

Ihre Steuerkanzlei informiert.

# SCHAUFENSTER STEUERN 08/2023

## Termine

Steuern und Sozialversicherung

## ELStAM

Erweiterung der abrufbaren Merkmale soll verschoben werden

## Solidaritätszuschlaggesetz 1995

Richtervorlage ist unzulässig

Sehr geehrte Mandantinnen und Mandanten,

wer eine Immobilie innerhalb von zehn Jahren veräußert, muss einen etwaigen Veräußerungsgewinn versteuern. Dies gilt allerdings nicht für Immobilien, die unter bestimmten Voraussetzungen zu eigenen Wohnzwecken genutzt werden. Insoweit gibt es Besteuerungsausnahmen. So ist in einer 1. Alternative auch eine Veräußerung innerhalb von zehn Jahren steuerfrei, wenn das Objekt im Zeitraum zwischen Anschaffung oder Fertigstellung und Veräußerung ausschließlich zu eigenen Wohnzwecken genutzt wurde. In einer 2. Alternative besteht eine Steuerbefreiung, wenn das Objekt im Jahr der Veräußerung und in den beiden vorangegangenen Jahren zu eigenen Wohnzwecken genutzt wurde.

Regelmäßig streitbefangen ist dabei, was denn alles eine Nutzung zu eigenen Wohnzwecken ist. Leider hat der BFH mit seiner Entscheidung vom 19.7.2022 (Az: IX R 20/21) seine Serie von steuerzahlerfreundlichen Entscheidungen zu der Thematik durchbrochen: Bei einer Veräußerung eines zu eigenen Wohnzwecken genutzten Hauses innerhalb der zehnjährigen Behaltefrist kommt eine Besteuerungsausnahme nicht in Betracht, soweit der Veräußerungsgewinn auf tageweise an Messegäste vermietete Räume entfällt.

Knallhart stellen die Richter fest, dass es insoweit weder eine räumliche noch eine zeitliche Bagatellgrenze für eine unschädliche Nutzungsüberlassung gibt. Sofern eine entsprechende Vermietung von Räumlichkeiten stattgefunden hat, muss der Veräußerungsgewinn aufgeteilt werden. Aufteilungsmaßstab für die Ermittlung des steuerbaren Anteils am Veräußerungsgewinn ist dabei das Verhältnis der Wohnflächen zueinander.

Damit hat der BFH leider eine positive erstinstanzliche Rechtsprechung ausgehebelt.

Dennoch wünschen wir Ihnen eine informative Lektüre.

Steuerkanzlei Rudolf Kurz  
[steuerkanzlei-kurz@web.de](mailto:steuerkanzlei-kurz@web.de)

# Inhalt

## Hinweis:

*Die in diesem Mandantenbrief enthaltenen Beiträge sind nach bestem Wissen und Kenntnisstand verfasst worden. Sie dienen nur der allgemeinen Information und ersetzen keine qualifizierte Beratung in konkreten Fällen. Eine Haftung für den Inhalt dieses Informationsschreibens kann daher nicht übernommen werden.*

## Alle Steuerzahler

4

- Termine: Steuern und Sozialversicherung
- ELStAM: Erweiterung der abrufbaren Merkmale soll verschoben werden
- Solidaritätszuschlaggesetz 1995: Richtervorlage ist unzulässig
- Mitgliedsbeiträge für Fitnessstudio zu Durchführung ärztlich verordneten Funktionstrainings: Keine außergewöhnlichen Belastungen

## Unternehmer

6

- Vorsteueraufteilung bei für steuerpflichtige und steuerfreie Umsätze verwendetem Pkw
- Keine offenbare Unrichtigkeit bei auf null Euro erklärtem und so auch festgestelltem steuerlichen Einlagekonto
- Nachhaltigkeitsberichterstattung: IDW sieht erreichte Vereinfachung in den ESRS-Entwürfen positiv

## Kapitalanleger

8

- Erstattung der Quellensteuer: Neues Verfahren mit Haken
- Investitionen in Krypto-Währungen: Freund haftet nicht für entgangenen Gewinn

## Immobilienbesitzer

10

- Untervermietung über Internetportal kann unzulässige Fremdenbeherbergung sein
- Insolvenzverwalter kann Wohnungsrecht des Insolvenzschuldners am eigenen Grundstück löschen
- Marder im Dachstuhl: Kaufvertrag dennoch nicht rückabzuwickeln

## Angestellte

12

- Coronajahr 2020: Kosten eines Umzugs in größere Wohnung mit Arbeitszimmern steuerlich absetzbar
- Arbeitsrecht: Fristlos kündigen und gleichzeitig Weiterbeschäftigung anbieten, heißt sich
- Mit dem Taxi zur Arbeit: Absetzbar ist nur die Entfernungspauschale!

- Auf Krankengeld entfallende Rentenversicherungsbeiträge nicht von Einkommensteuer abziehbar

## Familie und Kinder

14

- Wunsch nach Beschulung an Montessori-Schule kann Anspruch auf Zuweisung an Schule außerhalb des Sprengels begründen
- Jugendamt kann private Kindertagesstätte nicht zur Aufnahme eines Kindes zwingen

## Arbeit, Ausbildung & Soziales

16

- Altersvorsorge: Digitale Rentenübersicht geht online
- Betriebsrentner erhält keine Corona-Sonderzahlung
- Chat-Austausch während Online-Klausur rechtfertigt Exmatrikulation

## Bauen & Wohnen

18

- Haushaltnahe Dienstleistungen: Steuerermäßigung für Inanspruchnahme durch Mieter
- Eigentumswohnung: Viermal pro Monat ist das Grillen erlaubt
- Bedrohung des Vermieters rechtfertigt fristlose Kündigung
- Ausbau der Solarenergie geht in der Regel Denkmalschutz vor

## Ehe, Familie & Erben

20

- Nach Trennung: „Umgangsrecht“ kann es auch für einen Hund geben
- Zur unerwarteten Änderung der Rechtslage in einem Prozess auf Herausgabe eines Nachlassgegenstands
- Testament: Der Lebensgefährte darf nicht ins Haus!?

## Medien & Telekommunikation

22

- ChatGPT unterliegt Datenschutz-Grundverordnung
- Löschung eines falschen Google-Eintrags
- Rundfunkgebühren werden auch bei "Verstoß gegen Gottes Gebote" fällig
- EU-Kommission stellt Initiative für das Web 4.0 und virtuelle Welten vor

## Staat & Verwaltung 24

- Wachstumschancengesetz: Bundesfinanzministerium legt Gesetzentwurf vor
- Fingerabdrücke: EU-weite Pflicht zu Aufnahme in Personalausweise bestätigt
- Bayerischer Verfassungsschutz darf bayerischen AfD-Landesverband vorerst beobachten

## Bußgeld & Verkehr 26

- Unzulässiges aufgesetztes Gehwegparken begründet Anwohner-Anspruch auf fehlerfreie behördliche Ermessensentscheidung
- Penetrantes Falschparken kann teuer werden
- E-Scooter-Halter haftet für Parkverstoß

## Verbraucher, Versicherung & Haftung 28

- Schlüsseldienst: Mehr als das Doppelte ist Wucher
- Fahrt durch Autowaschanlage: Beweislast für Schäden
- "Unmittelbar vor Beginn" heißt nicht am Tag zuvor: Versicherte hat Anspruch auf Übergangsgeld während Reha-Maßnahme

## Wirtschaft, Wettbewerb & Handel 30

- E-Bons bei Waagen-Kassen-Systemen unzulässig
- Keyword-Advertising: Zulässige Nutzung fremder Marke
- Supermärkte müssen auch platte Pfanddosen zurücknehmen

### Impressum

Wolters Kluwer Steuertipps GmbH | Sitz der Gesellschaft: Havellandstraße 14/14a, 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](mailto: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, Wolters Kluwer Steuertipps GmbH, Havellandstraße 14/14a, 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

10.08.

- Umsatzsteuer
- Lohnsteuer
- Kirchensteuer zur Lohnsteuer

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 14.08. für den Eingang der Zahlung.

15.08.

- Gewerbesteuer
- Grundsteuer

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 18.08. für den Eingang der Zahlung.

In Bundesländern, in denen der 15.8. (Mariä Himmelfahrt) ein Feiertag ist, verschiebt sich die Abgabefrist auf den 16.8.2023 (Mittwoch). Die Zahlungs-Schonfrist verschiebt sich entsprechend auf den 21.8.2023 (Montag).

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.

Fälligkeit der Sozialversicherungsbeiträge August 2023

Die Beiträge sind in voraussichtlicher Höhe der Beitragsschuld spätestens am drittletzten Bankarbeitstag eines Monats fällig. Für August ergibt sich demnach als Fälligkeitstermin der 29.08.2023.

## ELStAM: Erweiterung der abrufbaren Merkmale soll verschoben werden

Nach Angaben des Steuerberaterverbandes Niedersachsen Sachsen-Anhalt soll der ELStAM-Start verschoben werden.

Ab dem 01.01.2024 sollen die elektronisch abrufbaren Lohnsteuerabzugsmerkmale auch die Höhe der monatlichen Beiträge umfassen

- für eine private Krankenversicherung und für eine private Pflege-

ge-Pflichtversicherung, wenn die Voraussetzungen für die Gewährung eines nach § 3 Nr. 62 Einkommensteuergesetz (EStG) steuerfreien Zuschusses für diese Beiträge vorliegen, und

- für eine private Krankenversicherung und für eine private Pflege-Pflichtversicherung im Sinne des § 10 Abs. 1 Nr. 3 EStG.

Durch das Jahressteuergesetz 2022 habe der Gesetzgeber klargestellt, dass Lohnsteuerabzugsmerkmale nur die eigenen Beiträge des Arbeitnehmers sind. Für Kinder getragene oder übernommene Beiträge seien hingegen bei den Lohnsteuerabzugsmerkmalen nicht zu berücksichtigen. Für solche Aufwendungen könne im Rahmen der Veranlagung ein Sonderausgabenabzug beansprucht werden.

Durch den Beginn des elektronischen Abrufs der vorgenannten Versicherungsbeiträge als Lohnsteuerabzugsmerkmal sollte ab 2024 die bisherige Papierbescheinigung abgelöst werden. Es sei vorgesehen, dass der Datenabruf über das ELStAM-Verfahren erfolgen wird.

Gegenwärtig ist laut Steuerberaterverband davon auszugehen, dass sich der Start dieses Verfahrens um bis zu zwei Jahre nach hinten verschiebt. Die Gründe für die Verschiebung lägen in der Komplexität des technischen Verfahrens, so der Steuerberaterverband unter Verweis auf die Information der obersten Finanzbehörden des Bundes und der Länder vom 10.05.2023 (IV C 5 S 2363/20/10002:006). Die erforderlichen gesetzlichen Änderungen sollen zeitnah beschlossen werden.

Steuerberaterverband Niedersachsen Sachsen-Anhalt, PM vom 10.07.2023

## Solidaritätszuschlaggesetz 1995: Richtervorlage ist unzulässig

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat eine Vorlage des Niedersächsischen Finanzgerichts für unzulässig erklärt. Das Vorlageverfahren betrifft die Frage, ob das Solidaritätszuschlaggesetz 1995 in der für das Streitjahr 2007 gültigen Fassung (SolZG 1995) mit dem Grundgesetz vereinbar ist.

Die Vorlage ist laut BVerfG unzulässig, weil die Ausführungen im Vorlagebeschluss nicht mit hinreichender Deutlichkeit erkennen lassen, dass das vorlegende Gericht die Verfassungsmäßigkeit der vorgelegten Normen des SolZG 1995 sorgfältig geprüft hat. Hinsichtlich der von ihm angenommenen Ungleichbehandlung lege das vorlegende Gericht zudem nicht hinreichend dar, inwiefern diese entscheidungserheblich für das Ausgangsverfahren ist. Aus dem Vorlagebeschluss werde nicht hinreichend ersichtlich, dass im Fall einer Beanstandung des § 3 SolZG 1995



durch das BVerfG die Möglichkeit besteht, dass der Gesetzgeber eine für den Kläger des Ausgangsverfahrens günstige Regelung schafft.

Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 07.06.2023, 2 BvL 6/14

### **Mitgliedsbeiträge für Fitnessstudio zu Durchführung ärztlich verordneten Funktionstrainings: Keine außergewöhnlichen Belastungen**

Aufwendungen für die Durchführung von Funktionstraining (hier: ärztlich verordnete Wassergymnastik) in einem Fitnessstudio sind nicht als außergewöhnliche Belastungen im Sinne des § 33 Absatz 1 des Einkommensteuergesetzes (EStG) abzugsfähig. Dies hat das Finanzgericht (FG) Niedersachsen entschieden.

Der Klägerin mit einem Grad der Behinderung von 30 wurde zur Behandlung der zunehmend schmerzhaften Bewegungseinschränkungen, zur funktionalen Verbesserung und zur Schmerzreduktion ein Funktionstraining in Form von Wassergymnastik ärztlich verordnet. Die zuständige Krankenkasse übernahm die Kosten für ein wöchentliches Funktionstraining. Nachdem die Klägerin die Wassergymnastikkurse zunächst in einem Verein durchgeführt hatte, entschied sie sich schließlich, die Kurse in einem näher zu ihrem Wohnort gelegenen Fitnessstudio zu absolvieren. Das Funktionstraining wurde hier von qualifizierten Übungsleitern mit einer gültigen Übungsleiterlizenz für den Rehabilitationssport durchgeführt. Voraussetzung dafür war jedoch, dass sich die Klägerin als Mitglied im Fitnessstudio anmelden und den (reduzierten) Beitrag für das auf die Teilnahme an den verordneten Kursen zugeschnittene Modul ("Wellness und Spa") bezahlen musste. Neben der Teilnahme an dem verordneten Funktionstraining beinhaltete der Beitrag auch noch die Saunabenutzung und weitere Aqua-Fitnesskurse. Das Fitnessstudio stellte der Klägerin auch noch den wöchentlichen Beitrag für den Reha-Verein, der das Funktionstraining durchführte, in Rechnung.

Vergeblich machte die Klägerin ihre Gesamtkosten (Fitnessstudiobeitrag, Reha-Vereinsbeitrag, Fahrtkosten) als Teil ihrer Heilbehandlungskosten im Sinne von § 33 EStG geltend.

Das FG gab der Klage nur zum Teil statt. Die Fitnessstudio-Mitgliedsbeiträge für ein für die Teilnahme an dem verordneten Funktionstraining zugeschnittenes Grundmodul (im Streitfall: "Wellness und Spa") stellten jedenfalls dann keine außergewöhnlichen Belastungen im Sinne des § 33 EStG dar, wenn mit dem Mitgliedsbeitrag auch weitere Leistungen abgegolten werden (im Streitfall: Saunanutzung und Aqua-Fitnesskurse), die ihrer Art nach nicht nur von kranken, sondern auch gesunden Menschen in Anspruch genommen werden, um die Gesundheit zu erhalten,

das Wohlbefinden zu steigern oder die Freizeit sinnvoll zu gestalten, und eine Aufteilung nach objektiven Kriterien nicht möglich ist.

Gegen die Zwangsläufigkeit spreche danach insbesondere, wenn dem Steuerpflichtigen die Möglichkeit eröffnet ist, die ärztlich verordneten Kurse auch außerhalb eines Fitnessstudios durchführen zu können. Allein die räumliche Nähe des Fitnessstudios zum Wohnort, die Einsparung von Park- und Fahrtkosten sowie die größere zeitliche Flexibilität hinsichtlich der Durchführung und Nachholung der Kurse könnten die Zwangsläufigkeit der Mitgliedsbeiträge für das Fitnessstudio nicht begründen. Das FG hat ausdrücklich offengelassen, ob etwas Anderes gelten könne, wenn dem Steuerpflichtigen zur Durchführung der ärztlich verordneten Kurse in einem Fitnessstudio keine sinnvolle Alternative zur Verfügung steht.

Erfolg hatte die Klage jedoch hinsichtlich der Abzugsfähigkeit der zwangsläufig angefallenen Beiträge für den Reha-Verein, der die ärztlich verordneten Kurse in dem Fitnessstudio durchführt. Diese zählen nach Überzeugung des FG zu den als außergewöhnliche Belastungen anzuerkennenden Heilbehandlungskosten. Zum Abzug zuzulassen seien zudem die Aufwendungen für die Fahrten zum Fitnessstudio, die ausschließlich im Zusammenhang mit der Durchführung der ärztlich verordneten Kurse anfallen. Diese teilten das Schicksal der Kurskosten als zwangsläufige Heilbehandlungskosten (im Streitfall: Übernahme der Kurskosten durch die Krankenkasse) und stellten daher ebenfalls außergewöhnliche Belastungen dar.

Das FG hat die Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen.

Finanzgericht Niedersachsen, Urteil vom 14.12.2022, 9 K 17/21, nicht rechtskräftig

# Unternehmer

## Vorsteueraufteilung bei für steuerpflichtige und steuerfreie Umsätze verwendetem Pkw

Die Schätzung der Vorsteueraufteilung auf der Grundlage der Fahrleistung eines Pkw führt in der Regel zu einer präziseren wirtschaftlichen Zurechnung als der Umsatzschlüssel. Jedenfalls in den Fällen, bei denen ein bereits vorhandenes Wirtschaftsgut durch ein funktionsgleiches ausgetauscht wird, kann es zu einem Nebeneinander der Anwendung von § 15 Abs. 4 UStG und § 15a Abs. 1 Satz 1 UStG kommen.

