

ERLANGEN

Nürnberger Straße 71
91052 Erlangen
Telefon 09131/88515-0
FAX 09131/88515-55
E-Mail kontakt@wgk.eu
Internet www.wgk.eu

BAMBERG

Hainstraße 6
96047 Bamberg
Telefon 0951/98640-0
FAX 0951/98640-309
E-Mail kontakt@wgk-bamberg.de
Internet www.wgk-bamberg.de

www.wgk.eu

Das Entscheidende

Informationen aus dem Wirtschafts-, Arbeits-, Steuer- und Sozialrecht

Geringfügige Chancen sind schon oft der Beginn großer Unternehmungen geworden.

Demosthenes; 384 – 322 v. Chr., griechischer Redner und Staatsmann

April 2008

Inhaltsverzeichnis

1. Online-Durchsuchungen unter strengen Voraussetzungen
2. Verfassungswidrige Durchsuchung einer Arztpraxis
3. Abrechnung ärztlicher Leistungen zum 2,3-fachen des Gebührensatzes
4. Unberechtigte Geltendmachung von Schadensersatz kann teuer werden
5. Schadensersatz bei Reparaturkosten von 30 % über dem Wiederbeschaffungswert eines Fahrzeugs
6. Wahl der Abrechnungsmethode bei der Nebenkostenabrechnung
7. Unangemessene Benachteiligung der Mieter und Käufer von Verbrauchserfassungsgeräten
8. Pflicht der Wohnungsmieter zur Duldung von Modernisierungsmaßnahmen
9. Bei Schwarzarbeit haften Arbeitgeber 30 Jahre für Sozialversicherungsbeiträge
10. Entgeltfortzahlung bei Freistellung des Arbeitnehmers
11. Verlängerung eines sachgrundlos befristeten Arbeitsvertrags (2)

1. Online-Durchsuchungen unter strengen Voraussetzungen

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat Online-Durchsuchungen unter strengen Auflagen für zulässig erklärt. Das BVerfG stellte klar, dass die heimliche Datenüberwachung nur dann verfassungsrechtlich zulässig ist, wenn „tatsächliche Anhaltspunkte einer konkreten Gefahr für ein überragend wichtiges Rechtsgut bestehen“. Darüber hinaus muss jeder Eingriff grundsätzlich richterlich angeordnet werden.

Vor diesem Hintergrund verletzt das nordrhein-westfälische Verfassungsschutzgesetz, über das das Gericht zu befinden hatte, das allgemeine Persönlichkeitsrecht und wurde von den Richtern als nichtig bewertet.

Das Bundesinnenministerium ist nun gefordert, Formulierungen für das BKA-Gesetz vorzulegen, die diesen Ansprüchen genügen.

2. Verfassungswidrige Durchsuchung einer Arztpraxis

In Anbetracht eines relativ geringen Schadens und der Tatsache, dass ein kaum über bloße Vermutungen hinausreichender Tatverdacht besteht, ist die Durchsuchung einer Arztpraxis unverhältnismäßig. Bewegen sich die Verdachtsgründe im Grenzbereich zu vagen Anhaltspunkten oder bloßen Vermutungen, kann eine Durchsuchung

unter keinen Umständen gerechtfertigt werden. Das hat das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil vom 21.2.2008 entschieden.

In einem Fall aus der Praxis rechnete eine Ärztin unter anderem Kosten für Ultraschalluntersuchungen in Höhe von 74,71 Euro ab. Auf den Widerspruch der Patientin, die geltend machte, dass die Untersuchungen bei dem fraglichen Termin nicht erbracht worden seien, übersandte ihr die Ärztin Abdrucke von Ultraschallbildern, auf denen der Name der Patientin, das Datum und die Uhrzeit der Untersuchung aufgedruckt waren. Die Patientin zweifelte die Echtheit der Bilder an, weil sie vermutete, dass es sich entweder um Bilder der Vorjahresuntersuchung handelte, oder aber um Bilder einer anderen Patientin, bei denen der Name ausgetauscht worden sei.

