

Ihre Steuerkanzlei informiert.

# SCHAUFENSTER STEUERN 09/2020

## Termine

Steuern und Sozialversicherung

## Erstausbildung

Keine Werbungskosten

## Grundsteuerreform

Baden-Württemberg geht eigenen Weg



Steuerberatungsgesellschaft m.b.H.

Sehr geehrte Mandanten,

einer der wenigen Bereiche, bei denen man noch erhebliche Aufwendungen steuermindernd berücksichtigen kann, ist die doppelte Haushaltsführung.

Gerade hier gab es in der jüngsten Vergangenheit zahlreiche Urteile, die jedoch an dieser Stelle den Rahmen sprengen würden. Dennoch soll auf ein Wahlrecht hingewiesen werden, das häufig leider untergeht und dabei zukünftig wichtiger werden könnte.

Wer nämlich Werbungskosten für eine doppelte Haushaltsführung hat, kann maximal die Entfernungspauschale für eine tatsächlich durchgeführte Heimfahrt in der Woche ansetzen. Wer mehr als eine Heimfahrt wöchentlich durchführt, hat jedoch noch eine weitere Option. Er kann wählen, ob anstelle der Mehraufwendungen für die doppelte Haushaltsführung die mehrfachen Heimfahrten mit der Entfernungspauschale angesetzt werden. Das Wahlrecht ist dabei vollkommen unumstritten, weil es sogar Eingang in die amtlichen Verwaltungsanweisungen in R 9.11 Abs. 5 der Lohnsteuerrichtlinien gefunden hat.

Ob dies günstiger ist, bestimmt der Einzelfall. Insbesondere wenn jedoch nach Ablauf der ersten drei Monate der doppelten Haushaltsführung keine Verpflegungsmehraufwendungen mehr berücksichtigt werden dürfen, die Unterkunftskosten vor Ort gering sind und/ oder die Entfernung zur Heimat weit ist, kann sich eine deutlichere Steuerersparnis ergeben.

In Zukunft könnte sich das Wahlrecht noch mehr lohnen, da ab 2021 im Rahmen der Entfernungspauschale 35 Cent (anstatt aktuell 30 Cent) ab dem 21. km angesetzt werden dürfen. Eine weitere Erhöhung ist zudem ab 2024 geplant. Mit dem spitzen Bleistift nachzurechnen, kann daher lohnend sein.

In diesem Sinne wünschen wir Ihnen eine informative Lektüre.

SIRUS Steuerberatungsgesellschaft m.b.H.

SIRUS Steuerberatungsgesellschaft m.b.H.

Krakauer Straße 9a , 14776 Brandenburg

Telefon: +49 3381 208620 | Telefax: +49 3381 2086225

[www.sirus-gmbh.de](http://www.sirus-gmbh.de) | [info@sirus-gmbh.de](mailto:info@sirus-gmbh.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

- Termine: Steuern und Sozialversicherung
- Erstausbildung: Keine Werbungskosten
- Grundsteuerreform: Baden-Württemberg geht eigenen Weg
- Einfuhr medizinischer Geräte: Mehrwertsteuer- und Zollerleichterungen verlängert
- Herabsetzung eines Verspätungszuschlags im Klageverfahren erfordert erneute Ermessensausübung

## Unternehmer

- Kurzarbeitergeld kann auch Geschäftsführern gewährt werden
- Forderungsausfall aus Gesellschafterdarlehen kann steuerlich absetzbar sein
- Steuerbetrug nicht nachgewiesen: Vorsteuerabzug darf nicht versagt werden

## Kapitalanleger

- Wirecard: Übersicht über parlamentarische Fragen und Antworten
- Risikoreduzierungs-gesetz soll Bankensektor krisenfester machen
- Handwerker und haushaltsnahe Dienstleistungen: Kosten verringern nur die tarifliche Einkommensteuer

## Immobilienbesitzer

- Wird eine Wohnung selbst genutzt, so gibt es keinen vollen Abzug
- Verlängerung des Erbbaurechts: Kapitalisierter Erbbauzins als grunderwerbsteuerrechtliche Bemessungsgrundlage

- 4 ■ In Wohnung eingesperrt: Kein Berufen auf Wucher gegenüber herbeigerufenem Schlüsseldienst

## Angestellte

12

- Air Berlin: Kündigungen des Kabinen-Personals wegen fehlerhafter Massenentlassungsanzeige unwirksam
- Wechselnde Auswärtstätigkeit: Zweitwohnungskosten als Werbungskosten absetzbar
- Einstellungsverfahren: Arbeitgeber hat kein allgemeines Fragerecht nach Vorstrafen und Ermittlungsverfahren

6

## Familie und Kinder

14

- Corona-Krise: Flugreise bedarf Zustimmung des anderen Elternteils
- Kindergeld: Erlass einer Rückforderung wegen Mitverschuldens der Familienkasse
- Betreuung an jedem zweiten Wochenende rechtfertigt Widerspruch gegen Übertragung des BEA-Freibetrags

8

## Arbeit, Ausbildung & Soziales

16

- Krankenförderung: Bei Nutzung serienmäßig ausgestatteten Fahrzeugs keine Steuerfreiheit
- Querschnittslähmung: Exoskelett als Hilfsmittel anzuerkennen
- Sozialhilfe: Besonderer Vermögensschutz bei Opfern von Gewalttaten

10

## Bauen & Wohnen

18

- Prozesskosten wegen Baumängeln an Eigenheim sind keine außergewöhnlichen Belastungen

- Makler-Alleinauftrag: AGB-Klausel zu automatischer Verlängerung wirksam
- Nachbarrecht: Waschmittel-Duft im Garten muss ertragen werden

### Ehe, Familie & Erben

- Urne: Klage auf Umbettung erfolglos
- Einigung auf Übertragung der Nacherbschaft auf Vorerben: Erbschein ohne Nacherbenvermerk zu erteilen

- Mausoleum: Keine Nachlassverbindlichkeit

### Medien & Telekommunikation

- Internetverbot für maltesische Glücksspielveranstalterin vorläufig bestätigt
- PayPal-AGB sind nicht per se zu lang
- Netflix darf nicht länger auf Bestellbutton werben

### Staat & Verwaltung

- Bayern startet "NACHDIGAL": Elektronischer Belegversand an Finanzamt nun möglich
- Faire und einfache Besteuerung in Europa: EU-Kommission legt Vorschläge vor

### Bußgeld & Verkehr

- Seit über 26 Jahren keine Fahrpraxis: Ablehnung der Neuerteilung einer Fahrerlaubnis rechens
- Fehlende Kenntnis des Nummernschildes schließt Haftung des Unfallgegners nach Verkehrsunfall nicht aus

### Verbraucher, Versicherung & Haftung

- Mangelhaftes Brautkleid: Nachbesserungsgelegenheit auch kurz vor Hochzeit zu geben
- Kleinkinder sind Passagiere und keine Gepäckstücke
- Verbraucherrecht: Widerrufs Klausel muss prägnant sein
- Private Haftpflichtversicherung: Einen "Billig-Akku" nicht unbeaufsichtigt laden

### Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

- Umsetzung der Kassensicherungsverordnung: Zertifizierungsverfahren verzögert sich
- Ein "Bestell-Button" für zwei Verträge kann irreführend sein
- Werbung mit "perfekten Zähnen": Unzulässiges Erfolgsversprechen

### Impressum

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

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

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

# Alle Steuerzahler

## Termine: Steuern und Sozialversicherung

10.9.

- Umsatzsteuer
- Lohnsteuer
- Kirchensteuer zur Lohnsteuer
- Einkommensteuer
- Kirchensteuer
- Körperschaftsteuer

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 14.9. für den Eingang der Zahlung.

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

Fälligkeit der Sozialversicherungsbeiträge September 2020

Die Beiträge sind in voraussichtlicher Höhe der Beitragsschuld spätestens am drittletzten Bankarbeitstag eines Monats fällig. Für September ergibt sich demnach als Fälligkeitstermin der 28.9.2020.

## Erstausbildung: Keine Werbungskosten

Aufwendungen für die Erstausbildung sind ab dem Veranlagungszeitraum 2004 nicht (mehr) als Werbungskosten abziehbar, wenn das Studium nicht im Rahmen eines Dienstverhältnisses stattfindet. Dies stellt der Bundesfinanzhof (BFH) klar.

Eine Studentin hatte Aufwendungen für ihr Erststudium als Werbungskosten geltend gemacht. Da sie in den Streitjahren keine beziehungsweise nur geringfügige Einkünfte erzielte, wollte sie die dadurch entstehenden Verluste mit künftigen, nach dem Studium erzielten Einkünften verrechnen. Der BFH wollte der Klage der Studentin stattgeben, sah sich daran aber aufgrund des § 9 Absatz 6 Einkommensteuergesetz (EStG) gehindert, der mit Wirkung ab dem Veranlagungszeitraum 2004 in das EStG aufgenommen worden ist.

Danach sind die Aufwendungen für eine Erstausbildung nicht als Werbungskosten abziehbar. Deren Abzug komme nur als Sonderausgaben begrenzt auf 4.000 Euro beziehungsweise ab dem Jahr 2012 auf 6.000 Euro in Betracht. Da der Sonderausgabenabzug nicht zu einem vortragsfähigen Verlust führt, wirkten sich –wie auch im Fall der Studentin – die Aufwendungen auf Grund der während der Ausbildung erzielten geringen Einkünfte regelmäßig nicht beziehungsweise nicht in vollem Umfang steuerlich aus. Der BFH hielt § 9 Absatz 6 EStG für verfassungswidrig und holte im Rahmen eines so genannten Normenkontrollverfahrens die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) ein. Nachdem das BVerfG mit Beschluss vom 19.11.2019 (2 BvL 22-27/14) entschieden hatte, dass der Ausschluss des Werbungskostenabzugs von Berufsausbildungskosten für eine Erstausbildung außerhalb eines Dienstverhältnisses mit dem Grundgesetz vereinbar ist, hat der BFH das zunächst ausgesetzte Verfahren der Studentin wieder aufgenommen und deren Klage abgewiesen. Beim ihm sei eine Vielzahl von Revisionen zu derselben Rechtsfrage anhängig gewesen, so der BFH. Die Revisionen hätten ebenfalls den Werbungskostenabzug der Aufwendungen für das Erststudium sowie insbesondere den Werbungskostenabzug der Aufwendungen für die Pilotenausbildung betroffen, die außerhalb eines Dienstverhältnisses stattfand. Diese Verfahren seien nach der Entscheidung des BVerfG auf entsprechenden rechtlichen Hinweis des BFH zurückgenommen und durch Einstellungsbeschluss erledigt worden. Bundesfinanzhof, Urteil vom 12.02.2020, VI R 17/20

## Grundsteuerreform: Baden-Württemberg geht eigenen Weg

Baden-Württembergs Kabinett hat ein Landesgrundsteuergesetz auf den Weg gebracht. Dieses sieht eine modifizierte Bodenwertsteuer vor und weicht damit komplett vom Bundesrecht ab. Dies ist aufgrund einer Öffnungsklausel im Grundsteuerreformgesetz des Bundes möglich.

Am 10.04.2018 hatte das Bundesverfassungsgericht das Bewertungssystem der bisherigen Grundsteuer für verfassungswidrig erklärt. Dem Gesetzgeber räumte es eine Frist bis Ende 2019 ein, um eine neue Regelung zu treffen. Für die Umsetzung gilt eine weitere Frist bis Ende 2024. Ab 01.01.2025 muss die reformierte Grundsteuer angewandt werden.



Ende 2019 wurde auf Bundesebene ein Grundsteuerreformgesetz verabschiedet. Beim Bundesmodell fließen in die Berechnung der Grundsteuer der Bodenrichtwert, die Grundstücksfläche, Immobilienart, Nettokaltmiete, Gebäudefläche und das Gebäudealter mit ein.

Baden-Württembergs Bodenwertmodell basiert dagegen im Wesentlichen auf nur zwei Kriterien: der Grundstücksfläche und dem Bodenrichtwert. Für die Bewertung werden beide Werte miteinander multipliziert. In einem weiteren Schritt wird eine gesetzlich festgelegte Steuermesszahl angewandt – modifiziert nach der Nutzung des Grundstücks. Für überwiegend zu Wohnzwecken genutzte Grundstücke gibt es einen Abschlag. "Es ist uns wichtig, dass Wohnen im Durchschnitt nicht teurer werden darf", sagte Baden-Württembergs Finanzministerin Edith Sitzmann (Bündnis 90/Die Grünen). Mit dem Bodenwertmodell löse neu geschaffener Wohnraum keine höhere Besteuerung aus. Denn die Gebäudefläche spiele bei der baden-württembergischen Grundsteuer grundsätzlich keine Rolle.

Die bisherige Grundsteuer basiert auf den so genannten Einheitswerten: Im Westen Deutschlands stammen diese Grundstückswerte von 1964, im Osten von 1935. In seiner Entscheidung vom 10.04.2018 hat das BVerfG die Werte als veraltet und verfassungswidrig beurteilt. Deshalb müssen Grundstücke nun neu bewertet werden – allein in Baden-Württemberg sind dies in den kommenden Jahren 5,6 Millionen Steuerobjekte.

Finanzministerium Baden-Württemberg, PM vom 28.07.2020

### **Einfuhr medizinischer Geräte: Mehrwertsteuer- und Zollerleichterungen verlängert**

Die Europäische Kommission hat am 23.07.2020 beschlossen, die vorübergehende Befreiung von Zöllen und Mehrwertsteuer auf die Einfuhr medizinischer Geräte und Schutzausrüstung aus Drittländern bis Ende Oktober 2020 zu verlängern. Damit will sie den Kampf gegen das Coronavirus unterstützen.

Die Zollbefreiung umfasst Masken und Schutzausrüstungen sowie Testkits, Beatmungsgeräte und andere medizinische Geräte. Damit wird die anfängliche Frist von sechs Monaten um weitere drei Monate verlängert.

Am 11.06.2020 konsultierte die Kommission alle Mitgliedstaaten sowie das Vereinigte Königreich zur Notwendigkeit der Verlängerung und beantragte diese. Die Erleichterung gilt ohne Unterbrechung bis zum 31.10.2020.

### **Herabsetzung eines Verspätungszuschlags im Klageverfahren erfordert erneute Ermessensausübung**

Die aufgrund einer Minderung der Steuerfestsetzung erfolgte Herabsetzung eines Verspätungszuschlags im Klageverfahren ist rechtswidrig, wenn das Finanzamt hierzu keine erneuten Ermessenserwägungen anstellt. Dieser Ansicht ist das Finanzgericht (FG) Münster.

Das Finanzamt setzte die Einkommensteuer des Klägers für 2016 mangels Abgabe einer Steuererklärung aufgrund geschätzter Besteuerungsgrundlagen fest. Zugleich setzte es einen Verspätungszuschlag fest. Im Rahmen der Entscheidung über den hiergegen eingelegten Einspruch führte das Finanzamt aus, dass der Verspätungszuschlag lediglich 2,89 Prozent der festgesetzten Steuer betrage. Ferner verwies es auf das Abgabeverhalten des Klägers in der Vergangenheit, auf seine wirtschaftliche Leistungsfähigkeit und die lange Dauer der Verspätung.

Nachdem der Kläger im laufenden Klageverfahren, das sich auch auf die Steuerfestsetzung bezog, eine Einkommensteuererklärung eingereicht hatte, setzte das Finanzamt die Einkommensteuer herab. Zugleich verminderte es auch den Verspätungszuschlag, ohne erneute Ermessenserwägungen darzulegen.

Das FG hat der Klage stattgegeben. Es führt aus, dass die Festsetzung des herabgesetzten Verspätungszuschlages zum Gegenstand des Klageverfahrens geworden sei. Die Voraussetzungen für die Festsetzung eines Verspätungszuschlags lägen zwar weiterhin vor. Das Finanzamt habe jedoch bei der Herabsetzung das ihm durch § 152 Absatz 1 Satz 1 Abgabenordnung (alter Fassung) eingeräumte Ermessen nicht ordnungsgemäß ausgeübt. Werde die festgesetzte Steuer, auf die sich der Verspätungszuschlag bezieht, herabgesetzt, habe der Betroffene einen Rechtsanspruch auf eine wiederholte Prüfung und eine vollständig neue Ermessensentscheidung. Die in der Einspruchsentscheidung enthaltenen Erwägungen bezögen sich lediglich auf die ursprüngliche Festsetzung des Verspätungszuschlags. In Bezug auf die Herabsetzung seien dagegen keine erneuten Ermessenserwägungen erkennbar. Finanzgericht Münster, Urteil vom 09.04.2020, 5 K 908/20

# Unternehmer

## Kurzarbeitergeld kann auch Geschäftsführern gewährt werden

Auch für Geschäftsführer einer haftungsbeschränkten Unternehmensgesellschaft (UG) kann grundsätzlich Kurzarbeitergeld gewährt werden. Dies hat das Sozialgericht (SG) Speyer mit der Begründung entschieden, auch diesen könne vor dem Hintergrund der Corona-Krise Arbeitslosigkeit drohen – das Kurzarbeitergeld solle hier aber gerade gegensteuern, um möglichst viele Arbeitnehmer in der Beschäftigung zu halten.

Konkret ging es um Kurzarbeitergeld für den UG-Geschäftsführer eines Tourismus- und Sportunternehmens, das aufgrund der Auswirkungen der Covid-19-Pandemie in seiner wirtschaftlichen Existenz bedroht ist. Die Antragsgegnerin meinte, Kurzarbeitergeld könne für den Geschäftsführer der GmbH nicht gewährt werden, weil er die Geschicke des Unternehmens leite und es gerade seine Aufgabe sei, neue Kunde zu finden und Kurzarbeit zu vermeiden.

