



Kanzlei-Newsletter Nr. 3 vom 08.06.2010

Wir freuen uns, Ihnen unseren aktuellen Newsletter zukommen lassen zu können. Mit dem Newsletter informieren wir unsere Mandanten und weitere Interessenten regelmäßig über Rechtsfragen aus unserer Beratungspraxis für Einrichtungen aus dem Sozial-, Gesundheits- und Bildungssektor sowie für nachhaltig wirtschaftende Unternehmen.

Sollte sich Ihre E-Mail Anschrift geändert haben, wollen Sie den Newsletter abbestellen oder einem anderen Empfänger zukommen lassen, so erbitten wir eine kurze Nachricht an rueter@hohage-may.de. Ältere Newsletter finden sie unter: www.hohage-may.de.

→ **BAG rügt unklare Formulierung des Freiwilligkeitsvorbehalts**

Die formularvertragliche Vereinbarung „sämtliche Sonderzahlungen sind freiwillige Leistungen, für die kein Rechtsanspruch besteht (z.B. Weihnachtsgratifikation und Urlaubsgeld richten sich nach den Bestimmungen des BAT)“ ist aus Sicht des BAG unklar. Das geht gem. § 305c Abs. 2 BGB zu Lasten des Arbeitgebers als Verwender, so dass die im Klammerzusatz aufgeführten Leistungen nicht vom Vorbehalt erfasst sind. Das entschied jüngst das [BAG \(Urteil vom 20.01.2010-10 AZR 914/08\)](#). Diese Entscheidung macht die Überarbeitung vieler Freiwilligkeitsvorbehalte in Arbeitsverträgen erforderlich.

Thomas Rüter

→ **Ungleichbehandlung von Lehrern und sonstigen Mitarbeitern in der betrieblichen Altersversorgung**

Aus gegebenem Anlass sei auf die Entscheidung des [BAG vom 19.06.2001 \(3 AZR 557/00\)](#) hingewiesen, welche die Ungleichbehandlung von Mitarbeitergruppen in der betrieblichen Altersversorgung einer Schule betrifft. Dort wird entschieden, dass ein Arbeitgeber, der eine genehmigte Ersatzschule und ein Internat betreibt, nicht gegen den Gleichheitsgrundsatz verstößt, wenn er die Refinanzierungsmöglichkeiten des ESchFG ausschöpft und nur den in der Schule, nicht aber den im Internat beschäftigten Arbeitnehmern eine Zusatzversorgung zusagt.

Thomas Rüter

→ **Ergänzende Vertragsauslegung bei Bezugnahmeklauseln in Arbeitsverträgen**

Eine im Arbeitsvertrag enthaltene dynamische Bezugnahmeklausel, die auf den BAT "in seiner jeweils gültigen Fassung" verweist, ist regelmäßig dahingehend auszulegen, dass sie auch die den BAT ersetzenden Tarifverträge (hier TV-L) umfasst ([BAG 19.5.2010, 4 AZR 796/08](#)).

Im entschiedenen Fall enthielt der Arbeitsvertrag des Klägers eine Bezugnahme auf den BAT „in seiner jeweils gültigen Fassung“, nicht aber auf die diesen „ersetzenden Tarifverträge“. Der nicht tarifgebundene Arbeitgeber wandte auch nach Ablösung des den BAT ersetzenden TV-L weiterhin den BAT an. Der Kläger verlangte, dass der TV-L auf sein Arbeitsverhältnis anzuwenden sei. Das BAG gab ihm Recht.

Nach Auffassung des BAG erfasse eine solche zeitdynamische Bezugnahmeklausel zwar nur den BAT und nicht auch den TV-L als insoweit ersetzenden Tarifvertrag. Allerdings werde der BAT mit dem Inkrafttreten des TV-L nicht mehr weiterentwickelt und habe insoweit seine Dynamik verloren. Die vertragliche Inbezugnahme auf den BAT sei lückenhaft geworden. Eine statische Weitergeltung des BAT würde nach dem Sinn und Zweck der Bezugnahmeklausel nicht den Interessen der Parteien entsprechen. Somit sei die Bezugnahmeklausel im Wege ergänzender Vertragsauslegung dahin zu ergänzen, dass auch die Geltung der dem BAT nachfolgenden Tarifregelungen vom mutmaßlichen Willen der Arbeitsvertragsparteien mit umfasst war und vorliegend mit seinem Inkrafttreten der TV-L auf das Arbeitsverhältnis Anwendung finde.

