

Ihre Steuerkanzlei informiert.

# SCHAUFENSTER STEUERN 11/2020

## Termine

Steuern und Sozialversicherung

## Akteneinsicht

Form und Ort richtet sich nach der FGO und nicht nach der DSGVO

## Chronische Erkrankung des zuständigen Bearbeiters

Anforderungen an die Büroorganisation

Sehr geehrte Mandantinnen, sehr geehrte Mandanten,

vorher ist nicht nachher, das weiß jedes Kind, und das gilt auch für die anschaffungsnahen Herstellungskosten nach § 6 Abs. 1 Nr. 1a EStG. Danach gehören auch Aufwendungen für Instandsetzungs- und Modernisierungsmaßnahmen zu den nur abschreibungsfähigen Herstellungskosten eines Gebäudes, wenn sie innerhalb von drei Jahren nach der Anschaffung des Gebäudes durchgeführt werden und ohne die Umsatzsteuer 15% der Anschaffungskosten des Gebäudes übersteigen.

Aufwendungen, die vor dem Erwerb des wirtschaftlichen Eigentums angefallen sind, sind nach Auffassung des FG Rheinland-Pfalz (Urteil vom 13.11.2019, Az. 2 K 2304/17) nicht in diesen Drei-Jahres-Zeitraum einzubeziehen. Das klingt logisch, denn sie sind ja eben nicht nach der Anschaffung des Gebäudes durchgeführt worden.

Ob vorher oder nachher war der Finanzverwaltung jedoch egal, weshalb sie mittels Nichtzulassungsbeschwerde vor den BFH zog. Mit Beschluss vom 28.04.2020 (Az. IX B 121/19) verwies dieser jedoch nur auf den Gesetzeswortlaut und das kleine Wörtchen "nach" und schmetterte die Nichtzulassungsbeschwerde ab.

Vor der Anschaffung des Grundstücks getätigte Aufwendungen sind daher nach den allgemeinen handelsrechtlichen Abgrenzungskriterien als Anschaffungs-, Herstellungs- oder Erhaltungsaufwand steuerlich zu berücksichtigen. Im Falle von Erhaltungsaufwand können sie daher dann auch sofort als Werbungskosten abgezogen werden, selbst wenn 15% der Anschaffungskosten des Gebäudes überschritten sind.

Es bleibt abzuwarten, ob der Gesetzgeber hier mit einem Nichtanwendungserlass reagieren wird. Bis dahin wird sich die Gestaltung jedoch lohnen.

In diesem Sinne wünschen wir Ihnen eine informative Lektüre.



Axel Nährlich  
Steuerberater

Steuerberatung Nährlich  
Breiteweg 109, 39179 Barleben  
Telefon: 039203 / 75989-0 | Telefax: 039203 / 75989-9  
[www.stb-naehrlich.de](http://www.stb-naehrlich.de) | [info@stb-naehrlich.de](mailto:info@stb-naehrlich.de)

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.*

# Inhalt

## Alle Steuerzahler

- Termine: Steuern und Sozialversicherung
- Akteneinsicht: Form und Ort richtet sich nach der FGO und nicht nach der DSGVO
- Chronische Erkrankung des zuständigen Bearbeiters: Anforderungen an die Büroorganisation
- Ersatzzustellung durch Einlegen in den Briefkasten: tatsächlicher Zugang?
- Pauschale Bonuszahlungen gesetzlicher Krankenkasse mindern Sonderausgabenabzug für Krankenversicherungsbeiträge nicht unbedingt

## Unternehmer

- Einfuhrumsatzsteuer: Anwendungszeitpunkt für Änderung des Fälligkeitstermins bekannt gegeben
- Abmahnwesen: Bundesrat billigt Gesetz gegen Missbrauch
- Außenprüfung darf auch ohne Anfangsverdacht einer Steuerstraftat angeordnet werden
- Betriebsprüfung: "Freiwillige" Aufzeichnungen bei Einnahmen-Überschussrechnung bleiben außen vor

## Kapitalanleger

- Anlegerschutz soll weiter verbessert werden
- Wirecard: Spitzenvertreter von Bundesbank und BaFin im Finanzausschuss
- Musterfeststellungsklage: Zinsanpassungsklauseln der Erzgebirgssparkasse unwirksam

## Immobilienbesitzer

- Wohnflächendifferenz: Aufhebung der Grunderwerbsteuer

- 4 ■ Vermieter eines Pkw-Stellplatzes haftet nicht für Fahrzeugschäden durch Baumharz
- Wegen Trennung doch kein Mietvertragsschluss: Vermieter haben keinen Schadenersatzanspruch

## Angestellte

12

- Verjährung von Urlaubsansprüchen: BAG ruft EuGH an
- Von Arbeitgeber organisierte Ski-Reise: Sturz kann Arbeitsunfall sein
- Rentenversicherung: Wer 21 Jahre für nur einen Arbeitgeber arbeitet, ist nicht "frei"

## 6 Familie und Kinder

14

- Kindergeldanspruch besteht auch für während Ausbildung erkranktes Kind
- Geschwisterkinder dürfen nicht pauschal von Einschulungsfeier ausgeschlossen werden
- Beide Eltern Träger der ASS1-Veränderung: Dennoch kein Anspruch auf Sachleistung der Präimplantationsdiagnostik

## Arbeit, Ausbildung & Soziales

16

- 8 ■ Vormundschaft- und Betreuungsrecht: Reform für mehr Selbstbestimmung
- Erwerbsminderungsrente: Gilt die 15-Monatsfrist auch bei unterlassener Mitwirkung des Arbeitgebers?
- Vollzeitige Bildungsmaßnahme: Bildungseinrichtung ist erste Tätigkeitsstätte

## 10 Bauen & Wohnen

18

- Förderzeitraum für Baukindergeld wird bis 31.03.2021 verlängert

- Grünes Licht für WEG-Reform: Anspruch auf Einbau privater E-Ladesäulen
- Nachbarstreit: Thuja-Hecke wegen Klimawandel eingegangen – kein Schadenersatz
- Abbruchkosten und Restwert: Nach räumlicher und zeitlicher Nutzung des abgebrochenen Objekts aufzuteilen

### Ehe, Familie & Erben

- Eheschließung mit 16-jähriger Frau: Entscheidung über Aufhebung der Auslandsehe unterliegt eingeschränktem Ermessen
- Erben haben Anspruch auf Zugang zu Benutzerkonto der Verstorbenen bei sozialem Netzwerk

### Medien & Telekommunikation

- Mit anonymen "Instagram"-Beiträgen Polizeieinsatz ausgelöst: Schüler muss Kosten tragen
- Instagram: Was muss eine Influencerin in ihrem Auftritt Werbung kennzeichnen?
- Leitfaden: Wie man KI trainiert, ohne den Datenschutz zu verletzen

### Staat & Verwaltung

- Grabherstellung: Stadt durfte Kosten auf Bürger abwälzen
- Pflanzenschutzmittel: Regierungspräsidium muss Informationen über Einsatz in Naturschutzgebieten herausgeben

### Bußgeld & Verkehr

- Steuerbefreiung für E-Autos: Bundesrat gibt grünes Licht

- Geschwindigkeitsüberschreitung mit Pkw nicht durch blutende Fingerletzung gerechtfertigt
- Schilder nicht ordnungsgemäß aufgestellt: Klage gegen Abschleppkosten erfolgreich

### Verbraucher, Versicherung & Haftung

- Lufthansa wegen Nichterstattung der Zahlungen für stornierte Flüge verklagt
- Selbstbeschaffte Echthaarperücke: Krankenkasse muss Kosten erstatten
- Diebstahlversicherung: Für Diebstahls-Nachweis gelten Beweiserleichterungen

### Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

- Kfz-Onlinebörsen: Wo "TOP-Angebot" draufsteht, muss auch "TOP-Angebot" drin sein
- Verkäufer von Autositzbezügen muss über deren Eignung für Seitenairbags informieren
- Essig-Produkt: Bei "dual-use" als Lebens- und als Reinigungsmittel gilt Biozid-Verordnung

### 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

10.11.

- Umsatzsteuer
- Lohnsteuer
- Kirchensteuer zur Lohnsteuer

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 13.11. für den Eingang der Zahlung.

16.11.

- Gewerbesteuer
- Grundsteuer

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 19.11. 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 November 2020

Die Beiträge sind in voraussichtlicher Höhe der Beitragsschuld spätestens am drittletzten Bankarbeitstag eines Monats fällig. Für November ergibt sich demnach als Fälligkeitstermin der 26.11.2020.

## Akteneinsicht: Form und Ort richtet sich nach der FGO und nicht nach der DSGVO

Einsicht in Papierakten ist grundsätzlich nur in den Räumen eines Gerichts oder einer Behörde unter Aufsicht eines im öffentlichen Dienst stehenden Bediensteten möglich. Einen Rechtsanspruch auf die Übersendung von Akten oder die Überlassung vollständiger Kopien gebe es nicht, betont das Finanzgericht (FG) Baden-Württemberg.

Form und Ort der Akteneinsicht werde durch § 78 Absätze 2 und 3 der Finanzgerichtsordnung (FGO) ausdrücklich geregelt. Danach werde den Beteiligten Einsicht in die in Papierform geführten Gerichtsakten und die dem Gericht vorgelegten Akten "in Diensträumen" gewährt. Kanzleiräume eines Rechtsanwalts seien keine Diensträume.

§ 78 Absatz 3 S. 2 FGO verpflichte das FG nicht, Behördenakten zu digitalisieren. Daher müsse das FG keine elektronische Fassung der in Papierform geführten Behördenakten herstellen und hierauf einen elektronischen Zugriff ermöglichen.