Das entschied das FG Baden-Württemberg im Fall einer Freiberuflerin, die sowohl steuerpflichtige als auch steuerfreie Umsätze aus Vorträgen und Seminaren erzielte und der Umsatzsteuererklärung zunächst den vollen Vorsteuerbetrag für ein im November des Streitjahres angeschafftes Auto geltend machte. Dem folgte das Finanzamt nach einer Außenprüfung nicht, sondern kürzte den Vorsteuerabzug um 30,49 %.

Die hiergegen erhobene Klage hatte teilweise Erfolg, die Klägerin war grundsätzlich zum Vorsteuerabzug aus der Anschaffung des Pkw berechtigt. Die Vorsteuern aus dem Kauf des Pkw seien jedoch nicht in voller Höhe abzugsfähig, da die Klägerin den Pkw zur Ausführung sowohl von steuerpflichtigen als auch von steuerfreien Umsätzen verwendet habe.

Da weder die Klägerin noch das Finanzamt eine sachgerechte Schätzung vorgenommen hatten, schätzte das FG Baden-Württemberg selbst. Für die Aufteilung sei es sachgerecht, auf die Gesamtfahrleistung im Streitjahr abzustellen. Hieraus ergebe sich ein Anteil von ca. 15 %, der auf Fahrten zu Vorträgen und Seminaren entfalle, für die ein Vorsteuerabzug ausgeschlossen sei.

Bei der Beurteilung berücksichtigte das Gericht ausdrücklich, dass die Freiberuflerin bereits vor der Anschaffung des neuen Pkw einen anderen »funktionsgleichen« Pkw für ihre unternehmerischen Fahrten verwendet hatte: Da die unternehmerische Tätigkeit über das gesamte Streitjahr gesehen gleichbleibend gewesen sei, ergebe sich ein Anteil von ca. 15%, der auf Fahrten zu Vorträgen und Seminaren entfalle, für die ein Vorsteuerabzug ausgeschlossen sei.

FG Baden-Württemberg, Urteil 12 K 1295/20 vom 15.09.2022

## Keine offenbare Unrichtigkeit bei auf null Euro erklärtem und so auch festgestelltem steuerlichen Einlagekonto

Es liegt keine offenbare Unrichtigkeit gemäß § 129 Abgabenordnung bei

einem auf null Euro erklärten und so auch festgestelltem steuerlichen Einlagekonto gemäß § 27 Körperschaftsteuergesetz vor, wenn aus dem Akteninhalt kein tatsächlicher Zugang der zu zahlenden Einlage erkennbar ist. Dies hat das Finanzgericht (FG) des Saarlandes entschieden.

Allein aus dem Umstand, dass die Bilanzen jeweils einen Zugang zur Kapitalrücklage aufweisen, könne nicht geschlossen werden, dass auch das steuerliche Einlagekonto um die Zugänge zur Kapitalrücklage zu erhöhen gewesen sei. Denn ein handelsbilanziell dargestellter Zufluss zur Kapitalrücklage gehe nicht automatisch mit einem Zufluss zu dem für steuerliche Zwecke maßgeblichen Einlagekonto einher. Die Offenbarkeit eines solchen Fehlers erfordert laut FG, dass sich aus dem Akteninhalt sowohl die Erhöhung der Kapitalrücklage gemäß § 272 Absatz 2 Handelsgesetzbuch als auch der tatsächliche Mittelzufluss bei der Gesellschaft ergibt. Das sei hier nicht der Fall gewesen.

Finanzgericht des Saarlandes, Urteil vom 20.04.2023

## Nachhaltigkeitsberichterstattung: IDW sieht erreichte Vereinfachung in den ESRS-Entwürfen positiv

Das Institut der Wirtschaftsprüfer (IDW) begrüßt die Änderungen, die die EU-Kommission in den Standards zur Nachhaltigkeitsberichterstattung (ESRS) vorgenommen hat. Diese können bis zum 7. Juli kommentiert werden. Das IDW fordert trotz der schrittweisen Einführung einzelner Angabepflichten weitere Vereinfachungen, um die Unternehmen nicht zu überfordern und eine verlässliche Berichterstattung zu unterstützen.

Die EU-Kommission hat die überarbeiteten ESRS-Entwürfe am 9. Juni veröffentlicht. Grundsätzlich befürwortet das IDW die Erleichterungen in Form einer schrittweisen Einführung, regt aber weitere Vereinfachungen an. „Die Änderungen gehen in die richtige Richtung, wir sehen aber noch Handlungsbedarf. Auch wenn den Unternehmen mehr Zeit für einzelne Angaben bleibt, sind diese sehr umfangreich. Wir plädieren dafür, die Einzelangaben stärker hinsichtlich Größe und Komplexität der Unternehmen zu differenzieren. Zumindest wären weitere Hilfestellungen bei der Wesentlichkeitsanalyse notwendig“, stellt IDW Vorstandssprecher Klaus-Peter Naumann fest. Positiv ist, dass die Interoperabilität mit globalen Regelungen gestärkt wird.

Die Entwürfe konkretisieren die Vorgaben der Corporate Sustainability Reporting Directive (CSRD). Die Zeit drängt, da große Unternehmen von öffentlichem Interesse mit mehr als 500 Beschäftigten bereits für das Geschäftsjahr 2024 nach den neuen Vorgaben berichten müssen. Kaum geringer ist der Druck für jene (mittelständischen) Unternehmen, die die Vorgaben für das Geschäftsjahr 2025 anzuwenden haben. Für diese wa-



ren bisher keine umfassenden ESG-Berichtspflichten vorgesehen, entsprechende interne Prozesse sind daher kaum etabliert. Auf Basis einer ersten Analyse ist im Einzelnen zunächst positiv festzuhalten:

- Die zwingende Veröffentlichung zahlreicher Detailinformationen unabhängig von ihrer Wesentlichkeit wird größtenteils aufgegeben. Stattdessen gilt (mit Ausnahme von ESRS 2) allgemein ein Wesentlichkeitsvorbehalt.
- Neben der schrittweisen Umsetzung auf Grundlage der CSRD werden weitere Zeitschienen eingeführt: Unternehmen mit weniger als 750 Beschäftigten haben ein Jahr länger Zeit, erstmals die „Scope 3-Emissionen“ anzugeben. Gleiches gilt z.B. für die Angaben zur eigenen Belegschaft (ESRS S1). Zwei Jahre „Verlängerung“ werden diesen Unternehmen für die Angaben zu Biodiversität/Ökosystemen (ESRS E4), Beschäftigten in der Wertschöpfungskette (ESRS S2), betroffenen Gemeinschaften (ESRS S3) sowie Verbrauchern/Endnutzern (ESRS S4) gewährt.
- Alle Unternehmen dürfen im ersten Berichtsjahr auf die Angabe finanzieller Auswirkungen solcher Umweltaspekte verzichten, die nicht den Klimawandel betreffen. Generell wird die Berichterstattung hier flexibler gestaltet.
- Einige Pflichtangaben werden in freiwillige Angaben umgewandelt, z.B. die bisher vorgeschriebene Erklärung, warum aus Gründen der Wesentlichkeit auf Angaben verzichtet worden ist.

Da die grundsätzlich vorgeschriebenen Berichtsinhalte im Detail kaum (weiter) reduziert worden sind, ist die Entscheidung über die zu berichtenden Informationen ausschließlich auf Ebene der Unternehmen im Rahmen der - nach wie vor aufwendigen - Wesentlichkeitsanalyse zu treffen. „Ohne weitere Differenzierung bleibt daher fraglich, ob vor allem für kleinere Unternehmen auf diese Weise tatsächlich eine Reduktion der Einzelangaben auf ein sachgerechtes Maß erreicht werden kann“, moniert Naumann. Zu bedenken ist auch, dass die neuen Berichtspflichten die Unternehmen zu einem Zeitpunkt treffen, zu dem sie durch die derzeitige Polykrise und weitere Regulierungen bereits stark belastet sind. Dies gilt auch für die Berater und Prüfer. „Die verbleibenden Wochen sollten genutzt werden, um noch Verbesserungen im Sinne der Komplexitätsreduktion zu erreichen“, rät IDW CEO Naumann.

Nur beherrschbare Regelungen stellen sicher, dass ein guter Start in die neue Nachhaltigkeitsberichterstattung gelingt. Die Fortentwicklung der Berichterstattung - im Idealfall zu einer integrierten Berichterstattung - ist ohne Zweifel notwendig. Auch vor dem Hintergrund der weitergehenden (zeitlichen) Erleichterungen sind alle Beteiligten gut beraten, weiter intensiv an der Schaffung passender Berichtsstrukturen zu arbeiten.

Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V., Presseinformation vom 16.6.2023

# Kapital- anleger

## Erstattung der Quellensteuer: Neues Verfahren mit Haken

Mit FASTER will die EU-Kommission Investoren für ein vielfältigeres EU-Wertpapier-Portfolio gewinnen. Dazu schlägt sie zwei weitere Verfahren zur Verbesserung der Rückerstattung der Quellensteuer vor. Der Deutsche Steuerberaterverband (DStV) befürchtet, dass insbesondere Kleinanleger wenig von den Vorteilen von FASTER haben werden.

Mit FASTER wolle die EU-Kommission die Rückerstattung der Quellensteuer auf Aktien und Anleihen beschleunigen. Insbesondere für Kleinanleger seien die Antragsverfahren zur Erstattung der Quellensteuer in der EU nach den jeweiligen Doppelbesteuerungsabkommen ein echter Albtraum, so der DStV: von Land zu Land höchst unterschiedlich, bürokratisch, nur in der jeweiligen Landessprache verfügbar und aufgrund hoher Gebühren zumeist nicht lohnend. So sei es kein Wunder, dass die meisten Kleinanleger gänzlich auf die Rückerstattung verzichten oder ihr Depot ausschließlich mit einheimischen Wertpapieren ausstaffieren.

Zudem hätten Cum/Ex- und Cum/Cum die Schwachstellen der Erstattungsverfahren offengelegt. Nach der EU-Kommission beliefen sich die aus Erstattungsbetrug stammenden Steuerausfälle der Jahre 2000 bis 2020 in der EU auf 150 Milliarden Euro.

Mit FASTER trete die EU-Kommission nun an, Investoren für ein vielfältigeres EU-Wertpapier-Portfolio zu gewinnen. Dazu wolle sie anstelle von Papierbescheinigungen einen einheitlichen digitalen Nachweis des Steuerwohnsitzes einführen. Anstelle der bisherigen Beantragungsprozedur solle dieser innerhalb eines Tages digital vorliegen.

Außerdem wolle die EU-Kommission zwei weitere unterschiedliche Schnellverfahren für die Quellensteuerrückerstattung einführen. Ein "relief at source", also ein Verfahren zur "Erleichterung an der Quelle" und ein "quick refund", ein Verfahren zur beschleunigten Erstattung.

Bei "relief at source" erhebe die im inneuropäischen Ausland zuständige Steuerbehörde lediglich den nach dem Doppelbesteuerungsabkommen ermäßigten Quellensteuersatz. Tatsächlich sei der Vorschlag sinnvoll, erspare es doch dem (Klein-) Anleger das eigentliche Verfahren, so der DStV. Es gebe aber einen Haken: Die EU-Kommission stellt den Mitgliedstaaten frei, ob diese dem Erstattungsberechtigten ein "relief at source", einen "quick refund" oder eine Kombination aus beidem anbietet. Ob "relief at source" deshalb zum favorisierten Verfahren der Mitgliedstaaten erkoren wird, bezweifelt der Steuerberaterverband.

Der "quick refund" sehe dagegen vor, dass die Quellensteuer wie bisher

einbehalten, aber in einem Zeitrahmen von 50 Tagen nach erfolgter und begründeter Antragsstellung erstattet wird. Zweifelsohne stelle ein solches Verfahren eine Verbesserung des bestehenden Status Quo dar. Der Haken hier aber: Der "quick refund" solle nach dem Willen der EU-Kommission ausschließlich über die Inanspruchnahme der Banken durchgeführt werden. Aufgrund der dort anfallenden Gebühren werde der "quick refund" für Kleininvestoren schnell zum "quick uninteressant", befürchtet der DStV.

Sein Fazit: FASTER werde die Erstattung der Quellensteuer zwar verbessern, sei aber insgesamt nicht der große Wurf. Es werde auf den Rat der EU als einzigem EU-Gesetzgebungsorgan ankommen, damit aus FASTER letztlich ein BETTER wird. Dazu müssten die Mitgliedstaaten aber weit über ihren Schatten springen.

Deutscher Steuerberaterverband e.V., PM vom 12.07.2023

## Investitionen in Krypto-Währungen: Freund haftet nicht für entgangenen Gewinn

Investiert ein Freund Geld eines Freundes mit dessen Zustimmung in verschiedene Krypto-Währungen und kommt es bei Umwechslungen zwischen den Währungen (Ethereum/Bitcoin) zu Kursverlusten, haftet der beklagte Freund nicht auf entgangenen Gewinn. Dies urteilte das Oberlandesgericht (OLG) Frankfurt am Main und wies die auf Übertragung von Ethereum-Anteilen gerichtete Klage unter Abänderung des überwiegend stattgebenden Urteils des Landgerichts (LG) ab.

Der Kläger hatte mit dem Beklagten, mit dem er seinerzeit eng befreundet war, vereinbart, dass dieser ihn bei der Investition in Krypto-Währungen unterstützen soll. Der Beklagte verfügte sowohl über Erfahrungen bei der Anlage in Krypto-Währungen als auch über das hierfür erforderliche technische Know-how. Der Kläger überwies ihm dafür knapp 85.000 Euro. Der Beklagte erwarb für den Kläger hiermit teilweise Ethereum und teilweise Bitcoin-Anteile. Nachfolgend wechselte der Beklagte über die Plattform "Kraken.com" die zunächst erworbenen Bitcoins ebenfalls in Ethereum um. Aus den Mitteln des Klägers befanden sich damit im Oktober 2017 309.01954785 Ethereum-Anteile auf dem Krakenkonto des Beklagten.

Im November wechselte der Beklagte einen Teil des Ethereums wieder in Bitcoin um, da er auf eine Wertsteigerung spekulierte. Diese Wertsteigerung blieb aus. Beim nachfolgenden "Rückwechsel" dieser Bitcoin in Ethereum erhielt der Beklagte deshalb - und wegen des zwischenzeitlichen Kursanstiegs von Ethereum - die Ethereum-Anteile nicht mehr in voller Höhe zurück. Der Kläger nimmt den Beklagten nunmehr wegen



entgangenen Gewinns auf Übertragung von Ethereum-Anteilen in Höhe dieser Differenz (116.5191785 Einheiten) in Anspruch. Das LG hatte der Klage ganz überwiegend stattgegeben. Die hiergegen gerichtete Berufung des Beklagten hatte Erfolg.

Der auf "Übertragung" der Ethereum-Anteile gerichtete Antrag sei zwar zulässig, insbesondere hinreichend bestimmt, so das OLG. Da es sich bei Kryptotoken wie bei Ethereum und Bitcoin um virtuelle, das heißt unkörperliche Gegenstände handle, könne keine Übertragung nach sachenrechtlichen Vorschriften geltend gemacht werden. Es handle sich allein um eine digitale Darstellung eines Wertes, der von keiner Zentralbank oder öffentlichen Stelle emittiert werde. Mithin bleibe lediglich die Möglichkeit, einen Anspruch auf Übertragung geltend zu machen.

Dem Kläger stehe jedoch kein Anspruch auf Schadenersatz in Form des entgangenen Gewinns durch die vom Beklagten vorgenommene Umwechslung von Teilen des Ethereums in Bitcoin zu. Der Beklagte habe zwar für den Kläger als "Freundschaftsdienst" ein fremdes Geschäft geführt. Die Umwandlung von einer Krypto-Währung (Ethereum) in eine andere (Bitcoin) stehe hier aber nicht im Widerspruch zum wirklichen oder hilfsweise mutmaßlichen Willen des Klägers. Dieser trage selbst nicht vor, ausdrücklich oder konkludent einen der Umwandlung entgegenstehenden Willen geäußert zu haben. Es bestünden auch keine Anhaltspunkte für einen entgegenstehenden mutmaßlichen Willen. Jedenfalls habe der Beklagte keinen solchen Willen erkennen können.

Zwischen den Parteien habe Einigkeit bestanden, dass der Beklagte für den Kläger in dem "risikoreichen Bereich der Krypto-Währungen investieren sollte". Dass mit dem Geld etwas Bestimmtes passieren sollte, sei nie vereinbart worden. Der Kläger habe dem Beklagten vielmehr "freie Hand" gelassen und jederzeit Einblick und Zugriff auf die Konten gehabt. Beim gemeinsamen Grillen sei zudem zwischen den Parteien auch über eine Aufspaltung der Konten in verschiedene Währungen gesprochen worden. Die anfängliche Investition sowohl in Ethereum als auch in Bitcoin sei in Kenntnis und mit Zustimmung des Klägers erfolgt. Damit erschließe sich bereits denklogisch nicht, "weshalb im weiteren Verlauf der Investitionen eine vom Beklagten erneut vorgenommene Umwechslung dem mutmaßlichen Willen des Klägers widersprochen haben sollte, zumal nach dem insoweit unstreitigen Vorbringen die Umwälzung dem Beklagten erfolgversprechend erschien".