Das SG Speyer sieht dies anders und gewährte Kurzarbeitergeld mittels einstweiliger Anordnung. Es habe keine Anhaltspunkte dafür gegeben, dass der UG-Geschäftsführer nicht in einem die Beitragspflicht begründenden Beschäftigungsverhältnis stand. Da die Antragstellerin im Wesentlichen ihren Unternehmenszweck auf die Durchführung von Reisen und Schülerbeförderung verlegt hat, stehe zu befürchten, dass durch die Nichtzahlung von Kurzarbeitergeld das Arbeitsverhältnis mit dem Geschäftsführer gelöst werden müsste und damit Arbeitslosigkeit eintritt. Dies widerspräche der gesetzlichen Intention, die insbesondere durch das Gesetz zur befristeten krisenbedingten Verbesserung der Regelungen für das Kurzarbeitergeld vom 13.03.2020 habe erreicht werden sollen, nämlich möglichst viele Arbeitnehmer durch die Gewährung von Kurzarbeitergeld in einem Beschäftigungsverhältnis zu halten. Sozialgericht Speyer, PM vom 30.07.2020 zu S 1 AL 134/20, nicht rechtskräftig

## Forderungsausfall aus Gesellschafterdarlehen kann steuerlich absetzbar sein

Das Finanzgericht (FG) Düsseldorf hat zur steuerlichen Behandlung eines Forderungsausfalls aus einem Gesellschafterdarlehen Stellung bezogen. Das diesbezügliche Urteil ist allerdings noch nicht rechtskräftig, da Revision zum Bundesfinanzhof (BFH) eingelegt wurde.

Die klagenden Eheleute gewährten einer GmbH, deren Alleingesellschafter und Geschäftsführer der Ehemann war, im Januar 2012 ein Darlehen. Im März 2012 riet die Hausbank der GmbH zu einer Umschuldung. Im Dezember 2012 gewährte die Hausbank den Klägern einen Kredit, der als Gesellschafterdarlehen dienen sollte. Im Juni 2013 gewährten die Kläger der GmbH ein weiteres Darlehen. Die GmbH wurde zum 31.12.2014 aufgelöst. Die beiden Darlehen wurden nicht vollständig an die Kläger zurückgezahlt.

In ihrer Einkommensteuererklärung 2014 machten die Kläger für den Kläger einen Auflösungsverlust im Sinne des § 17 Einkommensteuergesetz (EStG) geltend. Sie vertraten die Ansicht, dass bei der Verlustberechnung die beiden nicht zurückgezahlten Darlehen als nachträgliche Anschaffungskosten der GmbH-Beteiligung des Klägers zu berücksichtigen seien. Die Darlehen seien erforderlich gewesen, um den Kapitalbedarf der unterkapitalisierten GmbH mit Fremdmitteln abzudecken. Ob ein Darlehen eigenkapitalersetzenden Charakter habe, sei nach der Einführung des MoMiG (Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen) vom 23.10.2008 nicht mehr erheblich.

Das beklagte Finanzamt folgte dieser Berechnung nicht. Es meinte, die beiden Darlehen seien vor der Krise gewährt worden und der Kläger habe bei Kriseneintritt die Rückforderung unterlassen. Dadurch seien seine Forderungen wertlos geworden und hätten mithin keine Auswirkung auf die Höhe seines Auflösungsverlusts. Das FG Düsseldorf hat entschieden, dass der Verlust des im Januar 2012 gewährten Darlehens zu negativen Einkünften der Kläger aus Kapitalvermögen führt und dass der Ausfall des im Juni 2013 gewährten Darlehens den Auflösungsverlust des Klägers erhöht. Wegen der Vermögenslosigkeit der GmbH habe der endgültige Darlehensverlust bereits im Zeitpunkt der Auflösung der Gesellschaft festgestanden. Die Verluste seien daher im Streitjahr 2014 zu berücksichtigen.



In seiner Urteilsbegründung führte das Gericht aus, dass die erste Darlehenshingabe (Januar 2012) vor Eintritt der Krise und die zweite Darlehenshingabe (Juni 2013) während der Krise erfolgt sei. Die GmbH sei im Laufe des Jahres 2012 in eine Krise geraten, denn die Hausbank sei nicht mehr bereit gewesen, ihr weitere Darlehen zu gewähren. Bei der Berechnung des Auflösungsverlusts im Sinne des § 17 EStG sei der vom Kläger im Juni 2013 gewährte und nicht zurückgezahlte Darlehensanteil als nachträgliche Anschaffungskosten anzusetzen. Unter Berücksichtigung des Teileinkünfteverfahrens sei der Auflösungsverlust des Klägers entsprechend zu erhöhen. Das im Januar 2012 gewährte Darlehen führe hingegen nicht zu einer Erhöhung des Auflösungsverlusts. Der Kläger sei als alleiniger Geschäftsführer über die wirtschaftliche Entwicklung der Gesellschaft hinreichend informiert gewesen. Dennoch habe er dieses Darlehen bei Eintritt der Krise nicht zurückgefordert. Dadurch sei der Wert dieses Darlehens auf null Euro gesunken.

Der Verlust des im Januar 2012 gewährten Darlehens sei aber als Verlust bei den Einkünften aus Kapitalvermögen zu berücksichtigen. Dies gelte auch, soweit die Klägerin Darlehensgeberin gewesen sei. Seit der Einführung der Abgeltungssteuer führe der endgültige Ausfall einer Kapitalforderung zu einem steuerlich zu berücksichtigenden Verlust. Die insofern erforderliche Einkunftserzielungsabsicht der Kläger werde dabei widerlegbar vermutet.

Der Ausfall des im Juni 2013 gewährten Darlehens führe hingegen nicht zu negativen Kapitaleinkünften der Kläger. Dies gelte sowohl für den Anteil der Klägerin als auch für den im Rahmen des Teileinkünfteverfahrens nicht abzugsfähigen Anteil des Klägers. Die Vermutung der Einkunftserzielungsabsicht sei insofern widerlegt, weil dieses Darlehen in der Krise gegeben worden und damit durch das Gesellschaftsverhältnis veranlasst sei.

Das FG hat die Revision zugelassen, da der BFH bislang nicht entschieden habe, ob ein Steuerpflichtiger sich nur teilweise dafür entscheiden kann, die bisherigen Grundsätze zur Berücksichtigung von nachträglichen Anschaffungskosten aus eigenkapitalersetzenden Finanzierungshilfen weiter anzuwenden, wenn die Anwendung von § 20 Absatz 2 Satz 1 Nr. 7 EStG zu einem für ihn steuerlich günstigeren Ergebnis führt (vgl. dazu auch FG Münster, Urteil vom 12.03.2018, 2 K 3127/15 E, Revision anhängig unter IX R 9/18).

Die Revision wurde eingelegt und ist beim BFH unter IX R 5/20 anhängig.

Finanzgericht Düsseldorf, Urteil vom 28.01.2020, 10 K 2166/16 E, nicht rechtskräftig

### Steuerbetrug nicht nachgewiesen: Vorsteuerabzug darf nicht versagt werden

Hat das Finanzamt nicht dargetan, dass ein Steuerbetrug begangen worden ist, kommt eine Versagung des Vorsteuerabzugs nach der sog. Missbrauchs-Rechtsprechung des EuGH nicht in Betracht. Die Nichtabfrage der USt-IdNr. des Empfängers zeitnah zur ersten innergemeinschaftlichen Lieferung und darauffolgend in regelmäßigen Abständen während der laufenden Lieferbeziehung kann nach den Umständen des Einzelfalls eine Sorgfaltspflichtverletzung darstellen, die Vertrauensschutz nach § 6a Abs. 4 UStG ausschließt.

Wird die Abfragemöglichkeit nach § 18e UStG sorgfaltspflichtwidrig nicht wahrgenommen, ergibt sich aus sachlichen Billigkeitsgründen kein über § 6a Abs. 4 UStG hinausgehender Vertrauensschutz. BFH, Urteil vom 11.3.2020, XI R 38/18



# Kapital- anleger

## Wirecard: Übersicht über parlamentarische Fragen und Antworten

Auf der Internetseite <https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Standardartike> hat das Bundesfinanzministerium (BMF) eine Übersicht über parlamentarische Fragen und Antworten zum Fall Wirecard zusammengestellt, die laufend aktualisiert wird.

Das BMF erklärt dazu, die mutmaßlich betrügerische Praxis des Unternehmens Wirecard müsse transparent und lückenlos aufgeklärt werden. Das Bundesministerium der Finanzen werde diese Aufklärung weiterhin vorantreiben und die Abgeordneten des Deutschen Bundestages uneingeschränkt bei ihrer Aufklärungsarbeit unterstützen.

Der Fall Wirecard habe gezeigt, dass das bisherige System der Bilanzkontrolle bei der Aufdeckung von Bilanzmanipulationen an seine Grenzen stößt. Deshalb habe Bundesfinanzminister Olaf Scholz einen 16-Punkte-Plan auf den Weg gebracht, um weitreichende gesetzgeberische Reformen anzustoßen. Die Vorhaben würden derzeit in der Bundesregierung erörtert. Sie sollen dafür sorgen, Schwachstellen bei der Bilanzkontrolle zu beseitigen, Schutzmechanismen zu verbessern und Schlupflöcher zu schließen. BMF, Mitteilung vom 5.8.2020

## Risikoreduzierungs-gesetz soll Bankensektor krisenfester machen

Das Bundeskabinett hat am 29.07.2020 den Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Stabilität des Bankensektors und zum Schutz von Steuerzahler und Anleger beschlossen. Unter anderem solle damit sichergestellt werden, dass Gläubiger und Eigentümer einer Bank sowie der Bankensektor insgesamt die Kosten etwaiger Bankenrettungen tragen, nicht die Steuerzahler, erläutert das Bundesfinanzministerium (BMF).

Die Bundesregierung stelle mit dem Gesetzentwurf sicher, dass krisenbedingte Verluste von Banken von deren Investoren und nicht mehr vom Steuerzahler getragen werden. Große Banken müssten künftig Verlustpuffer von mindestens acht Prozent ihrer Bilanzsumme vorhalten, die im Krisenfall Verluste abfedern. Besonders von Verlustrisiken betroffene Anleihen dürften nur in einer Stückelung von mindestens 50.000 Euro vertrieben werden. Auch solle die Widerstandsfähigkeit der Banken gestärkt werden, so das BMF. In der letzten Krise seien Banken durch eine zu hohe Verschuldung und eine zu kurzfristige Refinanzierung hohe Risiken eingegangen. Mit dem Bankenpaket würden die Lehren daraus gezogen und eine verbindliche Verschuldungsquote, definiert als das aufsichtliche Kernkapital im Verhältnis zur Bilanzsumme, von drei Prozent eingeführt. Für die größten globalen systemrelevanten Banken gälten mit Mindestquoten von 3,5 bis vier Prozent der Bilanzsumme dabei zukünftig höhere Anforderungen. Zudem werde eine neue Anforderung zur Stärkung der Liquidität im Bankenpaket eingeführt. Sie verpflichte Banken, ihre Refinanzierung langfristiger zu gestalten (Net Stable Funding Ratio, NSFR). Überarbeitet worden seien auch die makroprudentiellen Instrumente, insbesondere Kapitalpuffer, mit denen Aufsichtsbehörden auf potentielle Risiken für die Finanzstabilität präventiv reagieren können. Diese würden einfacher anwendbar und klarer abgegrenzt.

Deutschland habe sich beim Bankenpaket nachdrücklich und erfolgreich für das Prinzip der Proportionalität eingesetzt, meldet das BMF weiter. Hier gehe es um zielgerichtete, passgenaue Konzepte für Banken mit wenig komplexen Geschäftsmodellen, auf die einige der in Basel für Großbanken ausgearbeiteten Regeln schlichtweg nicht passten. So könnten sich diese Banken besser auf ihre Kernaufgabe, die Kreditversorgung mittelständischer Unternehmen, konzentrieren. Zur Stärkung der Proportionalität werde erstmals eine klare Definition für "kleine und nicht komplexe Institute" geschaffen. Mit dem Risikoreduzierungs-gesetz werde festgelegt, dass alle Institute unter fünf Milliarden Euro Bilanzsumme von diesen Erleichterungen profitieren können – damit werde der europarechtliche Spielraum zur Stärkung der Proportionalität in Deutschland vollständig ausgeschöpft. Diese Institute profitierten beispielsweise von Erleichterungen durch eine vereinfachte Berechnungsmethode bei den neuen Liquiditätsvorgaben (simplified Net Stable Funding Ratio, NSFR).





Volkswirtschaftlich sinnvolle Investitionen werden laut Finanzministerium mit dem Bankenpaket erleichtert. Dazu werde die Eigenkapitalentlastung für Darlehen an kleine und mittlere Unternehmen – der so genannte KMU-Unterstützungsfaktor – gestärkt. Das Anwendungsdatum des KMU-Unterstützungsfaktors sei vor dem Hintergrund der Corona-Pandemie von Mitte 2021 auf Mitte 2020 vorgezogen worden.

Schließlich würden die selbstständigen Förderbanken der Länder sowie die Landwirtschaftliche Rentenbank der Förderbank des Bundes, der KfW, materiell gleichgestellt. Diese Banken würden künftig nach nationalen Regelungen beaufsichtigt, die weitgehend dem europäischen Recht entsprechen. Damit werde die Einheitlichkeit in der deutschen Förderlandschaft verbessert, so das BMF. Bundesfinanzministerium, PM vom 29.07.2020

### Handwerker und haushaltsnahe Dienstleistungen: Kosten verringern nur die tarifliche Einkommensteuer

Wer Aufwendungen für Handwerker oder eine Haushaltshilfe hat, kann diese Kosten in der Steuererklärung angeben. Gemäß § 35a EStG wird dann die tarifliche Einkommensteuer ermäßigt. Geklagt hatte ein Ehepaar, das Einkünfte aus Land- und Forstwirtschaft, aus Gewerbebetrieb, aus Vermietung und Verpachtung sowie sonstige Einkünfte hatte. Die Summe der Einkünfte sowie das zu versteuernde Einkommen waren negativ. Daneben erzielte das Ehepaar aber auch (positive) Einkünfte aus Kapitalvermögen. Teilweise unterlagen diese Einkünfte dem Kapitalertragsteuerabzug, teilweise sind sie gemäß § 32d Abs. 3 EStG in die Einkommensteuerfestsetzung mit dem gesonderten Steuertarif gemäß § 32d Abs. 1 EStG eingegangen.

In der Steuererklärung machte das Ehepaar Aufwendungen für sozialversicherungspflichtige Beschäftigungen im Privathaushalt in Höhe von 25.379 Euro, für haushaltsnahe Dienstleistungen in Höhe von 424 Euro und für Handwerkerleistungen in Höhe von 6.482 Euro geltend.

Diese wurden vom Finanzamt nicht anerkannt, da der Einkommensteuerbescheid auf Null Euro lautete.

Nach § 35a Abs. 1 EStG ermäßigt sich die tarifliche Einkommensteuer für haushaltsnahe Beschäftigungsverhältnisse, bei denen es sich um eine geringfügige Beschäftigung (Minijob) handelt, um 20%, höchstens 510 Euro, der Aufwendungen des Steuerpflichtigen.

Für andere als in Abs. 1 dieser Vorschrift aufgeführte haushaltsnahe Beschäftigungsverhältnisse oder für die Inanspruchnahme von haushaltsnahen Dienstleistungen, die nicht Dienstleistungen nach Abs. 3 dieser Vorschrift sind, ermäßigt sich die tarifliche Einkommensteuer auf Antrag um 20%, höchstens 4.000 Euro, der Aufwendungen des Steuerpflichtigen (§ 35a Abs. 2 Satz 1 EStG). Für die Inanspruchnahme von Handwerkerleistungen für Renovierungs-, Erhaltungs- und Modernisierungsmaßnahmen ermäßigt sich die tarifliche Einkommensteuer um 20% der Aufwendungen des Steuerpflichtigen, höchstens jedoch um 1.200 Euro (§ 35a Abs. 3 Satz 1 EStG).

Entsprechende Kosten lagen hier zwar vor, eine Ermäßigung der tariflichen Einkommensteuer kam aber dennoch nicht in Betracht. Denn die tarifliche Einkommensteuer lag ja bereits bei Null. Tarifliche Einkommensteuer ist der Steuerbetrag, der sich aus der Anwendung des Einkommensteuertarifs gemäß § 32a EStG auf das zu versteuernde Einkommen nach § 2 Abs. 5 EStG, in das Kapitalerträge nach § 32d Abs. 1 EStG und § 43 Abs. 5 EStG nicht einzubeziehen sind (§ 2 Abs. 5b EStG), ergibt.

Die gemäß § 32d Abs. 3 und 4 EStG "veranlagte" und dem gesonderten Tarif für Einkünfte aus Kapitalvermögen gemäß § 32d Abs. 1 EStG unterliegende Einkommensteuer ist nicht (Bestand-)Teil der tariflichen Einkommensteuer. Vielmehr ist diese um die Einkommensteuer auf Kapitalerträge gemäß § 32d EStG zu erhöhen (§ 32d Abs. 3 Satz 2 EStG). Dem entspricht die Ermittlung der festzusetzenden Einkommensteuer in § 2 Abs. 6 EStG. Danach ist die tarifliche Einkommensteuer u.a. um Steuerermäßigungen zu vermindern und um die Steuer nach § 32d Abs. 3 und 4 EStG zu vermehren.

Das führt zu dem Ergebnis, dass die auf die Einkünfte aus Kapitalvermögen entfallende, gesondert zu ermittelnde Steuer nicht der tariflichen Einkommensteuer zugehört, sondern lediglich eine Maßgröße für die Ermittlung der festzusetzenden Einkommensteuer ist.