Aus Artikel 15 der Datenschutzgrundverordnung (DSGVO) ergebe sich auch kein Anspruch auf Übersendung von Aktenkopien. Dessen Anwendung im Finanzgerichtsverfahren normiere die FGO nicht. Dies entspreche Artikel 23 Absatz 1 Buchst. f DSGVO zum Schutz der Unabhängigkeit der Justiz und von Gerichtsverfahren. Die FGO gehe dem Datenschutzrecht und dem Auskunftsrecht aus Artikel 15 DSGVO vor.

Der Prozessbevollmächtigte einer Klägerin hatte beim FG beantragt, ihm Akteneinsicht durch Übersendung der vollständigen Akten im Original oder in Kopie in seine Kanzleiräume zu gewähren. Er verwies in seinem Antrag auf das "Gebaren" des Beklagten, der erst nach Aufforderung des Senats nach der mündlichen Verhandlung die Akten im Original vorgelegt hatte. Dies mache eine umfangreiche Recherche am Arbeitsplatz erforderlich. Eine solche sei ihm in einem Gericht weder möglich noch zumutbar. Bei den hamburgischen Gerichten gebe es auch keinen Kopierer für Externe. Die Klägerin beantragte außerdem die Übersendung vollständiger Kopien der Akten gemäß Artikel 15 DSGVO.

Das FG sah keine besonderen Gründe, die ausnahmsweise eine Aktenübersendung rechtfertigen könnten. Der Prozessbevollmächtigte könne dem FG allerdings nach Akteneinsicht an einem anderen Gericht oder einer Behörde eine Liste mit Aktenseiten, die er kopiert haben wolle, vorlegen. "Soweit nicht von vornherein ersichtlich wäre, dass die Klägerin bereits im Besitz entsprechender Kopien oder Mehrfertigungen ist, würde der Senat dem entsprechenden Wunsch der Klägerin vollumfänglich entsprechen."

Finanzgericht Baden-Württemberg, Beschluss vom 17.12.2019, 2 K 770/17

## Chronische Erkrankung des zuständigen Bearbeiters: Anforderungen an die Büroorganisation

Wer wegen einer chronischen Erkrankung in seiner Arbeitsfähigkeit eingeschränkt ist, muss sein Büro so organisieren, dass Fristen auch für den Fall eines plötzlich auftretenden Krankheitsschubes ordnungsgemäß gewahrt werden können (z.B. durch Bereithaltung eines Vertreters).



Unerlässliche Voraussetzung einer ordnungsgemäßen Büroorganisation ist außerdem ein Fristenkontrollbuch oder eine vergleichbare Einrichtung, in der der Ablauf sämtlicher Fristen vermerkt und eine Frist erst nach Vornahme der zu ihrer Einhaltung erforderlichen Handlung gestrichen wird. Im so entschiedenen Fall war die Revision unzulässig und daher durch Beschluss zu verwerfen (§ 124 Abs. 1, § 126 Abs. 1 der Finanzgerichtsordnung – FGO –). Die Klägerin hatte die Revision nicht fristgemäß begründet; dem Antrag auf Wiedereinsetzung war nicht zu entsprechen.

BFH-Beschluss vom 05. Mai 2020, XI R 33/19

### **Ersatzzustellung durch Einlegen in den Briefkasten: tatsächlicher Zugang?**

Die Regelung des § 180 Satz 3 ZPO, die den Zusteller bei der Ersatzzustellung durch Einlegen in den Briefkasten dazu verpflichtet, auf dem Umschlag des zuzustellenden Schriftstücks einen Vermerk über das Datum der Zustellung anzubringen, gehört zu den zwingenden Zustellungsvorschriften i.S. des § 189 ZPO. Der tatsächliche Zugang i.S. des § 189 ZPO setzt voraus, dass der Adressat das zuzustellende Schriftstück in den Händen hält. BFH, Beschluss vom 15.5.2020 - IX B 119/19

### **Pauschale Bonuszahlungen gesetzlicher Krankenkasse mindern Sonderausgabenabzug für Krankenversicherungsbeiträge nicht unbedingt**

Die von einer gesetzlichen Krankenkasse gewährte Geldprämie (Bonus) für gesundheitsbewusstes Verhalten mindert nicht den Sonderausgabenabzug für Krankenversicherungsbeiträge, sofern hierdurch ein finanzieller Aufwand des Steuerpflichtigen ganz oder teilweise ausgeglichen wird. Dies gilt, wie der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden hat, auch in den Fällen, in denen der Bonus pauschal ermittelt wird.

Der gesetzlich krankenversicherte Kläger hatte von seiner Krankenkasse für "gesundheitsbewusstes Verhalten" Boni von insgesamt 230 Euro erhalten, unter anderem für einen Gesundheits-Check-up, eine Zahnvorsorgeuntersuchung, die Mitgliedschaft in einem Fitness-Studio und Sportverein sowie für den Nachweis eines gesunden Körpergewichts. Das Finanzamt behandelte die Boni im Hinblick auf deren rein pauschale Zahlung als Erstattung von Krankenversicherungsbeiträgen und minderte den Sonderausgabenabzug des Klägers. Demgegenüber wertete das Finanzgericht die Zahlungen als Leistungen der Krankenkasse, die weder die Sonderausgaben beeinflussten noch als sonstige Einkünfte eine steuerliche Belastung auslösten.

Der BFH nimmt in seiner Entscheidung, mit der er seine bisherige Rechtsprechung zur steuerlichen Behandlung von Bonuszahlungen gemäß § 65a des Fünften Buches Sozialgesetzbuch (Urteil vom 01.06.2016, X R 17/15) weiterentwickelt, eine differenzierte Betrachtung vor. Danach mindern auch solche Boni, die nicht den konkreten Nachweis vorherigen Aufwands des Steuerpflichtigen für eine bestimmte Gesundheitsmaßnahme erfordern, sondern nur pauschal gewährt werden, nicht den Sonderausgabenabzug. Sie sind zudem nicht als steuerlich relevante Leistung der Krankenkasse anzusehen.

Voraussetzung sei allerdings weiterhin, dass die jeweils geförderte Maßnahme beim Steuerpflichtigen Kosten auslöst und die hierfür gezahlte und realitätsgerecht ausgestaltete Pauschale geeignet ist, den eigenen Aufwand ganz oder teilweise auszugleichen. Nimmt der Steuerpflichtige dagegen Vorsorgemaßnahmen in Anspruch, die vom Basiskrankensicherungsschutz umfasst sind (zum Beispiel Schutzimpfungen, Zahnvorsorge), fehle es an eigenem Aufwand, der durch einen Bonus kompensiert werden könnte. In diesem Fall liege eine den Sonderausgabenabzug mindernde Beitragerstattung der Krankenkasse vor. Gleiches gelte für Boni, die für den Nachweis eines aufwandsunabhängigen Verhaltens oder Unterlassens (beispielsweise gesundes Körpergewicht, Nichtraucherstatus) gezahlt werden.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 06.05.2020, X R 16/18

# Unternehmer

## Einfuhrumsatzsteuer: Anwendungszeitpunkt für Änderung des Fälligkeitstermins bekannt gegeben

Mit dem Zweiten Corona-Steuerhilfegesetz wurde in § 21 Umsatzsteuergesetz (UStG) – Besondere Vorschriften für die Einfuhrumsatzsteuer – ein neuer Absatz 3a eingefügt. Demnach gilt für Einfuhrumsatzsteuer, für die ein Zahlungsaufschub bewilligt ist, eine geänderte Fälligkeitsfrist. Der Termin, ab dem diese Regelung anwendbar ist, wird gemäß § 27 Absatz 31 UStG mit Schreiben des Bundesfinanzministeriums (BMF) bekanntgegeben, sobald feststeht, bis wann die IT-Voraussetzungen geschaffen werden können. Wie das BMF aktuell mitteilt, soll die Regelung nunmehr zu dem am 01.12.2020 beginnenden Aufschubzeitraum umgesetzt werden. Dies bedeute konkret, dass der Fälligkeitstermin für Einfuhren des Aufschubzeitraums Dezember einheitlich vom 16.01.2021 auf den 26.02.2021 verschoben wird. Die Fälligkeitstermine für anschließende Aufschubzeiträume verschieben sich laut BMF entsprechend. Bundesfinanzministerium, Schreiben vom 06.10.2020, III B 1 - Z 8201/19/10001 :005

## Abmahnwesen: Bundesrat billigt Gesetz gegen Missbrauch

Missbräuchliche Massen-Abmahnungen sollen sich nicht mehr lohnen: Der Bundesrat hat am 09.10.2020 das Gesetz zur Stärkung des fairen Wettbewerbs gebilligt, das der Bundestag am 10.09.2020 verabschiedet hatte. Ziel ist es, dem Geschäftsmodell Abmahnmissbrauch die Grundlage zu entziehen und insbesondere Selbstständige sowie kleinere und mittlere Unternehmen vor den Folgen unnötiger und wettbewerbschädlicher Massen-Abmahnungen zu schützen. Das Gesetz beseitigt dazu finanzielle Fehlanreize: So sind die Kosten für Abmahnungen wegen Verstößen gegen Informations- und Kennzeichnungspflichten im Internet oder wegen Datenschutzverstößen von Unternehmen mit weniger als 250 Beschäftigten sowie vergleichbaren Vereinen künftig nicht mehr erstattungsfähig. Die Vereinbarung einer Vertragsstrafe schon bei erstmaliger Abmahnung ist ausgeschlossen.

Sollte sich eine Abmahnung als ungerechtfertigt herausstellen oder nicht die erforderlichen Informationen enthalten, können die Betroffenen vom Abmahnenden die Erstattung ihrer Kosten verlangen.

Diese Maßnahmen sollen vor allem Massen-Abmahnungen verhindern, deren primärer Zweck die Einnahme von Gebühren und Vertragsstrafen ist.