Hier kamen die Richter zu dem Entschluss, dass eine Durchsuchung als verfassungswidrig anzusehen ist.

3. Abrechnung ärztlicher Leistungen zum 2,3-fachen des Gebührensatzes

Für ihre persönlich-ärztlichen und für medizinisch-technische Leistungen dürfen Ärzte die Höhe der Gebühren innerhalb des Gebührenrahmens nach billigem Ermessen bestimmen. Sie haben dabei die Schwierigkeit und den Zeitaufwand der einzelnen Leistungen sowie die Umstände bei der Ausführung zu

berücksichtigen.

In der Regel darf eine Gebühr nur zwischen dem Einfachen und dem 2,3-fachen des Gebührensatzes bemessen werden. Dabei verletzt ein Arzt den vom Ordnungsgeber eingeräumten Ermessungsspielraum jedoch nicht, wenn er durchschnittliche ärztliche Leistungen mit dem Höchstsatz der Regelspanne (2,3-fache) abrechnet.

Möchte der Arzt für eine Leistung das 2,3-fache des Gebührensatzes überschreiten, ist er verpflichtet, dies für den Zahlungspflichtigen verständlich und nachvollziehbar schriftlich zu begründen und auf Verlangen die Begründung näher zu erläutern.

4. Unberechtigte Geltendmachung von Schadensersatz kann teuer werden

Einem Verkäufer steht nach Auffassung des Bundesgerichtshofs ein Schadensersatzanspruch zu, wenn ein Käufer ihn für einen Schaden in Anspruch nimmt, für den er nicht verantwortlich ist. Vor diesem Hintergrund müssen Kunden sich nun genau überlegen, ob sie ihren Vertragspartner zu Gewährleistungsarbeiten heranziehen, da eine unberechtigte Geltendmachung teuer werden kann.

Im Wesentlichen liegt dem Urteil folgender Sachverhalt zugrunde: Ein Verkäufer lieferte eine Lichttrufanlage aus, welche von dem Käufer eingebaut wurde. Nach Störungsmeldungen des Kunden überprüfte ein Mitarbeiter des Käufers die Installation der Anlage, ohne die Fehlfunktion beseitigen zu können. Der Mitarbeiter vermutete einen Mangel der Anlage und forderte den Verkäufer auf, diesen zu beseitigen. Darauf behob ein Servicetechniker des Verkäufers die Störung. Diese beruhte darauf, dass entweder eine – vom Käufer vorzunehmende – Kabelverbindung nicht hergestellt worden war oder dass der Kunde die Anlage falsch bedient hatte. Nun forderte der Verkäufer vom Käufer der Anlage Ersatz für die angefallenen Lohn- und Fahrtkosten seines Technikers.

Die Richter des BGH entschieden, dass dem Hersteller ein Anspruch auf Schadensersatz zusteht, weil das Installationsunternehmen mit ihrer Aufforderung zur Mangelbeseitigung eine bestehende vertragliche Pflicht schuldhaft verletzt hat. Ein unberechtigtes Mangelbeseitigungsverlangen stellt eine zum Schadensersatz verpflichtende Vertragsverletzung dar, wenn der Käufer erkannt oder fahrlässig nicht erkannt hat, dass ein Mangel des Kaufgegenstands nicht vorliegt, sondern die Ursache für die von ihm beanstandete Erscheinung in seinem eigenen Verantwortungsbereich liegt.

5. Schadensersatz bei Reparaturkosten von 30 % über dem Wiederbeschaffungswert eines Fahrzeugs

Ein Geschädigter kann unter bestimmten Voraussetzungen Ersatz des Reparaturaufwandes bis zu 30 % über dem Wiederbeschaffungswert des Fahrzeugs verlangen. Mit den schadensrechtlichen Grundsätzen des Wirtschaftlichkeitsgebots und des

Verbots der Bereicherung ist es grundsätzlich vereinbar, dass dem Geschädigten, der sich zu einer Reparatur entschließt und diese auch nachweislich durchführt, Kosten der Instandsetzung zuerkannt werden, die den Wiederbeschaffungswert bis zu 30 % übersteigen.