BFH-Beschluss vom 28.4.2020, Az. VI R 54/17

# Immobilien- besitzer

## Wird eine Wohnung selbst genutzt, so gibt es keinen vollen Abzug

Kauft ein Ehepaar ein Baugrundstück, errichtet es darauf ein Mehrfamilienhaus mit drei Wohnungen, wofür es bei einer Bank ein Darlehen in Höhe von 160.000 Euro aufnimmt, ohne zu unterteilen, welche Summe auf welche Wohnung entfällt, so dürfen später nicht die gesamten Zinsen den (hier 2 verbliebenen) vermieteten Wohnungen zugeordnet und steuerlich als Werbungskosten geltend gemacht werden.

Haben die Eltern eine Wohnung noch während der Bauphase an die Tochter verkauft, so dient das Gebäude nicht ausschließlich dem Erzielen von Vermietungseinkünften, sondern auch der Selbstnutzung. BFH, IX R 1/18 vom 04.02.2020

## Verlängerung des Erbbaurechts: Kapitalisierter Erbbauzins als grunderwerbsteuerrechtliche Bemessungsgrundlage

Wird ein Erbbaurecht gegen Vereinbarung eines Erbbauzinses verlängert, ist grunderwerbsteuerrechtliche Bemessungsgrundlage der kapitalisierte Erbbauzins für die Verlängerungszeit. Dies stellt der Bundesfinanzhof (BFH) klar.

Der Kläger ist Inhaber eines 1960 bestellten Erbbaurechts, das zunächst am 30.09.2040 auslief. Durch Vertrag mit der Grundstückseigentümerin vom 11.10.2016 wurde das Erbbaurecht bis zum 30.09.2096 verlängert. Gleichzeitig wurde mit Wirkung vom 01.10.2016 ein Erbbauzins von 3.992 Euro p.a. nebst Wertsicherungsklausel vereinbart. Streitig war, wie dieser Vorgang grunderwerbsteuerlich zu behandeln ist.

Ist ein Erbbaurecht im Sinne des § 1 Absatz 1 des Erbbaurechtsgesetzes (Erbbaurechtsgesetz), dem eine Erbbauzinsverpflichtung im Sinne des § 9 Absatz 1 Erbbaurechtsgesetz gegenübersteht, Gegenstand eines grunderwerbsteuerpflichtigen Erwerbsvorgangs, so sei Bemessungsgrundlage der Grunderwerbsteuer die auf die vereinbarte Laufzeit des Erbbaurechts kapitalisierte Erbbauzinsverpflichtung, führt der BFH hierzu aus. Entsprechendes gelte, wenn Gegenstand des Erwerbsvorgangs das verlängerte Erbbaurecht ist. In diesem Fall sei der auf die Laufzeit der Verlängerung des Erbbaurechts kapitalisierte Erbbauzins als Wert der Gegenleistung der Bemessung der Grunderwerbsteuer zugrunde zu legen.

Laut BFH baut diese Berechnungsweise folgerichtig auf der Grunderwerbsteuerpflicht selbst auf. Die Verlängerung des Erbbaurechts stehe ebenso wie die Übertragung eines bestehenden Erbbaurechts und die Bildung (Bestellung) eines Erbbaurechts der Übereignung gleich.

Wegen des Zeitbezugs des Erbbaurechts sei die seitens des Klägers thematisierte Frage des bürgerlich-rechtlichen Rechtsträgerwechsels nicht mehr erheblich, so der BFH. Für diejenige Zeit, auf die sich die Verlängerung des Erbbaurechts bezieht, finde auch bürgerlich-rechtlich die Abspaltung des Erbbaurechts vom Eigentum nicht anders statt, als dies bei einer Neubestellung des Erbbaurechts der Fall gewesen wäre. Denn ohne Verlängerung ende das Erbbaurecht ohne Zutun der Parteien. Es treffe deshalb nicht zu, dass die Situation von vornherein auf Kontinuität angelegt wäre. Dies gelte nur bis zum Auslaufdatum der jeweiligen Erbbaurechtsbestellung, gerade nicht darüber hinaus. Bürgerlich-rechtlich und demzufolge auch steuerrechtlich stelle es einen erheblichen Unterschied dar, ob die Gesamtlaufzeit durch eine einmalige langfristige Erbbaurechtsbestellung oder durch Verlängerung(en) entsteht. Im ersten Fall seien die Vertragsparteien von vornherein für die Gesamtlaufzeit gebunden. Im zweiten Fall hätten sie zu jedem Auslaufdatum die Wahl, ob und zu welchen Bedingungen sie das Erbbaurecht verlängern. Es stünde dazu im Widerspruch, wenn Verlängerungen über den Zeitraum von 101 Jahren hinaus, von dem an der Vervielfältiger nach Anlage 9a zum BewG bei 18.600 verharret, stets zu einer Bemessungsgrundlage von null Euro führten.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 23.04.2020, II B 80/19



### In Wohnung eingesperrt: Kein Berufen auf Wucher gegenüber herbeigerufenem Schlüsseldienst

Der in seine Wohnung Eingesperrte kann sich hier gegenüber dem herbeigerufenen Schlüsseldienst nicht auf Wucher berufen. Dies hat das Amtsgericht (AG) München entschieden und eine Klage gegen einen Schlüsseldienstbetreiber auf Rückerstattung eines Großteils des gezahlten Lohnes von rund 620 Euro abgewiesen.

Als der Kläger an einem Sonntag seine Wohnung gegen 22.00 Uhr verlassen wollte, konnte er die Wohnungstür nicht öffnen. Deswegen wandte er sich an einen Schlüsseldienst mit 24-Stunden-Notservice. Auf telefonische Frage nach einem konkreten Angebot wurde er darauf verwiesen, dass man sich erst ein genaues Bild vor Ort machen müsse. Gegen Mitternacht erschien der Beklagte vor der Wohnungstür. Durch deren Briefschlitz übergab er dem Kläger ein Formular. Dort waren jeweils "netto" ein "fallspezifischer Einsatzwert Mo. - Fr. 9-18 Uhr" von 189 Euro, Pauschalen von An- und Abfahrt von je 20 Euro, ein Sonn- und Feiertagszuschlag von 189 Euro bereits ausgefüllt. Ohne Unterschrift werde die Türe nicht geöffnet. Der Kläger müsse jedenfalls, auch bei Verweigerung der Unterschrift, die Kosten für den Zeitaufwand und die An- und Abfahrt zu tragen. Dieser leistete daraufhin die verlangte Unterschrift.

Nach rascher Öffnung der Tür stellte sich heraus, dass die Türfalle gebrochen war. Der Kläger beauftragte den Beklagten deswegen auch mit dem Austausch des Schlosses, dessen Preis von 169 Euro damit begründet wurde, dass es sich nicht um Massenware aus dem Baumarkt handle. Das Formular wurde um die Posten "Mehrarbeitszeit" in Höhe von 139 Euro und "Sicherheitsschloss" von 169 Euro ergänzt. Der Kläger unterschrieb dann unter dem Titel "Abnahmeprotokoll" erneut und bestätigte damit unter anderem, dass er die Arbeit ohne Mängel abgenommen habe, die obenstehenden Artikel verbaut worden seien und er die Zahlung ohne Abzüge vornehme. Der Kläger bezahlte den Rechnungsbetrag insgesamt in bar, nachdem ihm für den Fall einer Zahlung per EC-Karte weitere Kosten von 9,90 Euro genannt worden waren. Der Vermieter erstattete dem Kläger nur einen Betrag von 217 Euro und verwies ihn auf ein entsprechendes Angebot eines anderen Anbieters sowie Preisempfehlungen des Bundesverbands Metall aus dem Jahr 2011.

Der Kläger beruft sich wegen des auffälligen Missverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung auf wegen Sittenwidrigkeit bestehende Unwirksamkeit des Vertrags mit dem Schlüsseldienst, zumal er sich auch in einer Zwangslage befunden habe, da er am nächsten Morgen zur Arbeit erscheinen habe müssen. Der Beklagte wendet ein, dass niemand den Kläger genötigt habe, die angebotene Dienstleistung in Anspruch zu nehmen. Der Kläger hätte ihn auch – maximal belastet mit den Anfahrtskosten – wegschicken können. Das AG München gab dem Beklagten Recht. Der Kläger habe sich in keiner Zwangslage im Sinne des § 138 Absatz 2 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) befunden. Ihm sei es weder unmöglich noch unzumutbar gewesen, den Beklagten wegzuschicken. Der Kläger habe sich in seiner Wohnung befunden und normalen und zuverlässigen Kontakt zur Außenwelt gehabt. Es mag sein, dass er sich in einer für ihn unangenehmen Lage befand – eine Art von Zwang, gerade den Beklagten zu beauftragen, sei daraus aber nicht erwachsen. Der Beklagte habe dem Kläger sein schriftliches und detailliertes Angebot unterbreitet. Dieser hätte das Angebot ablehnen können. Auch Anfahrtskosten hätte er zunächst faktisch nicht zahlen müssen und den Beklagten auf den Rechtsweg verweisen können, meint das AG. Auch hätte der Kläger auf zumutbare Weise einen anderen Schlüsseldienst beauftragen können. Es sei weder vorgetragen noch anderweitig ersichtlich, dass die Beklagten im Raum München über eine Monopolstellung verfügten.

Auch ein Verstoß gegen § 138 Absatz 1 BGB liege nicht vor. In einer vom Grundsatz der Vertragsfreiheit geprägten freien Marktwirtschaft müsse es grundsätzlich den Parteien überlassen werden, eine angemessene Vergütung für eine konkrete Leistung zu bestimmen. Wenn ein Anbieter dauerhaft überteuerte Angebote macht, werde er entweder seine Preisvorstellungen reduzieren müssen oder aber vom Markt verschwinden, meint das AG. Amtsgericht München, Urteil vom 08.01.2020, 171 C 7243/19, rechtskräftig

# Angestellte

## Air Berlin: Kündigungen des Kabinen-Personals wegen fehlerhafter Massentlassungsanzeige unwirksam

Die Kündigungen des Kabinenpersonals der insolventen Fluggesellschaft Air Berlin vom 27.01.2018 sind wegen fehlerhafter Massentlassungsanzeige gemäß § 17 Absatz 1, Absatz 3 Kündigungsschutzgesetz (KSchG) in Verbindung mit § 134 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) unwirksam. Die Arbeitsverhältnisse dieser Arbeitnehmer sind jedoch nicht auf die Luftfahrtgesellschaft Walter mbh (LGW) übergegangen, wie das Bundesarbeitsgericht (BAG) entschieden hat.

Die Klägerin war bei Air Berlin am Einsatzort Düsseldorf als Flugbegleiterin beschäftigt. Ihr Arbeitsverhältnis wurde wegen Stilllegung des Flugbetriebs mit Schreiben vom 27.01.2018 gekündigt. Air Berlin erstattete wegen der zentralen Steuerung des Flugbetriebs die Massentlassungsanzeige für den angenommenen "Betrieb Kabine" und damit bezogen auf das bundesweit beschäftigte Kabinen-Personal bei der für den Sitz der Air Berlin zuständigen Agentur für Arbeit Berlin-Nord.

Die Klägerin hat die Stilllegungsentscheidung bestritten. Der Flugbetrieb werde durch andere Fluggesellschaften (teilweise) fortgeführt. Ihr Arbeitsverhältnis sei auf die LGW übergegangen. Die Massentlassungsanzeige sei fehlerhaft. Die Vorinstanzen haben die gegen den Insolvenzverwalter gerichtete Kündigungsschutzklage ebenso abgewiesen wie die gegen die LGW gerichtete Klage, wonach das Arbeitsverhältnis mit dieser fortbestehe.

Die Revision der Klägerin hatte vor dem BAG teilweise Erfolg. Die Kündigung sei unwirksam. Das BAG verwies darauf, bereits bezüglich der Kündigungen des Cockpit-Personals entschieden zu haben, dass die Massentlassungsanzeige für die der Station Düsseldorf zugeordneten Piloten mit den hierauf bezogenen Angaben bei der dafür zuständigen Agentur für Arbeit in Düsseldorf hätte erfolgen müssen. Diese Entscheidung hat es jetzt für das Kabinenpersonal bestätigt. Darüber hinaus sei in der Anzeige der Stand der Beratungen der Agentur für Arbeit nicht ausreichend dargelegt worden (§ 17 Absatz 3 Satz 3 KSchG).

Dagegen hätten die Vorinstanzen die Klage zu Recht abgewiesen, soweit die Klägerin die Feststellung begehrt, ihr Arbeitsverhältnis sei auf die LGW übergegangen. Die Voraussetzungen eines Betriebs(teil)übergangs im Sinne des § 613a Absatz 1 Satz 1 BGB lägen nicht vor. Die LGW habe zwar zum Teil das so genannte Wet-Lease fortgeführt, das Air Berlin für eine andere Fluggesellschaft bis Ende Dezember 2017 durchgeführt hatte. Bei Air Berlin sei das Wet-Lease jedoch schon mangels hinreichender Zuordnung von Arbeitnehmern zu keinem Zeitpunkt ein Betriebsteil gewesen, der auf einen Erwerber hätte übergehen können. Bis zur Einstellung des eigenwirtschaftlichen Flugbetriebs Ende Oktober 2017 habe es zudem an der für einen Betriebsteil erforderlichen gesonderten Leitung für das Wet-Lease-Geschäft gefehlt, so das BAG abschließend.

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 14.05.2020, 6 AZR 235/19

## Wechselnde Auswärtstätigkeit: Zweitwohnungskosten als Werbungskosten absetzbar

Die Kosten einer vom Lebensmittelpunkt entfernten Zweitwohnung, die für Übernachtungen im Rahmen einer wechselnden Auswärtstätigkeit sowie als Büroarbeitsplatz genutzt wird, sind insgesamt nach § 9 Absatz 1 Satz 3 Nr. 5a Einkommensteuergesetz als Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit berücksichtigungsfähig. Dies hat das Finanzgericht (FG) Hamburg entschieden.

Allerdings liege keine beruflich veranlasste doppelte Haushaltsführung vor, so das FG. Dies sei nur dann der Fall, wenn der Arbeitnehmer außerhalb des Ortes seiner ersten Tätigkeitsstätte einen eigenen Hausstand unterhält und auch am Ort der ersten Tätigkeitsstätte wohnt (§ 9 Absatz 1 Satz 3 Nr. 5 Satz 2 EStG). Im zugrunde liegenden Fall verfüge die Klägerin aber nirgendwo über eine erste Tätigkeitsstätte in diesem Sinne. Sie sei arbeitsrechtlich nicht verpflichtet, in einer ortsfesten betrieblichen Einrichtung ihres Arbeitgebers, eines verbundenen Unternehmens oder eines vom Arbeitgeber bestimmten Dritten dauerhaft tätig zu werden. Sie habe keinen vom Arbeitgeber zur Verfügung gestellten Arbeitsplatz und sei vielmehr nach ihrem Arbeitsvertrag nur im Außendienst tätig.



Es kämen aber Werbungskosten in Betracht. Dies seien nach § 9 Absatz 1 Satz 3 Nr. 5a Satz 1 EStG auch notwendige Mehraufwendungen eines Arbeitnehmers für beruflich veranlasste Übernachtungen an einer Tätigkeitsstätte, die nicht erste Tätigkeitsstätte ist. Nach der bis zum Veranlagungszeitraum 2013 maßgeblichen Rechtslage seien Kosten für eine beruflich veranlasste Übernachtung im Rahmen einer Auswärtstätigkeit nach § 9 Absatz 1 Satz 1 EStG abziehbare Werbungskosten. Mit der Neuregelung des Reisekostenrechts ab dem Veranlagungszeitraum 2014 werde die steuerliche Berücksichtigung von Übernachtungskosten im Rahmen einer Auswärtstätigkeit nunmehr eigens und damit speziell in § 9 Absatz 1 Satz 3 Nr. 5 EStG geregelt. Ziel des Gesetzgebers sei gewesen, die Übernachtungskosten im Rahmen einer längerfristigen Auswärtstätigkeit mit den Unterkunftskosten anlässlich einer doppelten Haushaltsführung gleichzusetzen. Finanzgericht Hamburg, Urteil vom 24.10.2019, 6 K 35/19, rechtskräftig

### **Einstellungsverfahren: Arbeitgeber hat kein allgemeines Fragerecht nach Vorstrafen und Ermittlungsverfahren**

Im Rahmen eines Einstellungsverfahrens besteht kein allgemeines Fragerecht des Arbeitgebers nach Vorstrafen und Ermittlungsverfahren jedweder Art. Der Arbeitgeber darf bei einem Arbeitnehmer vielmehr nur Informationen zu solchen Vorstrafen und Ermittlungsverfahren einholen, die für den zu besetzenden Arbeitsplatz relevant sein können. Dies gilt auch im Rahmen eines Bewerbungsverfahrens für den öffentlichen Dienst, wie das Arbeitsgericht (ArbG) Bonn entschieden hat. Der Kläger steht bei der Beklagten seit dem 01.08.2018 in einem Ausbildungsverhältnis zur Fachkraft für Lagerlogistik. Im Rahmen seiner Tätigkeit hat der Kläger Zugriff auf verschiedene hochwertige Vermögensgüter der Beklagten. Im Rahmen des Einstellungsverfahrens bei der Beklagten hatte er ein "Personalblatt" ausgefüllt, in dem er bei den Angaben zu "Gerichtlichen Verurteilungen/schwebende Verfahren" die Antwortmöglichkeit "Nein" ausgewählt hatte.