Wirtschaftsverbände können Ansprüche nur noch dann geltend machen, wenn sie auf einer Liste als qualifiziert eingetragen sind. Das Gesetz ergänzt außerdem das Designrecht um eine so genannte Reparaturklausel für sichtbare formgebundene Autoersatzteile: Diese sind designrechtlich nicht mehr geschützt. Ziel ist es, den Markt bei Ersatzteilen für Reparaturzwecke zu öffnen – und damit den Wettbewerb im Interesse der Verbraucher zu stärken.

Das Gesetz wurde der Bundesregierung zugeleitet, die es dem Bundespräsidenten zur Unterzeichnung vorlegt. Anschließend kann es im Bundesgesetzblatt verkündet werden. Es soll zu großen Teilen am Tag danach in Kraft treten. Bundesrat, PM vom 09.10.2020

## Außenprüfung darf auch ohne Anfangsverdacht einer Steuerstraftat angeordnet werden

Für die (erstmalige) Anordnung einer Außenprüfung ist es unerheblich, ob hinsichtlich der betroffenen Steuerarten und Besteuerungszeiträume der Anfangsverdacht einer Steuerstraftat besteht. Dies stellt der Bundesfinanzhof (BFH) klar. Eine Außenprüfung sei nach § 193 Absatz 1 Abgabenordnung (AO) unter anderem zulässig bei Steuerpflichtigen, die, wie der Kläger im zugrunde liegenden Fall, einen land- und forstwirtschaftlichen Betrieb unterhalten. Weitere Anforderungen enthalte die Norm nicht; es handele sich um eine tatbestandlich voraussetzungslose Prüfungermächtigung, so der BFH. Im Rahmen des § 193 Absatz 1 AO seien daher Außenprüfungen in den Grenzen des Verhältnismäßigkeitsprinzips und des Willkürverbots grundsätzlich unbeschränkt zulässig.



Für die Anordnung einer Außenprüfung sei unerheblich, ob hinsichtlich der betroffenen Steuerarten und Besteuerungszeiträume der Anfangsverdacht einer Steuerstraftat besteht. Dies gelte auch, soweit die erstmalige Anordnung einer Außenprüfung in Rede steht. Insoweit sei nicht zwischen erstmaligen Prüfungen und Anschlussprüfungen zu unterscheiden, betont der BFH. Denn die Anordnung einer Außenprüfung sei auch zulässig, soweit ausschließlich festgestellt werden soll, ob und inwieweit Steuerbeträge hinterzogen oder leichtfertig verkürzt worden sind. Eine sich insoweit gegenseitig ausschließende Zuständigkeit von Außenprüfung und Steuerfahndung bestehe nicht. Es sei möglich und zulässig, dass Ermittlungsmaßnahmen des Außenprüfers eine Doppelfunktion haben: die Ermittlung des steuerlichen und die des strafrechtlichen Sachverhalts.

Dem Einwand des Klägers, das Finanzamt sei im konkreten Fall dennoch nicht zum Erlass der Prüfungsanordnung berechtigt gewesen, weil es ihn aufgrund der falschen Anschuldigung eines Dritten der Begehung einer Steuerstraftat verdächtigt und hierüber weder in Kenntnis gesetzt noch steuerstrafrechtlich belehrt habe, folgte der BFH nicht. Zwar seien gemäß § 393 Absatz 1 Sätze 2 und 3 AO im Besteuerungsverfahren Zwangsmittel (§ 328 AO) gegen den Steuerpflichtigen unzulässig, wenn der Steuerpflichtige dadurch gezwungen wäre, sich selbst wegen einer von ihm begangenen Steuerstraftat oder Steuerordnungswidrigkeit zu belasten. Ist gegen den Steuerpflichtigen ein Strafverfahren eingeleitet worden, sei er gemäß § 393 Absatz 1 Satz 4 AO darüber zu belehren, soweit dazu Anlass besteht. Entsprechendes regelt § 10 der Betriebsprüfungsordnung.

Verstöße hiergegen – insbesondere gegen die Belehrungspflichten und damit gegen den Grundsatz der Selbstbelastungsfreiheit – führten jedoch nicht zur Rechtswidrigkeit einer Prüfungsanordnung. Denn die vorgenannten Regelungen betreffen nicht die Voraussetzungen, unter denen eine Außenprüfung angeordnet werden kann, und damit das "ob", sondern bestimmten, nach welchen rechtstaatlichen Grundsätzen und damit "wie" eine zuvor angeordnete Prüfung durchzuführen ist, so der BFH. Zudem richteten sich die Rechte und Pflichten der Steuerpflichtigen und der Finanzbehörde im Besteuerungsverfahren und im Strafverfahren nach den für das jeweilige Verfahren geltenden Vorschriften. Besteuerungsverfahren und Strafverfahren stünden grundsätzlich unabhängig und gleichrangig nebeneinander. Bundesfinanzhof, Beschluss vom 14.04.2020, VI R 32/17

### Betriebsprüfung: "Freiwillige" Aufzeichnungen bei Einnahmen-Überschussrechnung bleiben außen vor

Wird in einem Betrieb (hier bei einem Maler) von der Finanzverwaltung eine Betriebsprüfung durchgeführt, so ist der Unternehmer nicht verpflichtet, die freiwillig geführten Daten und Unterlagen bei den Einnahmen-Überschussrechnungs-Programmen auszuhändigen.

Im Rahmen einer Gewinnermittlung durch Einnahmen-Überschussrechnung (EÜR) sind nur solche Aufzeichnungen elektronisch aufzubewahren und gegebenenfalls herauszugeben, für die das (Steuer-)Gesetz das vorschreibt (wie zum Beispiel im Rahmen des Umsatzsteuergesetzes).

Für eine ordnungsgemäße "EÜR" reicht es aus, dass die Höhe der Betriebseinnahmen beziehungsweise der -ausgaben durch Belege nachgewiesen wird – eine förmliche Aufzeichnungspflicht besteht nicht. Die nötigen Unterlagen dürfen den Prüfern in Papierform vorgelegt werden.

BFH, X R 8/18 vom 12.02.2020

# Kapital- anleger

## Anlegerschutz soll weiter verbessert werden

Die Bundesregierung will die Stabilität des Bankensektors weiter stärken sowie die Steuerzahler und Anleger besser schützen. Diesem Ziel dient der von der Regierung eingebrachte Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinien (EU) 2019/878 und (EU) 2019/879 zur Reduzierung von Risiken und zur Stärkung der Proportionalität im Bankensektor (BT-Drs. 19/22786). Zu den Maßnahmen dieses Risikoreduzierungsgesetzes gehören auch eine Erleichterung der Förderung kleiner und mittlerer Unternehmen durch Darlehen sowie eine Beaufsichtigung von Förderbanken der Länder sowie der Landwirtschaftlichen Rentenbank nach nationalen Regelungen. Ein wichtiges Teilstück des Gesetzentwurfs sind die Maßnahmen zum Schutz der Steuerzahler und Kleinanleger vor Bankenrisiken. Krisenbedingte Verluste von Banken und von deren Investoren sollen nicht mehr vom Steuerzahler getragen werden. Große Banken sollen künftig Verlustpuffer von mindestens acht Prozent ihrer Bilanzsumme vorhalten müssen. Damit sollen im Krisenfall Verluste abgefedert werden, heißt es in den Entwurf

Mehr Schutz vor Verlusten erwartet die Regierung auch durch Änderungen im Anleihenbereich. Von Verlustrisiken besonders betroffene Anleihen wie Nachranganleihen sollen in Zukunft nur noch mit einer Stückelung von mindestens 50.000 Euro vertrieben werden dürfen.

Diesem Regelungsvorschlag widerspricht allerdings der Bundesrat in seiner Stellungnahme, in der zwar ein besonderes Schutzbedürfnis für Privatanleger im Hinblick auf nachrangige Verbindlichkeiten als neue Anlageklasse als gerechtfertigt bezeichnet wird. Für die im Gesetzentwurf vorgesehene Ausweitung der Mindeststückelung von 50.000 Euro im Wertpapierhandelsgesetz auch auf nachrangige Anleihen von Banken treffe dieses Argument hingegen nicht zu. Der Absatz entsprechender Produkte auch an Privatanleger sei bereits etabliert und stelle auch keine Besonderheit gegenüber den Nachranganleihen von Unternehmen anderer Branchen dar. Das Anlagespektrum für Privatanleger würde durch diese Regelung weiter verengt und die Möglichkeiten deutscher Kreditinstitute, Mittel zur Erfüllung der Eigenmittelanforderungen einzuwerben, würden gleichzeitig eingeschränkt. Auch europarechtlich sei keine Ausweitung der Mindeststückelung geboten.

In ihrer Gegenäußerung widerspricht die Bundesregierung den Ländern und erklärt, dass die Abwicklungsfähigkeit der Institute durch eine entsprechende Mindeststückelung verbessert werde. In der Vergangenheit habe sich gezeigt, dass es zu deutlich erschwerten Abwicklungen kommen könne, wenn entsprechende Instrumente in der Hand von Privatanlegern seien. Die Ausweitung der Mindeststückelung soll für Instrumente gelten, die nach dem 28.12.2020 begeben werden.

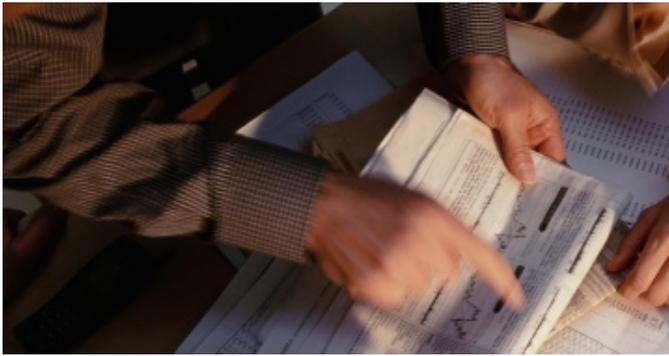
Mit dem Gesetzentwurf soll ferner die Aufsicht über Sicherungsfonds für Lebens- und Krankenversicherungen effektiver gestaltet werden. Damit werde ein verfahrenssicherer Prozess für den Fall gewährleistet, dass erstmalig der Bestand eines Lebens- oder Krankenversicherers auf einen Sicherungsfonds übertragen werden müsse.