Dass der Geschädigte Schadensersatz erhält, der den Wiederbeschaffungswert übersteigt, steht mit dem Wirtschaftlichkeitsgebot und dem Bereicherungsverbot aber nur im Einklang, wenn er den Zustand des ihm vertrauten Fahrzeugs wie vor dem Unfall wiederherstellt, um dieses Fahrzeug nach der Reparatur weiter zu nutzen. Sein für den Zuschlag von bis zu 30 % ausschlaggebendes Integritätsinteresse bringt der Geschädigte im Regelfall dadurch hinreichend zum Ausdruck, dass er das Fahrzeug nach der Reparatur für einen längeren Zeitraum nutzt. Als längeren Zeitraum hat der Bundesgerichtshof sechs Monate gesehen.

6. Wahl der Abrechnungsmethode bei der Nebenkostenabrechnung

Der Bundesgerichtshof hatte darüber zu entscheiden, ob der Vermieter bei der Nebenkostenabrechnung stets nur diejenigen Kosten abrechnen darf, die auf einem Verbrauch im Abrechnungszeitraum beruhen, oder ob er stattdessen auch die Kosten abrechnen darf, mit denen er selbst im Abrechnungszeitraum belastet wird. Im entschiedenen Fall rechnete der Vermieter gegenüber den Mietern die Kosten der Wasserversorgung und des Abwassers nach dem Kalenderjahr ab. Er selbst jedoch erhält die Abrechnung des Wasserversorgers jeweils im Sommer, die sich ungefähr auf die vorangegangenen 12 Monate bezieht.

Der Vermieter rechnete daraufhin gegenüber seinen Mietern für das Kalenderjahr 2004 diejenigen Kosten als Wasser- und Abwasserkosten ab, die er im Jahr 2004 an den Wasserversorger gezahlt hat (sog. Abflussprinzip), nämlich die im Jahr 2004 fälligen Vorauszahlungen sowie eine Nachzahlung, die er aufgrund der im Sommer 2004 erteilten Abrechnung zu leisten hatte. Der Bundesgerichtshof hat entschieden, dass es dem Vermieter nicht verwehrt war, nach dem so genannten Abflussprinzip zu verfahren. Er durfte die von ihm selbst im Jahr 2004 an den Wasserversorger geleisteten fälligen Zahlungen im Abrechnungszeitraum 2004 anteilig auf die Mieter umlegen, auch wenn die Zahlungen zum Teil noch für den Wasserverbrauch und die Abwasserbeseitigung des Jahres 2003 bestimmt waren. Nach Meinung der Richter ist es den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) nicht zu entnehmen, dass der Vermieter auf eine bestimmte zeitliche Zuordnung der Nebenkosten festgelegt ist. Wollte der Vermieter nach der vom Mieter geforderten Abrechnungsweise abrechnen, hätte er jeweils den Gesamtverbrauch zum Jahresende ablesen oder schätzen und die Abrechnungen des Wasserversorgers auf die einzelnen Kalenderjahre aufteilen müssen. Der damit verbundene zusätzliche

Aufwand ist für den Vermieter nicht zumutbar und wird von schutzwürdigen Interessen des Mieters nicht gefordert. So ermöglicht die vom Vermieter verwendete Abrechnungsmethode grundsätzlich eine sachgerechte Umlage der Betriebskosten, indem auf die Kosten abgestellt wird, mit denen er vom Leistungsträger im Abrechnungszeitraum belastet wird.

7. Unangemessene Benachteiligung der Mieter und Käufer von Verbrauchserfassungsgeräten

In ihrem Formular „Auftrag für die Anmietung“ verwendete ein Unternehmen, welches sich mit der Ermittlung und der Abrechnung verbrauchsabhängiger Energiekosten befasst, u. a. die Klausel, dass die Laufzeit des Vertrages zehn Jahre beträgt und sich der Mietvertrag jeweils um denselben Zeitraum verlängert, wenn er nicht spätestens drei Monate vor Vertragsablauf schriftlich von einem der Vertragspartner gekündigt wird.