Tatsächlich war dem Kläger zu diesem Zeitpunkt jedoch bekannt, dass gegen ihn ein Strafverfahren wegen Raubes anhängig war und die Hauptverhandlung eröffnet werden sollte. Im Juli 2019 wandte sich der Kläger sodann an seinen Vorgesetzten und teilte ihm mit, dass er eine Haftstrafe antreten müsse und er eine Erklärung der Beklagten benötige, dass er seine Ausbildung während seines Freigangs fortführen könne. Die Beklagte erklärte daraufhin mit Schreiben vom 20.11.2019 die Anfechtung des Ausbildungsvertrages des Klägers wegen arglistiger Täuschung.

Das ArbG Bonn hat der Klage stattgegeben. Die Beklagte habe den Ausbildungsvertrag des Klägers nicht wegen arglistiger Täuschung anfechten können. Grundsätzlich sei der Arbeitgeber im Einstellungsverfahren berechtigt, beim Bewerber Informationen zu Vorstrafen einzuholen, wenn und soweit diese für die Art des zu besetzenden Arbeitsplatzes relevant sein können. Bei einer Bewerbung um ein öffentliches Amt dürfe sich der Arbeitgeber nach anhängigen Straf- und Ermittlungsverfahren erkundigen, wenn ein solches Verfahren Zweifel an der persönlichen Eignung des Bewerbers für die in Aussicht genommene Tätigkeit begründen kann. Ist hingegen die Frage nach gerichtlichen Verurteilungen und schwebenden Verfahren bei einer Abwägung mit dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht des Bewerbers zu weitgehend, sei diese Frage unzulässig und enthebe den Bewerber von der Verpflichtung zur wahrheitsgemäßen Beantwortung.

Die von der Beklagten im Rahmen des Personalblattes gestellte unspezifizierte Frage nach Ermittlungsverfahren jedweder Art sei bei einer Bewerbung um eine Ausbildungsstelle als Fachkraft für Lagerlogistik zu weitgehend und damit unzulässig. Es vermöge nicht jede denkbare Straftat Zweifel an der Eignung des Klägers für die Ausbildung zur Fachkraft für Lagerlogistik zu begründen, so das ArbG. Dies gelte auch dann, wenn die Ausbildung durch einen öffentlichen Arbeitgeber erfolgen soll. Damit aber sei die Beklagte nicht berechtigt gewesen, den Ausbildungsvertrag des Klägers wegen arglistiger Täuschung anzufechten.

Die Entscheidung ist noch nicht rechtskräftig. Gegen das Urteil kann Berufung beim Landesarbeitsgericht Köln eingelegt werden. Arbeitsgericht Bonn, Urteil vom 20.05.2020, 5 Ca 83/20, nicht rechtskräftig



# Familie und Kinder

## Corona-Krise: Flugreise bedarf Zustimmung des anderen Elternteils

Der 2. Senat für Familiensachen des Oberlandesgerichts Braunschweig entschied, dass die Flugreise eines getrenntlebenden Elternteils mit den gemeinsamen Kindern in der Zeit der Corona-Pandemie keine Angelegenheit des täglichen Lebens mehr ist und daher der Zustimmung des anderen mitsorgeberechtigten Elternteils bedarf.

Die Mutter hatte in den Sommerferien eine Flugreise nach Mallorca mit den beiden gemeinsamen Kindern gebucht. Der Vater war damit nicht einverstanden.

Über Auslandsreisen, auch mit dem Flugzeug, kann grundsätzlich der jeweils betreuende Elternteil allein entscheiden, wenn die Reise nicht mit Nachteilen bzw. Gefahren für das Kind verbunden ist. Daher boten bislang Flugreisen in das europäische Ausland wenig Anlass für Streitigkeiten.

Anders ist dies, so nun der 2. Familiensenat, in den Zeiten der Corona-Pandemie: Auch wenn keine Reisewarnung für das Urlaubsziel bestehe, führe die Ausbreitung von COVID-19 weiterhin zu Einschränkungen im internationalen Luft- und Reiseverkehr und Beeinträchtigungen des öffentlichen Lebens. Hinzu komme, dass nach wie vor die Lockerungen der Beschränkungen nur auf Probe erfolgt seien und keine Planungsverlässlichkeit bezüglich eines gebuchten Rückfluges gewährleistet sei. Wenn es erneut zu staatlich notwendigen Reaktionen auf Ausbrüche des Virus komme, bestehe die Gefahr längerer Quarantänen oder eines Festsitzens im Ausland. Das könne zu einer erheblichen Belastung für das seelische Wohlbefinden eines Kindes führen. Überdies gebe es weiterhin Unsicherheiten über die Infektionswege des Coronavirus, weshalb auch nicht geklärt sei, welche konkrete, gegebenenfalls erhöhte Ansteckungsgefahr im Zusammenhang mit Flugreisen beständen. Eine Flugreise ins Ausland müsse daher durch beide sorgeberechtigten Elternteile gemeinsam entschieden werden.

Können sich die Eltern nicht einigen, kann das Familiengericht auf Antrag einem Elternteil die Entscheidungsbefugnis darüber übertragen. Dabei muss sich das Familiengericht an dem Kindeswohl im konkreten Einzelfall orientieren und die Entscheidungsbefugnis auf den Elternteil übertragen, dessen Lösungsvorschlag dem Wohl des Kindes besser gerecht wird.

Da in dem vom Familiensenat entschiedenen Fall der Reise bereits andere Gründe entgegenstanden, hat der Senat keine Aussage dazu getroffen, ob die Entscheidungsbefugnis über die geplante Reise im Hinblick auf die Corona-Pandemie dem reisewilligen oder -unwilligen Elternteil zu übertragen war.

OLG Braunschweig, Pressemitteilung vom 03.08.2020 zum Urteil 2 UF 88/20 vom 30.07.2020

## Kindergeld: Erlass einer Rückforderung wegen Mitverschuldens der Familienkasse

Die Nichtberücksichtigung des eigenen Verschuldens der Familienkasse kann im Einzelfall zur Ermessensreduzierung auf Null führen. Dies stellt das Finanzgericht (FG) Kiel klar. Es hat außerdem erkannt, dass die Familienkasse ein Mitverschulden an der Höhe des Rückforderungsbetrages trifft, wenn sie die halbjährlichen elektronischen Überprüfungsanträge lediglich abheftet und keine weitere Überprüfung der Anspruchsvoraussetzungen vornimmt und sich später herausstellt, dass die Voraussetzungen für die Gewährung von Kindergeld nicht vorgelegen haben. Im Streitfall erhielt ein abweigungsberechtigtes Kind Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch II vom Jobcenter mit der Folge, dass das Kindergeld komplett angerechnet wurde. Das Kind war bei der Bundesagentur für Arbeit – Jobcenter – ausbildungsplatzsuchend gemeldet, hatte es aber unterlassen, sich zu bewerben. Da die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs auch bei fehlender Kommunikation zwischen Jobcenter und Familienkasse die Rückforderung von Kindergeld als rechtmäßig ansieht, kommen bei nicht halbjähriger Überprüfung der Kindergeldvoraussetzungen bei Nichterfüllen derselben sehr hohe Rückzahlungsbeträge zustande. Das abweigungsberechtigte Kind muss das Kindergeld zurückzahlen und bekommt das Jobcentergeld nicht rückwirkend ausbezahlt. Diese auch in den Familienkassen bekannte Problematik verpflichtet sie nach Auffassung des FG Kiel, in besonderem Maße die Prüfungsanträge des internen Systems zu beachten. Die unterlassene interne Überprüfung der Kindergeldvoraussetzungen lasse die Verletzung der Mitwirkungspflicht durch den Kindergeldberechtigten derart zurücktreten, dass nur ein Erlass des dadurch – erhöhten – Rückforderungsbetrages ermessensgerecht ist (Ermessensreduzierung auf Null). Auf die Nichtzulassungsbeschwerde der Familienkasse hin hat der BFH die Revision zugelassen (III R 45/19).



FG Kiel, Urteil vom 25.03.2019, 3 K 9/18, nicht rechtskräftig

### Betreuung an jedem zweiten Wochenende rechtfertigt Widerspruch gegen Übertragung des BEA-Freibetrags

Ein Vater, der seinen bei seiner geschiedenen Ehefrau lebenden minderjährigen Sohn entsprechend dem vereinbarten Umgangsrecht nahezu an jedem zweiten Wochenende abholt und betreut, leistet einen nicht unwesentlichen zeitlichen Betreuungsanteil im Sinne des § 32 Absatz 6 Satz 9 Alt. 2 Einkommensteuergesetz (EStG) und kann damit der Übertragung des ihm zustehenden Freibetrags für den Betreuungs-, Erziehungs- und Ausbildungsbedarf (BEA-Freibetrags) auf die Kindesmutter wirksam widersprechen. Dies hat das Finanzgericht (FG) Niedersachsen entschieden. Es hat sich dabei insbesondere mit der Frage der Bestimmung der Wesentlichkeitsgrenze in zeitlicher Hinsicht auseinandergesetzt. Im Streitfall hatte der Kläger (Kindesvater) mit seiner geschiedenen Ehefrau, der Mutter des Kindes, vor dem Familiengericht ein Umgangsrecht dergestalt vereinbart, dass er seinen Sohn in einem wöchentlichen Rhythmus jedes zweite Wochenende samstags um 10.00 Uhr abholt und sonntags um 16.00 Uhr zurückbringt. Die einfache Entfernung zwischen den Wohnorten betrug 163 Kilometer. Vergeblich beehrte der Kläger beim beklagten Finanzamt die Berücksichtigung des BEA-Freibetrags im Hinblick auf die von ihm erbrachten Betreuungsleistungen. Das Finanzamt war der Meinung, der vom Kläger geltend gemachte Betreuungsumfang (2016: 45 Tage; 2017: 55 Tage) sei nicht ausreichend. Erst die Klage beim Niedersächsischen FG hatte Erfolg. Das FG folgte dabei den Grundsätzen der neuen Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes (BFH) zur Auslegung des Tatbestandsmerkmals der "nicht unwesentlichen" Betreuung in § 32 Absatz Satz 9 Alt. 2 EStG. Danach bestünden grundsätzlich aus Vereinfachungsgründen keine Bedenken, bei einem zeitlichen Betreuungsanteil von jährlich durchschnittlich zehn Prozent von einem ausreichenden Betreuungsumfang auszugehen (BFH, Urteil vom 08.11.2017, III R 2/16). Im Streitfall war zwischen den Beteiligten streitig, wie die Zehn-Prozent-Grenze in zeitlicher Hinsicht zu bestimmen ist und ob in diesem Zusammenhang auch Tage voll mitzählen, an denen das Kind nur einen Teil des Tages betreut wird.

Das FG hat diese Frage zugunsten des Klägers bejaht. Einzelne Betreuungstage zählen danach zur Bestimmung eines wesentlichen Betreuungsumfangs auch dann mit, wenn die Betreuungszeit nicht volle 24 Stunden umfasst. Dies gelte jedenfalls für den Fall, dass – wie im Streitfall – die Betreuungszeit deutlich mehr als zwölf Stunden beträgt und damit über reine Besuchszwecke deutlich hinausgehe. Alles andere würde zur Überzeugung des FG gegebenenfalls auf eine stundengenaue Protokollierung hinauslaufen und damit dem vom BFH mit der festgelegten Wesentlichkeitsgrenze von zehn Prozent verfolgten Vereinfachungszweck zuwiderlaufen. Schließlich weist das FG darauf hin, dass im Streitfall selbst bei stundengenaue Abrechnung mit der Folge des Unterschreitens der Wesentlichkeitsschwelle im Streitfall gleichwohl von einem wesentlichen Betreuungsumfang auszugehen sei. Angesichts der großen Entfernung zwischen den Wohnorten des Klägers und der Beigeladenen, die einen höheren Betreuungsanteil wegen der Arbeitsverpflichtung unter der Woche erschwere und die Betreuungszeiten in der Regel auf die Wochenenden, Feiertagen und Urlaubszeiten beschränke, erscheine der Betreuungsanteil auch in diesem Fall als nicht unwesentlich. Finanzgericht Niedersachsen, Urteil vom 09.02.2020, 9 K 20/19



# Arbeit, Ausbildung & Soziales

## Krankenförderung: Bei Nutzung serienmäßig ausgestatteten Fahrzeugs keine Steuerfreiheit

Die Steuerbefreiung für die Beförderung kranker und verletzter Personen mit Fahrzeugen, die hierfür besonders eingerichtet sind (§ 4 Nr. 17 b Umsatzsteuergesetz – UStG) greift nicht, wenn das für die Beförderung genutzte Fahrzeug serienmäßig ausgestattet ist. Denn dann fehlt es an den typischen Merkmalen eines Krankenfahrzeuges, wie das Finanzgericht (FG) Münster entschieden hat.

Nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes (Urteil vom 12.08.2004, V R 45/03) sei ein Fahrzeug im Sinne des § 4 Nr. 17 b UStG für die Beförderung von kranken und verletzten Personen besonders eingerichtet, wenn es durch die vorhandenen Einrichtungen die typischen Merkmale eines Krankenfahrzeugs aufweist, zum Beispiel Liegen oder Spezialsitze. Zu den Krankenfahrzeugen gehörten danach nur solche Fahrzeuge, die nach ihrer gesamten Bauart und Ausstattung speziell für die Beförderung verletzter und kranker Personen bestimmt sind. Hieran fehle es bei einem serienmäßig ausgestatteten Pkw.

Im Fall einer serienmäßigen Ausstattung fehle es an den typischen Merkmalen eines Krankenfahrzeuges auch dann, wenn diese über eine angebrachte Trittleiter verfügen. Eine solche Einstiegshilfe diene typischerweise der Erleichterung, einen vorhandenen Höhenunterschied zwischen der Ebene des Fahrzeugbodens und dem Erdboden zu überwinden. Diese Erleichterung richte sich jedoch nicht typischerweise speziell an kranke Personen, sondern ebenso an gesunde Menschen, sei es aus Gründen des bloßen Komforts oder zum Beispiel aufgrund ihrer Körpergröße (insbesondere Kinder) oder aus Gründen mangelnder körperlicher Fitness (ältere Menschen), so das FG. Für diese stelle eine Trittleiter eine Erleichterung, nicht aber eine Voraussetzung zur Nutzung des Fahrzeugs dar. Ein typisches Merkmal wäre hingegen zum Beispiel eine am Fahrzeug angebrachte Rampe, mit deren Hilfe speziell Menschen, die auf einen Rollstuhl oder andere technische Unterstützungsmaßnahmen zur selbstständigen Fortbewegung angewiesen sind, die Nutzung des Fahrzeugs überhaupt erst ermöglicht wird.

Auch hebt das FG hervor, dass allein ein für ein Krankenfahrzeug typisches Merkmal ein Fahrzeug nicht zu einem Krankenfahrzeug im Sinne des § 4 Nr. 17 b UStG qualifiziert. Vielmehr sei zusätzlich erforderlich, dass bereits aufgrund dieses Merkmals das Fahrzeug nach seiner gesamten Bauart und Ausstattung speziell für die Beförderung verletzter und kranker Personen bestimmt ist. Dies sei bei einer Trittleiter nicht der Fall. Denn diese lasse die Bauart des Fahrzeugs selbst unverändert. Die damit verbundene, als gering einzustufende Änderung des Erscheinungsbildes führe auch nicht dazu, dass das Fahrzeug hierdurch nur für den Transport kranker und verletzter Personen bestimmt ist.

Gegen das Urteil wurde die Revision nicht zugelassen. Dagegen wurde Beschwerde eingelegt, die beim Bundesfinanzhof unter dem Aktenzeichen XI B 119/19 läuft.

Finanzgericht Münster, Urteil vom 10.10.2019, 5 K 2662/16 U, nicht rechtskräftig

## Querschnittslähmung: Exoskelett als Hilfsmittel anzuerkennen

Die gesetzliche Krankenkasse muss die Kosten für ein Exoskelett übernehmen, weil damit einem Querschnittsgelähmten das selbstständige Stehen und Gehen ermöglicht wird. Dies hat das Landessozialgericht (LSG) Nordrhein-Westfalen entschieden. Der Kläger, der seit einem Verkehrsunfall querschnittsgelähmt ist, beantragte 2016 erfolglos die Versorgung mit einem ärztlich verordneten Exoskelett (Kosten rund 100.000 Euro). Widerspruch und Klage vor dem Sozialgericht blieben ohne Erfolg. Auf die Berufung des Klägers hat das LSG nun die beklagte Krankenkasse zur Kostentragung verurteilt. Der Kläger habe einen Anspruch auf den unmittelbaren Behinderungsausgleich durch das Exoskelett nach § 33 Sozialgesetzbuch V. Es ersetze als orthopädisches Hilfsmittel die Funktion der Beine, in dem es das selbstständige Stehen und Gehen ermögliche.



Bei der Frage, welche Körperfunktion ausgeglichen werde, sei nicht auf die durch die Querschnittslähmung verursachte Nervenschädigung und die damit verbundene Bewegungslosigkeit der Beine abzustellen. Weder das Exoskelett noch sonst ein auf dem Markt erhältliches Hilfsmittel sei derzeit in der Lage, dem Kläger wieder ein willensgesteuertes Bewegen seiner Beine zu ermöglichen. Es gehe vielmehr – universeller betrachtet – um den Ausgleich der durch den körperlichen Schaden verlorengegangenen Funktion der Beine, die für den Menschen im Wesentlichen aus dem Stehen und Gehen bestehe.

Das Exoskelett ersetze diese beiden Funktionen. Der Kläger lege es wie eine zweite Hose an, wähle auf der Fernbedienung das Programm "Stehen" und löse den Aufstehvorgang durch seine Vorwärtsneigung und sein Bewegen der Unterarmgehstützen aus. Wähle er das "Gehen" aus, werde dieses gleichermaßen ausgelöst. Das Gehen ende, sobald der Kläger die Unterarmgehstützen nicht mehr bewege. Obwohl das Exoskelett – anders als mechatronische Prothesen wie zum Beispiel das C-leg – kein Körperersatzstück sei, werde das Gehen bei beiden Hilfsmitteln auf ähnliche Weise ermöglicht. Ähnlich wie das Exoskelett müsse auch das C-Leg "angelegt" und vor der Nutzung der gewünschte Modus mit Hilfe der Fernbedienung gewählt werden. Vergleichbar seien auch Hörgeräte.