Deutscher Bundestag, PM vom 01.10.2020

## Wirecard: Spitzenvertreter von Bundesbank und BaFin im Finanzausschuss

Spitzenvertreter von Bundesbank und Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) haben in einer Sondersitzung des Finanzausschusses Auskunft über die Aktivitäten ihrer Institutionen im Zusammenhang mit der Wirecard AG gegeben. BaFin-Präsident Felix Hufeld und Bundesbank-Vorstandsmitglied Joachim Wuermeling führten auf Fragen der Abgeordneten beispielsweise Details zur gemeinsamen Prüfung von Bundesbank und BaFin zur aufsichtsrechtlich relevanten Einstufung der Wirecard AG als Technologieunternehmen aus. Im Austausch mit den Abgeordneten ging es zudem um eine sogenannte MaRisk-Prüfung (Mindestanforderungen an das Risikomanagement) durch die Bundesbank bei der Wirecard Bank AG, einer Wirecard-Tochter, sowie grundsätzliche Arbeitsabläufe bei der BaFin, die Zusammenarbeit der BaFin mit der Deutschen Prüfstelle für Rechnungslegung und die geldwäscherechtliche Aufsicht über die Wirecard AG. Teile der Sitzung stuften die Abgeordneten als vertraulich ein.

Aus der Einstufung eines Unternehmens ergeben sich unterschiedliche aufsichtsrechtliche Pflichten nach dem Kreditwesengesetz. Die Wirecard Bank AG steht als Kreditinstitut unter entsprechender Aufsicht der BaFin. Die inzwischen insolvente Wirecard AG war 2017 als Technologieunternehmen eingestuft worden. Damit ist die BaFin nur für die Wertpapieraufsicht zuständig gewesen.



Hufeld und Wuermeling betonte beide, dass die rechtlichen Voraussetzungen für eine Einstufung als Finanzholding, anders als bei einer Zwischenholding, nicht erfüllt gewesen seien. Wuermeling führte aus, dass der Schwerpunkt der Wirecard AG auf der Zurverfügungstellung von Technologie und Software gelegen habe. Die für die Einstufung als Finanzholding relevanten Tätigkeiten im Finanzbereich hätten weit unterhalb der dafür notwendigen Schwelle gelegen, sagte das Bundesbank-Vorstandsmitglied. Der Vorstandschef der Deutsche Börse AG, Theodor Weimer, regte im weiteren Verlauf der Sitzung in Folge der Wirecard-Skandals Änderungen an börsengesetzlichen Regelungen an, um den Handlungsspielraum der Börsen zu erweitern. Weimer schlug beispielsweise vor, Sanktionsverfahren im Fall von nicht vorgelegten Finanzberichten schneller zu eröffnen und den Sanktionsrahmen zu erhöhen. Zudem forderte er Anpassungen an den Regelungen zur Veröffentlichung von Maßnahmen auf Grundlage des Börsengesetzes. Öffentliche Rügen seien internationale Praxis und sehr effektiv, meinte Weimer.

Bundestag, hib-Meldung 892/2020 vom 01.09.2020

### **Musterfeststellungsklage: Zinsanpassungsklauseln der Erzgebirgssparkasse unwirksam**

Die Erzgebirgssparkasse hat die Zinsen aus Sparverträgen bisher falsch berechnet. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Dresden auf eine Musterfeststellungsklage der Verbraucherzentrale Sachsen hin entschieden.

Die Verbraucherzentrale beehrte mit der Klage die Feststellung der tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen der Zinsberechnung bei von der Beklagten ausgereichten Sparverträgen "S-Prämiensparen flexibel". Die Beklagte habe die Zinsen aus Sparverträgen bisher falsch berechnet, so die Argumentation.

Das Urteil bestätigt diese Ansicht im Wesentlichen. Das LSG geht – auch wenn es nicht darüber entscheiden musste, weil dies von der Beklagten auch so anerkannt worden ist – weiter davon aus, dass die Zinsanpassungsklausel unwirksam ist. Die dadurch entstehende Regelungslücke in den Sparverträgen müsse in den individuellen Klagen der einzelnen Verbraucher auf der Grundlage eines angemessenen in öffentlich zugänglichen Medien abgebildeten Referenzzinssatzes, der dem konkreten Geschäft möglichst nahe kommt, gefüllt werden.

Den Anträgen, die Grundsätze der Zinsanpassung verbindlich zu definieren, entsprach das OLG nicht, weil die besonderen Bedingungen eines jeden einzelnen Vertrages zu berücksichtigen seien, weshalb sich eine generalisierende Feststellung verbiete. Allerdings stimmt das OLG der Verbraucherzentrale insoweit zu, als die Verjährung erst mit der Beendigung des Sparvertrages beginne. Das habe zur Folge, dass die Zinsneuberechnung bis in das Jahr 1994 zurückgehen könne.

Wie das OLG Dresden mitteilt, kann gegen das Urteil Revision eingelegt werden.

Mehr als 1.800 Verbraucher hätten ihre Ansprüche über das Klageregister für die vorliegende Verbandsklage angemeldet. Den Rechtsstreit über die Höhe des individuellen Anspruchs müssten die Verbraucher später selbst führen.

Das OLG Dresden weist darauf hin, dass es über zwei parallel gelagerten Fall bereits im April und Juni 2020 verhandelt und die Zinsanpassungsklauseln ebenso als unwirksam angesehen hatte. Oberlandesgericht Dresden, Urteil vom 09.09.2020, 5 MK 2/19, nicht rechtskräftig

# Immobilien- besitzer

## Wohnflächendifferenz: Aufhebung der Grunderwerbsteuer

Der BFH entschied in einem jetzt veröffentlichten Urteil zum Anspruch auf Rückgängigmachung eines grunderwerbsteuerbaren Rechtsgeschäfts bei Wohnflächendifferenzen. Wird nach abgeschlossenem und durchgeführtem Kauf- oder Werkvertrag über eine Wohnimmobilie die Nichtfestsetzung, Aufhebung oder Änderung der Grunderwerbsteuer auf Grundlage des § 16 Abs. 2 Nr. 3 GrEStG beantragt, so muss die Nichterfüllung von Vertragsbedingungen zivilrechtlich einen gesetzlichen oder vertraglichen Rechtsanspruch auf Rückgängigmachung des Grundstücksgeschäfts vermitteln, der einseitig und gegen den Willen des anderen am Grundstücksgeschäft Beteiligten erzwungen werden kann (Anschluss an das BFH-Urteil vom 08.06.1988 – II R 90/86, BFH/NV 1989, 728). Ob ein solcher Rechtsanspruch besteht, richtet sich nach zivilrechtlichen Grundsätzen und ist im Besteuerungsverfahren in vollem Umfang zu prüfen. In Betracht kommen insbesondere die Gewährleistungsansprüche wegen Mängeln des Vertragsgegenstandes. Eine Abweichung zwischen der vertraglich geschuldeten und der tatsächlichen Wohnfläche des Vertragsobjekts zu Lasten des Erwerbers kann einen Mangel begründen. Der Rechtsanspruch kann nach Ablauf von zwei Jahren nicht durch einen mit Rücksicht auf wirkliche oder vermeintliche Leistungsstörungen abgeschlossenen Vergleichsvertrag ersetzt oder geschaffen werden. Ein in einer Wohnflächendifferenz liegender Mangel ist erst dann ein "schwerer Mangel", wenn die Differenz die Schwelle von 10 % überschreitet. BFH, Urteil vom 19.2.2020, II R 4/18

## Vermieter eines Pkw-Stellplatzes haftet nicht für Fahrzeugschäden durch Baumharz

Die Mieterin eines Pkw-Stellplatzes ist mit ihrer Klage auf Ersatz von Schäden an ihrem Fahrzeug durch herabtropfendes Harz und Beseitigung des hierfür ursächlichen Baumes erfolglos geblieben. Weder liege ein Mangel der Mietsache vor noch bestehe für den Vermieter eine entsprechende Verkehrssicherungspflicht, das Herabtropfen von Harz zu verhindern, entschied das Landgericht (LG) Coburg. Ein Anspruch auf Beseitigung des Baumes bestehe ebenfalls nicht. Die Klägerin war seit vielen Jahren Mieterin einer Wohnung sowie eines Pkw-Stellplatzes, der unter einem Baum gelegen war. Weil jetzt Harz von den Ästen des Baumes auf das Fahrzeug der Klägerin tropfte, verlangte sie von ihrem Vermieter Schadenersatz und Beseitigung des Baumes. Vor dem Amtsgericht (AG) Coburg argumentierte sie, wegen der über dem Stellplatz hängenden Äste und des herabtropfenden Harzes sei der Stellplatz zur vorgesehenen Verwendung, dem Abstellen von Fahrzeugen, nur eingeschränkt zu gebrauchen. Das AG Coburg wies die Klage ab. Die Klägerin könne weder Ersatz des behaupteten Schadens am Lack ihres Fahrzeuges noch die Beseitigung des Baumes verlangen. Eine mietvertragliche Verpflichtung des Beklagten, das Fahrzeug der Klägerin vor dem Baumharz zu schützen, bestehe nicht, weil die Parteien des Mietvertrages dies nicht gesondert vereinbart hätten. Auch sei der Stellplatz nicht deshalb mangelhaft, weil durch das Baumharz der dort abgestellte Pkw beschädigt wird. Das AG berücksichtigte weiter, dass der Baum schon bei Abschluss des Mietvertrages vorhanden war und die Klägerin dies auch wusste. Dass beim Parken unter einem Baum mit Laub- und Fruchtfall oder eben auch mit dem Absondern von Harz gerechnet werden muss, sei allgemein bekannt.