Die Überweisung der erworbenen Bitcoins auf das Krakenkonto sei vielmehr gerade deshalb erfolgt, um die Möglichkeit von Umwechslungen zwischen den einzelnen Krypto-Währungen vornehmen zu können, was auf dem einfachen LitBit-Konto nicht möglich gewesen wäre, so das OLG. Dem Kläger sei es gerade darum gegangen, durch das vom Beklag-

ten ausgeführte "Trading" hoch risikoreich zu investieren und Gewinne zu erzielen, was letztlich auch gelungen sei. Denn der Kläger habe durch die vom Beklagten für ihn getätigten Investitionen sein eingesetztes Kapital - nach dem Kurswert der erworbenen und noch vorhandenen Ethereum-Anteile zum Zeitpunkt der Entscheidung des Berufungsgerichts - nahezu vervierfacht.

Die Entscheidung ist nicht rechtskräftig. Mit der Nichtzulassungsbeschwerde kann die Zulassung der Revision begehrt werden.

Oberlandesgericht Frankfurt am Main, Urteil vom 19.04.2023, 13 U 82/22, nicht rechtskräftig

# Immobilienbesitzer

## Untervermietung über Internetportal kann unzulässige Fremdenbeherbergung sein

Eine kurzfrequentierte Untervermietung von Wohnraum über ein Internetportal kann trotz Vorgabe einer Mindestnutzungsdauer eine genehmigungspflichtige Fremdenbeherbergung darstellen. Dies hat das Amtsgericht (AG) Frankfurt am Main entschieden.

Der Betroffene mietete eine baurechtlich als Wohnraum genehmigte Dreizimmerwohnung in Frankfurt am Main an, um sie weiterzuvermieten. Zwischen April 2019 und August 2020 vermietete der Betroffene, der die Wohnung auf einem Internetportal samt Ausstattung für einen Mindestaufenthalt von 30 Tagen anbot, diese bei zwölf Gelegenheiten an Dritte. Die jeweilige Mietzeit betrug zwischen wenigen Tagen und vier Monaten. Der Betroffene verfügt über keine baurechtliche Genehmigung zur Fremdenbeherbergung.

Das AG Frankfurt am Main verurteilte ihn wegen vorsätzlicher Änderung der Nutzung einer Wohnung ohne Genehmigung in Tateinheit mit vorsätzlicher Nutzung von Wohnraum zur Fremdenbeherbergung zu einer Geldbuße von 44.000 Euro. Für die Frage der Abgrenzung einer zulässigen Wohnvermietung von einer genehmigungspflichtigen Fremdenbeherbergung komme es darauf an, ob das konkrete Nutzungskonzept auf die Verlegung des Lebensmittelpunktes durch den Mieter ausgelegt sei. Dagegen spreche im konkreten Fall bereits die Bewerbung auf einem Internetportal, das (jedenfalls auch) der Vermittlung von Wohnraum zu Urlaubszwecken dient, die ausschließliche Überlassung mit vollständiger Einrichtung, die hohe Wechselfrequenz der Mieter und deren vergleichsweise kurze Nutzungsdauer, die in der Hälfte der Fälle schon die vom Betroffenen selbst festgelegte Mindestdauer nicht erreicht habe.

Amtsgericht Frankfurt am Main, Urteil vom 27.01.2023, 940 OWi 862 Js 45753/22, nicht rechtskräftig

## Insolvenzverwalter kann Wohnungsrecht des Insolvenzschuldners am eigenen Grundstück löschen

Ein Wohnungsrecht, das am eigenen Grundstück besteht, ist stets pfändbar. Es kann bei Insolvenz des wohnungsberechtigten Grundstückseigentümers vom Insolvenzverwalter gelöscht werden. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) entschieden.

Der Beteiligte zu 1 war Eigentümer eines bebauten Grundstücks. An dem Grundstück bestellte er sich selbst ein auf das Gebäude bezogenes Wohnungsrecht und bestimmte, dass die Ausübung dieses Rechts dritten Personen nicht überlassen werden könne. Das Grundstück brachte

er in eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) als Einlage ein. Die GbR wurde als Eigentümerin ins Grundbuch eingetragen, ebenso erfolgte die Eintragung des Wohnungsrechts. Über das Vermögen des Beteiligten zu 1 wurde einige Monate später das Insolvenzverfahren eröffnet; der Beteiligte zu 4 wurde zum Insolvenzverwalter bestellt. Dieser nahm die GbR erfolgreich auf Rückgewähr in Anspruch und erklärte die Auflassung des Grundbesitzes an den Beteiligten zu 1. Er bewilligte und beantragte zudem die Löschung des Wohnungsrechts. Daraufhin wurde der Beteiligte zu 1 wieder als Eigentümer in das Grundbuch eingetragen; das Wohnungsrecht wurde gelöscht.

Gegen die Löschung des Wohnungsrechts hat der Beteiligte zu 1 Beschwerde eingelegt. Hiermit hatte er weder in erster noch in zweiter Instanz Erfolg. Das Beschwerdegericht habe es zu Recht abgelehnt, das Grundbuchamt zur Eintragung eines Widerspruchs gegen die Löschung des Wohnungsrechts anzuweisen, weil durch die Löschung keine gesetzlichen Vorschriften verletzt worden seien, so der BGH. Der Beteiligte zu 4 sei als Insolvenzverwalter befugt gewesen, die Löschung des Wohnungsrechts zu bewilligen. Mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens gehe die Verfügungsbefugnis über die Insolvenzmasse auf den Insolvenzverwalter über. Dem Insolvenzschuldner werde, soweit die Insolvenzmasse betroffen ist, auch die Bewilligungsbefugnis entzogen; sie werde durch den Insolvenzverwalter ausgeübt. Die Bewilligungsbefugnis des Insolvenzverwalters umfasse dagegen nicht das Vermögen, das nicht der Zwangsvollstreckung unterliege.

Grundsätzlich gehörten beschränkte persönliche Dienstbarkeiten und damit auch das Wohnungsrecht als Sonderfall der beschränkten persönlichen Dienstbarkeit allerdings nicht zur Insolvenzmasse, weil sie nicht übertragbar und deshalb nicht pfändbar seien. Etwas anderes gilt laut BGH aber dann, wenn die Überlassung der Ausübung an einen anderen gestattet ist. Daran fehle es hier.

Gleichwohl sei das Wohnungsrecht des Beteiligten zu 1 pfändbar und falle in die Insolvenzmasse, weil der Beteiligte zu 1 das Eigentum an dem Grundstück zurückerlangt habe und das Wohnungsrecht dadurch zum Eigentümerwohnungsrecht geworden sei. Der BGH habe bereits 1964 entschieden, dass eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit dann pfändbar ist, wenn der Eigentümer des Grundstücks und der Berechtigte personenidentisch sind. Er hält an dieser Ansicht, die auch für das Wohnungsrecht gilt, fest.

Das Eigentümerwohnungsrecht sei also stets - und damit auch hier - pfändbar. Hierfür spiele es keine Rolle, so der BGH, ob das Wohnungsrecht von Anfang an als Eigentümerwohnungsrecht bestellt wird oder ob es nachträglich zu einer Vereinigung von Wohnungsrecht und Eigentum



in einer Person kommt. Aufgrund der Pfändbarkeit falle das Eigentümerwohnungsrecht bei Insolvenz des wohnungsberechtigten Grundstückseigentümers in die Insolvenzmasse und sei vom Insolvenzverwalter zu verwerten. Dieser sei befugt, im Rahmen der Verwertung die Löschung des Wohnungsrechts zu bewilligen, etwa um das Grundstück lastenfremd veräußern zu können.

Bundesgerichtshof, Beschluss vom 02.03.2023, V ZB 64/21

### Marder im Dachstuhl: Kaufvertrag dennoch nicht rückabzuwickeln

Wer ein Haus kauft, sollte genau schauen, ob Mängel vorhanden sind. Denn in den meisten Kaufverträgen schließen die Parteien eine Haftung des Verkäufers für Mängel aus. Nicht ausgeschlossen werden darf indes die Haftung für Mängel, die der Verkäufer arglistig verschwiegen hat. Allerdings trifft die Beweislast hierfür den Käufer, wie ein vom Oberlandesgericht (OLG) Oldenburg entschiedener Fall zeigt.

Die Klägerin hatte vom Beklagten ein Haus gekauft. Als sie dieses sechs Monate später renovierte, stellte sie Schäden an der Wärmedämmung am Dach fest, die auf Marderbefall schließen ließen. Sie legte ein Gutachten vor, aus dem sich ergab, dass in der Vergangenheit mehrere Marder auf dem Dachboden gelebt hatten, was zu erheblicher Geräuschentwicklung und erheblicher Kotansammlung und Schäden in der Dämmung geführt habe. Vom Verkäufer verlangte sie Schadenersatz. Dieser wies eine Haftung zurück. Ihm sei von einem Marderbefall nichts bekannt gewesen.

Die Klage hatte in erster Instanz keinen Erfolg. Das OLG bestätigte die Klageabweisung in einem Hinweis. Der Verkäufer hafte hier nicht. Denn die Klägerin habe nicht beweisen können, dass er einen akuten Marderbefall arglistig verschwiegen habe. Auch der Klägerin sei der Befall erst sechs Monate später bei der Renovierung aufgefallen. Der Beklagte habe das Haus nur zwei Jahre lang selbst bewohnt. Zwar habe der Vorbesitzer ihm von einem Marderbefall berichtet. Es sei aber durchaus glaubhaft und vorstellbar, dass der Verkäufer in seiner Besitzzeit keinerlei Anzeichen für einen akuten Marderbefall bemerkt habe, weil der Befall schon länger zurückliege. Entsprechend hätte für ihn keine Aufklärungspflicht bestanden. Ein arglistiges Verhalten sei nicht bewiesen.

Die Käuferin hat nach dem Hinweis des OLG die Berufung zurückgenommen. Sie muss jetzt den Marderschaden auf eigene Kosten beseitigen.

Oberlandesgericht Oldenburg, Hinweisbeschluss vom 07.03.2023, 12 U 130/22

# Angestellte

## Coronajahr 2020: Kosten eines Umzugs in größere Wohnung mit Arbeitszimmern steuerlich absetzbar

Umzugskosten können steuerlich als Werbungskosten absetzbar sein, wenn der Umzug zu einer wesentlichen Erleichterung der Arbeitsbedingungen führt. Dies kann für das Coronajahr 2020 auch dann anzunehmen sein, wenn ein Umzug erfolgt, um für jeden Ehegatten in der neuen, größeren Wohnung ein Arbeitszimmer einzurichten, damit jeder im Homeoffice wieder ungestört seiner jeweiligen beruflichen Tätigkeit nachgehen kann, wie das Finanzgericht (FG) Hamburg entschieden hat.

Die klagenden Eheleute wohnte 2020 zunächst in einer circa 65 Quadratmeter großen Wohnung ohne Arbeitszimmer. Im Juli 2020 zogen sie in eine circa 110 Quadratmeter große Wohnung um, in der es zwei Arbeitszimmer mit je 10,57 Quadratmeter gab. Die Kläger machten die Umzugskosten in ihrer Einkommensteuererklärung als Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbstständiger Tätigkeit geltend. Das Finanzamt lehnte die Anerkennung ab - zu Unrecht, wie das FG Hamburg entschied.

Die Umzugskosten seien als Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit zu berücksichtigen. Zwar sei keine erhebliche Verkürzung des Arbeitswegs eingetreten, da das Homeoffice der Kläger nicht als erste Tätigkeitsstätte einzuordnen sei. Jedoch habe der Umzug zu einer wesentlichen Verbesserung und Erleichterung der Arbeitsbedingungen der Kläger geführt, da er den Eheleuten eine ungestörte Ausübung ihrer nichtselbstständigen Tätigkeit ermöglicht habe.

Vor Beginn der Corona-Pandemie hätten die Kläger ihre nichtselbstständige Tätigkeit jeweils in den Räumlichkeiten ihrer Arbeitgeber ausgeübt. Seit Pandemiebeginn hätten sie zu Hause gearbeitet. Sie hätten deswegen eine neue Wohnung mit genau zwei zusätzlichen Arbeitszimmern gesucht und ausgewählt. Die Einrichtung von zwei Arbeitszimmern sei angesichts der verschiedenen Arbeitsweisen der Kläger erforderlich für die (ungestörte) Ausübung der jeweiligen Tätigkeit.

Die Wohnung weiche auch nicht derart von der bisherigen Wohnung ab, dass deswegen angenommen werden könnte, eine Erhöhung des Wohnkomforts sei Anlass für den Umzug gewesen. Auch ginge mit einer möglichen Erhöhung des Wohnkomforts durch Platzgewinn zugleich eine Verschlechterung des Wohnkomforts einher. Denn statt einer Terrasse mit Zugang zum Gemeinschaftsgarten hätten die Kläger nunmehr lediglich über einen Balkon mit einer für die im Streitjahr fünf Jahre alte Tochter schlechteren Nutzbarkeit verfügt. Auch der zeitliche Ablauf spreche für eine berufliche Veranlassung.

Soweit der Bundesfinanzhof (BFH) 1992 entschieden habe, es sei keine berufliche Veranlassung anzunehmen, wenn sich durch den Wohnungswechsel die Fahrzeiten zwischen Wohnung und Beschäftigungsstätte um weniger als eine Stunde pro Arbeitstag verkürzten und die neue Wohnung Platz für die Einrichtung eines häuslichen Arbeitszimmers biete, könne dies nicht auf den hiesigen Fall übertragen werden. 2020 seien die Umstände andere gewesen. Während der BFH-Entscheidung von 1992 noch die Annahme eines grundsätzlich arbeitstäglichen Aufsuchens der Arbeitsstätte zugrunde liege, habe sich die Arbeit im Homeoffice durch die Corona-Pandemie stark ausgeweitet. Deswegen sei hier anzunehmen, dass die Einrichtung der Arbeitszimmer Anlass des Umzugs gewesen sei.

Gegen das Urteil wurde Revision eingelegt. Diese ist beim Bundesfinanzhof unter dem Aktenzeichen VI R 3/23 anhängig.

Finanzgericht Hamburg, Urteil vom 23.2.2023, 5 K 190/22, nicht rechtskräftig

## Arbeitsrecht: Fristlos kündigen und gleichzeitig Weiterbeschäftigung anbieten, beißt sich

Meint ein Arbeitgeber das nach einer fristlosen Kündigung in Aussicht gestellte Weiterbeschäftigungsangebot offensichtlich nicht ernst, so kann er in Annahmeverzug geraten. Der gekündigte Arbeitnehmer muss dann seine Arbeitskraft nicht mehr anbieten.

Es verhalte sich widersprüchlich, wenn der Arbeitgeber fristlos kündigt, weil er meint, die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses sei ihm nicht zumuten, aber gleichzeitig die Weiterbeschäftigung zu unveränderten Bedingungen während des Kündigungsschutzprozesses anbietet.

In dem konkreten Fall ging es um einen Mann, dem als technischer Leiter eine fristlose Änderungskündigung ausgesprochen worden war, mit der ihm ein neuer Arbeitsvertrag als Softwareentwickler gegen eine geringere Vergütung angeboten wurde. In der Kündigung stand: „Im Falle der Ablehnung der außerordentlichen Kündigung durch Sie (...) erwarten wir Sie am (...) zum Arbeitsantritt“. Dabei handele es sich um einen Widerspruch, den der Arbeitgeber „auszubaden“ habe.

BAG, 5 AZR 255/22

## Mit dem Taxi zur Arbeit: Absetzbar ist nur die Entfernungspauschale!

Wer mit öffentlichen Verkehrsmitteln zur Arbeit fährt, kann statt der Ent-



fernungspauschale die höheren tatsächlichen Fahrtkosten als Werbungskosten für den Weg Wohnung-erste Tätigkeitsstätte ansetzen. Ob die Entfernungspauschale oder die tatsächlichen Fahrtkosten höher sind, wird vom Finanzamt aber jahresbezogen geprüft (§ 9 Abs. 2 Satz 2 EStG).

Strittig war bisher, ob hierbei auch das Taxi als öffentliches Verkehrsmittel zählt. Das Finanzamt meint Nein, die Finanzgerichte entschieden bislang unterschiedlich. Nun hat der Bundesfinanzhof diese Frage höchstrichterlich geklärt und die Auffassung der Finanzverwaltung bestätigt: Ein im Gelegenheitsverkehr genutztes Taxi ist kein öffentliches Verkehrsmittel im Sinne dieser Vorschrift.

Die obersten Steuerrichter begründeten dies damit, dass der Gesetzgeber bei Einführung der Ausnahmeregelung in § 9 Abs. 2 Satz 2 EStG eine Nutzung von öffentlichen Verkehrsmitteln im Linienverkehr - insbesondere Bus und Bahn - und damit ein enges Verständnis des Begriffs des öffentlichen Verkehrsmittels vor Augen hatte (BFH-Urteil vom 9.6.2022, VI R 26/20).

Hinweis: Für Menschen mit Behinderung gibt es eine Ausnahme: Statt der Entfernungspauschale sind die tatsächlichen Kosten für den Weg zur ersten Tätigkeitsstätte - und somit auch die Taxikosten - absetzbar, wenn der Grad der Behinderung mindestens 70 beträgt oder mindestens 50 beträgt und zusätzlich eine erhebliche Beeinträchtigung in der Bewegungsfähigkeit im Straßenverkehr vorliegt (Merkzeichen »G« oder »aG«).

### Auf Krankengeld entfallende Rentenversicherungsbeiträge nicht von Einkommensteuer abziehbar

Pflichtbeiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung, die vom Krankengeld einbehalten und abgeführt werden, können nicht steuermindernd bei der Einkommensteuer berücksichtigt werden. Dies hat das Finanzgericht (FG) Köln entschieden.