Das LSG hat die Revision zugelassen.

Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 27.02.2020, L 5 KR 675/19

### Sozialhilfe: Besonderer Vermögensschutz bei Opfern von Gewalttaten

Vermögen, das aus Zahlungen einer Grundrente an ein Opfer einer Gewalttat angespart worden ist, muss nicht unbedingt aufgebraucht werden, bevor ein Anspruch auf Sozialhilfe besteht. Dies geht aus einer Entscheidung des Bundessozialgerichts (BSG) hervor.

Die Klägerin wurde als Zehnjährige Opfer einer Gewalttat ihres Vaters. Im Jahr 2004 stellte das Versorgungsamt als Schädigungsfolge eine psychoreaktive Störung bei einer Minderung der Erwerbsfähigkeit von 50 fest, bewilligte eine monatliche Grundrente in Höhe von 218 Euro sowie eine Nachzahlung in Höhe von 13.728 Euro. Im Januar 2012 zog die Klägerin in eine eigene Wohnung, wo sie seitdem ambulant betreut wird. Ihren Sozialhilfeantrag lehnte der Sozialhilfeträger ab, weil zunächst das Vermögen von mehr als 19.000 Euro (Nachzahlungsbetrag sowie angesparte Teile der Grundrente) bis auf den für jeden Leistungsbezieher geltenden Freibetrag von 2.600 Euro aufzubreuchen sei. Klage und Berufung sind ohne Erfolg geblieben. Das BSG hat entschieden, dass angespartes Vermögen aus den Zahlungen einer Grundrente an ein Opfer einer Gewalttat unter dem Gesichtspunkt einer besonderen Härte geschützt sein kann. Damit setzt es sowohl seine bisherige Rechtsprechung als auch die des Bundesverwaltungsgerichts und des Bundesgerichtshofs im Grundsatz fort. Obwohl die Grundrente sozialhilferechtlich nicht als Einkommen zu berücksichtigen ist, gehörten Ansparungen aus diesen Leistungen seit einer Gesetzesänderung zum 01.07.2011 ausdrücklich zu dem für den laufenden Lebensunterhalt einzusetzenden Vermögen. Aus der besonderen Stellung der Betroffenen und der Verantwortlichkeit des Staates gegenüber den Berechtigten könnten sich im Einzelfall aber auch weiterhin Härtefallgesichtspunkte ergeben, die eine (teilweise) Freistellung des angesparten Vermögens rechtfertigen.

Ob ein solcher Sachverhalt vorliegt, konnte das BSG nicht abschließend entscheiden. Da das Vermögen der Klägerin als Jugendliche zugeflossen ist und mit den laufenden Zahlungen ausgleichende schädigungsbedingte Mehraufwendungen damals offenbar nicht angefallen sind, müsse das LSG nach Zurückverweisung der Sache insbesondere prüfen, ob es zu einer späteren "angemessenen Lebensführung" im Erwachsenenalter angespart worden ist oder dem Ausgleich schädigungsbedingter Mehraufwendungen dienen sollte, die im Kindes- und Jugendalter noch nicht relevant sein könnten.

In jedem Fall geschützt sei ein Vermögen aus einer Nachzahlung wegen dieser Gewalttat nicht nur in Höhe des allgemeinen Freibetrags nach dem Sozialgesetzbuch XII (seit dem 01.04.2017 in Höhe von 5.000 Euro, zuvor 2.600 Euro), sondern in Höhe des Betrags, der dem erheblich höheren Vermögensschonbetrag nach dem Bundesversorgungsgesetz entspricht, betont das BSG (im Fall der Klägerin rund 7.500 Euro).

Bundessozialgericht, Entscheidung vom 30.04.2020, B 8 SO 12/18 R

# Bauen & Wohnen

## Prozesskosten wegen Baumängeln an Eigenheim sind keine außergewöhnlichen Belastungen

Kosten, die durch Rechtsstreitigkeiten im Zusammenhang mit der Errichtung eines Eigenheims entstanden sind, sind nicht als außergewöhnliche Belastungen steuerlich abzugsfähig. Dies stellt das Finanzgericht (FG) Rheinland-Pfalz klar.

Im Oktober 2015 beauftragten die Kläger ein Massivbau-Unternehmen mit der Errichtung eines Zweifamilienhauses mit Unterkellerung auf einem in ihrem Eigentum stehenden Grundstück. Wegen gravierender Planungs- und Ausführungsfehler gingen die Eheleute gegen das Bauunternehmen gerichtlich vor, unter anderem im Wege eines Beweissicherungsverfahrens. Allein im Jahr 2017 zahlten sie dafür Gerichts- und Rechtsanwaltskosten in Höhe von insgesamt rund 13.700 Euro. Im Jahr 2018 wurde über das Vermögen des Bauunternehmens das Insolvenzverfahren eröffnet. Mit ihrer Einkommensteuererklärung für 2017 machten die Kläger die ihnen entstandenen Prozesskosten als außergewöhnliche Belastungen (§ 33 Einkommensteuergesetz) geltend und wiesen auf ihre extrem angespannte finanzielle Situation hin.

Das beklagte Finanzamt und auch das FG lehnten die beantragte Steuerermäßigung ab. Die Ansprüche, die die Kläger mit den Gerichtsverfahren verfolgt hätten, hätten zwar ihr zukünftiges Eigenheim betroffen und seien für sie von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung gewesen, so das FG. Jedoch habe für sie zu keiner Zeit die Gefahr bestanden, die Existenzgrundlage zu verlieren oder die lebensnotwendigen Bedürfnisse nicht mehr befriedigen zu können. Die Kläger seien beide erwerbstätig gewesen und hätten eine ihrem Wohnbedürfnis entsprechende Mietwohnung bewohnt. Das Baugrundstück sei nicht lebensnotwendig gewesen und hätte notfalls verkauft werden können.

Die Aufwendungen seien auch nicht außergewöhnlich. Der Erwerb eines Einfamilienhauses berühre typischerweise das Existenzminimum nicht und erscheine deshalb steuerlich als Vorgang der normalen Lebensführung. Auch Baumängel seien nicht unüblich, sodass entsprechende Prozesskosten wegen solcher Mängel ebenfalls grundsätzlich nicht als außergewöhnliche Belastungen geltend gemacht werden könnten. Auch nach Auffassung des Bundesfinanzhofs stellten Prozesskosten wegen Baumängeln am selbst genutzten Einfamilienhaus keine außergewöhnlichen Belastungen dar.

Finanzgericht Rheinland-Pfalz, Urteil vom 07.05.2020, 3 K 2036/19, rechtskräftig

## Makler-Alleinauftrag: AGB-Klausel zu automatischer Verlängerung wirksam

Einem Immobilienmakler kann in Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) grundsätzlich ein auf sechs Monate befristeter Makleralleinauftrag erteilt werden, der sich automatisch um jeweils drei weitere Monate verlängert, wenn er nicht innerhalb einer Frist von vier Wochen gekündigt wird. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) entschieden.

Die Beklagte wollte ihre Eigentumswohnung verkaufen und schloss mit der als Maklerin tätigen Klägerin eine als "Alleinverkaufsauftrag" bezeichnete Vereinbarung. Nach dem von der Klägerin vorformulierten Vertragsdokument war der Auftrag zunächst auf sechs Monate befristet und sollte sich jeweils um weitere drei Monate verlängern, falls er nicht gekündigt wird. In dem Alleinverkaufsauftrag wird um Beachtung von "Informationen für den Verbraucher" gebeten. Dabei handelt es sich um drei von der Klägerin ebenfalls vorformulierte Anlagen. Darin heißt es unter anderem: "Der Vertrag verlängert sich automatisch, wenn er nicht von einer Partei unter Einhaltung einer Frist von vier Wochen gekündigt wird." Nach dem Alleinverkaufsauftrag sollte die Klägerin von der Beklagten beim Verkauf der Wohnung eine Provision erhalten und auch von dem Erwerber der Wohnung eine Provision fordern dürfen.

Die Beklagte kündigte die Maklervereinbarung mit der Klägerin nicht und beauftragte kurz vor Ablauf der Mindestvertragslaufzeit von sechs Monaten einen anderen Makler. Dieser wies der Beklagten eine Käuferin nach, an die die Beklagte ihre Eigentumswohnung verkaufte. Dieser Makler erhielt sowohl von der Beklagten als auch von der Käuferin eine Provision. Die Klägerin verlangt von der Beklagten Schadenersatz in Höhe der ihr entgangenen Provisionen.



Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht (OLG) die Klage abgewiesen. Es hat angenommen, die Maklervereinbarung der Parteien sei vor dem Verkauf der Eigentumswohnung ausgelaufen, weil sich ihre Laufzeit nicht automatisch verlängert habe. Die entsprechende Klausel in der vorformulierten Vereinbarung sei unwirksam, weil sie den Auftraggeber eines Makleralleinauftrags im Sinne von § 307 Absatz 1 Satz 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) unangemessen benachteilige. Der BGH hat die Revision der Klägerin zurückgewiesen. Ein Makleralleinauftrag, mit dem sich der Makler zum Tätigwerden verpflichtet und durch den der Maklerkunde auf sein Recht verzichtet, einen weiteren Makler mit der Suche nach geeigneten Vertragspartnern zu beauftragen, könne grundsätzlich wirksam unter Verwendung von AGB geschlossen werden. Bei einem solchen Makleralleinauftrag könne in AGB auch eine an dem Zeitbedarf für eine erfolversprechende Tätigkeit orientierte Mindestlaufzeit vereinbart werden; für den einem Immobilienmakler erteilten Alleinauftrag sei eine Bindungsfrist von sechs Monaten regelmäßig angemessen. Auch eine in AGB vorgesehene automatische Verlängerung der zunächst auf sechs Monate vereinbarten Vertragslaufzeit eines Makleralleinauftrags um jeweils drei Monate bei unterbliebener Kündigung sei grundsätzlich unbedenklich und – entgegen der Ansicht des OLG – nicht gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksam. Schließlich werde ein Maklerkunde bei Vereinbarung einer ersten Vertragslaufzeit von sechs Monaten und von automatischen Verlängerungen um jeweils drei Monaten durch eine in AGB vorgesehene vierwöchige Frist zur Kündigung des einfachen Makleralleinauftrags nicht unangemessen benachteiligt. Im Streitfall ist die Regelung über die automatische Verlängerung des Maklervertrags bei unterbliebener Kündigung laut BGH allerdings deshalb unwirksam, weil sich das Erfordernis der Einhaltung einer Kündigungsfrist von vier Wochen lediglich aus einer der Anlagen zum Formularvertrag ergibt. Aus dem Hinweis im Formularvertrag, die Anlagen zum Vertrag mit "Informationen für Verbraucher" seien zu "beachten", ergebe sich entgegen § 305 Absatz 2 BGB nicht ausdrücklich, dass diese Anlagen auch Regelungen zum Vertragsinhalt enthalten. Die Regelung zur Einhaltung einer vierwöchigen Kündigungsfrist sei daher nicht Bestandteil des Vertrags. Da die Verlängerungsklausel nach dem Willen der Klägerin zusammen mit der Regelung der Kündigungsfrist gelten sollte, sei die Verlängerungsklausel damit insgesamt unwirksam.

Danach sei der mit der Klage geltend gemachte Schadenersatzanspruch unbegründet. Die Beklagte habe zwar gegen ihre vertraglichen Pflichten verstoßen, weil sie noch vor Ende der vereinbarten sechsmontatigen Laufzeit des der Klägerin erteilten Alleinauftrags einen anderen Makler beauftragt hat. Da sich die spätere Käuferin nach Ablauf der Mindestlaufzeit des von der Beklagten mit der Klägerin geschlossenen Vertrags auch bei der Klägerin als Interessentin gemeldet hatte, sei ferner davon auszugehen gewesen, dass die Klägerin sowohl von der Beklagten als auch von der Käuferin eine Provision erhalten hätte, wenn sich der Makleralleinauftrag verlängert und die Beklagte keinen anderen Makler beauftragt hätte. Ein Anspruch der Klägerin gegen die Beklagte aus §§ 252, 280 BGB auf Schadenersatz in Höhe der ihr entgangenen Provision bestehe aber nicht, weil sich der Vertrag wegen der Unwirksamkeit der Verlängerungsklausel nicht verlängert habe.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 28.05.2020, I ZR 40/19

### Nachbarrecht: Waschmittel-Duft im Garten muss ertragen werden

Auch wenn ein Senioren-Ehepaar behauptet, die synthetischen Duftstoffe nicht ertragen zu können, die aus dem Keller eines Nachbarn in den Garten der Senioren "kriechen", wenn der Nachbar Kleidung wäscht und trocknet, so kann sie nicht durchsetzen, dass der Nachbar die Abluft "umleitet".

Das gilt jedenfalls dann, wenn ein Gutachter samt Probanden vor Ort eine "Probemaschine" waschen lässt und zu der Erkenntnis kommt, dass die für ein Wohngebiet geltenden Geruchsimmissionswerte nicht überschritten werden.

AmG Wolftratshausen, 1 C 432/14

# Ehe, Familie und Erben

## Urne: Klage auf Umbettung erfolglos

Ein Bürger der Verbandsgemeinde Konz hatte mit seiner Klage auf Umbettung der Urne seiner verstorbenen Ehefrau von Konz nach Tawern keinen Erfolg. Das Verwaltungsgericht (VG) Trier sah im konkreten Fall keinen Grund, der wichtiger als die Achtung der Totenruhe sei.

Die Ehefrau des Klägers war im Juli 2019 zeitgleich mit ihrer kurz zuvor verstorbenen Mutter im Bestattungswald der Stadt Konz, dem "Waldfrieden Konz", bestattet worden. Nach der Friedhofssatzung sind Um- und Ausbettungen unzulässig. Der Kläger, der an einem chronischen Rückenleiden erkrankt ist, hatte die Grabstätte vor der Bestattung nicht selbst vor Ort in Augenschein genommen, sondern einen Dritten mit deren Auswahl betraut. Ende August 2019 beantragte er sodann bei der Verbandsgemeindeverwaltung Konz die Umbettung der Urne seiner verstorbenen Ehefrau auf den Friedhof in Tawern. Die letzten Besuche der Grabstätte hätten ihm gezeigt, dass ihm ein Besuch des Grabes im "Waldfrieden Konz" körperlich nicht mehr möglich sei. Die Grabstelle sei nur über einen hangabwärts gelegenen, steilen und unbefestigten Pfad zu erreichen und ihm nur unter großen Schmerzen möglich, da er aufgrund seines Rückenleidens körperlich stark eingeschränkt sei. Die Verbandsgemeindeverwaltung Konz lehnte den Antrag unter Berufung auf die entgegenstehende Satzungsregelung der Stadt ab. Die hiergegen gerichtete Klage blieb erfolglos.

Das VG verneint einen Anspruch des Klägers auf Zustimmung der Stadt Konz zu der begehrten Umbettung. Offenbleiben könne, ob ein solcher Anspruch bereits durch § 9 Absatz 2 der Friedhofssatzung ausgeschlossen werde oder ob diese Regelung infolge des vollständigen Ausschlusses des grundrechtlich geschützten Totenfürsorgerechts, das in Ausnahmefällen auch zu Umbettungen berechtigt, unwirksam sei. Selbst wenn Letzteres der Fall sei, lägen die Voraussetzungen für die Zustimmung zur Umbettung nicht vor, da es an einem wichtigen Grund, der von seinem Gewicht höher zu bewerten sei als die Achtung vor der Totenruhe, fehle.

Ein solches Überwiegen sei nur gegeben, wenn zwingende, ganz persönliche Gründe für die Umbettung vorlägen, die auf einer atypischen, unerwarteten Entwicklung der Lebensumstände beruhten. Dies sei hier nicht der Fall. Vielmehr habe der Kläger bei der Auswahl der Grabstätte berücksichtigen können und müssen, dass er bereits seit circa zehn Jahren an einem chronischen Rückenleiden erkrankt sei. Hierbei könne er sich auch nicht darauf berufen, dass der von ihm beauftragte Dritte seinen Gesundheitszustand nicht bedacht habe, sondern müsse sich dessen Versäumnis zurechnen lassen. Überdies habe er es bei der Beauftragung selbst versäumt, dafür Sorge zu tragen, dass die Auswahl an seinen gesundheitlichen Einschränkungen orientiert werde.

Auch wenn es sich für den Kläger in der Zeit nach dem Tod seiner Ehefrau um eine äußerst belastende psychische Ausnahmesituation gehandelt haben dürfe, sei nicht feststellbar, dass dies eine wohlüberlegte Entscheidung über den Bestattungsort unmöglich gemacht hätte. Im Übrigen gehe das Gericht im Hinblick auf die Beschaffenheit des Weges davon aus, dass es dem Kläger (gegebenenfalls unter Zuhilfenahme von Gehstützen, eines Rollators oder der Stütze durch eine Hilfsperson) trotz seiner gesundheitlichen Beschwerden möglich und zumutbar sei, die Grabstätte zu erreichen. Nach den vorliegenden Lichtbildern verteile sich die Steigung im Wesentlichen moderat über die gesamte Wegstrecke. Ferner berge der durch Hackschnitzel befestigte Weg keine besonderen Stolpergefahren.