Auch eine Verkehrssicherungspflicht des Vermieters zum Schutz der abgestellten Fahrzeuge vor herabtropfendem Harz sah das AG nicht gegeben. Zwar sei der Vermieter grundsätzlich verpflichtet, dafür zu sorgen, dass der Mieter die Mietsache nutzen kann und dabei nicht ohne Grund geschädigt oder gestört wird. Gewisse Gefahren allerdings, die nicht durch menschliches Handeln oder Unterlassen entstehen, sondern auf Gegebenheiten der Natur beruhen, müssen als unvermeidbar auf eigenes Risiko hingenommen werden. Für die Abwendung von Gefahren aus natürlichen Eigenschaften (zum Beispiel Herabfallen von Früchten) oder Naturgewalten bestehe daher keine Sicherungspflicht. Anders als bei herabstürzenden Ästen sei aber das Absondern von Harz eine natürliche Reaktion eines Baumes, sodass die Klage keinen Erfolg haben konnte.

Der Beklagte sei auch nicht verpflichtet, den Baum, der auch gar nicht auf seinem Grundstück steht, zu beseitigen, so das AG abschließend. Das Landgericht Coburg teilte die Auffassung des AG und wies die Berufung der Klägerin zurück.

Amtsgericht Coburg, Urteil vom 28.11.2019, 12 C 1657/19 sowie Landgericht Coburg, Beschlüsse vom 25.02.2020 und vom 07.04.2020, 33 S 1/20, rechtskräftig

### **Wegen Trennung doch kein Mietvertragsschluss: Vermieter haben keinen Schadenersatzanspruch**

Bewirbt sich ein Paar um eine Mietwohnung, schließt es dann aber doch keinen Mietvertrag ab, weil es sich zwischenzeitlich getrennt hat, so kann der Vermieter keinen Schadenersatz für entgangene Miete verlangen. Dies stellt das Amtsgericht (AG) München klar. Die Kläger hatten im August 2019 einen Immobilienmakler beauftragt, da sie eine Wohnung in München zum 01.10.2019 vermieten wollten. Die Beklagten bewarben sich per E-Mail vom 13.08.2019 auf diese Wohnung. Nach Durchführung von circa 60 Besichtigungen verblieben zwei Paare, die die Zustimmung der Kläger fanden, darunter die Beklagten. Die Kläger entschieden sich dafür, den Beklagten ein Vertragsangebot zu machen. Hierzu teilte der Makler ihnen telefonisch am 05.09.2019 mit, dass sie die Wohnung bekommen würden. Die Beklagten waren zu dieser Zeit im Urlaub, aus dem sie am 16.09.2019 wieder zurückkehrten. Dann sollte der Mietvertrag unterschrieben werden.

Zwischenzeitlich bereitete der Makler den schriftlichen Mietvertrag vor, holte die Unterschrift der Kläger ein und sagte den anderen Bewerbern ab. Zum Abschluss eines Mietvertrages kam es nicht, da die Beklagten während ihres Urlaubes festgestellt hatten, dass sie doch nicht mehr zusammenziehen wollten. Dies erfuhren die Kläger durch einen Telefonanruf des Maklers bei der Beklagten am 17.09.2019. Trotz neuerlicher Inserierung mit Besichtigungstermin am 20.09.2019 und Bezug zum 01.10.2019 konnte die Wohnung nicht zum 01.10.2019 vermietet werden. Das AG München wies die Klage auf Schadenersatz in Höhe der Oktobermiete ab. Vor allem bei grundlosem Abbruch der Vertragsverhandlungen sowie bei schuldhafter Verhinderung der Wirksamkeit eines Vertrages könne zwar den einen Teil durchaus eine Haftung aus culpa in contrahendo für Aufwendungen treffen, die der andere Teil bereits in Erwartung des Vertragsabschlusses getätigt hatte und die sich jetzt infolge des Abbruchs der Verhandlungen oder aufgrund der Undurchführbarkeit des Vertrags als nutzlos erweisen. Hier hätten die Kläger aber schon nicht davon ausgehen können, dass der Vertragsschluss nach den Verhandlungen zwischen den Parteien als sicher anzunehmen gewesen wäre. Denn die Beklagten hätten zu keinem Zeitpunkt einen Mietvertragsentwurf oder einen Mietvertrag in Händen gehabt. Ohne konkreten Mietvertrag sei es den Beklagten aber gar nicht möglich gewesen, die vertraglichen Verpflichtungen, die sie übernehmen würden, zu prüfen. Ohne Prüfung der konkreten Vertragsregeln könne keine Partei von einem sicheren Vertragsschluss ausgehen.

Das Vorliegen der Werbeanzeige ersetzt laut AG München nicht ansatzweise den konkreten Vertragsentwurf. Ein Kontrahierungszwang bestehe auch in einem angespannten Mietmarkt wie München ausdrücklich nicht. Dass zwei Mitmieter, die als Paar eine Wohnung anmieten wollen, vor Vertragsschluss im gemeinsamen Urlaub merken, dass sie nicht zusammenpassen und besser getrennte Wege gehen, sei ein ohne Weiteres jedem einleuchtender Grund, der den Abbruch von Vertragsverhandlungen rechtfertigt. Die Beklagten hätten auch nicht die Obliegenheit oder gar Rechtspflicht gehabt, aus dem Urlaub heraus die Klagepartei über den sich verschlechternden Beziehungszustand zu informieren. Amtsgericht München, Urteil vom 14.07.2020, 473 C 21303/19, nicht rechtskräftig

# Angestellte

## Verjährung von Urlaubsansprüchen: BAG ruft EuGH an

Zur Klärung der Frage, ob der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub nach §§ 194 ff. Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) der Verjährung unterliegt, hat das Bundesarbeitsgericht (BAG) ein Vorabentscheidungsersuchen an den Europäischen Gerichtshof (EuGH) gerichtet.

Die Klägerin war vom 01.11.1996 bis zum 31.07.2017 beim Beklagten als Steuerfachangestellte und Bilanzbuchhalterin beschäftigt. Sie hatte im Kalenderjahr Anspruch auf 24 Arbeitstage Erholungsurlaub. Mit Schreiben vom 01.03.2012 bescheinigte der Beklagte ihr, dass der "Resturlaubsanspruch von 76 Tagen aus dem Kalenderjahr 2011 sowie den Vorjahren" am 31.03.2012 nicht verfallende, weil sie ihren Urlaub wegen des hohen Arbeitsaufwandes in seiner Kanzlei nicht habe antreten können. In den Jahren 2012 bis 2017 gewährte der Beklagte der Klägerin an insgesamt 95 Arbeitstagen Urlaub. Mit der am 06.02.2018 erhobenen Klage hat die Klägerin die Abgeltung von 101 Urlaubstagen aus dem Jahr 2017 und den Vorjahren verlangt. Im Verlauf des Prozesses hat der Beklagte die Einrede der Verjährung erhoben. Er hat geltend gemacht, für die Urlaubsansprüche, deren Abgeltung die Klägerin verlange, sei die regelmäßige Verjährungsfrist von drei Jahren (§ 195 BGB) vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses abgelaufen.

Das Landesarbeitsgericht (LAG) ist dieser Ansicht nicht gefolgt und hat der Klage – soweit diese Gegenstand der Revision des Beklagten ist – stattgegeben. Es hat den Beklagten zur Abgeltung von 76 Urlaubstagen aus den Jahren 2013 bis 2016 verurteilt.

Für das BAG ist entscheidungserheblich, ob die nicht erfüllten Urlaubsansprüche der Klägerin aus dem Jahr 2014 und den Vorjahren bei Klageerhebung bereits verjährt waren. Die Urlaubsansprüche hätten nicht gemäß § 7 Absatz 3 Bundesurlaubsgesetz (BUrlG) verfallen können. Bei unionsrechtskonformer Auslegung dieser Vorschrift erlösche der Anspruch auf den gesetzlichen Mindesturlaub grundsätzlich nur dann am Ende des Kalenderjahres oder eines zulässigen Übertragungszeitraums, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer konkret aufgefordert hat, seinen Urlaub rechtzeitig im Urlaubsjahr zu nehmen, und ihn darauf hingewiesen hat, dass dieser andernfalls verfallen kann. Diese Obliegenheiten habe der Beklagte nicht erfüllt.

Vor diesem Hintergrund hat das BAG den EuGH um Vorabentscheidung über die Frage ersucht, ob es mit Artikel 7 der Arbeitszeitchrichtlinie 2003/88/EG und Artikel 31 Absatz 2 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union im Einklang steht, wenn der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub, der aufgrund unterlassener Mitwirkung des Arbeitgebers nicht bereits nach § 7 Absatz 3 BUrlG verfallen konnte, gemäß §§ 194 Absatz 1, 195 BGB der Verjährung unterliegt.

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 29.09.2020, 9 AZR 266/20 (A)

## Von Arbeitgeber organisierte Ski-Reise: Sturz kann Arbeitsunfall sein

Das während einer betrieblichen Gemeinschaftsveranstaltung neben anderen Aktivitäten angebotene Skifahren kann unter dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung stehen. Dies zeigt ein vom Landessozialgericht (LSG) Baden-Württemberg entschiedener Fall. Der klagende Entwicklungsingenieur E nahm 2016 gemeinsam mit anderen Mitarbeitern an einer von seinem Arbeitgeber traditionell im März initiierten fünftägigen Reise nach Österreich teil. Hierbei wurden gemeinsame Aktivitäten in drei Gruppen unternommen (Wandern, Rodeln, Skifahren). Die Einteilung der Gruppen richtete sich nach Können und Ausdauer. An jeder Gruppe nahm mindestens eine Führungskraft aus der erweiterten Geschäftsführung teil. Nach den Gruppenaktivitäten trafen sich täglich alle Teilnehmer durchmischt zum gemeinsamen Austausch. Betriebsfremde waren nicht eingeladen und nahmen auch nicht teil. E stürzte beim Skifahren am dritten Tag der Reise und brach sich hierbei den rechten Unterschenkel sowie das Steißbein.