Eine Laufzeit von zehn Jahren beeinträchtigt die Interessen des Mieters der Erfassungsgeräte unangemessen, weil ihm einseitig das Verwendungsrisiko für den Mietgegenstand auferlegt wird. Der Mieter bleibt an den Vertrag gebunden. Er trägt das wirtschaftliche Risiko für die verwendeten Erfassungsgeräte, selbst wenn er diese nicht mehr benötigt. Er hat keine Möglichkeit, nach angemessener Zeit zu einem günstigeren Konkurrenzunternehmen zu wechseln oder auf einen geänderten Bedarf zu reagieren. Daher beurteilten die Richter des Bundesgerichtshofs die o. g. Klausel als unwirksam.

8. Pflicht der Wohnungsmieter zur Duldung von Modernisierungsmaßnahmen

Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch hat der Mieter Maßnahmen zu dulden, die zur Erhaltung der Mietsache erforderlich sind. Des Weiteren hat der Mieter Maßnahmen zur Verbesserung der Mietsache, zur Einsparung von Energie oder Wasser oder zur Schaffung neuen Wohnraums zu dulden. Dies gilt nicht, wenn die Maßnahme für ihn, seine Familie oder einen anderen Angehörigen seines Haushalts eine Härte bedeuten würde, die auch unter Würdigung der berechtigten Interessen des Vermieters und anderer Mieter in dem Gebäude nicht zu rechtfertigen ist. Dabei sind insbesondere die vorzunehmenden Arbeiten, die baulichen Folgen, vorausgegangene Aufwendungen des Mieters und die zu erwartende Mieterhöhung zu berücksichtigen. Der Vermieter hat dem Mieter spätestens drei Monate vor Beginn der Maßnahme deren Art sowie voraussichtlichen Umfang und Beginn, voraussichtliche Dauer und die zu erwartende Mieterhöhung schriftlich mitzuteilen. Der Mieter ist berechtigt, bis zum Ablauf des Monats, der auf den Zugang der Mitteilung

folgt, außerordentlich zum Ablauf des nächsten Monats zu kündigen. Diese Vorschriften gelten nicht bei Maßnahmen, die nur mit einer unerheblichen Einwirkung auf die vermieteten Räume verbunden sind und nur zu einer unerheblichen Mieterhöhung führen.

Im entschiedenen Fall hatte der Vermieter sein Grundstück verkauft und den Käufer schriftlich ermächtigt, bereits vor der Eintragung in das Grundbuch sämtliche die Mietverhältnisse betreffenden Erklärungen im eigenen Namen abzugeben, insbesondere Modernisierungsmaßnahmen vorzunehmen sowie entsprechende Rechtsstreitigkeiten zu führen. Der Käufer kündigte daraufhin den Mietern Modernisierungsarbeiten in deren Wohnung an. So wollte der Käufer das Badezimmer in den Mietwohnungen dahingehend umbauen, dass unter Einbeziehung eines bis dahin als Abstellraum und Speisekammer genutzten Raums eine separate Toilette entstehen sollte.

Die Richter des Bundesgerichtshofs haben entschieden, dass der Käufer eines Grundstücks bereits vor seiner Eintragung im Grundbuch berechtigt ist, Mietwohnungen zu modernisieren, sofern der Vermieter ihn hierzu ermächtigt hat und o. g. Voraussetzungen der Verpflichtung des Mieters, Modernisierungsarbeiten zu dulden, gegeben sind.