Gegen die Entscheidung können die Beteiligten die Zulassung der Berufung beim Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz beantragen. Verwaltungsgericht Trier, Urteil vom 15.07.2002, 7 K 1042/20. TR, nicht rechtskräftig

## Einigung auf Übertragung der Nacherbschaft auf Vorerben: Erbschein ohne Nacherbenvermerk zu erteilen

Hat ein Erblasser einen Vor- und Nacherben eingesetzt und verständigen sich die beiden nach seinem Tod über die Erbschaft dahingehend, dass die Nacherbenrechte entgeltlich auf den Vorerben übertragen werden, so ist ein Erbschein ohne Nacherbenvermerk auszustellen. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Braunschweig entschieden.





Der Erblasser hatte in einem Erbvertrag geregelt, dass seine Ehefrau sein Vermögen inklusive Eigentumswohnung als Vorerbin erben sollte. Als Nacherben setzte er seinen Sohn aus einer früheren Beziehung ein. Sollte die Ehefrau die geerbte Wohnung verkaufen, so müsse sie dem Sohn die Hälfte des Erlöses geben. Nach dem Tod des Erblassers einigten sich Ehefrau und Sohn über die Erbschaft: Der Sohn übertrug ihr seine Nacherbenrechte. Im Gegenzug zahlte sie ihm 10.000 Euro.

Den beantragten Erbschein wollte das Nachlassgericht dennoch nur mit Nacherbenvermerk ausstellen. Dagegen wandte sich die Ehefrau mit der Beschwerde zum OLG und hatte Erfolg. Der Sohn habe sein Recht auf die Nacherbschaft wirksam an die Ehefrau übertragen können. Aus der letztwilligen Verfügung des Erblassers ergebe sich nicht, dass dieser eine solche Übertragung nicht gewollt habe, etwa, weil die Eigentumswohnung in der engeren Familie habe bleiben sollen. Im Gegenteil: Der Erblasser habe sogar ausdrücklich die Möglichkeit geregelt, dass die Ehefrau die Wohnung verkaufen könne, und damit zu erkennen gegeben, dass sie über das Vermögen verfügen könne. Damit werde das Nachlassgericht nun einen Erbschein ohne Nacherbenvermerk erteilen müssen.

Oberlandesgericht Braunschweig, Beschluss vom 13.05.2020, 3 W 74/20

### Mausoleum: Keine Nachlassverbindlichkeit

Die (hohen) Kosten für die Errichtung eines Mausoleums sind nicht als Nachlassverbindlichkeit im Sinne des § 10 Absatz 5 Nr. 3 des Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetzes (ErbStG) abzugsfähig. Dies hat das Finanzgericht (FG) München klargestellt.

Der Kläger ist aufgrund gesetzlicher Erbfolge der Alleinerbe seines verstorbenen Bruders. Dieser wurde in 2017 bestattet. Die Kosten für das Grabdenkmal betragen 9.300 Euro. Diese ließ das Finanzamt als Nachlassverbindlichkeit steuermindernd zum Abzug zu. Ohne Erfolg begehrte der Kläger später den Abzug von Kosten von 420.000 Euro für die Erstellung eines Mausoleums als Nachlassverbindlichkeit.

Das FG entschied, dass die Voraussetzungen für den Abzug der Kosten für die Errichtung des Mausoleums als Nachlassverbindlichkeiten im Sinne des § 10 Absatz 5 ErbStG nicht vorlägen. Der Tatbestand des § 10 Absatz 5 Nr. 1 ErbStG scheidet aus, da der Vertrag zur Errichtung des Mausoleums erst mehr als zwei Jahre nach dem Tod des Erblassers abgeschlossen worden sei. Damit könnten die Kosten für die Errichtung des Mausoleums nicht als Nachlassverbindlichkeiten nach § 10 Absatz 5 Nr. 1 ErbStG abgezogen werden, da im Todeszeitpunkt die Verbindlichkeit weder rechtlich bestanden habe noch der Erblasser wirtschaftlich belastet worden sei.

Auch könnten die Baukosten für das Mausoleum nicht nach § 10 Absatz 5 Nr. 2 ErbStG als Nachlassverbindlichkeiten abgezogen werden, da (aufgrund testamentarischer Erbfolge) weder eine testamentarische Auflage vorliege noch neben dem Tatbestand des § 10 Absatz 5 Nr. 3 ErbStG der Anwendungsbereich des § 10 Absatz 5 Nr. 2 ErbStG eröffnet sei.

Schließlich, so das FG, könnten die Baukosten für das Mausoleum auch nicht nach § 10 Absatz 5 Nr. 3 Satz 1 ErbStG als Nachlassverbindlichkeiten abgezogen werden. So könnten nach § 10 Absatz 5 Nr. 3 Satz 1 ErbStG zwar die Kosten für ein angemessenes Grabdenkmal als Nachlassverbindlichkeiten abgezogen werden. Jedoch könne – bei wörtlicher Auslegung der Vorschrift – hierbei nur die Erstanlage der Grabstätte (unter anderem Grabstein, Grabeinfassung) gemeint sein. Da der Erblasser bereits zeitnah nach seinem Tod in einem Grab bestattet worden sei und das Finanzamt auch die hierbei angefallenen Kosten zum Abzug zugelassen habe, scheidet der Abzug von Kosten einer weiteren Zweitgrabstätte (hier: Mausoleum) schon dem Grunde nach aus.

Des Weiteren seien die Kosten des Mausoleums von 420.000 Euro auch nicht angemessen im Vergleich zur Höhe des Nachlassvermögens, dessen Wert laut Steuerbescheid bei 556.938 Euro lag. Dass durch die Nichtabzugsfähigkeit der geltend gemachten Kosten für das Mausoleum die Religionsfreiheit verletzt sein könnten (so der Vortrag des Klägers), vermochte das FG nicht zu erkennen. Dem Kläger sei es beispielsweise in keiner Weise verwehrt, die Größe eines Grabdenkmals, den genauen Standort sowie die hierfür anfallenden Kosten zu bestimmen.

Finanzgericht München, Gerichtsbescheid vom 23.03.2020, 4 K 2077/19

# Medien & Telekommunikation

## Internetverbot für maltesische Glücksspielveranstalterin vorläufig bestätigt

Die von der Bezirksregierung Düsseldorf im September 2019 gegenüber einer Glücksspielanbieterin aus Malta ausgesprochene Untersagung der Veranstaltung öffentlichen Glücksspiels im Internet sowie der Werbung hierfür ist aller Voraussicht nach rechtmäßig. Dies hat das Verwaltungsgericht (VG) Düsseldorf entschieden. Der Eilantrag des Glücksspielunternehmens blieb damit ohne Erfolg. Das Gericht folgte der Argumentation der Bezirksregierung Düsseldorf, welche die Untersagung nicht nur für Nordrhein-Westfalen, sondern auch für zwölf weitere Bundesländer (Bayern, Berlin, Bremen, Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern, Hessen, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen) ausgesprochen hatte. Dazu hatten diese Länder die Bezirksregierung Düsseldorf auf der Grundlage des Glücksspielstaatsvertrages ermächtigt. Den Einwand der Antragstellerin, diese Grundlage sei verfassungswidrig und die erteilten Ermächtigungen seien rechtswidrig, ließ das VG nicht gelten. Das Angebot der maltesischen Veranstalterin von Online-Casinospielen und Online-Pokerspielen stelle unerlaubtes Glücksspiel dar. Sie habe keine Erlaubnis nach dem Glücksspielstaatsvertrag und könne auch keine solche erhalten. Denn das Verbot von Casino- und Pokerspielen sei im Internet ausnahmslos verboten.

Entgegen der Auffassung der Antragstellerin stehe dieses Internetverbot mit dem Grundgesetz und dem Recht der Europäischen Union nach der höchst- und obergerichtlichen Rechtsprechung grundsätzlich im Einklang, weil mit dem Verbot verfassungs- und unionsrechtlich legitime Gemeinwohlziele, insbesondere Jugendschutz sowie Bekämpfung der Spielsucht und Begleitkriminalität, verfolgt würden.

Gegen den Beschluss kann Beschwerde beim Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen eingelegt werden.

Verwaltungsgericht Düsseldorf, Beschluss vom 09.04.20202, 3 L 2847/19, nicht rechtskräftig

## PayPal-AGB sind nicht per se zu lang

Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) des Zahlungsdiensteanbieters PayPal sind nicht per se zu lang. Allein der erhebliche Umfang Allgemeiner Geschäftsbedingungen führe nicht zu deren Unwirksamkeit, verdeutlicht das Oberlandesgericht (OLG) Köln. Damit scheiterte der Verbraucherzentrale Bundesverband (vzbv) auch in zweiter Instanz mit seinem Antrag, PayPal in Deutschland die Verwendung seiner – in der Zwischenzeit leicht geändert und gekürzten – AGB gegenüber Verbrauchern zu untersagen.

Die AGB seien in ihrer Gesamtheit unverständlich und erheblich zu lang, hatte der vzbv geltend gemacht. Ein durchschnittlicher Leser benötige circa 80 Minuten für die Lektüre. Es sei den Verbrauchern daher nicht zumutbar, sich Kenntnis über den Inhalt der Regelungen zu verschaffen. Die Klage hatte weder in erster Instanz noch vor dem OLG Köln Erfolg.

Zwar könne es einen Verstoß gegen das so genannte Transparenzgebot darstellen, wenn die AGB im Verhältnis zur Bedeutung des Geschäfts einen vertretbaren Umfang überschreiten. Dass der Umfang der AGB der Beklagten unzumutbar sei, habe der Kläger indes nicht dargelegt, so das OLG. Es könne insoweit nicht allein auf die erhebliche Anzahl von 83 Seiten in ausgedruckter Form abgestellt werden. Vielmehr sei zu berücksichtigen, dass die AGB die Abwicklung einer Zahlung zwischen fünf verschiedenen Personen ermöglichten. An einem Zahlungsvorgang seien neben dem Zahlenden, dem Zahlungsempfänger und PayPal gegebenenfalls auch Banken und Kreditkartenunternehmen beteiligt. Zudem könne der Verbraucher nicht nur in der Rolle des Zahlenden, sondern – etwa bei Rückerstattungen – auch in der Rolle des Zahlungsempfängers sein.

Der Hinweis des Klägers auf die Bewertung mittels eines "Verständlichkeitsindex" sei nicht ausreichend substantiiert, fährt das OLG fort. Denn die Frage, ob AGB in ihrer Gesamtheit unzulässig sind, richte sich nach zahlreichen Faktoren, die nicht im Rahmen eines pauschalen Index wiedergegeben werden könnten. So könne etwa die Verwendung von Fremdwörtern zulässig sein, wenn diese hinreichend erläutert würden. Soweit der Kläger einzelne Klauseln genannt habe, die aus seiner Sicht überflüssig seien, genüge dies nicht, um die AGB in ihrer Gesamtheit mit der Begründung zu verbieten, die Lektüre sei unzumutbar. Die Benennung einiger weniger Klauseln im Rahmen des Gesamtwerks sei hierfür nicht ausreichend.





Das OLG hat die Revision nicht zugelassen.  
Oberlandesgericht Köln, Urteil vom 19.02.2020, 6 U 184/19

### Netflix darf nicht länger auf Bestellbutton werben

Der Bestellbutton für ein Online-Abonnement muss eindeutig und ausschließlich auf die Zahlungsverpflichtung der Verbraucher hinweisen. Die Beschriftung darf keine ablenkende Werbung mit einem Gratismonat enthalten. Das hat das Kammergericht (KG) nach einer Klage des Verbraucherzentrale Bundesverbands (vzbv) gegen die Netflix International B.V. entschieden, wie der vzbv mitteilt. Das Gericht habe außerdem eine Klausel untersagt, die das Unternehmen zu beliebigen Preiserhöhungen berechtigt hätte.

Netflix habe auf seiner Internetseite unbefristete Abonnements seines Video-Streaming-Dienstes angeboten. Der erste Monat sei gratis gewesen, danach sei das Abo kostenpflichtig geworden. Kunden hätten ihre kostenpflichtige Bestellung durch Klick auf einen Button mit der Aufschrift "Mitgliedschaft beginnen kostenpflichtig nach Gratismonat" abgegeben.

Nach der gesetzlichen Regelung dürfe ein Bestellbutton aber ausschließlich mit den Wörtern "zahlungspflichtig bestellen" oder einer entsprechend eindeutigen Formulierung beschriftet sein, betont der vzbv. Er hatte kritisiert, der Bestellbutton sei wegen des zusätzlichen Hinweises auf den Gratismonat missverständlich. Aus der Beschriftung gehe nicht eindeutig hervor, dass Verbraucher bereits mit ihrem Klick auf den Button eine kostenpflichtige Mitgliedschaft eingehen.

Das habe auch das KG so gesehen, so der vzbv. Die blickfangmäßig herausgestellte Werbung mit dem Gratismonat sei eine unzulässige Ergänzung. Diese könne Verbraucher schon aufgrund ihrer Anlockwirkung von der Tatsache ablenken, dass sie mit dem Klick auf den Button eine Zahlungsverpflichtung eingehen. Zusätzliche Hinweise zum Vertrag könne das Unternehmen auch außerhalb des Buttons erteilen.

Das Gericht untersagte Netflix laut vzbv außerdem eine Klausel in den Nutzungsbedingungen, mit der sich das Unternehmen das Recht einräumte, das Abo-Angebot und die Preise für den Streaming-Dienst jederzeit zu ändern. Die Richter hätten moniert, dass in der Klausel keine Faktoren benannt wurden, von denen eine Preisanpassung abhängig sei. Das eröffne Netflix die Möglichkeit, die Preise beliebig und unkontrollierbar zu erhöhen. Diese unangemessene Benachteiligung der Kunden werde auch nicht durch ihr Kündigungsrecht ausgeglichen. Die Richterin habe die Klausel insgesamt untersagt, aber offengelassen, ob auch die Berechtigung zur Angebotsänderung gegen Verbraucherrecht verstößt. Das KG korrigierte nach Angaben des vzbv mit seiner Entscheidung ein Urteil des Landgerichts Berlin, das die Klage des vzbv in erster Instanz abgewiesen hatte. Die Revision sei nicht zugelassen worden. Verbraucherzentrale Bundesverband, PM vom 13.03.2020 zu Kammergericht, Urteil vom 20.12.2019, 5 U 24/19, nicht rechtskräftig

# Staat & Verwaltung

## Bayern startet "NACHDIGAL": Elektronischer Belegversand an Finanzamt nun möglich

Bayern hat das Digitalisierungsprojekt "NACHDIGAL" gestartet. Dies meldet der Deutsche Steuerberaterverband e.V. (DStV). Damit sei nun dort der elektronische Belegversand an das Finanzamt möglich. Laut DStV hat das Projekt "NACHDIGAL" das Ziel, das datenschutzsichere Nachreichen digitaler Anlagen zur Steuererklärung technisch zu ermöglichen. Gleichfalls sei mit dem Projekt der datenschutzsichere Versand sonstiger Nachrichten nebst Anhängen an die Finanzverwaltung angegangen worden. Für diese Serviceangebote seien jeweils Formulare konzipiert, die über "Mein ELSTER" zum Finanzamt gelangten. Auch die weiteren, am Markt bestehenden Softwareanbieter für Steuerklärungsprogramme sollen die Formulare über die ERiC-Schnittstelle in ihr Angebot integrieren können.

Soweit die Finanzämter in Bayern im Rahmen der Bearbeitung der Steuererklärung zur Einreichung bestimmter Belege auffordern, könnten diese nunmehr als pdf-Datei über das Formular "Belegnachreichung zur Steuererklärung" elektronisch übermittelt werden. Besitzt der Nutzer keine der durch das Finanzamt angeforderten Belege, könne er dies in einem Freitextfeld dieses Formulars mitteilen.

Das Formular "Sonstige Nachricht an das Finanzamt" solle in Bayern grundsätzlich zur Kommunikation mit der allgemeinen Veranlagungsstelle dienen. Die sonstige Nachricht könne deshalb für Sachverhalte genutzt werden, für die kein eigenes Formular angeboten wird. Pdf-Anhänge zur sonstigen Nachricht könnten seit Mitte Juni 2020 über die ERiC-Schnittstelle eingereicht werden. Bei "Mein ELSTER" werde die Freischaltung aus technischen Gründen voraussichtlich erst im November 2020 erfolgen, so der DStV. Zur Frage, ob die Belege gleichzeitig mit der elektronischen Steuererklärung abgegeben werden können, teilt der DStV mit, technisch sei es zwar möglich, beispielsweise das Formular "Belegnachreichung zur Steuererklärung" kurz nach Abgabe der elektronischen Steuererklärung loszuschicken. Im Sinne des Paradigmenwechsels von der Belegvorlage- zur Belegvorhaltpflicht sei dies aber nicht Ziel des Angebots. Gewünscht sei vielmehr ein maßvoller Umgang mit dem Service unter Berücksichtigung der jeweils in den Bundesländern geltenden Vorgaben zur Belegvorhaltpflicht.

Das Bayerische Landesamt für Steuern weist in diesem Zusammenhang darauf hin, dass es für eine zeitnahe Bearbeitung durch das Finanzamt wichtig sei, dass die Formulare nicht zweckentfremdet oder missbräuchlich verwendet werden. Auf der Basis der "Bayerischen Empfehlungen zur Belegvorlage für Steuerklärungen ab dem Veranlagungszeitraum 2017" könnten aber die dort aufgeführten Belege ausnahmsweise bereits vor der Beleganforderung übermittelt werden.

Mit dem Formular "Belegnachreichung zur Steuererklärung" könnten Belege zu folgenden Steuerklärungen beziehungsweise Anlagen zu Steuerklärungen nachgereicht werden:

Einkommensteuererklärung, Erklärung zur gesonderten Feststellung der Einkünfte, Erklärung zur gesonderten und einheitlichen Feststellung der Einkünfte, Gewerbesteuererklärung, Körperschaftsteuererklärung, Umsatzsteuerjahreserklärung, E-Bilanz sowie Einnahmenüberschussrechnung. Zu Voranmeldungen können über diesen Eingangstyp laut DStV keine Belege nachgereicht werden.

