalb sollen zahlreiche Schriftformerfordernisse, die bisher eine eigenhändige Unterschrift erzwingen, soweit wie möglich aufgehoben werden. Daneben soll der Rechtsverkehr vereinfacht und so weit wie möglich digitalisiert werden.

Arbeitsverträge: Die Verpflichtung des Arbeitgebers, bei Arbeitsverträgen einen Nachweis der wesentlichen Vertragsbedingungen zu erteilen, soll entfallen, wenn ein Arbeitsvertrag in einer gesetzlichen elektronischen Form geschlossen wurde. Entsprechendes soll für in elektronischer Form geschlossene Änderungsverträge gelten. Davon aus-

genommen bleiben jedoch die im Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz aufgeführten Wirtschaftsbereiche und Wirtschaftszweige.

Arbeitszeugnisse: Für die Erteilung von Arbeitszeugnissen soll ebenfalls die elektronische Form ermöglicht werden.

Arbeitszeit: Aushangpflichten durch den Arbeitgeber nach dem Arbeitszeitgesetz und dem Jugendarbeitsschutzgesetz kann dieser künftig auch erfüllen, indem er die geforderten Informationen über die im Betrieb oder in der Dienststelle übliche Informations- und Kommunikationstechnik - etwa das Intranet - elektronisch zur Verfügung stellt, sofern alle Beschäftigten freien Zugang zu den Informationen haben.

Elternzeit: Das Schriftformerfordernis im Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz für Anträge auf Verringerung der Arbeitszeit und ihre Ablehnung sowie die Geltendmachung des Anspruchs auf Elternzeit soll durch die Textform ersetzt werden.

Beherbergung: Die Hotelmeldepflicht für deutsche Staatsangehörige soll abgeschafft werden.

Lebensmittelauszeichnung: Für die vorzuhaltenden schriftlichen Aufzeichnungen über in loser Ware enthaltene Allergene soll die digitale Form ermöglicht werden. Dies gilt dann gleichzeitig auch für verpflichtende Informationen über in loser Ware enthaltene Lebensmittelzusatzstoffe und Aromen.

Parallel dazu hat die Regierung eine Initiative zur Bürokratieentlastung auf Europäischer Ebene angestoßen. In deren Fokus stehen kleine und mittlere Unternehmen. So soll die Europäische Definition von kleineren und mittleren Unternehmen (KMU) um eine zusätzliche Unternehmenskategorie der „Small Mid-caps“ (250-500 Mitarbeiter) erweitert sowie eine Überprüfung der finanziellen Schwellenwerte der KMU-Definition vorgenommen werden.

Unrichtiger oder unberechtigter Steuerausweis

Nicht in allen Fällen ist ein unrichtig oder unberechtigt ausgewiesener Umsatzsteuerbetrag an das Finanzamt zu zahlen.

Wer in einer Rechnung für eine Lieferung oder sonstige Leistung einen höheren Umsatzsteuerbetrag ausweist als nach dem Gesetz fällig wäre, schuldet dem Finanzamt auch den zu viel ausgewiesenen Mehrbetrag. Auch wenn ein Unternehmer in einer Rechnung die Umsatzsteuer ausweist, obwohl er zum gesonderten Ausweis der Steuer nicht berechtigt ist (z. B. bei einem umsatzsteuerlichen Kleinunternehmer), muss er diese Steuer ans Finanzamt abführen. Das Gleiche gilt, wenn jemand wie ein leistender Unternehmer abrechnet und einen Umsatzsteuerbetrag gesondert ausweist, obwohl er nicht Unternehmer ist oder die abgerechnete Lieferung oder sonstige Leistung gar nicht ausführt.

Schon vor mehreren Jahren hat der Bundesfinanzhof entschieden, dass ein negativer Betrag, der in einer Rechnung unrichtig oder unberechtigt ausgewiesen wird, nicht dem Finanzamt geschuldet wird. Im Streitfall waren die ausgewiesenen Beträge jeweils hinter dem Eurozeichen mit einem Bindestrich versehen, der vom Bundesfinanzhof als Minuszeichen gewertet wurde. Vom Aussteller des Dokuments wurde mit diesen negativen Beträgen aber nicht über von ihm erbrachte Leistungen abgerechnet, sondern über einen Bonus gemäß einer Jahreskonditionsvereinbarung, der als Entgeltminderung an den Aussteller des Dokuments vereinbart worden war und vom Empfänger des Dokuments zu zahlen war.

Das Bundesfinanzministerium hat nun auf dieses Urteil reagiert und den Umsatzsteuer-Anwendungserlass entsprechend angepasst. Demnach schuldet der Aussteller einen unrichtig oder unberechtigt ausgewiesenen Umsatzsteuerbetrag dem Finanzamt nicht, wenn er nicht über eine von ihm erbrachte Leistung, sondern über eine Entgeltminderung abrechnet und dies zusätzlich durch ein Minuszeichen bei dem offen ausgewiesenen Betrag zum Ausdruck bringt.