Das führt bei einer Vielzahl von nicht tarifgebundenen Arbeitgebern mit entsprechenden Bezugnahmeklauseln zur Notwendigkeit einer Vertragsanpassung, eventuell auch zu Nachzahlungen. Im Einzelfall sollte auch überprüft werden, ob die konkrete vertragliche Inbezugnahme des jeweiligen Arbeitsvertrags eine solche automatische Überleitung in eine neue tarifliche Ordnung deckt und etwaige Forderungen zu Recht bestehen

Timo Prieß

→ **1 %-Versteuerung bei mehreren Fahrzeugen - Steuerpflicht privater Kfz-Nutzung**

Nach einem dem Urteil des [BFH vom 9. März 2010 \(VIII R 24/08\)](#) muss die sog. 1 %-Regel der Versteuerung der Privatnutzung nun mehrfach, d.h. für jedes Fahrzeug angewendet werden, wenn zu einem Betrieb mehrere Fahrzeuge gehören und diese abwechselnd von derselben Person privat genutzt werden. Dieses Urteil widerspricht der bisherigen Verwaltungsauffassung, wonach insgesamt immer nur das teuerste aller Fahrzeuge nach der 1%-Regel zu versteuern ist.

Praxishinweis: Können mehrere betriebliche Pkw abwechselnd privat genutzt werden, sollte bis zu einer Klärung durch den Gesetzgeber die Nutzung auf einen Pkw beschränkt werden (Nachweis führen!) oder alternativ die Fahrtenbuchmethode gewählt werden.

Fritz Rasche-Mader

→ **BVerwG Urteil zum Anspruch auf gleiche Förderung von Kindergärten mit überörtlichem Einzugsgebiet**

Das [BVerwG hat im Urteil vom 21.01.2010 \(5 CN 1.09\)](#) hat entschieden, dass Träger von Kindertageseinrichtungen, die auch einen außerhalb des Gemeindegebietes nachgefragten pädagogischen Bedarf decken (hier: Waldorfkinderergärten), bei der Förderung nicht benachteiligt werden dürfen. Eine mit dem Gleichheitssatz vereinbare Förderung ist nicht gewährleistet, wenn das landesrechtliche Regelungssystem zur Finanzierung von Kindertageseinrichtungen den Trägern mit gemeindeübergreifendem Einzugsgebiet für ihre mit auswärtigen Kindern belegten Plätze weder einen rechtlich gesicherten Förderanspruch gegen die Standortgemeinden noch einen annähernd gleich hohen Förderanspruch gegen die Wohnsitzgemeinden einräumt.

Thomas Rüter

→ **Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zum Existenzminimum**

Das BVerfG hat in seiner viel beachteten [Entscheidung vom 09.02.2010 \(1 BvL 1/09\)](#) die Regelsätze nach dem SGB II („Hartz IV“), die das Existenzminimum absichern sollen, für verfassungswidrig erklärt. Die Regelungen des SGB II bleiben aber bis zur Neuregelung, die der Gesetzgeber bis zum 31.12.2010 zu treffen hat, in Kraft, weil die Leistungen nicht evident unzureichend seien.

Inzwischen gibt es eine Anweisung der Bundesagentur für Arbeit für so genannte „atypischer Bedarfe“. Danach kommen höhere Ansprüche in folgenden Fällen in Betracht:

- Nicht verschreibungspflichtige Arznei-/Heilmittel
Bei bestimmten besonderen - auch chronischen - Erkrankungen werden laufend Arznei- bzw. Heilmittel zur Gesundheitspflege benötigt, die oft nicht verschreibungspflichtig sind (zum Beispiel Hautpflegeprodukte bei Neurodermitis, Hygieneartikel bei ausgebrochener HIV-Infektion); die Kosten werden daher nicht von den Krankenkassen übernommen. Der in der Regelleistung enthaltene Anteil für die Gesundheitspflege deckt aber nur die durchschnittlichen Kosten ab. Der Sonderbedarf ist hier im eng begrenzten Ausnahmefall in Höhe des nachgewiesenen krankheitsbedingten Bedarfs zu gewähren. Zu der Frage, ob der Bedarf unabweisbar ist, genügt in der Regel ein Nachweis durch den behandelnden Arzt. Im Zweifelsfall ist der ärztliche Dienst der Agentur für Arbeit oder das Gesundheitsamt einzuschalten.
- Putz-/Haushaltshilfe für Rollstuhlfahrer
Rollstuhlfahrer können aufgrund der eingeschränkten Bewegungsfreiheit gewisse Tätigkeiten im Haushalt nicht ohne fremde Hilfe erledigen. Soweit keine anderweitige Unterstützung, zum Beispiel durch Angehörige, zur Verfügung steht, besteht zur Sicherung eines menschenwürdigen Daseins ein Bedarf an Haushalts- bzw. Putzhilfe, der als Sonderbedarf im erforderlichen Umfang zu übernehmen ist.
- Kosten zur Wahrnehmung des Umgangsrechts
Entstehen einem geschiedenen oder getrennt lebenden Elternteil regelmäßig Fahrt- und/oder Übernachtungskosten aufgrund der Wahrnehmung des Umgangsrechts mit seinen Kindern und können diese nicht aus eventuell vorhandenen Einkommen, der Regelleistung oder Leistungen Dritter bestritten werden, können diese in angemessenem Umfang übernommen werden.