9. Bei Schwarzarbeit haften Arbeitgeber 30 Jahre für Sozialversicherungsbeiträge

Arbeitgeber, die Schwarzarbeiter beschäftigen, müssen 30 Jahre lang für geschuldete Sozialversicherungsbeiträge einstehen. Nach Auffassung der Richter des Sozialgerichts Dortmund lässt bereits der Umstand von Schwarzarbeit den Schluss zu, dass es auch Ziel des Arbeitgebers ist, sozialversicherungsrechtliche Pflichten zu umgehen. Hier ist dann von einer vorsätzlichen Pflichtverletzung auszugehen, mit der Folge, dass die 30-jährige Verjährungsfrist gilt. Dabei sind nicht nur die Sozialversicherungsbeiträge zu entrichten; der Arbeitgeber muss u. U. mit erheblichen Säumniszuschlägen rechnen.

In dem entschiedenen Fall wurde eine Spedition von der Deutschen Rentenversicherung Westfalen auf Zahlung von Sozialversicherungsbeiträgen zuzüglich Säumniszuschlägen (insgesamt ca. 40.000 Euro) in Anspruch genommen. Im Rahmen eines steuerstrafrechtlichen Ermittlungsverfahrens war aufgefallen, dass die Stundenaufzeichnungen auf den Aushilfslohnquittungen der pauschal besteuerten Aushilfskräfte nicht mit den gefahrenen Stunden auf den Tachoscheiben übereinstimmten. Die Spedition erhob wegen Verjährung Klage gegen diese Beitragsnachforderung. Das Sozialgericht Dortmund wies die Klage ab.

10. Entgeltfortzahlung bei Freistellung des Arbeitnehmers

Vereinbaren Arbeitnehmer und Arbeitgeber, dass der Arbeitnehmer bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses unter Fortzahlung des Gehalts von der Arbeitsleistung freigestellt wird, entfällt nur die Arbeitspflicht. Über die gesetzlichen Bestimmungen hinaus

hat der Arbeitnehmer keinen Anspruch auf Arbeitsvergütung gegenüber dem Arbeitgeber. So gelten hier weiterhin die Regelungen nach dem Entgeltfortzahlungsgesetz, wenn der freigestellte Arbeitnehmer arbeitsunfähig erkrankt. Das bedeutet, dass der Entgeltfortzahlungsanspruch nach mehr als sechswöchiger Arbeitsunfähigkeit entfällt.

In einem vom Bundesarbeitsgericht entschiedenen Fall trafen Arbeitnehmer und Arbeitgeber anlässlich eines Kündigungsschutzprozesses am 16.12. folgende vergleichsweise Regelung: „Das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis wird aufgrund fristgemäßer, arbeitgeberseitiger Kündigung aus betriebsbedingten Gründen mit dem 31.3. sein Ende finden. Bis zu diesem Zeitpunkt wird das Arbeitsverhältnis ordnungsgemäß abgerechnet, wobei der Arbeitnehmer ab 15.12. unwiderruflich unter Fortzahlung der Bezüge und unter Anrechnung auf bestehende Urlaubsansprüche von der Arbeitsleistung freigestellt wird.“

Im Zeitpunkt des Vergleichs war der Arbeitnehmer bereits mehr als sechs Wochen arbeitsunfähig krank. Nach seiner Behauptung hatte er am 15.12. seine Arbeitsfähigkeit zurückerlangt. Ein ärztliches Attest wurde erst am 26.1. ausgestellt. Der Arbeitgeber leistete für Dezember keine und für Januar lediglich eine anteilige Vergütung.

Nach Auffassung der Richter des Bundesarbeitsgerichts schuldet der Arbeitgeber nur Arbeitsvergütung bei Arbeitsfähigkeit des Arbeitnehmers oder nach den gesetzlichen Vorschriften über die Entgeltfortzahlung. Wollen die Parteien eine entsprechende Zahlungspflicht schaffen, bedarf dies einer ausdrücklichen Regelung.

11. Verlängerung eines sachgrundlos befristeten Arbeitsvertrags (2)

In der März-Ausgabe haben wir bereits darüber berichtet, dass die höchstens dreimalige Verlängerung eines sachgrundlos befristeten Arbeitsvertrags bis zur Gesamtdauer von zwei Jahren

zulässig ist. Eine Verlängerung setzt voraus, dass sie noch während der Laufzeit des zu verlängernden Vertrags vereinbart und dadurch **grundsätzlich nur die Vertragsdauer geändert wird, nicht aber die übrigen Arbeitsbedingungen**. Anderenfalls handelt es sich um den Neuabschluss eines befristeten Arbeitsvertrags, dessen Befristung wegen des bereits bisher bestehenden Arbeitsverhältnisses ohne Sachgrund nicht zulässig ist.