Die Klägerin erhielt im Streitjahr Arbeitslohn. Darüber hinaus bezog sie Krankengeld. Von dem Krankengeld wurden Pflichtbeiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung einbehalten und abgeführt. Der Beklagte behandelte das Krankengeld als steuerfrei, unterwarf es aber einschließlich der Rentenversicherungsbeiträge dem so genannten Progressionsvorbehalt, was zu einer Erhöhung der zu zahlenden Einkommensteuer für den Arbeitslohn führte. Eine steuermindernde Berücksichtigung der Rentenversicherungsbeiträge unterblieb.

Mit ihrer Klage begehrte die Klägerin den Abzug der vom Krankengeld einbehaltenen Beiträge zur Rentenversicherung als Sonderausgaben gemäß § 10 Absatz 1 Nr. 2a Einkommensteuergesetz (EStG) und hilfsweise den Abzug der Beiträge im Rahmen des Progressionsvorbehalts. Durch die nachgelagerte Besteuerung von Altersrenten dürfe keine Doppelbesteuerung eintreten. Das sei jedoch der Fall, wenn die auf das Krankengeld entfallenden Rentenversicherungsbeiträge nicht steuermindernd berücksichtigt würden. § 10 Absatz 2 Satz 1 Nr. 1 EStG stehe dem nicht entgegen. Die auf das Krankengeld entfallenden Rentenversicherungsbeiträge stünden nicht in einem unmittelbaren wirtschaftlichen Zusammenhang mit steuerfreien Einnahmen, sondern mit der später bezogenen steuerpflichtigen Altersrente.

Die Klage hatte keinen Erfolg. Das FG Köln folgte der Argumentation der Klägerin nicht. Der Sonderausgabenabzug scheide aus. Die von der Klägerin getragenen Pflichtbeiträge stünden ausschließlich in einem unmittelbaren Zusammenhang mit dem steuerfreien Krankengeld. Die Beitragszahlung löse dagegen nicht unmittelbar einen steuerpflichtigen Rentenbezug aus. Hierfür müssten weitere Voraussetzungen (zum Beispiel Erreichen der Altersgrenze, Vorliegen der Schwerbehinderung, hinreichende Beitragsjahre) hinzutreten. Eine Berücksichtigung der Rentenbeiträge im Rahmen des Progressionsvorbehalts komme ebenfalls nicht in Betracht, da ein solcher Abzug gesetzlich nicht vorgesehen sei.

Finanzgericht Köln, Urteil vom 25.05.2023, 11 K 1306/20, nicht rechtskräftig

# Familie und Kinder

## Wunsch nach Beschulung an Montessori-Schule kann Anspruch auf Zuweisung an Schule außerhalb des Sprengels begründen

Die Eltern eines Kindes, das zum Schuljahr 2023/2024 eingeschult wird, waren in einem Eilverfahren vor dem Oberverwaltungsgericht (OVG) Rheinland-Pfalz mit ihrem Antrag auf Zuweisung an ihre "Wunschschule" (eine Montessori-Grundschule) erfolgreich. Sie hätten einen wichtigen Grund für die Zuweisung an eine andere als die nach den festgelegten Schulbezirken für das Kind eigentlich zuständige Grundschule glaubhaft gemacht und deshalb auch einen entsprechenden Anspruch. Das OVG ordnete daher, anders als noch das Verwaltungsgericht (VG) Koblenz, vorbehaltlich des Einverständnisses des dortigen Schulleiters die vorläufige Zuweisung an die "Wunschschule" an.

Die Eltern hatten unter anderem geltend gemacht, sie wünschten für ihr Kind, wie schon zuvor für die beiden älteren Geschwister, die Beschulung nach dem "pädagogischen Konzept nach Montessori" an einer nur circa drei Kilometer von der eigentlich zuständigen Grundschule entfernt liegenden Montessori-Grundschule. Das VG lehnte die begehrte einstweilige Anordnung ab und bestätigte die Auffassung der Behörde, wonach die pädagogische Ausrichtung nach dem Montessori-Konzept keinen wichtigen Grund für eine Zuweisung an eine nach den festgelegten Schulbezirken unzuständige Grundschule darstelle. Ein besonderer pädagogischer Förderbedarf des Kindes, der nur an der Wunschschule erfüllt werden könne, sei nicht ersichtlich. Die hiergegen gerichtete Beschwerde war erfolgreich.

Ein wichtiger Grund für die Zuweisung an eine andere Grundschule auf Antrag der Eltern liege dann vor, wenn es nach der individuellen Situation des betroffenen Schülers und seiner Eltern als nicht gerechtfertigt erscheine, dass sie die (für sie nachteiligen) Folgen hinnehmen müssten, die mit der sich aus der Festlegung von Schulbezirken ergebenden Pflicht, eine bestimmte Grundschule zu besuchen, einhergingen, so das OVG. Diese nachteiligen Folgen müssten zugleich von einigem Gewicht sein und eine unbillige Belastung darstellen, die über bloße Unannehmlichkeiten hinausgehe, um das öffentliche Interesse an einer Verteilung der Schüler durch Einhaltung der Schulbezirke zu überwiegen, und die auch nicht regelmäßig von einer Vielzahl von Schülern geltend gemacht werden könnten.

Bei der Ausfüllung des unbestimmten Rechtsbegriffs des "wichtigen Grundes" in § 62 Absatz 2 Satz 3 des Schulgesetzes und der Bestimmung dessen, wann und ob ein solcher nach den Umständen des konkreten Einzelfalls vorliege, sei dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die Festlegung von Schulbezirken in Ausgestaltung des staatlichen Erziehungs-

auftrags aus Artikel 7 Grundgesetz (GG) zwar im Grundsatz aus verfassungsrechtlicher Sicht nicht zu beanstanden sei. Angesichts des damit im Einzelfall allerdings möglicherweise einhergehenden Eingriffs in das Recht auf die freie Wahl der Ausbildungsstätte aus Artikel 12 GG und das Elternrecht aus Artikel 6 Absatz 2 GG sei die Ausnahmegvorschrift des § 62 Absatz 2 Satz 3 Schulgesetz auch im Lichte dieser verfassungsrechtlichen Garantien auszulegen und die genannten Verfassungsgüter bei der Anwendung der Ausnahmegvorschrift im Einzelfall zum Ausgleich zu bringen.

Die Ablehnung des Zuweisungsantrags an die "Wunschschule" sei vor dem Hintergrund dieses verfassungsrechtlichen Spannungsfeldes zu messen. Der Begriff des "wichtigen Grundes" umfasse danach sowohl soziale wie pädagogische Gründe von einigem Gewicht. Nicht jeder Unterschied in der pädagogischen Ausrichtung des Unterrichts an einer einzelnen Schule stelle zugleich einen wichtigen (pädagogischen) Grund dar. Würden die nach der Festlegung der Schulbezirke zuständige Schule und die "Wunschschule" aufgrund ihres pädagogischen Profils allerdings über den üblichen pädagogischen Gestaltungsspielraum, den die Lehrpläne gewähren, hinaus im Sinne einer speziellen Profilbildung voneinander abweichen, sei dies für die Beurteilung des Vorliegens eines "wichtigen Grundes" angesichts der verfassungsrechtlichen Vorprägung der Ausnahmebestimmung des § 62 Absatz 2 Satz 3 Schulgesetz von besonderem Belang.

Das Unterrichtskonzept der Montessori-Schulen sei als eine in diesem Sinne besondere pädagogische Profilbildung mit einem besonderen pädagogischen Schwerpunkt im schulischen Angebot zu begreifen. Eines speziellen Förderbedarfs des betroffenen Schülers bedürfe es nicht. Dieses Erfordernis könne § 62 Absatz 2 Satz 3 Schulgesetz nicht entnommen werden. Es könnten daher grundsätzlich nur gegenläufige öffentliche Interessen von mindestens vergleichbarem Gewicht, die also den pädagogischen Wünschen und Überzeugungen der Eltern zumindest die Waage hielten, geeignet sein, im Rahmen der vorzunehmenden Interessenabwägung den Antrag abzulehnen. Solche habe die Behörde im vorliegenden Fall allerdings nicht geltend gemacht.

Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 26.06.2023, 2 B 10435/23.OVG

## Jugendamt kann private Kindertagesstätte nicht zur Aufnahme eines Kindes zwingen

Das Verwaltungsgericht Münster hat den Eilantrag eines Kindes abgelehnt, der Stadt Münster aufzugeben, auf den privaten Träger einer Kindertagesstätte dahingehend einzuwirken, den Antragsteller aufzuneh-



men.

Die Eltern des in Münster wohnenden unter dreijährigen Kindes hatten den Betreuungsbedarf zum 1. August 2023 über den sog. Kita-Navigator der Antragsgegnerin angemeldet. Das Kind war jedoch weder bei der im Februar 2023 stattgefundenen Platzvergabe noch im Rahmen des wegen technischer Probleme im März 2023 wiederholten Vergabeverfahrens berücksichtigt worden. Nachdem das Gericht dem entsprechenden Eilantrag mit Beschluss vom 7. Juni 2023 (Az. 6 L 409/23) stattgegeben hatte, hatte die Stadt Münster für das Kind einen etwa 3 km von der Wohnung entfernten Betreuungsplatz in einer Kindertagesstätte angeboten. Diesen Platz nahmen die Eltern jedoch nicht in Anspruch, sondern beantragten erneut eine einstweilige Anordnung unter anderem mit der Begründung: Sie hätten zwischenzeitlich einen für sie günstigeren Betreuungsplatz in einer von einem privaten Träger betriebenen Kindertageseinrichtung gefunden. Die Stadt Münster sei verpflichtet, auf den Träger daraufhin einzuwirken, dass ihr Kind in dieser Kindertagesstätte betreut werde.

Diesen Antrag lehnte das Gericht nunmehr ab. In den Gründen des Beschlusses heißt es unter anderem: Die Antragsgegnerin habe als Trägerin der öffentlichen Jugendhilfe keine rechtliche Handhabe, den privaten Träger einer Kindertageseinrichtung zur Aufnahme eines bestimmten Kindes zu verpflichten, falls dieser nicht freiwillig hierzu bereit sei. Ebenso wenig vermöge sie die Aufnahme eines bestimmten Kindes zu untersagen. Das gelte insbesondere gegenüber freien und privaten Trägern eines Betreuungsangebots. Diese gestalteten ihr Rechtsverhältnis zum Bürger autonom und agierten dabei ausschließlich im Bereich des bürgerlichen Rechts. Eine Rechtsmacht des Trägers der öffentlichen Jugendhilfe sei nur denkbar, wenn eine entsprechende vertragliche Vereinbarung zwischen ihm und den Trägern von Kindertageseinrichtungen bestehe oder wenn der Träger der öffentlichen Jugendhilfe selbst Kindertageseinrichtungen betreibe. Eine solche vertragliche Vereinbarung bestehe ausweislich der Einlassungen der Antragsgegnerin hier nur für die Belegung in bestimmten Notfällen. Darüber hinaus seien Möglichkeiten der Einwirkung auf den Träger der Kindertageseinrichtung nicht ersichtlich. Der Antragsteller hebe die Privatautonomie des freien Trägers und dessen Entscheidungsfreiheit bei der Belegung seiner Kindertagesstätte selbst hervor. Auch das den Eltern zustehende Recht, für die Betreuung ihrer Kinder zwischen den zur Verfügung stehenden Tagesbetreuungsangeboten zu wählen, verpflichte den Träger der öffentlichen Jugendhilfe nicht zu einer dahingehenden Einwirkung auf freie Einrichtungsträger, dass diese unter Außerachtlassung der ihnen eingeräumten Entscheidungsfreiheit und der von ihnen selbst aufgestellten Auswahlkriterien vom Jugendhilfeträger vorgeschlagene Kinder in ihre Einrichtung aufnehmen müssten. Aus dem Wunsch- und Wahlrecht könnten die Eltern

des Antragstellers auch kein Recht auf eine Einwirkung auf freie Träger zur Erhöhung ihrer Kapazitäten herleiten. Dem stehe hier schon entgegen, dass die Antragsgegnerin den Eltern bereits einen geeigneten und zumutbaren Betreuungsplatz in einer anderen Kindertagesstätte nachgewiesen habe.

Gegen den Beschluss kann innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe Beschwerde eingelegt werden.

VG Münster, Pressemitteilung vom 06.07.2023 zum Beschluss 6 L 558/23 vom 06.07.2023 (nrkr)

# Arbeit, Ausbildung & Soziales

## Altersvorsorge: Digitale Rentenübersicht geht online

Für viele Menschen ist es nicht leicht, angesichts möglicher Ansprüche aus gesetzlicher, privater und betrieblicher Vorsorge bei der Frage, wie es mit ihrer finanziellen Absicherung im Alter steht, den Überblick zu behalten. Dabei helfen soll ab 30.06.2023 ein Online-Portal der Deutschen Rentenversicherung: Die Digitale Rentenübersicht.

Denn nur, wer gut über seine eigenen Ansprüche aus gesetzlicher, privater und betrieblicher Rente informiert ist, könne Vorsorge treffen, um den angestrebten Lebensstandard im Alter zu erreichen, so die Bundesregierung. Angesichts des komplexen Systems der Altersvorsorge in Deutschland sei das eine große Herausforderung. Vielen fehle ein transparenter Gesamtüberblick über alle bisher erreichten und erreichbaren Ansprüche aus den drei Säulen der Alterssicherung.

Mit der digitalen Rentenübersicht soll nun künftig jeder auf einen Blick sehen können, wie es um die eigene Absicherung im Alter steht. Das Online-Portal stelle allen Bürger die Altersvorsorgeansprüche aus gesetzlicher, betrieblicher und privater Alterssicherung übersichtlich und zentral gebündelt dar. Die Nutzung des Online-Portals sei freiwillig, kostenlos und von jedem gängigen Internetbrowser aus möglich. Dabei würden die individuellen Daten nur für die Abfrage zusammengeführt und könnten anschließend freiwillig in einem Nutzerkonto gespeichert werden - ansonsten würden sie gelöscht.

Die bisher von den jeweiligen Vorsorgeeinrichtungen versandten Informationen zu einzelnen Altersvorsorgeansprüchen würden die Bürger auch weiterhin erhalten. Allerdings könne die Digitale Rentenübersicht die Grundlage für eine weitergehende Beratung sein, um etwaige Lücken in der Altersversorgung frühzeitig zu erkennen und handeln zu können.

Beamte, Richter sowie Versicherte eines Berufsständischen Versorgungswerks könnten ihre Ansprüche über das Online-Portal nicht abfragen.

Wie die Bundesregierung weiter mitteilt, befindet sich die Digitale Rentenübersicht aktuell in der Pilotphase. Alle Funktionen des Online-Portals würden zurzeit erprobt und Anbieter von Produkten der gesetzlichen, betrieblichen und privaten Altersvorsorge nach und nach angebunden. In der persönlichen Digitalen Rentenübersicht seien deshalb aktuell vielleicht noch nicht alle Altersvorsorge-Ansprüche erfasst.

Bundesregierung, PM vom 28.06.2023

## Betriebsrentner erhält keine Corona-Sonderzahlung

Das Landesarbeitsgericht (LAG) Düsseldorf hat den Anspruch eines Betriebsrentners auf die Corona-Sonderzulage abgelehnt.

Der Kläger war vom 10.04.1990 bis zum 30.06.2016 als Tarifbeschäftigter bei der Ärztekammer Nordrhein, der Beklagten, beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis fand zuletzt der TV-L Anwendung. Seit dem 01.07.2016 bezieht der Kläger Leistungen der betrieblichen Altersversorgung von der Beklagten. Das diesbezügliche Versorgungswerk (AHV) bestimmt dazu in § 3 Absatz 1, dass die Altersversorgung sich aus den versorgungsfähigen Dienstbezügen berechnet. Diese seien das vom Angestellten zuletzt bezogene Grundgehalt, der Ortszuschlag der jeweiligen Ortsklasse, die allgemeine tarifliche Zulage und ausdrücklich als versorgungsfähig bezeichnete Zulagen, multipliziert mit der Zahl 13, dividiert durch die Zahl 12. Weiter heißt es in Absatz 4, dass tarifliche Änderungen während des Bezuges von Versorgungsbezügen sowie tariflich bedingte Änderungen, die der/die ehemalige Angestellte bei Fortdauer des Angestelltenverhältnisses erfahren hätte, laufend durch Neufestsetzung der versorgungsfähigen Dienstbezüge zu berücksichtigen sind.

Die Beklagte passte die Versorgungsbezüge des Klägers von zunächst monatlich 4.951,01 Euro gemäß § 3 Absatz 4 AHV laufend entsprechend den prozentualen Tariflohnsteigerungen des TV-L an. Die Versorgungsbezüge betrugen zuletzt monatlich 5.705,58 Euro. Der Kläger begehrt von der Beklagten die Leistung der Corona-Sonderzahlung nach dem TV-L in Höhe von 1.300 Euro, hilfsweise - ausgehend von seinem Versorgungsprozentsatz von 75 Prozent multipliziert mit 13/12 - in Höhe von 1.056,25 Euro. Er beruft sich im Wesentlichen darauf, dass er gemäß § 3 Absatz 4 AHV für die Neufestsetzung seiner Versorgung so zu stellen sei, als wenn sein Arbeitsverhältnis fiktiv fortgedauert hätte. Im Übrigen sei die Corona-Sonderzahlung des TV-L nach dem Tarifergebnis an die Stelle einer Tabellenerhöhung getreten. Diesem Begründungsansatz widerspricht die Beklagte.