Seine Berufsgenossenschaft lehnte die Anerkennung als Arbeitsunfall ab: Es liege kein Versicherungsfall vor, weil E zur Zeit des Sturzes keine versicherte Tätigkeit verrichtet habe. Die zum Unfall führende Teilveranstaltung "Skifahren" habe nicht allen an der Reise teilnehmenden Beschäftigten offen gestanden. Denn das Skifahren verlange Fertigkeiten, über die nicht alle Teilnehmer verfügten. Ein Gemeinschaftserlebnis mit der Möglichkeit des gegenseitigen Austauschs und der Stärkung des Zusammengehörigkeitsgefühls sei beim Skifahren im Gegensatz zu anderen möglichen Freizeitveranstaltungen (wie etwa Bowling oder Wanderungen) nur bedingt zu erreichen. Im Vordergrund hätten für den skifahrenden Teil der Belegschaft private Freizeitinteressen gestanden.



Die hiergegen gerichtete Klage vor dem Sozialgericht verlief für E erfolglos. Im Berufungsverfahren hat das LSG das erstinstanzliche Urteil aufgehoben und die Beklagte verurteilt, den Sturz als Arbeitsunfall anzuerkennen.

Mit seiner freiwilligen Teilnahme an der Reise und damit auch am Skifahren habe E zwar keine Pflicht aus dem Beschäftigungsverhältnis als Entwicklungsingenieur erfüllt. Jedoch sei die mehrtägige Reise und das hiervon umfasste Skifahren als versicherte betriebliche Gemeinschaftsveranstaltung zu werten. Bei natürlicher Betrachtungsweise habe es sich auch um eine einheitliche betriebliche Gesamtveranstaltung gehandelt. Deshalb seien während der Reise vorgesehene Aktivitäten wie das Skifahren versichert gewesen. Durch die Organisation unterschiedlicher Interessengruppen (Skifahren, Wandern, Rodeln) und dem anschließenden gruppenübergreifenden Austausch habe eine Teilnahme möglichst vieler Beschäftigter an der Gesamtveranstaltung gewährleistet werden können. Hierdurch hätten die betrieblichen Zwecke (Förderung des Gemeinschaftsgedankens und Stärkung des Wir-Gefühls innerhalb der Belegschaft) erreicht werden können. Gruppenintern sei dies auch in der Skifahrergruppe erreichbar gewesen. So könne das Skifahren bereits auf der Piste durch die gemeinsame Abfahrt zu einer Stärkung des Wir-Gefühls beitragen. Hinzu kämen gemeinschaftliche Aufenthalte an den Liften und Einkehr in Skihütten, bei denen ebenfalls Erfahrungsaustausch, Diskussionen und näheres Kennenlernen möglich gewesen seien. Die privaten Interessen der Skifahrer beziehungsweise deren individuelles sportliches Erleben hätten daher hier nicht im Vordergrund gestanden. Die Reise habe mit einer Beteiligungsquote von über 50 Prozent auch den betrieblichen Zweck erreicht.

Landessozialgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 28.05.2020, L 10 U 289/18

### **Rentenversicherung: Wer 21 Jahre für nur einen Arbeitgeber arbeitet, ist nicht "frei"**

Arbeitet ein Programmierer in Heimarbeit für eine Firma, bei der er zuvor drei Jahre lang angestellt war und bei der er nach seinem Wegzug kündigte, "frei" im Homeoffice weiter, so kann in dieser Heimarbeit eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung liegen. Das ist insbesondere für die Beitragszahlungen auf das Rentenkonto des Mannes von Bedeutung.

Das Hessische Landessozialgericht hat festgestellt, dass Heimarbeiter Personen sind, die "in eigener Arbeitsstätte im Auftrag und für Rechnung" von Firmen erwerbsmäßig arbeiten. Hat der Programmierer insgesamt 21 Jahre für die gleiche Firma gearbeitet, ihr das alleinige Nutzungs- und Vertriebsrecht für die von ihm entwickelten Programme eingeräumt und war er für den allgemeinen Arbeitsmarkt nicht tätig, so hat der Mann den sozialversicherungsrechtlichen Status.

Dass er daheim seinen eigenen PC genutzt hatte, sei mit Blick auf die lange Vertragsdauer nicht relevant.

Hessisches LSG, L 8 RA 36/19

# Familie und Kinder

## Kindergeldanspruch besteht auch für während Ausbildung erkranktes Kind

Für ein volljähriges Kind, das während seiner Berufsausbildung erkrankt, besteht Anspruch auf Kindergeld auch dann, wenn das voraussichtliche Ende der Erkrankung nicht nachgewiesen wird. Dies stellt das Finanzgericht (FG) Münster klar.

Der 1999 geborene Sohn der Klägerin begann zum 01.08.2015 eine Ausbildung zum Zweiradmechaniker, die nach dem Ausbildungsvertrag am 31.01.2019 enden sollte. Im September 2018 erlitt er bei einem Arbeitsunfall einen Schädelbasisbruch und befand sich bis Ende November 2018 in klinischer Behandlung. Danach durchlief er einen Reha-Plan mit dem Ziel der Wiedererlangung der Arbeitsfähigkeit als Zweiradmechaniker in Ausbildung. In diesem Rahmen fanden im September 2019 eine Arbeitserprobung und im Februar 2020 eine weitere berufsvorbereitende Maßnahme statt. Der Berufsausbildungsvertrag wurde nicht formal beendet.

Die Familienkasse hob die Kindergeldfestsetzung ab Oktober 2018 auf, da der Sohn der Klägerin aufgrund der Erkrankung seine Ausbildung in absehbarer Zeit nicht aktiv fortsetzen könne. Das voraussichtliche Ende der Erkrankung sei nicht durch eine ärztliche Bescheinigung nachgewiesen.

Die hiergegen erhobene Klage hatte vollumfänglich Erfolg. Das FG hat den Berücksichtigungstatbestand der Berufsausbildung beim Sohn der Klägerin ab Oktober 2018 und auch über das geplante Ende der Berufsausbildung im Januar 2019 hinaus als erfüllt angesehen. Abzustellen sei zwar nicht auf das formale Weiterbestehen des Ausbildungsverhältnisses, sondern auf tatsächliche Ausbildungsmaßnahmen. Eine krankheitsbedingte Unterbrechung sei jedoch grundsätzlich unschädlich. Dem liege der Gedanke zugrunde, dass ein ausbildungswilliges Kind, das aus objektiven Gründen an Ausbildungsmaßnahmen gehindert sei, ebenso berücksichtigt werden müsse wie ein Kind, das sich ernsthaft um einen Ausbildungsplatz bemüht.

Der Sohn der Klägerin sei aufgrund seiner Erkrankung objektiv daran gehindert gewesen, Ausbildungsmaßnahmen durchzuführen, sei aber weiterhin ausbildungswillig gewesen. Dies zeige sich an den seit der Entlassung aus der Klinik vorgenommenen Maßnahmen, die auf das Ziel der Wiedererlangung der Arbeitsfähigkeit als Zweiradmechaniker in Ausbildung gerichtet gewesen seien. Ein Nachweis über das voraussichtliche Ende der Erkrankung sei nicht erforderlich, da es allein auf die tatsächlichen Umstände ankomme.

Das FG hat die Revision zum Bundesfinanzhof zugelassen. Diese ist dort unter dem Aktenzeichen III R 43/20 anhängig. Finanzgericht Münster, Urteil vom 01.07.2020, 11 K 1832/19 Kg, nicht rechtskräftig

## Geschwisterkinder dürfen nicht pauschal von Einschulungsfeier ausgeschlossen werden

Die Stadtgemeinde Bremen hätte Geschwisterkinder nicht pauschal von den Einschulungsfeiern am 29.08.2020 im Land Bremen ausschließen dürfen. Denn dies stelle eine unverhältnismäßige Ungleichbehandlung des aus einem Haushalt stammenden Personenkreises dar, so das Verwaltungsgericht (VG) Bremen. Die beiden Antragstellerinnen begeherten die Zulassung zur Einschulungsfeier ihres Bruders am 29.08.2020 an einer Grundschule im Land Bremen. Aufgrund der Corona-Pandemie hat die Stadtgemeinde Bremen (Antragsgegnerin) die Grundschulen im Land Bremen angewiesen, die Anzahl der Begleiter für die am 29.08.2020 einzuschulenden Kinder auf die Eltern beziehungsweise Erziehungsberechtigten zu beschränken.

Dem hiergegen gerichteten Eilantrag der Antragstellerinnen hat das VG teilweise stattgegeben. Zwar sei grundsätzlich nicht zu beanstanden, dass die Antragsgegnerin das Teilnahmerecht auf die Kernfamilie beschränkt hat. Jedoch führe der pauschalisierte Ausschluss sämtlicher Geschwisterkinder ohne Prüfung des konkreten Einzelfalles zu einer unverhältnismäßigen Ungleichbehandlung des aus einem Haushalt stammenden Personenkreises. Die zulässige Teilnehmerzahl müsse sich vielmehr an den jeweiligen örtlichen Gegebenheiten wie insbesondere der Größe des Schulhofes orientieren.

Gleichwohl konnten die Antragstellerinnen mit ihrem Antrag nicht erreichen, zu der Einschulungsfeier ihres Bruders zugelassen zu werden. Sie hätten nicht glaubhaft gemacht, dass der Innenhof des Schulgeländes über ausreichende Kapazitäten verfüge, um auch die Geschwisterkinder unter Beachtung der Abstandsregeln zu der Einschulungsfeier zuzulassen, führt das VG aus. Es gab der Antragsgegnerin jedoch auf, über den Antrag der Antragstellerinnen auf Zulassung zur Einschulungsfeier ihres Bruders unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu entscheiden.