Das Bundesarbeitsgericht hat nun mit seinem Urteil vom 20.2.2008 entschieden, dass dies auch für den Fall gilt, wenn die Vertragsparteien in einem Folgevertrag auf die Vereinbarung eines im Ausgangsvertrag enthaltenen Kündigungsrechts absehen. Die Änderung des Vertragsinhalts anlässlich einer Verlängerung ist jedoch zulässig, wenn der Arbeitnehmer zum Zeitpunkt der Verlängerung einen Anspruch auf die Vertragsänderung hatte.

Kurz notiert

Fahrverbot als selbstständige Hauptstrafe: Ein vom Bundesrat beschlossener Gesetzentwurf sieht vor, dass zukünftig die Gerichte anstelle einer Freiheits- oder Geldstrafe ein Fahrverbot auch dann aussprechen können, wenn die geahndete Straftat gar nichts mit dem Straßenverkehr zu tun hatte.

Bislang darf ein Fahrverbot nur als Nebenstrafe und nur im Zusammenhang mit Verkehrsdelikten verhängt werden. Der Entwurf baut jedoch das Fahrverbot zu einer vollwertigen Hauptstrafe aus. In der Praxis habe sich gezeigt, dass angesichts der zunehmenden Bedeutung individueller Mobilität in Beruf und Freizeit ein Fahrverbot für den Betroffenen ein empfindliches Übel darstelle und zu einem Abschreckungseffekt führen könne, heißt es zur Begründung. Gerade bei Personen, für die eine Geldstrafe aufgrund ihrer persönlichen oder wirtschaftlichen Verhältnisse keine fühlbare Einbuße bedeute, sei ein Fahrverbot besser geeignet, um künftiges Verhalten wirksam zu beeinflussen. Dies gilt auch für Jugendliche, weshalb der Entwurf eine Einführung des eigenständigen Fahrverbots auch für Jugendliche vorschlägt. Der Gesetzentwurf wird nunmehr der Bundesregierung zugeleitet.

Basiszinssatz: (in Prozent) (§ 247 Abs. 1 BGB)	01.01. – 30.06.2002 = 2,57 01.07. – 31.12.2002 = 2,47 01.01. – 30.06.2003 = 1,97 01.07. – 31.12.2003 = 1,22 01.01. – 30.06.2004 = 1,14	01.07. – 31.12.2004 = 1,13 01.01. – 30.06.2005 = 1,21 01.07. – 31.12.2005 = 1,17 01.01. – 30.06.2006 = 1,37 01.07. – 31.12.2006 = 1,95	01.01. – 30.06.2007 = 2,70 01.07. – 31.12.2007 = 3,19 seit 01.01.2008 = 3,32
Verzugszinssatz: (§ 288 BGB) (seit 01.01.2002)	Rechtsgeschäfte mit Verbrauchern: Rechtsgeschäfte mit Nichtverbrauchern:		Basiszinssatz + 5 %-Punkte Basiszinssatz + 8 %-Punkte
Verbraucherpreisindex: Neue Basis: 2005 = 100 (vorher 2000 = 100)	2008: Januar 105,3 2007: Dezember 105,7; November 105,1; Oktober 104,5; September 104,2; August 104,1; Juli 104,2; Juni 103,6; Mai 103,6; April 103,6; März 103,1; Februar 102,9; Januar 102,4		
Eventuelle Änderungen der Daten, die nach Ausarbeitung dieses Informationsschreibens erfolgen, können erst in der nächsten Ausgabe berücksichtigt werden!			
Trotz gewissenhafter Bearbeitung aller Beiträge kann eine Haftung für deren Inhalt nicht übernommen werden.			