Die Klage war vor dem LAG ebenso wie vor dem Arbeitsgericht erfolglos. Die Voraussetzungen des § 2 Absatz 1 TV Corona-Sonderzahlung seien nicht gegeben. Die Beschränkung des persönlichen Geltungsbereichs auf Personen, die in einem Arbeitsverhältnis standen und im definierten Zeitraum an einem Tag Entgelt bezogen haben, verstoße nicht gegen den Gleichheitssatz aus Artikel 3 Absatz 1 Grundgesetz. Der Kläger könne die Corona-Sonderzahlung auch nicht teilweise als Versorgungsbezug verlangen. Die versorgungsfähigen Dienstbezüge seien in § 3 Absatz 1 AHV abschließend geregelt. Nur darauf beziehe sich die Regelung zur Neufestsetzung in § 3 Absatz 4 AHV. Dazu gehörte die Corona-Sonderzahlung nicht.



Sie sei keiner der dort genannten Bezüge und insbesondere keine als versorgungsfähig ausgestaltete Zulage, so das LAG. Der Umstand, dass bei der Erteilung der Versorgungszusage beziehungsweise Abschluss des Arbeitsvertrages noch nicht an eine Corona-Sonderzahlung gedacht werden konnte, führe nicht dazu, dass die versorgungsfähigen Bezüge nunmehr im Wege der Vertragsauslegung über die klare Definition in § 3 Absatz 1 AHV hinaus auszudehnen wären. An dem Ergebnis ändert sich laut LAG nichts, wenn die Tarifvertragsparteien aufgrund der Möglichkeit der steuerfreien Corona-Sonderzahlung auf eine höhere prozentuale Anhebung der Tabellenvergütung verzichtet haben sollten. Nur der tatsächlich vereinbarte Prozentsatz der Anpassung des Tabellenentgelts wirke sich gemäß § 3 Absatz 4 AHV auf die versorgungsfähigen Bezüge aus. Die Unklarheitenregelung des § 305c Absatz Bürgerliches Gesetzbuch führe zu keinem anderen Ergebnis.

Das LAG hat die Revision zugelassen.

Landesarbeitsgericht Düsseldorf, Urteil vom 07.06.2023, 12 Sa 297/23, nicht rechtskräftig

### Chat-Austausch während Online-Klausur rechtfertigt Exmatrikulation

Wer sich mit zahlreichen anderen Prüflingen über eine Messenger-Chat-Gruppe während der gesamten Bearbeitungszeit einer Online-Prüfung intensiv austauscht, kann dafür wegen schwerwiegender Täuschung exmatrikuliert werden. Das hat das Verwaltungsgericht (VG) Berlin entschieden.

Die Klägerin war Studentin im Bachelorstudiengang "Öffentliche Verwaltung" und schrieb im Juli 2021 eine dreistündige Online-Klausur. Dem Dozenten und Prüfer wurden nach der Korrektur dieser Klausur Screenshots von einem Chat-Verlauf zugespielt, in dem sich zahlreiche Prüfungsteilnehmer - darunter die Klägerin - zu Themen der Klausur während der Klausurbearbeitung austauschten. Die Hochschule leitete gegen Mitglieder der Chat-Gruppe ein Prüfungsverfahren wegen des Verdachts der Täuschung ein. Die Klägerin wurde wegen der besonderen Schwere der Täuschung exmatrikuliert.

Das VG Berlin hat die dagegen gerichtete Klage abgewiesen. Die Prüfungsordnung sehe die Exmatrikulation vor, wenn ein Prüfungsausschuss - wie hier geschehen - die besondere Schwere einer Täuschung feststelle. Diese Wertung sei nicht zu beanstanden. Die Klägerin habe sich in der Chat-Gruppe mit einer Vielzahl von Mitprüflingen über die gesamte Bearbeitungszeit der Prüfung ausgetauscht, Antworten auf Fragen von Kommilitonen mitgelesen, Fragen gestellt und selbst Stellung

bezogen; sie habe auch die Möglichkeit gehabt, Screenshots von Antworten bezüglich des Multiple-Choice-Teils der Klausur einzusehen.

Es komme nicht darauf an, ob die Stellungnahmen und Antworten tatsächlich als Hilfe für die Klausurbearbeitung geeignet und ob sie inhaltlich zutreffend seien. Irrelevant sei auch, ob die Chat-Gruppe ursprünglich von der Hochschule eingerichtet worden sei, so das VG. Denn die Prüflinge seien selbst verantwortlich dafür, dass sie die Prüfung ohne unerlaubte Hilfe ablegten. Nachdem es bei Online-Prüfungen zu einer Vielzahl von Täuschungen komme, habe die Hochschule bei der Wahl der Sanktion auch die allgemein abschreckende Wirkung der Exmatrikulation berücksichtigen dürfen.

Verwaltungsgericht Berlin, Urteil vom 06.02.2023, VG 12 K 52/2, rechtskräftig

# Bauen & Wohnen

## Haushaltsnahe Dienstleistungen: Steuerermäßigung für Inanspruchnahme durch Mieter

Mieter können Aufwendungen für haushaltsnahe Dienstleistungen und Handwerkerleistungen gemäß § 35a des Einkommensteuergesetzes (EStG) steuermindernd geltend machen, auch wenn sie die Verträge mit den Leistungserbringern nicht selbst abgeschlossen haben. Dies stellt der Bundesfinanzhof (BFH) klar.

Die Kläger wohnten in einer angemieteten Eigentumswohnung. Der Vermieter stellte ihnen mit der Nebenkostenabrechnung Aufwendungen für Treppenhausreinigung, Schneeräumdienst, Gartenpflege und für die Überprüfung von Rauchwarnmeldern in Rechnung. Hierfür begehrten sie die Steuerermäßigung für haushaltsnahe Dienstleistungen und Handwerkerleistungen nach § 35a EStG. Finanzamt und Finanzgericht lehnten dies ab.

Der BFH entschied anders. Er gab den Steuerpflichtigen Recht. Nach der Entscheidung des BFH steht der Steuerermäßigung nicht entgegen, dass Mieter die Verträge mit den jeweiligen Leistungserbringern, zum Beispiel dem Reinigungsunternehmen und dem Handwerksbetrieb, regelmäßig nicht selbst abschließen. Für die Gewährung der Steuerermäßigung sei ausreichend, dass die haushaltsnahen Dienstleistungen und Handwerkerleistungen dem Mieter zugutekommen. Soweit das Gesetz zudem verlange, dass der Steuerpflichtige für die Aufwendungen eine Rechnung erhalten habe und die Zahlung auf das Konto des Erbringers der Leistung erfolgt sei, genüge als Nachweis auch eine Wohnnebenkostenabrechnung oder eine Bescheinigung, die dem von der Finanzverwaltung anerkannten Muster entspricht.

Aus beiden müsse sich allerdings Art, Inhalt und Zeitpunkt der Leistung sowie Leistungserbringer und Leistungsempfänger nebst geschuldetem Entgelt einschließlich des Hinweises der unbaren Zahlung ergeben. Nur bei sich aufdrängenden Zweifeln an der Richtigkeit dieser Unterlagen bleibe es dem Finanzamt oder im Klageverfahren dem Finanzgericht unbenommen, die Vorlage der Rechnungen im Original oder in Kopie vom Steuerpflichtigen zu verlangen. In diesem Fall müsse sich der Mieter die Rechnungen vom Vermieter beschaffen.

Diese Rechtsprechung gilt laut BFH entsprechend für Aufwendungen der Wohnungseigentümer, wenn die Beauftragung für haushaltsnahe Dienstleistungen und Handwerkerleistungen durch die Wohnungseigentümergeinschaft - regelmäßig vertreten durch deren Verwalter - erfolgt ist.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 22.02.2023, VI R 24/20

## Eigentumswohnung: Viermal pro Monat ist das Grillen erlaubt

Einem Eigentümer einer Wohnungseigentümergeinschaft darf aufgegeben werden, es zu unterlassen, auf seiner Terrasse im Erdgeschoss des Hauses an zwei aufeinanderfolgenden Tagen am Wochenende (also Samstag und Sonntag) oder an zwei aufeinanderfolgenden Sonn- und Feiertagen zu grillen.

Insgesamt darf er nicht mehr als viermal pro Monat grillen, um die Miteigentümer nicht unzumutbar zu belästigen. Sollte er sich nicht daranhalten, so kann ihm ein Ordnungsgeld (hier in Höhe von bis zu 250.000 €) auferlegt werden.

Da Vereinbarungen und Beschlüsse, die das Grillen innerhalb der Wohnungseigentümergeinschaft regeln, nicht existieren, bestehe in Grenzen ein Unterlassungsanspruch. Diese Grenzen werden an den Umständen des Einzelfalls abgesteckt.

In einem gewissen Umfang ist das Grillen als sozialadäquates Verhalten erlaubt und die damit einhergehenden Beeinträchtigungen durch Gerüche sind hinzunehmen. Maßgebend sind unter anderem der Standort des Grills, die Häufigkeit des Grillens und das verwendete Grillgerät.)

LG München, 1 S 7620/22

## Bedrohung des Vermieters rechtfertigt fristlose Kündigung

Der Vermieter einer Wohnung darf das Mietverhältnis sofort fristlos kündigen, wenn der Mieter oder ein Mitbewohner ihm gegenüber im Rahmen einer Auseinandersetzung ankündigt, er werde ihn töten, und sodann einen Dritten dazu auffordert, ihm ein Messer zu bringen. Dies hat das Amtsgericht (AG) Hanau entschieden.

Die Mietvertragsparteien stritten bereits länger über die Nutzung des zugehörigen Gartens. Im Zug einer weiteren Auseinandersetzung vor der Wohnung der Vermieterin eskalierte die Situation, woraufhin diese die fristlose Kündigung des Mietverhältnisses ausgesprochen und sodann gegen den Mieter und dessen Mitbewohnerin Klage auf Räumung der Wohnung und Erstattung der Kosten für die anwaltliche Kündigung erhoben hat. Über den Hergang des Vorfalls machten die Parteien unterschiedliche Angaben.

Nachdem die Wohnung während des Verfahrens zurückgegeben worden war, hat das AG der Vermieterin die Kosten für die Kündigung zuge-



sprochen, weil diese rechtmäßig gewesen sei. Nach der Beweisaufnahme stellte sich für das Gericht der Vorgang derart dar, dass die Beteiligten zunächst verbal stritten. Sodann habe die Mitbewohnerin des Mieters gegenüber der Vermieterin geäußert, sie werde sie töten, und zugleich eine weitere Person aufgefordert, ihr ein Messer zu bringen, was sodann auch geschah. Hierauf schloss die Vermieterin ihre Wohnungstür.

Ein solches Verhalten, so das AG, rechtfertige bereits eine fristlose Kündigung. Darauf, ob das Messer sodann tatsächlich gegen die Tür der Vermieterin eingesetzt wurde, komme es ebenso wenig an, wie auf die Tatsache, dass die Tat nicht von dem Mieter selbst, sondern lediglich dessen Mitbewohnerin begangen wurde. Es sei auch kein Grund ersichtlich gewesen, der für eine Notwehrsituation sprechen würde. Weil der Mieter sich Fehlverhalten seiner Mitbewohner zurechnen lassen müsse, hafte er auch für die Kosten, die der Vermieterin für die Inanspruchnahme ihres Rechtsanwalts zum Ausspruch der Kündigung entstanden sind.

Amtsgericht Hanau, Urteil vom 22.05.2023, 34 C 80/22 (14)), nicht rechtskräftig

### Ausbau der Solarenergie geht in der Regel Denkmalschutz vor

Den Eigentümern von Kulturdenkmälern muss grundsätzlich die Errichtung von Solaranlagen genehmigt werden, auch wenn sie das Denkmal beeinträchtigen. Voraussetzung ist lediglich, dass die Beeinträchtigung auf den unbedingt notwendigen Umfang beschränkt wird. In einem vom Verwaltungsgericht (VG) Koblenz zu entscheidenden Fall hatte eine auf die Erteilung einer Genehmigung gerichtete Klage allerdings keinen Erfolg. Denn es komme auf den jeweiligen Einzelfall an.

Der Kläger, Eigentümer eines Baudenkmals in der Stadt Bad Kreuznach, beantragte zunächst erfolglos bei der Beklagten die Errichtung eines zwei Meter hohen Solarzaunes auf der Einfriedungsmauer seines denkmalgeschützten Anwesens. Im Klageverfahren trug er vor, Klimaschutzbelange müssten dem Denkmalschutz vorgehen. In der näheren Umgebung seines Anwesens seien weitere modernere bauliche Maßnahmen durchgeführt worden. Dem trat der Beklagte entgegen.

Die Klage hatte keinen Erfolg. Die Voraussetzungen für die Erteilung einer denkmalrechtlichen Genehmigung für die Errichtung des beantragten Solarzaunes lägen nicht vor, so die Koblenzer Richter. Beim Anwesen des Klägers handele es sich um ein Denkmal im Sinne des Gesetzes, das durch die geplante Solaranlage beeinträchtigt werde. Die Beklagte sei hingegen nicht verpflichtet, die aus diesem Grund notwendige denkmal-

schutzrechtliche Genehmigung zu erteilen.

Zwar sei nach dem 2022 in Kraft getretenen Gesetz für den Ausbau erneuerbarer Energien der Ausbau erneuerbarer Energien im Rahmen der Abwägung verschiedener Schutzgüter ein vorrangiger Belang. Dies führe dazu, dass auch im Denkmalschutzrecht grundsätzlich dieser Vorrang zu berücksichtigen sei. Nur bei Denkmälern von überragender Bedeutung sei eine andere Bewertung gerechtfertigt. Um ein solches Denkmal handele es sich beim Baudenkmal des Klägers nicht.

Allerdings sei der Eigentümer bei der Beeinträchtigung eines Denkmals verpflichtet, diese möglichst gering zu halten. Es obliege ihm, den Nachweis hierüber zu erbringen. Nach dem von dem VG vor Ort gewonnenen Eindruck wäre die Platzierung von Solaranlagen auf dem Walmdach des Gebäudes für das Baudenkmal des Klägers von deutlich geringerer Eingriffsqualität. Zudem käme die Errichtung von Solarenergieanlagen auf den Freiflächen des Anwesens in Betracht. Da sich der Antrag des Klägers mit diesen Alternativen nicht befasse, könne er - jedenfalls derzeit - die Erteilung der beantragten Genehmigung für einen Solarzaun nicht verlangen.

Gegen die Entscheidung wurde Rechtsmittel zum Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz erhoben.

Verwaltungsgericht Koblenz, Urteil vom 05.06.2023, 1 K 922/22.KO, nicht rechtskräftig

# Ehe, Familie und Erben

## Nach Trennung: „Umgangsrecht“ kann es auch für einen Hund geben

Haben die Partner einer Lebensgemeinschaft zusammen einen Hund gehalten, so können sie nach einer Trennung verlangen, dass jedem der Ex-Partner eine Art „Umgangsrecht“ mit dem Tier eingeräumt wird. Das hat die 2. Zivilkammer des Landgerichts Frankenthal in einem aktuellen Urteil entschieden. Die Richter haben einen Mann nach Trennung von seinem Partner dazu verurteilt, in eine „Verwaltungs- und Benutzungsregelung“ für den gemeinsam erworbenen Hund einzuwilligen.

Der Mann aus dem Landkreis Bad Dürkheim und sein ehemaliger Lebensgefährte hatten sich während der Beziehung einen Labradorrüden angeschafft. Nach der Trennung blieb der Hund bei einem der beiden Ex-Partner. Der andere wollte sich gerne ebenfalls um das Tier kümmern und verlangte von seinem ehemaligen Lebensgefährten einen regelmäßigen zweiwöchigen Umgang mit dem Hund. Dies wurde ihm mit der Begründung verweigert, es sei für den Hund als Rudeltier besser, wenn er ausschließlich bei einem der ehemaligen Partner bleibe. Er sei wie im Rudel die Hauptbezugsperson des Tieres und deshalb sei ihm allein das Tier zuzuweisen.

Dies sah die Kammer anders. Auch wenn es sich um ein Tier handele, sei der Fall nach dem Recht des gemeinschaftlichen Eigentums zu entscheiden, denn der Hund sei während der Partnerschaft gemeinsam angeschafft worden. Es müsse hier nicht zwingend eine Wahl zwischen einem der beiden Miteigentümer getroffen werden, dem der Hund zuzuweisen sei. Vielmehr stehe es beiden Miteigentümern zu, auch nach Ende der Partnerschaft an dem gemeinsamen Eigentum teilhaben zu können. Miteigentümer eines Hundes könnten daher untereinander Zustimmung zu einer „Benutzungsregelung nach billigem Ermessen“ verlangen. Eine Regelung dergestalt, dass die beiden Miteigentümer sich abwechselnd jeweils zwei Wochen um den Hund kümmern, sei nach Ansicht der Kammer interessengerecht. Dass eine solche gleichberechtigte Teilhabe der Miteigentümer in Form eines „Wechselmodells“ das Tierwohl gefährde, vermochte die Kammer nicht zu erkennen.

Das Urteil ist rechtskräftig. Das Landgericht hat hier als Berufungsgericht entschieden und die erstinstanzliche Entscheidung des Amtsgerichts Bad Dürkheim überwiegend bestätigt. Die Revision wurde nicht zugelassen.

LG Frankenthal, Pressemitteilung vom 30.05.2023 zum Urteil 2 S 149/22 vom 12.05.2023

## Zur unerwarteten Änderung der Rechtslage in einem Prozess auf Herausgabe eines Nachlassgegenstands

Das Landgericht Coburg hatte sich mit einer Klage auf Herausgabe eines geerbten Grundstücks zu befassen.