Die vorstehende Aufzählung ist nicht abschließend. In Umfang und Ausmaß vergleichbare Fälle können ebenfalls unter die Härteklausele fallen. Insbesondere ist hier an sämtliche krankheits- und behinderungsbedingten Aufwendungen zu denken. Soweit es um Grundsicherungsleistungen für behinderte Menschen geht, ist dies auch im Lichte der UN-Behindertenrechtskonvention zu sehen, die in Art. 28 das Recht von Menschen mit Behinderungen auf einen angemessenen Lebensstandard für sich selbst und ihre Familien vorsieht. Behinderten Menschen ist ein Mindestmaß an Teilhabe am gesellschaftlichen, kulturellen und politischen Leben zu garantieren.

Es ist zu erwarten, dass entsprechende Fallgruppen von der Rechtsprechung jetzt herausgearbeitet werden. So weit im Einzelfall fortlaufende behinderungsbedingte Aufwendungen vorliegen,

sollten schon jetzt Anträge an die Grundsicherungsträger gestellt werden, diese Kosten zu übernehmen.

Raimund Blattmann,

→ **Rohmilchvermarktung beschränkt**

Das [VG Karlsruhe \(Beschluss vom 29.03.2010 10K 312/10\)](#) hat die Direktvermarktung von Rohmilch mittels Verkaufsautomaten nur in engen Ausnahmefällen zugelassen. Die Ausnahmevorschrift muss zum Schutz der Verbraucher vor gesundheitlichen Risiken eng ausgelegt werden, meint das Gericht.

Der Antragsteller hält in einem 2 km abseits von seiner Hofstelle neu errichteten Stall Milchkühe. Nach dem Melken kühlt er die Milch sofort ab und transportiert dann einen Teil davon von dem Stall zu seiner verkehrsgünstig gelegenen Hofstelle. Dort füllt er die Rohmilch in einen Automaten, an dem sich seine Kunden selbst bedienen können. Das Landratsamt hat ihm dies untersagt. Rohmilch dürfe nur ausnahmsweise verkauft werden. Zulässig sei zwar eine Abgabe im Milcherezeugungsbetrieb. Der Antragsteller verkaufe die Milch aber nicht da, wo sie erzeugt werde, sondern transportiere sie erst an einen anderen Ort. Dem folgt das VG Karlsruhe.

Thomas Rüter

→ **Aktuelle Seminare der Kanzlei**

Zeit	Thema	Ort	Kooperationspartner	Dozent
21.08.2010	Aktuelle Rechtsentwicklung in Kindertagesstätten	30173 Hannover	Internationale Vereinigung der Waldorfkinderergärten	RA Thomas Rüter
26.10.2010	Altersversorgung und Hofnachfolge	21256 Wörme	KÖN Niedersachsen, Bäuerliche Gesellschaft	RA Thomas Rüter

Nähere Informationen: www.hohage-may.de oder Tel.:040 41 46 01-0, hannover@hohage-may.de

Hamburg



RA Stephan May
040 41 46 01-14
may@hohage-may.de



RA Timo Prieß
040 41 46 01-17
priess@hohage-may.de



StB Fritz Rasche-Mader
040 41 46 01-13
rasche-mader@hohage-may.de



RA Reinhold Hohage
040 41 46 01-16
hohage@hohage-may.de

Hannover



RA Thomas Rüter
0511 89 88 14-12,
rueter@hohage-may.de

München



RA Raimund Blattmann
089 18 90 47-0
blattmann@hohage-may.de