Gegen die Entscheidung können die Beteiligten Beschwerde bei dem Oberverwaltungsgericht erheben.

Verwaltungsgericht Bremen, Beschluss vom 19.08.2020, 5 V 1657/20, anfechtbar



### Beide Eltern Träger der ASS1-Veränderung: Dennoch kein Anspruch auf Sachleistung der Präimplantationsdiagnostik

Ein Anspruch auf die Sachleistung der Präimplantationsdiagnostik besteht auch nicht unter dem Gesichtspunkt der nunmehr durch § 2 Absatz 1 a Sozialgesetzbuch V (SGB V) umgesetzten so genannten Nikolaus-Rechtsprechung. Dies hebt das Sozialgericht (SG) Stuttgart hervor.

Die Kläger sind beide homozygote Träger der detektierten ASS1-Veränderung. Bedingt durch diese genetische Disposition besteht ein erhöhtes Risiko für ihre Nachkommen, an einer Stoffwechselerkrankung des Harnstoffzyklus mit schwerem Krankheitsbild und hoher Mortalität zu erkranken. Die Kläger beantragten bei der Beklagten die Durchführung der Präimplantationsdiagnostik (PID) als Sachleistung. Die Beklagte lehnte den Antrag ab. Hiergegen richtete sich die Klage, in der sich die Kläger unter anderem auf die so genannte Nikolaus-Rechtsprechung stützten.

Das Gericht hat die Klage abgewiesen. Ein Anspruch auf die gewünschte Leistung ergebe sich nicht aus § 27 Absatz 1 Satz 1, Satz 2 Nr. 1 SGB V. Die Kläger seien zwar Träger der Krankheit Citrullinämie Typ I. Jedoch sei die PID keine auf die Besserung oder Behebung dieses Zustandes gerichtete Behandlung. Die PID ziele als Maßnahme nicht auf die Heilung oder Linderung dieses Leidens ab. Sie solle vielmehr dazu dienen, den Ausbruch einer zukünftigen Krankheit bei einem zukünftigen Nachkommen der Kläger zu verhindern.

Einem Anspruch aus § 27 a SGB V, der den Anspruch auf Maßnahmen der künstlichen Befruchtung regelt, stehe entgegen, dass die PID keine solche Maßnahme sei. Zweck der PID sei gerade nicht die Überwindung von Unfruchtbarkeit und die Herbeiführung einer Schwangerschaft.

Etwas Anderes ergebe sich schließlich auch nicht aus § 2 Absatz 1 a SGB V, wonach Versicherte mit einer lebensbedrohlichen oder regelmäßig tödlichen Erkrankung oder mit einer zumindest wertungsmäßig vergleichbaren Erkrankung, für die eine allgemein anerkannte, dem medizinischen Standard entsprechende Leistung nicht zur Verfügung steht, auch eine von § 2 Absatz 1 Satz 3 SGB V abweichende Leistung beanspruchen können, wenn eine nicht ganz entfernt liegende Aussicht auf Heilung oder auf eine spürbare positive Einwirkung auf den Krankheitsverlauf besteht. Die Norm könne hier schon deshalb keine Anwendung finden, weil keine Krankheit der Kläger behandelt werden solle. Insofern könne auch nicht auf die hypothetische Erkrankung des potenziellen Nachkommen abgestellt werden, da im Präimplantationsstadium der Embryo nicht als Versicherter oder Leistungsberechtigter angesehen werden könne. Darüber hinaus solle § 2 Absatz 1 a SGB V die Heilungschancen bei lebensbedrohlichen Krankheiten erhöhen. Es müsse eine Aussicht auf Heilung oder eine positive Einwirkung auf den Krankheitsverlauf bestehen. Demgegenüber diene die PID der Untersuchung und der Auslese von künstlich befruchteten Eizellen. Sozialgericht Stuttgart, Gerichtsbescheid vom 03.04.2020, S 28 KR 1051/19

# Arbeit, Ausbildung & Soziales

## Vormundschaft- und Betreuungsrecht: Reform für mehr Selbstbestimmung

Das Vormundschafts- und Betreuungsrecht soll reformiert werden. Das Bundeskabinett hat am 23.09.2020 einen entsprechenden Gesetzentwurf beschlossen. Die Regelungen beider Rechtsbereiche sollen neu strukturiert und der aktuellen Zeit angepasst werden. Der Mensch soll hierbei im Mittelpunkt stehen.

Wie die Bundesregierung anmerkt, stammt das Vormundschaftsrecht in weiten Teilen noch aus dem Jahr 1896, das Betreuungsrecht sei 1992 eingeführt worden.

Beim Vormundschaftsrecht soll künftig die zu betreuende Person im Mittelpunkt stehen. Die Erziehungsverantwortung des Vormunds wird deutlicher hervorgehoben. Zudem sollen die Rechte der Pflegepersonen gestärkt und die Vergütung der Vormundschaftsvereine eingeführt werden. Bisher enthält das Vormundschaftsrecht vor allem detaillierte Regelungen zur Vermögenssorge.

Auch das Betreuungsrecht soll grundlegend modernisiert werden. Ziel der Reform ist es laut Regierung, die Selbstbestimmung der betroffenen Menschen zu stärken. Zudem soll die Qualität der rechtlichen Betreuung verbessert und sichergestellt werden, dass eine Betreuung nur dann bestellt wird, wenn dies zum Schutz des betroffenen Menschen erforderlich ist. Dabei seien die Wünsche des Betreuten der zentrale Maßstab. Die Gesetzesänderungen sollen sicherstellen, dass die betroffene Person in sämtlichen Stadien des Betreuungsverfahrens besser informiert und stärker eingebunden wird.

Der Gesetzentwurf enthält außerdem eine Neuregelung zu Anerkennung, Aufgaben und finanzieller Ausstattung der Betreuungsvereine. Dadurch wird ihre unverzichtbare Arbeit bei der Begleitung und Unterstützung ehrenamtlicher Betreuer gestärkt und für die Zukunft eine verlässliche öffentliche Förderung durch Länder und Kommunen sichergestellt.

Ehegatten können sich in Fragen der Gesundheitsvorsorge nicht kraft Eheschließung gegenseitig vertreten. Dafür benötigen sie bisher eine Vorsorgevollmacht oder müssen zum Betreuer bestellt werden. Mit der Neuregelung sollen Ehegatten sich befristet auf drei Monate in Angelegenheiten der Gesundheitsvorsorge kraft Gesetzes gegenseitig vertreten können, wenn ein Ehegatte aufgrund von Bewusstlosigkeit oder einer Krankheit vorübergehend dazu nicht in der Lage ist.

Bundesregierung, PM vom 23.09.2020

## Erwerbsminderungsrente: Gilt die 15-Monatsfrist auch bei unterlassener Mitwirkung des Arbeitgebers?

Zur Klärung der Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub eines Arbeitnehmers, bei dem eine volle Erwerbsminderung im Verlauf des Urlaubsjahres eingetreten ist, 15 Monate nach Ablauf des Urlaubsjahres oder gegebenenfalls zu einem späteren Zeitpunkt verfallen kann, hat das Bundesarbeitsgericht (BAG) ein Vorabentscheidungsersuchen an den Europäischen Gerichtshof (EuGH) gerichtet.

Der als schwerbehinderter Mensch anerkannte Kläger ist seit 2000 als Frachtfahrer bei der Beklagten beschäftigt. Seit dem 01.12.2014 bezieht er eine Rente wegen voller Erwerbsminderung, die zuletzt bis August 2019 verlängert wurde. Er hat geltend gemacht, ihm stünden gegen die Beklagte noch 34 Arbeitstage Urlaub aus dem Jahr 2014 zu. Diese Ansprüche seien nicht verfallen, weil die Beklagte ihren Obliegenheiten, an der Gewährung und Inanspruchnahme von Urlaub mitzuwirken, nicht nachgekommen sei. Die Beklagte meint, der 2014 nicht genommene Urlaub des Klägers sei mit Ablauf des 31.03.2016 erloschen. Sei der Arbeitnehmer – wie vorliegend der Kläger aufgrund der vollen Erwerbsminderung – aus gesundheitlichen Gründen langandauernd außerstande, seinen Urlaub anzutreten, trete der Verfall 15 Monate nach Ablauf des Urlaubsjahres unabhängig von der Erfüllung der Mitwirkungsobliegenheiten ein. Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen.

Für die Entscheidung, ob der Urlaub des Klägers aus dem Jahr 2014 am 31.03.2016 oder gegebenenfalls zu einem späteren Zeitpunkt verfallen ist, kommt es für das BAG auf die Auslegung von Unionsrecht an, die dem EuGH vorbehalten ist. Nach § 7 Absatz 3 Bundesurlaubsgesetz (BurlG) müsse Urlaub im laufenden Kalenderjahr gewährt und genommen werden. Eine Übertragung des Urlaubs auf die ersten drei Monate des folgenden Kalenderjahres sei nur statthaft, wenn dringende betriebliche oder in der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe dies rechtfertigen. Diese Bestimmung hat das BAG verschiedentlich unionsrechtskonform ausgelegt.



Im Anschluss an die Entscheidung des EuGH vom 06.11.2018 (C-684/16) zu Artikel 7 der Arbeitszeitrichtlinie sowie zu Artikel 31 Absatz 2 der Charta der Grundrechte der EU hat das BAG erkannt, dass der Anspruch auf den gesetzlichen Mindesturlaub grundsätzlich nur dann nach § 7 Absatz 3 BUrlG am Ende des Kalenderjahres oder eines zulässigen Übertragungszeitraums erlischt, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer zuvor konkret aufgefordert hat, seinen Urlaub rechtzeitig im Urlaubsjahr zu nehmen, und ihn darauf hingewiesen hat, dass dieser andernfalls verfallen kann, und der Arbeitnehmer den Urlaub dennoch aus freien Stücken nicht genommen hat.