Der im Jahr 2018 verstorbene Erblasser hatte in seinem Testament seine Geschwister als Erben eingesetzt. Nach seinem Tod schlugen die Geschwister die Erbschaft aus, sodass deren Kindern - Nichte und Neffe des Erblassers - ein Erbschein erteilt wurde. Zum Nachlass gehörte ein Anwesen, in dem die Lebensgefährtin des Erblassers wohnte. Die Erben beriefen sich auf ihr durch die Erbschaft zugefallenes Eigentum und verlangten von ihr das Grundstück heraus. Da sie sich weigerte, klagten sie.

Die beklagte Lebenspartnerin machte im Prozess zunächst geltend, das Grundstück durch einen mit dem Erblasser geschlossenen Vertrag rechtmäßig zu besitzen. Während des Verfahrens fand sie in einem Ablageschrank im Haus ein weiteres handschriftliches Testament, das sie als Alleinerbin auswies. Nichte und Neffe bezweifelten allerdings, dass das vom Erblasser stammt.

Das Landgericht Coburg schlug sich aber auf die Seite der Lebensgefährtin. Mit Hilfe eines Schriftgutachtens hielt es das Testament für echt und wies die Klage ab, da die Kläger nicht Erben geworden seien. Auch spreche die späte Vorlage des Testaments im Rechtsstreit gegen eine geplante Fälschung.

Damit kann die Beklagte das Grundstück behalten und weiter in der vertrauten Umgebung wohnen bleiben.

LG Coburg, Pressemitteilung vom 21.06.2023 zum Urteil 51 O 138/19 vom 02.03.2023 (rkr)

## Testament: Der Lebensgefährte darf nicht ins Haus!?

Der für das Erb- und Landwirtschaftsrecht zuständige 10. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Hamm hatte über die Wirksamkeit einer testamentarischen Bedingung zu entscheiden, die ein Hausverbot für den Lebensgefährten der Erbin vorsah.

Die Klägerin erbte als einzige Tochter ihrer verstorbenen Mutter im Wesentlichen ein Hausgrundstück mit einem freistehenden Einfamilienhaus in Bochum, das sich seit Jahrzehnten im Eigentum der Familie befand und in dem die Mutter in einer und die Tochter mit der Enkelin (bis zu deren Auszug 2016) in einer weiteren Wohnung lebten. Die Enkelin wurde als Miterbin eingesetzt. Der langjährige Lebensgefährte der Toch-



ter hatte eine eigene Wohnung in der Nachbarschaft, ging aber in dem Haus ein und aus, war der Ziehvater der Enkelin und nahm im Haus auch Reparaturen vor. Es gab zu keiner Zeit Streit oder ein Zerwürfnis und man lebte wie eine Familie zusammen. In dem notariellen Testament, in dem die Tochter und die Enkelin als Erbinnen eingesetzt wurden, waren hierfür allerdings zwei Bedingungen formuliert. Zum einen war es den Erbinnen untersagt, das Grundstück an den Lebensgefährten der Tochter zu übertragen. Zum anderen sollten die Erbinnen dem Lebensgefährten auf Dauer untersagen das Grundstück zu betreten. Zur Überwachung des Betretungsverbots wurde der Beklagte als Testamentsvollstrecker eingesetzt. Er sollte die Immobilie bei einem Verstoß gegen die Bedingung veräußern, wobei der Erlös zu 1/4 der Tochter, einem 1/4 der Enkelin und im Übrigen gemeinnützigen Zwecken zukommen sollte.

Die beiden Erbinnen verlangten vor dem Landgericht Bochum die Feststellung, dass die Bedingung des Betretungsverbots nichtig sei, weil sie dieses für sittenwidrig hielten. Das Verbot, das Grundstück an den Lebensgefährten zu übertragen, akzeptierten sie. Das Landgericht Bochum gab der Klage statt und erklärte das Betretungsverbot wegen Sittenwidrigkeit für ungültig. Hiergegen wandte sich der Beklagte mit seiner Berufung an das Oberlandesgericht Hamm.

In der mündlichen Verhandlung hat der 10. Zivilsenat die Rechtslage mit den Parteien eingehend erörtert. Bei der Frage, ob eine testamentarische Bedingung wegen Sittenwidrigkeit nichtig ist, ist zu beachten, dass die vom Grundgesetz geschützte Testierfreiheit es einer Erblasserin grundsätzlich ermöglicht, die Erbfolge nach ihren eigenen Vorstellungen zu gestalten und sie dabei einen sehr großen Gestaltungsspielraum hat. Sittenwidrigkeit kann daher nur in sehr engen Ausnahmefällen angenommen werden. Dies gilt auch für Bedingungen. Ein schwerwiegender Ausnahmefall, der zur Sittenwidrigkeit einer Bedingung führen kann, ist immer nur dann anzunehmen, wenn in der Abwägung zwischen der Testierfreiheit der Erblasserin und den Freiheitsrechten der Betroffenen anzunehmen ist, dass die nur bedingte Zuwendung einen unzumutbaren Druck auf die Bedachten ausübt, sich in einem höchstpersönlichen Bereich in einer bestimmten Art und Weise zu verhalten. Bedingungen, die dagegen lediglich die Nutzung des vererbten Vermögensgegenstandes betreffen, sind dagegen regelmäßig zulässig. Hier weist zwar die angefochtene Bedingung einen Bezug zur Nutzung des vererbten Hausgrundstücks auf. Unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles steht hier jedoch im Vordergrund, dass dem langjährigen Lebensgefährten der Tochter, zugleich Ziehvater der Enkelin, der Zugang zu der schon vor dem Erbfall genutzten Wohnung auf einmal verwehrt sein soll. Das bis zum Tod der Erblasserin unstreitig praktizierte familiäre Zusammenleben könnte aufgrund der Bedingung nicht mehr in dieser Form fortge-

führt werden. Damit ist aber der höchstpersönliche Bereich der Lebensführung der Tochter betroffen und die Bedingung sittenwidrig und nichtig. Für die Rechtsfolge ist weiter davon auszugehen, dass die Erblasserin ihre Tochter und ihre Enkelin auch ohne die unwirksame Bedingung zu Erbinnen eingesetzt hätte, sodass die Sittenwidrigkeit nur dazu führt, dass die Bedingung entfällt.

Da der Senat damit die rechtliche Einschätzung der Vorinstanz zur Sittenwidrigkeit teilte, nahm der Beklagte seine Berufung zurück, sodass das Urteil des Landgerichts Bochum rechtskräftig wurde.

OLG Hamm, Pressemitteilung vom 19.07.2023 zum Urteil 10 U 58/21 vom 19.07.2023

# Medien & Telekommunikation

## ChatGPT unterliegt Datenschutz-Grundverordnung

Personenbezogene Daten, die das ChatGPT betreibende Unternehmen OpenAI sammelt und verarbeitet, unterliegen nach Angaben der Bundesregierung den Vorgaben der Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO) und des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG). Das geht aus einer Antwort (BT-Drs. 20/7262) auf eine Kleine Anfrage (BT-Drs. 20/6835) der AfD-Fraktion hervor.

Auf die Frage der AfD-Abgeordneten, ob die Bundesregierung die Sperrung von ChatGPT in Deutschland plane, heißt es in der Antwort, dass die Entscheidung darüber den zuständigen unabhängigen Datenschutzaufsichtsbehörden "sowie gegebenenfalls weiteren Behörden nach Sachzuständigkeit" obliege.

Derzeit gebe es keine polizeilichen Präventionsmaßnahmen explizit im Zusammenhang mit der Nutzung von ChatGPT durch private Nutzer, schreibt die Bundesregierung auf die Frage, ob sie Nutzer von ChatGPT vor Cyberkriminalität schützt. Da es sich um eine noch sehr neue Technologie handelt, so die Antwort, seien bisher keine entsprechenden Straftaten in Verbindung mit der Nutzung von ChatGPT statistisch erfasst worden.

Deutscher Bundestag, PM vom 28.06.2023

## Löschung eines falschen Google-Eintrags

Wer einen Google-Eintrag löschen lassen will, weil dahinter falsche Behauptungen stehen, muss nachweisen, dass diese „offensichtlich unrichtig“ sind. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) zum Recht auf Vergessenwerden aus Art. 17 Datenschutzgrundverordnung (DSGVO) entschieden. Wer nicht nachweisen kann, dass Informationen auf einer Website offensichtlich unrichtig sind, kann von Google auch nicht die Auslistung dieses Suchergebnisses verlangen (Urt. v. 23. Mai 2023, Az. VI ZR 476/18).

Mit diesem Urteil setzt der EuGH die Vorgaben des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) in die Praxis um. Dieser hatte Ende 2022 zu der Frage, wann man möglicherweise falsche Tatsachenbehauptungen aus den Suchergebnissen entfernen lassen kann, konkrete Vorgaben gemacht (Urt. v. 08.12.2022, Rs. C-460/20 - TU, RE gegen Google LLC).

Geklagt hatte ein Ehepaar, das Finanzdienstleistungen anbietet. Eine amerikanische Website hatte negativ über ihr Anlagemodell berichtet. Das Paar behauptete, diese Informationen seien falsch. Schließlich werde dem US-Webseiten-Betreiber umgekehrt vorgeworfen, bewusst

Falschinformationen zu verbreiten, um anschließend seine Opfer zu erpressen. Dem Begehren des Paares, die Links zu den US-Fundstellen zu löschen, kam Google jedoch nicht nach. Die Begründung: Der Suchmaschinenbetreiber könne nicht beurteilen, ob an den Vorwürfen etwas dran sei. Außerdem verlangte Google, dass das Paar zuerst gerichtlich gegen den Websitebetreiber vorgehen müsse. Dies gestaltet sich im Ausland jedoch meist schwierig.

## BGH setzt EuGH-Vorgaben um

Die Instanzgerichte und der BGH hatten Googles Auffassung zunächst bestätigt. Ende letzten Jahres entschied der EuGH dann aber auf Vorlage des BGH zur Auslegung von Art. 17 DSGVO: Wer die Auslistung von Suchergebnissen über sich verlangt, müsse nicht zuerst ein Urteil gegen die Urheber der „Fake News“ erstreiten. Stattdessen könne man direkt von Google die Auslistung des Inhalts aus den Suchergebnissen verlangen. Allerdings müssten Betroffene dann selbst auf anderem Weg nachweisen, dass die Informationen bzw. ein nicht unbedeutender Teil von ihnen „offensichtlich unrichtig“ sind. Die Suchmaschine selbst müsse bei der Wahrheitsrecherche zwar nicht behilflich sein. An die Nachweispflicht der Betroffenen dürften jedoch keine zu hohen Anforderungen gestellt werden, sondern es dürften nur die Beweise verlangt werden, die „vernünftigerweise verlangt werden können“. Eine richterliche Entscheidung sei zwar zu Beweis Zwecken nicht notwendig, führe aber umso mehr zur Löschpflicht.

Den Klägern im konkreten Verfahren half die nutzerfreundliche Auffassung des EuGH jedoch wenig: Der BGH sah die erforderlichen Nachweise nicht als erbracht an. Bei einem Artikel fehle es bereits an dem notwendigen Bezug zu der Person des Klägers. Hinsichtlich der beiden anderen Artikel hätten es die Kläger versäumt, gegenüber Google den ihnen obliegenden Nachweis zu führen, dass die dort enthaltenen Informationen offensichtlich unrichtig sind. Nähere Details zu den Anforderungen an diese Nachweispflicht lassen sich der bislang alleine vorliegenden Pressemitteilung des BGH nicht entnehmen.

## Google-Bildersuche

In einem zweiten Teil des Verfahrens ging es um Vorschäubilder aus der Google-Bildersuche. Diese stammten aus einem Artikel und zeigten die Kläger unter anderem im Cabrio oder bei einem Hubschrauber-Flug - angeblich ein Beleg dafür, dass "Hintermänner und Initiatoren" in Luxus schwelgen würden. Die beiden Kläger hatten Google aufgefordert, im Rahmen einer Suche nach ihren Namen keine dieser Thumbnails von ihnen anzuzeigen. Allerdings wurde bei der Anzeige des Vorschäubildes der ursprüngliche Kontext der Veröffentlichung der Bilder nicht benannt



und war auch im Übrigen nicht erkennbar. Die Google-Anwälte waren hingegen der Ansicht, die Motive seien höchstens dann zu löschen, wenn sie mit dem Link zu dem beanstandeten Artikel hinterlegt seien.

Hierzu hatte der EuGH betont, dass bereits die Anzeige der Bilder ein besonders starker Eingriff in die Rechte auf Schutz des Privatlebens und der personenbezogenen Daten sein könne. Google müsse daher prüfen, ob die Anzeige der Fotos erforderlich ist, damit die Internetnutzer das Recht auf freie Information wahrnehmen können. Allerdings müsse man unterscheiden zwischen den Fotos in ihrem ursprünglichen Kontext und reinen Vorschaubildern, die unabhängig von diesem angezeigt werden. Bei Letzteren müsse dem Informationswert unabhängig vom Kontext Rechnung getragen werden. Dabei sei aber jedes Textelement zu berücksichtigen, das mit der Anzeige dieser Fotos in den Suchergebnissen unmittelbar einhergehe und Aufschluss über den Informationswert dieser Fotos geben könne.

Diesbezüglich hatten die Kläger vor dem BGH nun Erfolg. Dieser hat Google zur Auslistung der Vorschaubilder in der beanstandeten Form verpflichtet. Eine Anzeige der für sich genommen nicht aussagekräftigen Fotos der Kläger als Vorschaubilder ohne jeden Kontext sei nicht gerechtfertigt gewesen.

Bundesrechtsanwaltskammer, Mitteilung vom 05.06.2023

### Rundfunkgebühren werden auch bei "Verstoß gegen Gottes Gebote" fällig

Auch wenn eine Frau den öffentlich-rechtlichen Rundfunk aus religiösen Gründen ablehnt, kann sie sich nicht von der Pflicht befreien lassen, Rundfunkbeitrag zu zahlen. Das gelte auch dann, wenn sie argumentiert, „die Inhalte von ARD und ZDF richten sich nicht an den Geboten Gottes aus“.

Bei der Zahlungspflicht sei es unerheblich, ob jemand die ausgestrahlten Inhalte ablehne. Die Gestaltung der Sendungen bleibe „Sache des Rundfunks“ und orientiere sich an publizistischen Kriterien.

Auch liege kein Verstoß gegen die durch das Grundgesetz garantierte Glaubensfreiheit vor, wenn das Programm „mitunter Sendungen mit religiösen oder auch dezidiert areligiösen oder auch als religiös anstößig empfundenen Inhalten“ umfasst.

VwG Koblenz, 3 K 697/22

### EU-Kommission stellt Initiative für das Web 4.0 und virtuelle Welten vor

Die EU-Kommission hat eine neue Strategie für das Web 4.0 und virtuelle Welten angenommen, um den nächsten technologischen Wandel zu steuern und ein offenes, sicheres, vertrauenswürdiges, faires und inklusives digitales Umfeld für die Bürgerinnen und Bürger sowie die Unternehmen und öffentlichen Verwaltungen in der EU zu gewährleisten.

Die neue Strategie zielt auf ein Web 4.0 und virtuelle Welten ab, die die Werte und Grundsätze der EU widerspiegeln, in denen die Rechte der Menschen uneingeschränkt gelten und in denen europäische Unternehmen florieren können.

Die Strategie steht im Einklang mit den Zielen des Politikprogramms für die digitale Dekade für 2030 und baut auf drei seiner Kernpunkte der Digitalisierung auf: Kompetenzen, Unternehmen und öffentliche Dienste. Der vierte Kernpunkt (Infrastrukturen) ist Gegenstand des Konnektivitätspakets der Kommission und ihrer weitergefassten Bemühungen um Rechen-, Cloud- und Edge-Kapazitäten. Außerdem geht es - in besonderen Aktionsbereichen - um die Offenheit und globale Governance virtueller Welten und des Web 4.0.

EU-Kommission, Pressemitteilung vom 11.7.2023

# Staat & Verwaltung

## Wachstumschancengesetz: Bundesfinanzministerium legt Gesetzentwurf vor

Das Bundesfinanzministerium (BMF) hat den Gesetzentwurf für ein Gesetz zur Stärkung von Wachstumschancen, Investitionen und Innovation sowie Steuervereinfachung und Steuerfairness (Wachstumschancengesetz) vorgelegt.

Mit dem Wachstumschancengesetz würden zielgerichtete Maßnahmen ergriffen, die die Liquiditätssituation der Unternehmen verbessern und Impulse setzen, damit Unternehmen dauerhaft mehr investieren und mit unternehmerischem Mut Innovationen wagen können. Dies sei wichtig, so das BMF, um die Transformation der Wirtschaft zu begleiten sowie die Wettbewerbsfähigkeit, die Wachstumschancen und den Standort Deutschland zu stärken.

Der Referentenentwurf für das Gesetz aus dem BMF ist als pdf-Datei auf den Seiten des Ministeriums ([www.bundesfinanzministerium.de](http://www.bundesfinanzministerium.de)) hinterlegt.

Bundesfinanzministerium, PM vom 17.07.2023

## Fingerabdrücke: EU-weite Pflicht zu Aufnahme in Personalausweise bestätigt

Die in einer EU-Verordnung (VO 2019/11571) enthaltene Verpflichtung, ab dem 02.08.2021 in jeden von den Mitgliedstaaten neu ausgestellten Personalausweis Fingerabdrücke des Inhabers auf einem hochsicheren Speichermedium aufzunehmen, ist rechtsens. Dies jedenfalls meint Generalanwältin beim Europäischen Gerichtshof (EuGH) Laila Medina. Die Vereinheitlichung des Formats der Personalausweise und die Verbesserung ihrer Zuverlässigkeit durch Sicherheitsstandards erleichterten für EU-Bürger die Ausübung ihres Rechts auf Freizügigkeit. Denn dadurch würden die Ausweise vertrauenswürdiger und würden von den Behörden der Mitgliedstaaten und den Dienstleistern besser akzeptiert.