Im Falle einer Gutschrift im Sinne des Umsatzsteuerrechts, in der mit einem Minuszeichen zum Ausdruck gebracht werden soll, dass der Leistungsempfänger dem leistenden Unternehmer die Zahlung des genannten Umsatzsteuerbetrages schuldet, ist das Urteil dagegen nicht anwendbar, da in diesen Fällen über eine (angeblich) erbrachte Leistung und nicht über eine Entgeltminderung abgerechnet werden soll. Dabei kann sich eine Steuerschuldnerschaft des Empfängers der Gutschrift ergeben.

Im gleichen Urteil, das zu der Änderung geführt hat, hat der Bundesfinanzhof auch entschieden, dass bei der Prüfung, ob in einem Dokument über eine Leistung abgerechnet wird, der Inhalt weiterer Dokumente jedenfalls dann ergänzend heranzuziehen ist, wenn in der Abrechnung auf diese Dokumente verwiesen wird. Auch diese Vorgabe hat die Finanzverwaltung in den Umsatzsteuer-Anwendungserlass übernommen.



Anja Herrbach
Steuerberaterin



Wissen was kommt!



Andreas D. Trapp
Wirtschaftsprüfer |
Steuerberater

Die 2022/2023 bei den Unternehmensinsolvenzen erkennbare negative Trendwende setzt sich auch in 2024 fort. Dafür verantwortlich sind eine ganze Reihe von Gründen. Insbesondere dürften aber die gestiegenen Energie- und Rohstoffpreise sowie die durch die Europäische Zentralbank eingeläutete Zinswende sein. Auch das zunehmend zurückhaltendere Konsumverhalten der Verbraucher hat zu den schwierigen wirtschaftlichen Rahmenbedingungen für Unternehmen beigetragen. Schlusslicht mit einem Zuwachs von 9 % bei den Unternehmensinsolvenzen ist das Baugewerbe. Spitzenreiter ist das verarbeitende Gewerbe mit 22,6 %.

Aufgrund der derzeitigen Marktlage sowie auslaufenden gesetzliche Erleichterungen muss dem Thema Liquidität deshalb besondere Aufmerksamkeit geschenkt werden.

Zum einen haben viele Unternehmen in den Jahren 2020 bis 2022 Verluste erwirtschaftet die zu einer bilanziellen Unterbilanz geführt haben. Hier ist zu prüfen, inwieweit eine Überschuldung im Rechtssinne des § 19 Absatz 2 InsO vorliegt. Diese liegt nicht vor, wenn nach überwiegender Wahrscheinlichkeit die Finanzkraft des Unternehmens mittelfristig zur Fortführung ausreicht. Diese positive Fortbestehensprognose setzt voraus, dass sich anhand der dokumentierten Ertrags- und Finanzplanung die überwiegende Wahrscheinlichkeit ergibt, dass die Gesellschaft mittel-

fristig Einnahmenüberschüsse erzielen wird, aus denen die gegenwärtigen und künftigen Verbindlichkeiten gedeckt werden können. Es handelt sich dabei im Kern um eine Zahlungsfähigkeitsprognose. Zu beachten ist dabei, dass wenn der durch das SanInsKG auf 4 Monate verkürzte Zeitraum in das Jahr 2024 hineinragt, wieder 12 Monate als Prognosezeitraum anzusetzen sind.

Zum anderen resultiert die Pflicht zur Implementierung einer zeitraumbezogenen Finanzplanung auch aus § 1 Absatz 1 Satz 1 StaRUG, der die Geschäftsleitung eines haftungsbeschränkten Rechtsträgers zur Überwachung von Entwicklungen verpflichtet, die den Bestand des Rechtsträgers gefährden können.

Im Ergebnis wird nur anhand einer Liquiditätsplanung die Geschäftsleitung in die Lage versetzt, das Unternehmen zielgenau zu steuern. Es lohnt sich hier eine erhebliche Detailtiefe und Dokumentation nach dem Motto „lieber zu viel als zu wenig“ in Ansatz zu bringen, da man, wenn die Krise eintreten ist, nicht weiß, inwieweit der zukünftige (unbekannte) Leser (Richter, Verwalter) dieser Dokumente die Sachverhalte und damaligen Gegebenheiten richtig einzuordnen vermag.

IMPRESSUM:

SFSK.

SCHMITT | SITTIG
FENGLER | KOCH
RECHTSANWÄLTE | WIRTSCHAFTSPRÜFER | STEUERBERATER

Web: www.sfsk-law.de
Mail: kanzlei@sfsk-law.de

Weststraße 49
09112 Chemnitz
Telefon: +49 (0)371 90 97 43
Fax: +49 (0)371 90 97 499