Eine Übermittlung sei auch für vergangene Veranlagungszeiträume möglich. So könnten Steuerpflichtige oder deren steuerliche Berater etwa Belege, die das Finanzamt für die Steuererklärung 2016 nachgefordert hat, über das neue Formular elektronisch versenden. Dem Steuerpflichtigen beziehungsweise dessen steuerlichen Berater werde nach dem Absenden und der erfolgreichen Übermittlung des Datensatzes ein Protokoll ausgegeben, das gewisse Metadaten der Anhänge dokumentiert (wie "Bezeichnung" oder "Dateigröße"). So sei erkennbar, welche Daten übermittelt wurden.

Zur Frage, wie lange werden die elektronisch übermittelten Belege in den Finanzämtern gespeichert werden, führt der DStV aus, laut Bayern stelle der Beleg eine "Unterlage zum Steuerfall" dar. Die Aufbewahrungsfristen richteten sich demnach nach den Aufbewahrungsbestimmungen.

Nach dem Kenntnisstand des DStV planen auch die weiteren Bundesländer, ihr digitales Serviceangebot 2020 beziehungsweise 2021 entsprechend zu erweitern.

Deutscher Steuerberaterverband e.V., PM vom 30.07.2020



### Faire und einfache Besteuerung in Europa: EU-Kommission legt Vorschläge vor

Die Europäische Kommission hat am 15.07.2020 Vorschläge für eine faire und einfache Besteuerung vorgelegt, mit denen sie die wirtschaftliche Erholung und das langfristige Wachstum in Europa unterstützen will. Steuermissbrauch soll bekämpft, unlauterer Steuerwettbewerbs eingedämmt und für größere Steuertransparenz gesorgt werden. Gleichzeitig sollen Steuervorschriften und -verfahren vereinfacht werden, um die Rahmenbedingungen für Unternehmen in der gesamten EU zu verbessern. Dazu zählt auch, dass steuerliche Hindernisse und Verwaltungsaufwands für die Steuerzahler in vielen Sektoren beseitigt werden damit die Unternehmen im Binnenmarkt leichter wirtschaften und wachsen können.

Die Vorschläge besteht aus drei getrennten, aber miteinander zusammenhängenden Initiativen:

Der Steuer-Aktionsplan enthält 25 verschiedene Maßnahmen, um die Besteuerung in den kommenden Jahren einfacher und gerechter zu gestalten und besser auf die moderne Wirtschaft abzustimmen. Die vorgesehenen Maßnahmen sollen ehrlichen Steuerzahlern das Leben erleichtern, indem Hindernisse in jedem Schritt von der Registrierung bis hin zur Steuererklärung, Zahlung, Überprüfung und Streitbeilegung beseitigt werden. Der Aktionsplan soll den Mitgliedstaaten dabei helfen, das Potenzial von Daten und neuen Technologien auszuschöpfen, Steuerbetrug besser zu bekämpfen, die Einhaltung der Vorschriften zu verbessern und den Verwaltungsaufwand zu verringern.

Mit dem Vorschlag über die Verwaltungszusammenarbeit (DAC 7) werden die EU-Steuertransparenzvorschriften auf digitale Plattformen ausgeweitet, sodass auch diejenigen, die durch den Verkauf von Waren oder Dienstleistungen auf Plattformen Geld erwirtschaften, einen gerechten Anteil am Steueraufkommen leisten. Mit diesem neuen Vorschlag soll sichergestellt werden, dass die Mitgliedstaaten automatisch Informationen über die von Verkäufern auf Online-Plattformen erzielten Einnahmen austauschen. Der Vorschlag konsolidiert und präzisiert auch die Vorschriften in anderen Bereichen, in denen die Mitgliedstaaten zusammenarbeiten, um Steuermissbrauch zu bekämpfen, beispielsweise durch gemeinsame Steuerprüfungen.

In der Mitteilung über verantwortungsvolles Handeln im Steuerbereich liegt der Schwerpunkt auf der Förderung einer fairen Besteuerung und der Bekämpfung unlauteren Steuerwettbewerbs in der EU und auf internationaler Ebene. Zu diesem Zweck schlägt die Kommission eine Reform des Verhaltenskodexes vor, der den Steuerwettbewerb regelt und schädliche Steuerpraktiken in der EU bekämpft. Ferner wird eine Aktualisierung der EU-Liste nicht kooperativer Länder und Gebiete vorgeschlagen, in der Drittländer aufgeführt werden, die sich weigern, international vereinbarte Standards einzuhalten. Schon jetzt bietet diese Liste einen Anreiz für Drittländer, Standards für verantwortungsvolles Handeln im Steuerbereich zu übernehmen, so die Kommission. Aber es müsse noch mehr getan werden. In der Mitteilung wird auch das Konzept der EU für die steuerliche Zusammenarbeit mit Entwicklungsländern im Einklang mit der Agenda 2030 für nachhaltige Entwicklung skizziert.

Das aktuelle Paket ist laut Kommission der erste Teil einer steuerpolitischen Agenda der EU für die kommenden Jahre. Die Kommission werde auch an einem neuen Konzept für die Unternehmensbesteuerung für das 21. Jahrhundert arbeiten, um die Herausforderungen der digitalen Wirtschaft anzugehen und sicherzustellen, dass sich alle multinationalen Konzerne in gerechter Weise am Steueraufkommen beteiligen.

Im Rahmen des Grünen Deals kündigte die Kommission Vorschläge an, wie auch die Steuerpolitik der EU einen Beitrag leisten kann, bis 2050 Klimaneutralität zu erreichen. Dieser vielschichtige Ansatz zur Reform der Besteuerung in der EU zielt darauf ab, die Besteuerung gerechter und umweltfreundlicher zu gestalten und besser auf die moderne Wirtschaft abzustimmen und so zu langfristigem, nachhaltigem und integrativem Wachstum beizutragen.  
Europäische Union, PM vom 15.07.2020

# Bußgeld & Verkehr

## Seit über 26 Jahren keine Fahrpraxis: Ablehnung der Neuerteilung einer Fahrerlaubnis rechtens

Ein Zeitraum von mehr als 26 Jahren ohne Fahrpraxis rechtfertigt die Annahme, dass der Betreffende nicht mehr über die erforderlichen praktischen Kenntnisse für das sichere Führen von Kraftfahrzeugen der Klassen B, AM und L im Straßenverkehr verfügt. Dies hat das Verwaltungsgericht (VG) Trier entschieden.

Der Kläger begehrte die Verpflichtung des Landkreises Bernkastel-Wittlich zur Neuerteilung einer Fahrerlaubnis der vorstehend genannten Klassen. Eine 1990 erstmals erteilte Fahrerlaubnis der alten Klasse 2 war ihm 1993 wegen einer Trunkenheitsfahrt entzogen worden. Am 26.07.2018 stellte der Kläger einen Antrag auf Neuerteilung einer Fahrerlaubnis. Daraufhin ordnete der Beklagte die Beibringung eines medizinisch-psychologischen Gutachtens an, um zu klären, ob der Kläger trotz des Vorliegens von Hinweisen auf den Missbrauch von Arzneimitteln oder anderen psychoaktiven Stoffen, die sich im Rahmen der behördlichen Ermittlungen ergeben hätten, ein Kraftfahrzeug der Gruppe 1 sicher führen könne. Der Kläger weigerte sich jedoch, sich der angeordneten Untersuchung zu unterziehen, weshalb sein Antrag abgelehnt wurde. Die hiergegen gerichtete Klage blieb ohne Erfolg. Das VG kam zu dem Ergebnis, dass der Kläger nach den maßgeblichen Vorschriften des Straßenverkehrsgesetzes und der Fahrerlaubnis-Verordnung keinen Anspruch auf Neuerteilung einer Fahrerlaubnis habe. Vielmehr wäre vor Neuerteilung einer Fahrerlaubnis zunächst eine Fahrerlaubnisprüfung anzuordnen, weil berechtigte Zweifel daran bestünden, dass der Kläger die erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten für das sichere Führen von Fahrzeugen der beantragten Klassen besitze. Seit der Entziehung der Fahrerlaubnis im Jahr 1993 fehle es ihm über einen Zeitraum von mehr als 26 Jahren an einer Fahrpraxis. Hinzu komme, dass sich seine Fahrpraxis vor der Entziehung der Fahrerlaubnis nur auf einen Zeitraum von knapp drei Jahren erstreckt habe.

Dies werde auch nicht dadurch kompensiert, dass der Kläger seit 2012 mit einem fahrerlaubnisfreien Mofa am Straßenverkehr teilnehme, da es ausschließlich auf die erlaubnispflichtige Teilnahme am motorisierten Straßenverkehr ankomme und ein erlaubnisfreies Mofa im Vergleich zum erlaubnispflichtigen Kraftfahrzeug deutlich langsamer und daher erheblich weniger gefährlich sei. Lediglich ergänzend sei darauf hinzuweisen, dass der geltend gemachte Anspruch auf Neuerteilung einer Fahrerlaubnis auch deshalb nicht bestehe, weil es dem Kläger an der erforderlichen Eignung zum Führen von Kraftfahrzeugen fehle. Nach Maßgabe der Fahrerlaubnis-Verordnung habe der Beklagte auf seine Nichteignung schließen dürfen, da er sich geweigert habe, sich medizinisch-psychologisch untersuchen zu lassen. Gegen die Entscheidung können die Beteiligten die Zulassung der Berufung beim Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz beantragen. Verwaltungsgericht Trier, Urteil vom 10.03.2020, 1 K 2868/19.TR

## Fehlende Kenntnis des Nummernschildes schließt Haftung des Unfallgegners nach Verkehrsunfall nicht aus

Die Haftung des Unfallgegners setzt nicht zwingend voraus, dass der Kläger das amtliche Kennzeichen des unfallbeteiligten Fahrzeugs vorträgt. Ist ihm dies wegen eigener schwerer Verletzungen und unerlaubten Entfernens des Gegners vom Unfallort nicht möglich, genügt es, wenn hinreichende Anhaltspunkte wie Firmenaufschrift, Logo, Webadresse des unfallbeteiligten Fahrzeugs genannt werden, die mit gewisser Wahrscheinlichkeit für eine Haltereigenschaft sprechen. Der in Anspruch genommene Halter müsse dann in den Grenzen des Zumutbaren nachforschen und mitteilen, welche Kenntnisse über die Umstände einer eventuellen Unfallbeteiligung bestehen, entschied das Oberlandesgericht (OLG) Frankfurt am Main.

Die Parteien streiten um Schadenersatz nach einem Verkehrsunfall. Die Beklagte ist eine italienische Spedition. Der Kläger macht für den Geschädigten des in einen Unfall involvierten Pkw Schadenersatzansprüche geltend. Im Mittelpunkt steht die Frage, ob auch ohne Kenntnis des amtlichen Nummernschildes des Unfallgegners anhand der Umstände auf die Haltereigenschaft der Beklagten geschlossen werden kann. Das OLG bejahte dies.



Der Geschädigte befuhr die A3 auf dem mittleren Fahrstreifen mit einer Geschwindigkeit von 170 bis 180 km/h pro Stunde gegen 4.31 Uhr. Vor ihm fuhr in gleicher Fahrtrichtung ein Lkw-Gliederzug mit der Firmenaufschrift "X" sowie aufgedruckter Web-Adresse der Firma auf dem rechten Fahrstreifen. Im Zusammenhang mit einem Spurwechsel des Lkw auf den Mittelstreifen wich der Geschädigte auf den linken Fahrstreifen aus, verlor die Kontrolle über seinen Pkw, kollidierte mit der linken Betonleitwand und überschlug sich. Der Geschädigte wurde lebensgefährlich verletzt und ist seitdem pflegebedürftig. Der Fahrer des Lkw hielt zunächst auf dem Seitenstreifen an und fuhr dann nach rund elf Minuten weiter, ohne zuvor Feststellungen zu seiner Person und seinem Fahrzeug ermöglicht zu haben. Der gesamte Unfallhergang wurde auf der am Unfallort installierten Verkehrsbeeinflussungsanlage per Video aufgezeichnet; das Nummernschild ließ sich aber nicht identifizieren. Am Unfalltag befuhren insgesamt drei Lkw-Gliederzüge der Beklagten die A3 im Bereich der Unfallstelle. Alle drei vernommenen Fahrer gaben vor der Polizei an, nicht an einem Unfall beteiligt gewesen zu sein.

Der Kläger behauptet, der Unfall sei von einem zur Flotte der Beklagten gehörenden Lkw verursacht worden. Der Fahrer des Lkw-Gliederzuges der Beklagten habe offenbar den Geschädigten übersehen. Er begehrt 50 Prozent des erlittenen Schadens. Das Landgericht hatte die Klage mit der Begründung abgewiesen, der Kläger könne nicht beweisen, dass der unfallbeteiligte Lkw zur Beklagten gehöre. Die Berufung hatte vor dem OLG Erfolg. Der Kläger habe "hinreichende Anhaltspunkte vorgetragen, die mit gewisser Wahrscheinlichkeit eine Haltereigenschaft der Beklagten nahelegen", so das OLG. Zwar habe er das amtliche Kennzeichen aufgrund der schweren Verletzungen der Insassen des unfallbeteiligten Pkw und der Unfallflucht des Lkw-Fahrers nicht angeben können. Aus der Videoaufzeichnung sei aber ohne jeden Zweifel ersichtlich, dass der unfallbeteiligte Lkw die Firmenaufschrift der Beklagten trage. Auch die Heckgestaltung des unfallbeteiligten Lkw entspreche derjenigen der Lkw-Flotte der Beklagten. Dieser Vortrag habe eine so genannte sekundäre Darlegungslast der Beklagten ausgelöst. Hinsichtlich der Tatsachen, von denen der Kläger keine Kenntnis haben könne, müsse der Prozessgegner alles ihm Mögliche tun, um ihm zumutbare Angaben machen. Die Beklagte habe nicht einfach die klägerischen Behauptungen bestreiten dürfen.

"Die Beklagte war im Rahmen des Zumutbaren verpflichtet, in ihrem Geschäftsbetrieb nachzuforschen und mitzuteilen, welche Kenntnisse sie dabei über die Umstände einer eventuellen Unfallbeteiligung – insbesondere der drei Lkw, die unstreitig ... am Unfalltag die Autobahn im Bereich der Unfallstelle befahren haben – gewonnen hat." Dieser Verpflichtung sei die Beklagte nicht ausreichend nachgekommen. Sie habe insbesondere weder zum Fahrzeugtyp der drei in Frage kommenden Lkw vorgetragen noch Lichtbilder oder Fahrtenschreiberdaten vorgelegt. Sie hätte anhand der Mautdaten sowie der Daten aus dem Satellitensystem der von ihr verwendeten Automarken rekonstruieren können, welcher Lkw am Unfalltag die Unfallstelle befahren habe. Zudem hätte sie jedenfalls die Fahrtenschreiberdaten der betreffenden Lkw zu diesem Zeitpunkt sichern können. Anhand dieser Daten hätten die Zeiten der Fahrten, die Zeiten der Bereitstellung und die Ruhezeiten – damit auch eine etwaige elfminütige Pause nach dem Unfall – nachvollzogen werden können. Die Beklagte habe auch nicht bestritten, dass der in den Unfall involvierte Lkw den Firmennamen sowie die Webadresse der Beklagten auf den Hecktüren des Laderaums und unter der Frontscheibe getragen habe. Dass andere Unternehmen eine wortgleiche Firma und auch diese Webadresse nutzten, erscheine höchst unwahrscheinlich.

Das Urteil ist nicht rechtskräftig. Mit der Nichtzulassungsbeschwerde kann vor dem Bundesgerichtshof die Zulassung der Revision begehrt werden.

Oberlandesgerichts Frankfurt am Main, Urteil vom 31.03.2020, 13 U 226/15, nicht rechtskräftig



# Verbraucher, Versicherung & Haftung

## Mangelhaftes Brautkleid: Nachbesserungsgelegenheit auch kurz vor Hochzeit zu geben

Wer ein aus seiner Sicht mangelhaftes Brautkleid erworben hat, muss seinem Vertragspartner auch kurz vor dem Hochzeitstermin zunächst die Gelegenheit zur Nachbesserung geben, bevor anderweitige Hilfe in Anspruch genommen wird. Dies hat das Landgericht (LG) Nürnberg-Fürth entschieden.

Die Klägerin erwarb im November 2015 bei der Beklagten ein Brautkleid für ihre Hochzeit, die im Juli 2016 stattfinden sollte. Der Kaufpreis betrug 2.548 Euro. Nachdem durch die Beklagte circa zwei Wochen vor der Hochzeit Änderungen an der Passung des Kleides vorgenommen worden waren, stellte die Klägerin fünf Tage vor dem Termin fest, dass das Brautkleid nicht passte. Sie ließ daraufhin bei einer anderen Schneiderei umfangreiche Änderungen an dem Kleid vornehmen, für die sie 450 Euro bezahlen musste. Darüber hinaus beauftragte sie im Hinblick auf einen möglichen Rechtsstreit ein Sachverständigengutachten. Die Sachverständige, der sie rund 2.500 Euro zahlen musste, stellte zahlreiche Mängel an dem Kleid fest. Die Klägerin verlangt mit ihrer Klage von der Beklagten unter anderem die Erstattung der Kosten für die Nachbesserung sowie der Sachverständigenkosten. Sie meint, es habe sich bei dem Brautkleid um ein gebrauchtes Kleid gehandelt, das lediglich für sie angepasst worden sei. Sie habe aber ein neues Brautkleid bei der Beklagten gekauft. Die Beklagte bestreitet, dass es sich um ein gebrauchtes Kleid gehandelt habe, und wendet vor allem ein, dass die Klägerin ihr die Chance hätte geben müssen, die behaupteten Mängel noch vor dem Hochzeitstermin zu beseitigen.