Ein deutscher Staatsbürger beantragte im November 2021 bei der Landeshauptstadt Wiesbaden einen neuen Personalausweis und bat dabei ausdrücklich darum, den Ausweis ohne die Aufnahme von Fingerabdrücken auszustellen. Die Landeshauptstadt lehnte dies unter Verweis auf die VO 2019/1157 ab. Das angerufene Verwaltungsgericht (VG) Wiesbaden legte die Sache dem EuGH zur Vorabentscheidung vor.

Generalanwältin Laila Medina stellt zunächst klar, dass die VO 2019/1157 zu Recht auf der Grundlage von Artikel 21 Absatz 2 des Vertrags über die Arbeitsweise der EU (AEUV) erlassen worden sei, um die

Ausübung des Rechts der Unionbürger, sich in den Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, zu erleichtern. Denn nur ein zuverlässiger und authentischer Identitätsnachweis erleichtere die uneingeschränkte Inanspruchnahme der Freizügigkeit. Daher bedeute die verpflichtende Aufnahme von Fingerabdrücken in die Ausweise eine Verringerung der Unannehmlichkeiten, Kosten und administrativen Hindernisse für mobile Unionsbürger. Dagegen beziehe sich Artikel 77 Absatz 3 AEUV ausschließlich auf den Kontext der Grenzkontrollpolitik. Eine Unionsmaßnahme, die über diesen spezifischen Zusammenhang hinausgehe, wie dies bei der VO 2019/1157 der Fall sei, falle nicht in den Anwendungsbereich dieser Bestimmung.

Die Verpflichtung, ein Abbild von zwei Fingerabdrücken zu erfassen und in Personalausweisen zu speichern, schränke zwar das Grundrecht auf Achtung des Privatlebens im Hinblick auf die Verarbeitung personenbezogener Daten ein. Dies sei aber vor dem Hintergrund der dem Gemeinwohl dienenden Zielsetzung gerechtfertigt. Die bisher fehlende Einheitlichkeit der Formate und Sicherheitsmerkmale der nationalen Personalausweise habe die Gefahr von Fälschungen und Dokumentenbetrug erhöht. Diese Gefahr werde durch die EU-weit vorgeschriebene Aufnahme der Fingerabdrücke minimiert. Dies sei auch verhältnismäßig, da keine im Vergleich zur Abnahme und Speicherung von Fingerabdrücken gleichermaßen geeignete, aber weniger in die Privatsphäre eingreifende Methode ersichtlich sei, um das Ziel der VO 2019/1157 auf ähnlich wirksame Weise zu erreichen.

Darüber hinaus biete die Verordnung 2019/1157 hinreichende und geeignete Maßnahmen, die sicherstellten, dass die Erfassung, Speicherung und Verwendung biometrischer Identifikatoren wirksam vor Missbrauch oder Fehlgebrauch geschützt sei. Diese Maßnahmen garantierten, dass in einem neu ausgestellten Ausweis gespeicherte biometrische Identifikatoren nach Ausstellung dieses Ausweises ausschließlich dem Ausweisinhaber zur Verfügung stünden und nicht öffentlich zugänglich seien.

Generalanwältin beim Europäischen Gerichtshof, Schlussanträge vom 29.06.2023, C-61/22

## Bayerischer Verfassungsschutz darf bayerischen AfD-Landesverband vorerst beobachten

Das Bayerische Landesamt für Verfassungsschutz (BayLfV) darf den bayerischen Landesverband der AfD vorläufig, also bis zu einer Entscheidung im Hauptsacheverfahren, auf Basis offen zugänglicher Informationen beobachten und aktuell auch die Öffentlichkeit hierüber informieren. Dies hat das Verwaltungsgericht (VG) München entschieden und dem Begehren des Landesverbandes auf Eilrechtsschutz eine Absage er-



teilt.

Für die Entscheidung wurde nach Angaben des Gerichts das vorgelegte, mehrere tausende Seiten umfassende Material ausgewertet. Nach aktuellem Erkenntnisstand erachte die zuständige Kammer die Beobachtung des Landesverbands durch das BayLfV für rechtmäßig. Aufgrund von Äußerungen von Mitgliedern der AfD lägen tatsächliche Anhaltspunkte für verfassungsfeindliche Bestrebungen vor, nämlich die Menschenwürde von Muslimen und das Demokratieprinzip außer Geltung zu setzen. Die Äußerungen zeigten eine fortgesetzte Agitation gegen die Institutionen und Repräsentanten des Staates und gegen die demokratischen Parteien. Auch wenn die Äußerungen nur von einem Teil der Mitglieder stammten und nicht feststehe, dass sie die Meinung der gesamten Partei abbilden, seien sie jedenfalls Ausdruck eines parteiinternen Richtungsstreits. Dieser bilde die Grundlage für die Beobachtung durch den Verfassungsschutz, durch die festgestellt werden könne, in welche Richtung sich die Partei letztlich bewege.

Angesichts des Gewichts der Anhaltspunkte und der Bedeutung einer informierten Öffentlichkeit für eine wehrhafte Demokratie habe auch über die Beobachtung informiert werden dürfen. Die vom bayerischen Landesverband der AfD gestellten Anträge auf Unterlassung der Beobachtung und Korrektur der bisherigen Öffentlichkeitsarbeit des Freistaats Bayern blieben laut VG deshalb vorläufig ohne Erfolg. Da bereits hinsichtlich der Menschenwürde und des Demokratieprinzips tatsächliche Anhaltspunkte für verfassungsfeindliche Bestrebungen vorlägen, bestand für das Gericht kein Anlass, sich mit dem innerhalb der Partei vertretenen Volksbegriff und dem etwaigen Vorliegen weiterer Anhaltspunkte sowie deren rechtlicher Bewertung durch das VG Köln (Urteil vom 08.03.2022, 13 K 326/21, noch nicht rechtskräftig) auseinanderzusetzen.

In dem seit 05.10.2022 beim VG München anhängigen Verfahren war am 25.10.2022 bereits eine Zwischenentscheidung ergangen. Hierdurch war dem BayLfV aufgrund einer Folgenabwägung unter anderem vorläufig untersagt worden, bei der Beobachtung nachrichtendienstliche Mittel einzusetzen. Anders als noch zum Zeitpunkt dieser Zwischenentscheidung geht das Gericht derzeit unter anderem nach entsprechenden Einlassungen des Freistaats Bayern davon aus, dass der Einsatz nachrichtendienstlicher Mittel nicht unmittelbar und mit hinreichender Bestimmtheit drohe, sodass über dessen Rechtmäßigkeit im nunmehrigen Beschluss inhaltlich nicht entschieden wurde.

Gegen den Beschluss kann die Antragstellerin Beschwerde zum Bayerischen Verwaltungsgerichtshof einlegen. Wann eine Entscheidung im Hauptsacheverfahren getroffen werden wird, lässt sich laut VG noch

nicht prognostizieren.

Verwaltungsgericht München, Mit Beschluss vom 17.04.2023, M 30 E 22.4913

# Bußgeld & Verkehr

## Unzulässiges aufgesetztes Gehwegparken begründet Anwohner-Anspruch auf fehlerfreie behördliche Ermessensentscheidung

Anwohner einer Straße, auf der Autos unzulässigerweise teils auf dem Gehweg parken, haben einen Anspruch auf eine ermessensfehlerfreie Behörden-Entscheidung, wenn der Gehweg durch das aufgesetzte Parken in seiner Funktion beeinträchtigt wird. Eine solche Funktionsbeeinträchtigung ist gegeben, wenn auf den Gehwegen nicht mehr genügend Platz für einen ungehinderten Verkehr von Fußgängern gegebenfalls mit Kinderwagen oder Rollstuhlfahrern auch im Begegnungsverkehr verbleibt. Dies hat das Oberverwaltungsgericht (OVG) Bremen entschieden.

Die Kläger wohnen in Straßen, in denen seit Jahren auf beiden Straßenseiten aufgesetzt auf den Gehwegen geparkt wird, obwohl dies nicht durch Verkehrszeichen erlaubt wurde. Sie beantragten bei der Straßenverkehrsbehörde erfolglos ein Einschreiten gegen diesen verkehrsordnungswidrigen Zustand. Mit ihrer Klage machten sie geltend, die Straßenverkehrsbehörde müsse geeignete Maßnahmen gegen das aufgesetzte Gehwegparken ergreifen und diese anschließend evaluieren.

Dem ist das Verwaltungsgericht (VG) Bremen im Wesentlichen gefolgt. Es hat festgestellt, dass die Kläger als Anwohner von Straßen, in denen nicht nur vereinzelt, sondern dauerhaft verkehrsordnungswidrig auf den Gehwegen geparkt wird, berechtigt seien, von der Straßenverkehrsbehörde ein Einschreiten zu verlangen. Das OVG hat diese Entscheidung im Kern bestätigt, der Straßenverkehrsbehörde aber ein größeres Ermessen bei der Umsetzung ihrer Maßnahmen eingeräumt.

Das aufgesetzte Parken verstoße gegen das aus § 12 Absätze 4 und 4a Straßenverkehrsordnung (StVO) abzuleitende Verbot, Gehwege ohne spezielle Erlaubnis zum Abstellen von Kraftfahrzeugen zu nutzen. Dieses allgemeine Verbot des Gehwegparkens werde in den Wohnstraßen der Kläger offensichtlich nicht beachtet. Hiergegen könne die Straßenverkehrsbehörde unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes straßenverkehrsrechtliche Anordnungen treffen. Grundsätzlich lägen auch die Voraussetzungen für die Durchführung von Abschleppmaßnahmen vor, so das OVG.

Die Parkvorschriften in § 12 Absätze 4 und 4a StVO dienen in erster Linie der Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs und damit grundsätzlich dem Interesse der Allgemeinheit. Das OVG geht jedoch davon aus, dass dem Verbot des Gehwegparkens auch eine individualschützende Funktion zukommt, da es erkennbar den Interessen derjenigen dient, die den Gehweg zulässigerweise benutzen.

Dies bedeute jedoch nicht, dass dieser Individualschutz in jedem Fall, das heißt unabhängig vom Grad der Beeinträchtigung, gewährt werden müsse, so das OVG weiter. Vielmehr bestehe ein solcher Schutz nur, wenn die Belange dieser Nutzer in einer qualifizierten und individualisierten Weise betroffen sind. Dies ist nach Ansicht des OVG dann der Fall, wenn eine für die Betroffenen unzumutbare Funktionsbeeinträchtigung des Gehweges eintritt.

Das OVG stellt fest, dass die Funktion eines Gehwegs nicht erst dann beeinträchtigt ist, wenn Fußgänger nicht mehr oder nur mit Mühe an parkenden Fahrzeugen vorbeikommen oder ein Fußgängergegenverkehr erschwert wird. Es genüge nicht, wenn nur ein schmaler Engpass verbleibt, den Rollstuhlfahrer oder Personen mit Kinderwagen "mit Mühe und Not" passieren können. Vielmehr müsse auch ein Begegnungsverkehr unter ihnen und mit Fußgängern möglich bleiben.

Hiervon ausgehend hat das Gericht für die Kläger eine unzumutbare Funktionsbeeinträchtigung der Gehwege bejaht, weil in ihren Straßen durch das aufgesetzte Parken Restgehwegbreiten von weniger als 1,50 Metern auf annähernd der gesamten Länge der vorhandenen Gehwege verbleiben. Ein Begegnungsverkehr sei hier nicht mehr möglich.

Die Kläger hätten folglich einen Anspruch auf eine ermessensfehlerfreie Entscheidung über ein behördliches Einschreiten. Eine Pflicht der Straßenverkehrsbehörde, unmittelbar gegen die verkehrsordnungswidrig parkenden Fahrzeuge einzuschreiten, besteht laut OVG jedoch nicht. Dies begründet es damit, dass die betroffenen Gehwege in den Straßen der Kläger noch immer - wenn auch eingeschränkt - nutzbar und Rechtsgüter von überragender Bedeutung, wie etwa die Gesundheit, nicht konkret gefährdet sind. So müssten Gehwegnutzer in den betroffenen Straßen nicht auf die Straße ausweichen.

Der Ermessensspielraum der Behörde bleibe auch in Anbetracht der Dauer und Häufigkeit der Verstöße bestehen. Diesen Punkt habe die Vorinstanz noch anders gesehen. Die Behörde sei dagegen gehalten, bei ihren Entscheidungen zu berücksichtigen, dass es sich beim Problem des unerlaubten Gehwegparkens um eine Praxis handelt, die in den innerstädtischen Lagen weit verbreitet und über Jahrzehnte weitestgehend geduldet worden ist.

Vor diesem Hintergrund sei es sachgerecht, wenn die Behörde innerhalb eines Konzepts für ein stadtweites Vorgehen zunächst den Problemdruck in den am stärksten betroffenen Quartieren ermittelt. Soweit dabei geplant sei, die Straßen mit besonders geringen verbleibenden Restgehwegbreiten priorisiert zu behandeln, sei dagegen nichts einzuwenden. Der Verweis auf ein Konzept werde aber die Ermessensentscheidung



derung nur solange tragen, wie dieses auch tatsächlich und nachvollziehbar umgesetzt wird, so das OVG. Es hat wegen grundsätzlicher Bedeutung die Revision zugelassen.

Oberverwaltungsgericht Bremen, Urteil vom 13.12.2022, 1 LC 64/22, nicht rechtskräftig

### Penetrantes Falschparken kann teuer werden

Parkt ein Senior sein Auto in einer engen Wohnstraße permanent und „trotz guten Zuredens durch ein Gericht“ gegenüber der Ausfahrt des auf der anderen Straßenseite wohnenden Nachbarn (der dadurch große Mühe hat, in seine Einfahrt aus- und einzufahren), so muss er seinem Nachbarn eine in einem zu dem Thema bereits geschlossenen Vergleich festgelegte Vertragsstrafe zahlen.

Ihm wurde zubilligt jeden Tag fünfmal für bis zu 10 Minuten seiner eigentümlichen Parkgewohnheit nachzugehen. Für etwaige Verstöße über diese Anzahl hinaus wurde eine Vertragsstrafe in Höhe von 150 Euro vereinbart.

Weil der ältere Herr weiterhin mehrere Dutzend Male „falsch“ parkte, wurden insgesamt 9.300 Euro fällig.

OLG Dresden, 6 U 580/22

### E-Scooter-Halter haftet für Parkverstoß

Werden E-Scooter auf Gehwegen so abgestellt, dass sie andere Verkehrsteilnehmer behindern und gefährden, liegt ein bußgeldbewehrter Verstoß gegen das allgemeine Rücksichtnahmegebot vor. Macht der E-Scooter-Anbieter keine Angaben zum Fahrer, muss er als Halter die Kosten tragen. Diese Halterhaftung gilt wie bei Autohaltern auch. Dies ergibt sich aus einer Entscheidung des Amtsgerichts Hamburg-Altona, auf die die Arbeitsgemeinschaft Verkehrsrecht des Deutschen Anwaltvereins (DAV) hinweist.

Bei einer Kontrolle habe die Polizei festgestellt, dass ein E-Scooter andere gefährdete und den Gehweg blockierte, erläutert der DAV den Sachverhalt. Der E-Scooter-Vermieter sei zur Person des Fahrzeugführers angehört worden. Da er keine Person benannt habe, sei ein Halterkostenbescheid ergangen. Zudem sollte der Vermieter die Kosten des Verfahrens tragen - zu Recht, wie das AG festgestellt habe. Auch E-Scooter-Vermieter seien Halter eines Kraftfahrzeugs. Auch liege hier ein entsprechender Halt- beziehungsweise Parkverstoß vor, der im Wege eines Bußgeldverfahrens hätte geahndet werden können. Nach Aktenlage habe

hier ein Verstoß gegen das allgemeine Rücksichtnahmegebot vorgelegen. Da der Vermieter keinerlei Daten des Mieters mitgeteilt habe, habe er somit als Halter selbst in Anspruch genommen werden können.

Deutscher Anwaltverein e.V., PM vom 12.06.2023 zu Amtsgericht Hamburg-Altona, Urteil vom 23.01.2023, 327b OWi 1/23

# Verbraucher, Versicherung & Haftung

## Schlüsseldienst: Mehr als das Doppelte ist Wucher

Übersteigt die Abrechnung eines Schlüsseldienst den üblichen Marktpreis um mehr als das Doppelte, so ist das im Regelfall strafbar, da Wucher vorliegt. Denn es handele sich um „die Ausnutzung einer Zwangslage bei den Wohnungsnutzern“, so der Bundesgerichtshof.

In dem konkreten Fall wurde eine Schlüsseldienstfirma wegen gewerbsmäßigen Bandenbetrugs zu Freiheitsstrafen verurteilt, wie sie in Telefonbüchern nicht existente Schlüsseldienstfirmen mit örtlichen Anschriften und dazu passenden Telefonnummern hat eintragen lassen. Die Nummern führten zu einem Callcenter, das Monteure entsandte, die vor Ort ihre Leistungen dann übersteuert abrechneten (mindestens wurde der übliche Marktpreis um mehr als das Doppelte übertroffen).

Weil zwischen der Werkleistung und der Gegenleistung ein auffälliges Missverhältnis gelegen habe, lag Wucher vor. Außerdem sei die Zwangslage der Wohnungsnutzer ausgebeutet worden.

BGH, 1 StR 113/19

## Fahrt durch Autowaschanlage: Beweislast für Schäden

Die Beweislast dafür, dass bei der Fahrt durch eine Autowaschanlage Schäden am Auto entstanden sind, liegt zunächst beim Geschädigten. Kann dieser seine Version des Schadenhergangs nicht beweisen, bleibt er auf dem Schaden sitzen. Dies zeigt ein vom Amtsgericht (AG) München entschiedener Fall.

Der Ehemann der Klägerin war mit dem Pkw seiner Frau in die von der Beklagten betriebene Autowaschanlage gefahren. Die tatsächlichen Schilderungen, was anschließend in der Waschstraße passierte, unterscheiden sich erheblich. Die Klägerin behauptet, in der Waschstraße habe ein Mitarbeiter der Beklagten die sich auf das Fahrzeug zubewegende Walze mit den Händen bis über die Dachhöhe des Fahrzeugs angehoben. Nachdem sich das Kfz weiterbewegt habe, habe der Mitarbeiter die Walze losgelassen. Es habe einen lauten Knall und spürbaren Ruck im Fahrzeug gegeben, die Walze sei ungebremst heruntergefallen, auf die Heckklappe geschlagen, nach oben abgeprallt und erneut auf die Heckklappe geschlagen.

Die Beklagte behauptete, der Ehemann der Klägerin sei nach der manuellen Vorreinigung in die Waschstraße eingefahren und habe dabei mindestens einen Mitnehmer der Schleppkette überfahren. Dann sei er gegen die abgesenkte Dachwalze gestoßen. Diese sei dann über die Motor-

haube gegen die Frontscheibe und auf das Dach geschoben worden, nachdem das Fahrzeug weiter in die Waschstraße eingefahren sei. Der Fahrer sei angewiesen worden, rückwärts in die Ausgangsposition zu fahren. Zu diesem Zweck sei die sich bereits hinter dem Fahrzeug befindliche Dachwalze angehoben worden. Zu einem Kontakt der Walze mit dem Heck sei es nicht gekommen.

Das AG sah aufgrund der Ausführungen des Sachverständigen im Ergebnis keine der vorgetragenen Schilderungen als erwiesen an und verneinte einen Schadenersatzanspruch der Klägerin. Nach Auffassung des Gerichts stand nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht mit der erforderlichen Gewissheit fest, dass der Pkw der Klägerin in der Waschstraße beschädigt wurde. Nach den Ausführungen des Gutachters, die nachvollziehbar, in sich widerspruchsfrei und fundiert gewesen seien und denen sich das Gericht auch aus eigener Überzeugung anschließen, seien alle Schilderungen des tatsächlichen Ablaufs nicht mit dem Schadensbild in Übereinstimmung zu bringen. Im Rahmen der gerichtlichen Überzeugungsbildung werde den Ausführungen des Gutachters, der weder im Lager der Klägerin noch in dem der Beklagten steht, besonderes Gewicht zuteil. Dies gelte insbesondere deswegen, weil nicht verkannt werden dürfe, dass der als Zeuge befragte Ehemann der Klägerin und Fahrzeugführer potentiell ein nicht unerhebliches eigenes Interesse am Ausgang des Verfahrens haben könnte.

Eine abweichende Würdigung sei auch nicht deswegen veranlasst, weil die Klägerin ihr Ehemann insofern übereinstimmend vortragen würden, der Kofferraum sei kurz zuvor unbeschädigt gewesen. Die Klägerin und ihr Mann seien überzeugt davon, dass sie beim Einladen der Einkäufe in den Kofferraum kurz vor dem Besuch der Waschstraße eine Beschädigung in diesem Bereich hätten wahrnehmen müssen. Nach allgemeiner Lebenserfahrung könne indes auch eine signifikante Schadensstelle bei einem alltäglichen Ereignis wie dem Einladen eines Einkaufs übersehen werden. Die Heckklappe sei während des Einladevorgangs geöffnet und damit gerade dem Sichtbereich entzogen. Lediglich bei ihrem Öffnen und Schließen könnte man die Klappe betrachten. Öffnen und Schließen seien kurze und automatisierte Abläufe. Nach Einschätzung des AG erfolgen diese, gerade wenn es sich um ein gewohntes Auto handelt und man bereits instinktiv weiß, wo man hin greifen muss, automatisiert und damit gerade ohne bewusstes Betrachten der Heckklappe. Das Öffnen und Schließen der Heckklappe stelle daher gerade keinen typischen Geschehensablauf dar, der nach der Lebenserfahrung mit sehr großer Wahrscheinlichkeit üblicherweise auf eine detaillierte Betrachtung der Heckklappe hinweist, sodass die besonderen individuellen Umstände an Bedeutung verlieren würden. Aus dem Vortrag ergebe sich daher gerade kein dahingehender Anscheinsbeweis, dass der Ehemann der Klägerin sicher mit einem unbeschädigten Pkw in die Waschstraße einfuhr.



Die Klägerin habe mithin nicht den Beweis erbringen können, dass der Schaden in der Waschstraße verursacht wurde.

Landessozialgericht Hessen, L 2 R 61/21

Amtsgericht München, Urteil vom 24.08.2022, 112 C 4716/18, rechtskräftig

### **"Unmittelbar vor Beginn" heißt nicht am Tag zuvor: Versicherte hat Anspruch auf Übergangsgeld während Reha-Maßnahme**

Während einer stationären Rehabilitation haben Versicherte gegenüber der Deutschen Rentenversicherung Anspruch auf Übergangsgeld. Voraussetzung ist, dass sie unmittelbar vor Beginn der medizinischen Leistung Arbeitslosengeld oder eine vergleichbare Leistung bezogen haben und Beiträge zur Rentenversicherung gezahlt worden sind. Unmittelbarkeit ist auch dann gegeben, wenn zwischen dem Ende des Bezugs von Arbeitslosengeld und der Bewilligung der Reha-Maßnahme neun Tage liegen. Dies entschied das Hessische Landessozialgericht (LSG).

Eine 54-Jährige bezog bis Mitte April 2015 Arbeitslosengeld. Neun Tage später bewilligte die Rentenversicherung medizinische Rehabilitation, die nach weiteren fünf Wochen durchgeführt wurde. Die Gewährung von Übergangsgeld für die Zeit der Reha-Maßnahme lehnte die Rentenversicherung ab. Die Frau habe nicht unmittelbar vor Beginn der Reha-Maßnahme Arbeitslosengeld oder eine entsprechende Sozialleistung bezogen. Die Frau machte geltend, dass sie auf den Beginn der Reha keinen Einfluss gehabt habe.

Das Hessische LSG verurteilte die Rentenversicherung, der Frau Übergangsgeld für die Zeit der medizinischen Reha-Maßnahme zu gewähren. Der Begriff "unmittelbar vor Beginn" erfordere keinen nahtlosen Übergang. Bei der Auslegung dieses unbestimmten Rechtsbegriffs seien Systematik sowie Sinn und Zweck der Gesamtregelung zu berücksichtigen. Das Übergangsgeld solle während einer Reha die Entgelt- und Einkommensverhältnisse aufrechterhalten. Ein zeitlicher Abstand von vier Wochen zwischen dem Ende des früheren Leistungsbezuges und dem Beginn der Reha-Maßnahme sei regelmäßig unschädlich.

Vorliegend komme es zudem nicht auf den Beginn der Reha-Maßnahme an. Maßgeblich sei vielmehr, wann die Rentenversicherung diese bewilligt habe. Denn die Versicherten hätten regelmäßig keinen Einfluss darauf, wann sie die Reha-Maßnahme antreten könnten. Es hätte an der Rentenversicherung gelegen, der Frau unverzüglich nach der Bewilligung auch einen Platz in einer Reha-Klinik zu beschaffen.

Das LSG hat die Revision nicht zugelassen.

# Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

## E-Bons bei Waagen-Kassen-Systemen unzulässig

Es ist unzulässig, bei Waagen-Kassen-Systemen ein Programm zu installieren, das Kunden die Wahl eines Digitalbons (statt eines ausgedruckten Bons) ermöglicht. Dies hat das Verwaltungsgericht (VG) Osnabrück entschieden und die Klage zweier Betreiber von Lebensmittelmärkten abgewiesen.

In den betreffenden Märkten hatte der Landesbetrieb für Mess- und Eichwesen Niedersachsen (MEN) bei Prüfungen der Waagen-Kassen-Systeme festgestellt, dass ein Programm installiert worden war, das den kundenseitigen Verzicht auf einen ausgedruckten Bon und stattdessen die Wahl eines Digitalbons zuließ. Daraufhin verweigerte der MEN die Eichung der Waagen-Kassen-Systeme, beanstandete diese und forderte die Inhaber der Märkte auf, die Mängel abzustellen. Es müsse zwingend ein physischer Bon ausgegeben werden (so genannter Zwangsbon). Ein Verzicht hierauf durch den Kunden und die Ausgabe eines digitalen Bons anstelle des physischen Bons seien nicht zulässig.

Anlässlich der Eichverweigerungen und der Beanstandungsbescheide klagten die Marktbetreiber. Die Beanstandungen seien rechtswidrig, da die Richtlinie 2014/31/EU keinen physischen Zwangsbon fordere. Die im Anhang I der Richtlinie unter Ziffer 14 Unterabsatz 4 genannten Worte "ausgedruckt auf einem Bon oder Etikett" deuteten nicht zwingend auf einen physischen Bon hin. Drucken könne auch im Sinne einer elektronischen Ausgabe verstanden werden. Gängig sei mittlerweile auch der Begriff des pdf-Drucks beziehungsweise des virtuellen Druckens, was sich auch aus internationalen Normwerken ergebe. Der Verbraucherschutz sei in keiner Weise beeinträchtigt, da die Kunden eine Wahlmöglichkeit zwischen digitalem und physischem Bon hätten. Es würden ohne erkennbaren Mehrwert wöchentlich zehntausende Bons gedruckt, die niemand benötige - weder die Kunden noch die Eichbehörden.

Der MEN meint, dass die Waagen-Kassen-Systeme der Kläger ohne Zwangsbon nicht den Vorgaben der Prüfungsbescheinigung der Physikalisch Technischen Bundesanstalt für die einschlägigen Systeme entsprächen. Zudem erfüllten die Systeme nicht die wesentlichen Anforderungen der Richtlinie 2014/31/EU. Die klägerische Auslegung sprengte den Wortlaut der einschlägigen Bestimmungen.

Das Gericht ist dem Vortrag des MEN gefolgt. Es hat in ihrer mündlichen Urteilsbegründung zum einen ausgeführt, dass der Wortlaut der Richtlinie 2014/31/EU, nach dem die Angaben über Wägevorgänge "auf einem Bon oder Etikett ausgedruckt" werden müssten, eindeutig sei. Ein kumulatives Verständnis von "Ausdrucken" als (auch) digitales Drucken, "Bon" als Oberbegriff auch für einen digitalen Bon und "auf" im Sinne von "in

einer Datei" schieden aus. Es seien für das VG zwar in der Sache keine Gründe vorgetragen worden oder ohne Weiteres ersichtlich, weshalb ein digitaler Bon die Erreichung der Ziele des Richtliniengabers gefährden könne. Allerdings könne die Zulässigkeit des Digitalbons angesichts des eindeutigen Wortlautes dann nur im Wege der Rechtsfortbildung erreicht werden.

Zu einer entsprechenden Rechtsfortbildung sehe sich das VG hier allerdings nicht befugt. Angesichts der Reichweite der Änderung (Vielzahl betroffener Fälle), ihres technischen Charakters und zur Gewährleistung der Normenklarheit müsse der Richtliniengaber hier tätig werden. Zum anderen - das Urteil selbstständig tragend - widersprächen die Waagen-Kassen-Systeme auch der Prüfungsbescheinigung der PTB und damit der Konformitätserklärung des Herstellers, deren Teil die Prüfungsbescheinigung sei. Hier müsse nach Auffassung des Gerichts der ursprüngliche Hersteller der Systeme oder gegebenenfalls der Verwender als Hersteller im Sinne von § 2 Nr. 6 Hs. 2 Mess- und Eichgesetz eine Änderung der Prüfungsbescheinigung gegenüber der Physikalisch Technischen Bundesanstalt erwirken.

Die Urteile können mit der Zulassung der Berufung vor dem Niedersächsischen Oberverwaltungsgericht angefochten werden

Verwaltungsgericht Osnabrück, Urteile vom 28.06.2023, 1 A 52/22 und 1 A 68/22, nicht rechtskräftig

## Keyword-Advertising: Zulässige Nutzung fremder Marke

Buchen Werbende im Rahmen des so genannten Keyword-Advertising bei einem Suchmaschinenbetreiber Keywords, die einer Marke oder einer kennzeichenrechtlich geschützten Bezeichnung Dritter entsprechen, so muss darin keine Verletzung der Marke oder des Unternehmenskennzeichens liegen. Dies zeigt ein vom Oberlandesgericht (OLG) Braunschweig entschiedener Fall.

Die Beklagte, die ein Vergleichsportal für Kreditvermittlungsangebote im Internet betreibt, nutzte den Begriff "smava" als Keyword unter anderem bei der Suchmaschine Google. Ihre Werbeanzeige erschien daraufhin in der Liste der Suchergebnisse an zweiter Stelle nach einer Anzeige der Klägerin, die Inhaberin der Wortmarke "smava" ist und unter ihrer geschäftlichen Bezeichnung "smava GmbH" ebenfalls ein Online-Vergleichsportal für Ratenkredite betreibt. Die Klägerin sah darin eine Verletzung ihrer Markenrechte sowie eine unlautere Werbung. Ihrer Klage auf Unterlassung und Feststellung der Schadenersatzpflicht gab das Landgericht Braunschweig weitestgehend statt.



Die dagegen gerichtete Berufung der Beklagten hatte Erfolg. Das OLG Braunschweig wies die Klage ab. Es liege keine Verletzung der Marke oder Unternehmenskennzeichnung vor. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs könne der Inhaber einer Marke der Benutzung eines mit dieser Marke identischen Zeichens nur dann widersprechen, wenn damit eine der Funktionen der Marke beeinträchtigt würde. Eine der Hauptfunktionen einer Marke sei es, den Verbraucher auf die Herkunft der gekennzeichneten Waren beziehungsweise Dienstleistungen hinzuweisen, um es ihm zu ermöglichen, Produkte unterschiedlicher Unternehmen voneinander zu unterscheiden.

Eine Beeinträchtigung dieser Funktion sei vorliegend gerade nicht gegeben. Der verständige Internetnutzer könne anhand der Werbeanzeige erkennen, dass die von der Beklagten angebotene Dienstleistung - nämlich die Vermittlung von Kreditangeboten - nicht von der Markeninhaberin stamme. Zunächst ergebe sich aus der Kennzeichnung als "Anzeige" über den Text, dass es sich um eine bezahlte Werbeanzeige handle. Es werde darin auch weder die Marke "smava" genannt noch gebe es in dem Text einen Hinweis auf die Klägerin. Auch weise der Domainname der Beklagten auf eine andere betriebliche Herkunft der angebotenen Dienstleistung hin. Da die Dienstleistung der Klägerin nicht verunglimpft oder nachgeahmt werde, liege auch keine unzulässige Nutzung der Marke vor. Schließlich lasse sich auch kein unlauterer Wettbewerb in der Form feststellen, dass unangemessen auf Kunden eingewirkt werde, um sie für sich zu gewinnen.

Das OLG hat die Revision nicht zugelassen.

Oberlandesgericht Braunschweig, Urteil vom 09.02.2023, 2 U 1/22

### Supermärkte müssen auch platte Pfanddosen zurücknehmen

Supermärkte müssen Pfanddosen auch dann zurücknehmen, wenn sie plattgedrückt oder beschädigt sind. Einzige Voraussetzung: Sie müssen eindeutig als pfandpflichtig erkennbar sein. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Stuttgart auf die Klage der Verbraucherzentrale Baden-Württemberg entschieden, die auf die Beschwerde eines Verbrauchers geklagt hatte.

Die Pfanddosen des Verbrauchers waren abgelehnt worden, weil diese plattgedrückt waren - am Pfand-Logo seien sie jedoch eindeutig als pfandpflichtig erkennbar gewesen. Im Laden sei die Vermutung geäußert worden, dass der Verbraucher die Dosen schon einmal in einem Pfandautomaten abgegeben habe und diese deswegen so platt seien. Der Kunde habe sich daraufhin bei der Verbraucherzentrale beschwert.

Das OLG Stuttgart entschied, dass eine Pflicht zur Rücknahme der Dosen bestehe. Dies ergebe sich aus den einschlägigen Vorschriften des Verpackungsgesetzes. Die betreffende Norm des § 15 Absatz 1 S. 1 VerpackG stelle schon nach ihrem Wortlaut keine Anforderungen an den Zustand der zur Rücknahme angebotenen Verpackung, sondern bestimme den Kreis der zurückzunehmenden Verpackungen abstrakt mittels Vergleichs mit den vom Unternehmer vertriebenen.

Entscheidend für die Auslegung sei, dass bei Einwegverpackungen der abfallbezogene Sinn der Norm konterkariert würde, müssten diese nur dann zurückgenommen werden, wenn sie dem Rücknahmepflichtigen in oder nahe der Originalform angedient werden.

Verbraucherzentrale Baden-Württemberg, PM vom 14.07.2023 und OLG Stuttgart, Urteil vom 15.06.23, 2 U 32/22