Das LG hat die Klage abgewiesen. Die Klägerin hätte der Beklagten, die über eine eigene Änderungsschneiderei verfügt, zunächst die Chance geben müssen, die von ihr behaupteten Mängel nachzubessern, bevor sie Kosten bei einer weiteren Schneiderei verursacht. Dies sei auch noch vor der Hochzeit möglich gewesen. Nur wenn die Beklagte eine Nachbesserung an dem Kleid verweigert hätte oder diese gescheitert wäre, hätte sich die Klägerin an eine andere Schneiderei wenden dürfen.

Zwar müsse man seinem Verkäufer dann keine Chance zur Nachbesserung geben, wenn dies unzumutbar wäre, etwa weil dieser nicht vertrauenswürdig ist, weil er ein gebrauchtes Kleid geliefert hat, obwohl ein neues Kleid gekauft war. Das LG konnte sich jedoch nicht davon überzeugen, dass die Beklagte der Klägerin tatsächlich nur ein gebrauchtes Kleid übergeben hatte und ging somit von ausreichender Vertrauenswürdigkeit der Beklagten aus. Allein die Tatsache, dass das Kleid Mängel aufgewiesen habe, führe nicht dazu, dass die Beklagte nicht die Chance hätte bekommen müssen, diese nachzubessern.

Landgericht Nürnberg-Fürth, Urteil vom 27.03.2020, 16 O 8200/17

## Kleinkinder sind Passagiere und keine Gepäckstücke

Das Amtsgericht Hannover hat einen in Hannover ansässigen Flugreiseveranstalter zu einer Zahlung von 400 Euro verurteilt. Hintergrund der Klage eines eingetragenen Rechtsdienstleisters ist ein abgetretener Anspruch auf eine Ausgleichszahlung für ein Kleinkind aufgrund einer Flugverspätung.

Zwei Passagiere wollten mit ihrem Kleinkind am 01.07.2018 von Heraklion nach Nürnberg mit Ankunft um 12.30 Uhr transportiert werden. Tatsächlich erfolgte der Transport nach Karlsruhe, von wo aus sie per Bus nach Nürnberg gebracht wurden, wo sie um 18.30 Uhr ankamen. In der Buchungsbestätigung erfolgte jeweils bei Hin- und Rückflug eine Auflistung, unter der sich neben den Gepäckstücken und der Verpflegung auch der Eintrag "1 x Kleinkind(er)" findet. In den Fluginformationen der Beklagten heißt es unter der Überschrift "Kinderermäßigung": "Kleinkinder im Alter von null bis einschließlich ein Jahr zahlen 15 Euro pro Flugstrecke". Die Beklagte meint, für das Kleinkind, das im Zeitpunkt des Fluges noch kein Jahr alt war, begründe die Flugverspätung keinen Ausgleichsanspruch, da das Kind keinen Flugpreis gezahlt habe. Bei den gezahlten 15 Euro handele es sich um eine Verwaltungsgebühr.



Das AG Hannover hat demgegenüber entschieden, dass der Klägerin aus abgetretenem Recht des Kleinkindes eine Ausgleichszahlung in Höhe von 400 Euro zusteht, da das Kleinkind das Flugziel erst mehr als drei Stunden später als gebucht erreicht habe. Dass es sich bei dem Zedenten um ein Kleinkind ohne Sitzplatzanspruch handelte, sei unerheblich. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (Urteil vom 17.03.2015, X ZR 35/14) entfalle der Anspruch für Kleinkinder nur, wenn sie keinen Flugpreis entrichtet haben. Hier sei für das Kleinkind aber ein Flugpreis von 15 Euro gezahlt worden. Die Beklagte sei in ihrer Preisgestaltung frei und habe es in der Hand, auch für Kinder einen Flugpreis zu vereinbaren oder aber diese kostenlos fliegen zu lassen und nur eine Verwaltungsgebühr für den Aufwand zu erheben. Sie müsse dann aber auch klar erkennen lassen, um welche Variante es sich handeln soll, betont das AG. Dies sei hier nicht erfolgt. Zwar möge die Buchungsbestätigung, wo es jeweils bei Hin- und Rückflug eine Auflistung gibt, unter der sich neben den Gepäckstücken und der Verpflegung auch der Eintrag "1 x Kleinkind(er)" findet, dafür sprechen, dass es sich bei den gezahlten 15 Euro eher um eine Gebühr handelt. Andererseits sprächen die AGB der Beklagten dagegen. Hier finde sich die Information "Kleinkinder im Alter von null bis einschließlich ein Jahr zahlen 15 Euro pro Flugstrecke" nämlich unter der Überschrift "Kinderermäßigung". Dies spreche ganz klar dafür, dass es sich um einen reduzierten Flugpreis und nicht um eine Verwaltungsgebühr handelt. Was sonst solle ermäßigt sein, stellt das Gericht als Frage auf, wenn nicht der Flugpreis? Zu einer Gebühr würde diese Formulierung nicht passen. Zugunsten der Passagiere sei gemäß § 305 c Absatz 2 Zivilprozessordnung unter Berücksichtigung der Intention der Verordnung Nr. 261/2004 (EG), die ein hohes Schutzniveau der Fluggäste beabsichtige, damit von dieser Auslegung auszugehen. Die Beklagte habe es in der Hand, ihre Vereinbarungen beziehungsweise Klauseln zukünftig klar und eindeutig zu fassen. Das Urteil ist nicht rechtskräftig. Das AG Hannover hat eigenen Angaben zufolge die Berufung zugelassen. Amtsgericht Hannover, Urteil vom 04.06.2020, 515 C 12585/19, nicht rechtskräftig

### Verbraucherrecht: Widerrufs Klausel muss prägnant sein

Der Europäische Gerichtshof hat entschieden, dass Darlehensverträge klare und für Verbraucher verständliche Hinweise auf den Beginn von Widerspruchsfristen enthalten müssen. In dem konkreten Fall ging es um einen Verbraucher, der einen grundpfandrechtlich gesicherten Kredit über 100.000 Euro aufgenommen hatte. Weil Pflichtangaben in der Widerrufsbelehrung fehlten, widerrief der Mann den Vertrag vier Jahre nach Abschluss. Der Kreditgeber widersprach mit dem Argument, er habe im Vertrag auf "weitere deutsche Rechtsvorschriften" verwiesen. Das reichte aber nicht. Kreditverträge müssen klar und prägnant die Bedingungen für die Widerrufsfrist darlegen. Eine "Kaskadenverweisung" auf unterschiedliche Paragraphen im nationalen Recht bietet diese Klarheit nicht. EuGH, C-66/19 vom 26.03.2020

### Private Haftpflichtversicherung: Einen "Billig-Akku" nicht unbeaufsichtigt laden

Hat sich ein Mann einen Spielzeughelikopter bei einer Recycling-Börse für nur acht Euro gekauft (ohne Bedienungsanleitung und Verpackung), so darf er das Elektrogerät nicht unbeaufsichtigt zum Aufladen der Akkus in einem "brennbaren Umfeld" seines gemieteten Hauses lassen. Explodiert der Akku und kommt es zu einem Hausbrand, so kommt für den Schaden zwar die Feuerversicherung aus der Wohngebäudeversicherung auf (hier ging es um knapp 15.000 Euro). Diese darf allerdings Regress gegen die private Haftpflichtversicherung des Mieters nehmen, wenn sich herausstellt, dass der fahrlässig gehandelt hatte. Er hätte den Akku nicht (hier unter anderem in der Nähe einer Holzsauna) unbeaufsichtigt liegen lassen dürfen, ohne über den Zustand des Geräts informiert gewesen zu sein. LG Coburg, 23 O 464/17



# Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

## Umsetzung der Kassensicherungsverordnung: Zertifizierungsverfahren verzögert sich

Die Bundesregierung geht davon aus, dass zum 30. September 2020 keine cloud-basierte technische Sicherheitseinrichtung für die elektronischen Aufzeichnungssysteme und digitalen Grundaufzeichnungen von Kassensystemen am Markt zur Verfügung stehen wird.

Mehrere größere Hersteller hätten mitgeteilt, dass das notwendige Zertifizierungsverfahren nicht bis dahin abgeschlossen sein wird, heißt es in einer Antwort (19/21351) auf eine Kleine Anfrage der FDP-Fraktion (19/20314).

Hintergrund:

Um Manipulationen an elektronischen oder computergestützten Kassensystemen sowie Registrierkassen und damit die Hinterziehung von Umsatzsteuern zu verhindern, hat das Bundesfinanzministerium mit der Kassensicherungsverordnung vom 26. September 2017 die steuerrechtlichen Mitwirkungspflichten bei aufzeichnungspflichtigen Geschäftsvorfällen i. S. d. § 146a der Abgabenordnung (AO) präzisiert. Die Rechtsverordnung legt unter anderem fest, welche elektronischen Aufzeichnungssysteme von der Vorschrift erfasst sind sowie die technischen Anforderungen an die Umsetzung der Anforderungen des § 146a AO. Sie legt ebenfalls die Anforderungen an den Beleg fest, der seit dem 1. Januar 2020 gemäß § 146a Absatz 2 AO auszugeben ist.

Nach § 146a Absatz 1 Satz 1 AO i. V. m. § 1 Satz 1 KassenSichV sind die elektronischen Aufzeichnungssysteme und die digitalen Grundaufzeichnungen ab dem 1. Januar 2020 durch eine zertifizierte technische Sicherheitseinrichtung (TSE) zu schützen. Zwar sind die notwendigen technischen Umrüstungen unverzüglich vorzunehmen, das Bundesministerium der Finanzen (BMF) hat aber eine Nichtbeanstandungsregelung bis zum 30. September 2020 erlassen (BMF, 6. November 2019; Dokumentnummer 2019/0891800), da keine flächendeckende Umrüstung innerhalb der gesetzlichen Frist wegen verspäteter Verfügbarkeit von TSEs am Markt in der Praxis erfolgen konnte.

Die technischen Details der gesetzlichen Rahmenbedingungen werden vom Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik ausgestaltet.

Die Bundesdruckerei bietet zwei Formen der TSE an: ein Hardware-Modul und eine Cloud-Variante. Das Hardware-Modul besteht aus einer microSD-Karte, die mithilfe eines Adapters auch für USB-Anschlüsse oder SD-Anschlüsse genutzt werden kann. Die cloudbasierte Lösung wird in Zusammenarbeit mit der DF Deutsche Fiskal GmbH angeboten. Die Zertifizierung dieser cloudbasierten Lösung ist derzeit noch nicht abgeschlossen.

Zum Dokument "Technische Umsetzung der Kassensicherungsverordnung" – Antwort der Bundesregierung: <https://dip21.bundestag.de/dip21/btd/19/213/1921351.pdf> Bundestag, hib-Meldung 825/2020 vom 11.08.2020 und BT-Drucks. 19/21351 vom 29.07.2020

## Ein "Bestell-Button" für zwei Verträge kann irreführend sein

Ein einziger "jetzt bestellen"-Button kann irreführend sein, wenn nicht deutlich wird, dass damit zwei Verträge abgeschlossen werden. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Nürnberg entschieden. Wie die Verbraucherzentrale Baden-Württemberg mitteilt, gab das Gericht damit ihrer Klage gegen den Betreiber eines Onlineshops für Naturkosmetik statt.

Konkret habe sich das Verfahren gegen die Mitrados GmbH & Co.KG gerichtet, die die Naturkosmetik-Website "www.najoba.de" betreibt. Das OLG habe unterstrichen, dass ein Online-Unternehmen verpflichtet ist, Käufer klar und verständlich darüber zu informieren, was mit der Bestellung eines Produktes in einem Onlineshop verbunden ist. Verbrauchern müsse klar mitgeteilt werden, was passiert, wenn sie auf den Bestell-Button klicken.

Sabine Holzäpfel von der Verbraucherzentrale Baden-Württemberg sieht in dem Urteil "eine wichtige Präzisierung der Buttonlösung", die zum Schutz vor untergeschobenen Verträgen eingeführt worden sei. Die Buttonlösung sehe vor, dass Verbraucher vor einer Bestellung eindeutig informiert werden, dass ein kostenpflichtiger Vertrag zustande kommt. Die Mitrados GmbH & Co.KG habe dagegen versucht, sich mit einem Button "jetzt kaufen" gleich zwei verschiedene Verträge bestätigen zu lassen: Neben dem eigentlichen Kaufvertrag habe der Anbieter behauptet, dass zusätzlich eine kostenpflichtige Mitgliedschaft zustande gekommen sei.



In Bezug auf den § 312j Bürgerliches Gesetzbuch, der Verbraucher vor Kostenfallen im Internet schützen sollte, habe das OLG somit klargestellt, dass die Bestellklärung für Waren und die Vertragserklärung für eine Mitgliedschaft komplett verschiedene Verträge sind, die jeweils eine ausdrückliche Bestätigung des Verbrauchers benötigen. Ein Bestellbutton, über den nicht deutlich wird, dass neben dem Kaufvertrag zugleich eine kostenpflichtige Mitgliedschaft abgeschlossen wird, genügt nicht.  
Verbraucherzentrale Baden-Württemberg, PM vom 29.07.2020

### Werbung mit "perfekten Zähnen": Unzulässiges Erfolgsversprechen

Ein unzulässiges Erfolgsversprechen im Sinne des Heilmittelwerbegesetzes (HWG) kann auch dann vorliegen, wenn die beworbene Wirkung (hier: perfekte Zähne) zwar nicht vollständig objektivierbar, ihr jedoch jedenfalls ein objektiver Tatsachenkern zu entnehmen ist. Der Verbraucher sei bei Werbeaussagen von Ärzten aufgrund deren Heilauftrages wenig geneigt, von reklamehaften Übertreibungen auszugehen, entschied das Oberlandesgericht (OLG) Frankfurt am Main in diesem Zusammenhang und untersagte einer Kieferorthopädin die von einem Wettbewerber angegriffenen Werbeaussagen.

Die Parteien sind Kieferorthopäden. Sie streiten im Eilverfahren um Werbeaussagen der Antragsgegnerin. Diese bewirbt ein Zahnschienen-System auf ihrer Homepage unter anderem mit den Aussagen: "x ist eine kostengünstige individuelle Zahnspange für Leute, die wenig Zeit haben und trotzdem perfekte Zähne haben möchten. Sie sehen sofort beim ersten Termin, welche Ergebnisse sie innerhalb von sechs Monaten erreichen können." "... man (erhält) 14 Schienen für jeden Kiefer, die man jeweils zwei Wochen trägt, jede Schiene ist anders und unverändert ihre Zähne Schritt für Schritt... Und bald werden Sie auf Fotos deutlich schöner lächeln."

Die Antragstellerin hält diese Angaben für unzulässig. Das Landgericht hat ihren Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung abgelehnt. Die hiergegen eingelegte Berufung hatte vor dem OLG Erfolg. Der Antragstellerin stehe ein Unterlassungsanspruch zu, da die Antragsgegnerin mit den Aussagen fälschlich den Eindruck erwecke, dass "ein Erfolg der beworbenen Behandlung mit Sicherheit erwartet werden kann", so das OLG. Gemäß § 3 Satz 2 Nr. 2 a HWG sei es unzulässig, durch Werbeaussagen den Eindruck hervorzurufen, dass ein bestimmter Erfolg "sicher" eintrete. Hintergrund dieser Regelung sei, "dass es aufgrund individueller Disposition beim einzelnen Patienten... stets zu einem Therapieversagen kommen kann, mit dem eine Erfolgsgarantie unvereinbar ist".

Ausgehend vom Verständnis eines durchschnittlichen Werbeadressaten habe die Antragsgegnerin durch die Werbung mit "perfekten Zähnen" unzulässig einen Behandlungserfolg versprochen. Die Angabe "perfekte Zähne" sei kein reines subjektives Werturteil. "Zwar mag die Perfektion von Zähnen nicht vollständig objektivierbar sein", konstatiert das OLG. Offensichtlich aber gehe es hier um die Korrektur von Zahnfehlstellungen. "Der Umstand, ob Zähne gerade sind oder nicht, lässt sich durchaus vom Standpunkt eines objektiven Betrachters beurteilen und wird in der Werbung auch fotografisch dargestellt", führt das OLG weiter aus. Damit enthalte die Werbeaussage einen objektiven Tatsachenkern, der zugleich ein Erfolgsversprechen beinhalte.

Der angesprochene Verkehr verstehe das Werbeversprechen der Perfektion im hier gegebenen Kontext auch nicht als bloße reklamehafte Übertreibung. Zwar sei dem Verbraucher geläufig, dass Superlative in der Werbung oft nur als Anpreisungen und nicht als Tatsachenbehauptung verwendet werden. Dies könne hier jedoch nicht angenommen werden, da es sich um den Werbeauftritt einer Ärztin handle. Bei Werbemaßnahmen und Internetauftritten von Ärzten bestehe eine andere Verkehrserwartung als bei Werbemaßnahmen "normaler" Unternehmen. Der Verbraucher bringe Ärzten aufgrund ihres Heilauftrags ein besonderes Vertrauen entgegen und gehe daher von einer gewissen Objektivität und Zurückhaltung bei Werbeangaben aus. Folglich sei er weniger geneigt, von einer bloßen reklamehaften Übertreibung auszugehen. "Er nimmt die Angaben in Zweifel ernst", resümiert das OLG. Die im Eilverfahren ergangene Entscheidung ist nicht anfechtbar. Oberlandesgericht Frankfurt am Main, Urteil vom 27.02.2020, 6 U 219/19, unanfechtbar