Für den Fall, dass der Arbeitnehmer im Urlaubsjahr aus gesundheitlichen Gründen an seiner Arbeitsleistung gehindert war, versteht das BAG § 7 Absatz 3 BUrlG nach Maßgabe der Entscheidung des EuGH vom 22.11.2011 (C-214/10) außerdem dahin, dass gesetzliche Urlaubsansprüche bei fortdauernder Arbeitsunfähigkeit 15 Monate nach dem Ende des Urlaubsjahres erlöschen.

Für die Entscheidung des Rechtsstreits bedarf es laut BAG nunmehr einer Klärung durch den EuGH, ob das Unionsrecht den Verfall des Urlaubsanspruchs nach Ablauf dieser 15-Monatsfrist oder gegebenenfalls einer längeren Frist auch dann gestattet, wenn der Arbeitgeber im Urlaubsjahr seine Mitwirkungsobliegenheiten nicht erfüllt hat, obwohl der Arbeitnehmer den Urlaub im Urlaubsjahr bis zum Zeitpunkt des Eintritts der vollen Erwerbsminderung zumindest teilweise hätte nehmen können.

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 07.07.2020, 9 AZR 245/19

### **Vollzeitige Bildungsmaßnahme: Bildungseinrichtung ist erste Tätigkeitsstätte**

Nach der Neuregelung des steuerlichen Reisekostenrechts zum Veranlagungszeitraum 2014 gilt auch eine Bildungseinrichtung, die außerhalb eines Dienstverhältnisses zum Zwecke eines Vollzeitstudiums oder einer vollzeitigen Bildungsmaßnahme aufgesucht wird, als erste Tätigkeitsstätte. Dies gilt auch dann, wenn die Bildungseinrichtung lediglich im Rahmen einer kurzzeitigen Bildungsmaßnahme besucht wird, wie der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden hat.

Seit dem Veranlagungszeitraum 2014 werden Auszubildende und Studierende, die eine Bildungseinrichtung dauerhaft aufsuchen, im Gegensatz zur früheren Rechtslage einem Arbeitnehmer steuerlich gleichgestellt, der eine erste Tätigkeitsstätte dauerhaft aufsucht. In diesen Fällen kann der Auszubildende/Studierende Aufwendungen für die Fahrten zur Bildungseinrichtung nur noch mit der Entfernungspauschale (0,30 Euro/Entfernungskilometer) und nicht mehr in tatsächlicher Höhe als Werbungskosten ansetzen. Auch der Abzug von Übernachtungskosten und Verpflegungsmehraufwendungen kommt nicht mehr nach Dienstreisegrundsätzen, sondern nur noch in Betracht, wenn der Steuerpflichtige am Lehrgangsort einen durch die Bildungsmaßnahme veranlassten doppelten Haushalt führt. Der Kläger, der nicht in einem Arbeitsverhältnis stand, besuchte einen viermonatigen Schweißtechnikerlehrgang in Vollzeit. In Zusammenhang mit dem Lehrgang machte er unter anderem Kosten für eine Unterkunft am Lehrgangsort sowie Verpflegungsmehraufwendungen für drei Monate nach Dienstreisegrundsätzen als Werbungskosten geltend. Er verneinte die Gleichstellung mit einem Arbeitnehmer angesichts der Kürze der Lehrgangsdauer.

Dieser Auffassung folgte der BFH, wie schon zuvor das Finanzamt und das Finanzgericht, nicht. Die Dauer einer vollzeitigen Bildungsmaßnahme sei für die Einordnung einer Bildungseinrichtung als erste Tätigkeitsstätte im Sinne des neugefassten § 9 Absatz 4 Satz 8 Einkommensteuergesetz unerheblich. Das Gesetz verlange keine zeitliche Mindestdauer der Bildungsmaßnahme. Erforderlich, aber auch ausreichend sei, dass der Steuerpflichtige die Bildungseinrichtung anlässlich der regelmäßig ohnehin zeitlich befristeten Bildungsmaßnahme nicht nur gelegentlich, sondern mit einer gewissen Nachhaltigkeit, das heißt fortdauernd und immer wieder (dauerhaft) aufsuche. Der Auszubildende/Studierende werde mithin einem befristet beschäftigten Arbeitnehmer gleichgestellt. Bundesfinanzhof, Urteil vom 14.05.2020, VI R 24/18

# Bauen & Wohnen

## Förderzeitraum für Baukindergeld wird bis 31.03.2021 verlängert

Das Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat sieht vor, den bisher bis zum 31.12.2020 befristeten Förderzeitraum für die Gewährung des Baukindergeldes um drei Monate bis zum 31.03.2021 zu verlängern.

Hintergrund ist laut Ministerium, dass Familien mit Kindern, die Baukindergeld beantragen, bestimmte Fristen einhalten müssen, um Anspruch auf die Förderung zu erhalten. Aufgrund der Coronapandemie könnten diese viele Antragsteller nicht einhalten und zum Beispiel ihre Baugenehmigung beziehungsweise die Unterzeichnung des Kaufvertrages wie vorgesehen bis zum Jahresende 2020 erhalten. Die Antragsfrist für die Förderung ende unverändert am 31.12.2023.

Familien können zehn Jahre lang jährlich 1.200 Euro Baukindergeld je Kind erhalten. Einen Antrag auf Baukindergeld können Familien stellen, die zwischen dem 01.01.2018 und dem 31.03.2021 (ursprünglich: 31.12.2020) ihren Kaufvertrag unterzeichnet beziehungsweise eine Baugenehmigung erhalten haben. Für nicht genehmigungspflichtige Bauvorhaben gilt, dass der frühestmögliche Baubeginn zwischen dem 01.01.2018 und dem 31.03.2021 liegen muss. Die Anträge müssen innerhalb von sechs Monaten nach Einzug in die geförderte Immobilie – online über das KfW-Zuschussportal – gestellt werden.

Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat, PM vom 23.09.2020

## Grünes Licht für WEG-Reform: Anspruch auf Einbau privater E-Ladesäulen

Der Bundesrat hat am 09.19.2020 die Reform des Wohnungseigentumsgesetzes (WEG) gebilligt, die der Bundestag Anfang September 2020 verabschiedet hatte. Damit gab er auch grünes Licht für den erleichterten Einbau privater Ladesäulen für Elektroautos.

Wohnungseigentümer und auch Mieter haben künftig einen Anspruch darauf, in der Tiefgarage oder auf dem Grundstück des Hauses eine Ladesäule zu installieren. Bisher scheiterte der Einbau häufig an der fehlenden Zustimmung der Miteigentümer oder Vermieter. Auf dieses Problem hatte der Bundesrat schon in der Vergangenheit hingewiesen – zuletzt im Oktober 2019. Nun hat der Bundestag diese Forderung der Länder in seinem Gesetzesbeschluss aufgegriffen.

Das Wohnungseigentumsgesetz aus dem Jahr 1951 wird darüber hinaus grundlegend reformiert und den Anforderungen der heutigen Zeit angepasst. Dazu gehört der leichtere barrierefreie Aus- und Umbau von Wohnungen sowie Maßnahmen zum Einbruchsschutz und zum Glasfaseranschluss – sofern sie auf eigene Kosten erfolgen. Die Beschlussfassung der Eigentümergemeinschaft über bauliche Veränderungen der Wohnanlage wird vereinfacht, vor allem für Maßnahmen, die zu nachhaltigen Kosteneinsparungen und energetischer Sanierung führen oder die Wohnanlage in einen zeitgemäßen Zustand versetzen.

Wohnungseigentümer können künftig beschließen, dass eine Online-Teilnahme an den Versammlungen möglich ist. Gerade in der Corona-Krise hatte sich die Notwendigkeit gezeigt, auf eine verpflichtende Präsenz verzichten zu können.

Wohnungseigentümer erhalten mehr Rechte, unter anderem auf Einsichtnahme in die Verwaltungsunterlagen und auf einen jährlichen Vermögensbericht des Verwalters. Dieser soll über die wirtschaftliche Lage der Gemeinschaft Auskunft geben. Weitere Schwerpunkte der Reform betreffen die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums – bislang häufig Grund für zivilrechtliche Auseinandersetzungen vor Gericht.

Der Bundestag hat im Laufe seiner Beratungen einige Ergänzungen des ursprünglichen Regierungsentwurfs vorgenommen – diese betreffen unter anderem Vorgaben für den Sachkundenachweis eines zertifizierten Verwalters und Regeln zur Bestellung und Abberufung des Verwalters.

Nach Unterzeichnung durch den Bundespräsidenten kann das Gesetz im Bundesgesetzblatt verkündet werden. Es tritt überwiegend zum übernächsten Monatsbeginn in Kraft.

Bundesrat, PM vom 09.10.2020



### Nachbarstreit: Thuja-Hecke wegen Klimawandel eingegangen – kein Schadenersatz

Eine Nachbarin muss die Kosten für eine abgestorbene Thuja-Hecke an der Grundstücksgrenze nicht ersetzen, obwohl sie im Verdacht steht, diese über Jahre hinweg beschädigt zu haben. Dies hat das Landgericht (LG) Frankenthal in einem Nachbarschaftsstreit entschieden. Die Hecke sei nämlich durch den fortschreitenden Klimawandel zugrunde gegangen, meint das Gericht.

Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme spreche zwar sehr viel dafür, dass die Nachbarin die Hecke mehrfach absichtlich beschädigt habe, zum Beispiel durch Abknicken von Ästen und Zweigen sowie durch das Angießen von Flüssigkeiten. Dies sei aber nicht ursächlich für das Absterben der Hecke gewesen. Denn der beauftragte Baumsachverständige habe zur Überzeugung des Gerichts festgestellt, dass die Thuja-Hecke nicht vergiftet wurde, sondern aufgrund der klimatischen Veränderungen in der Pfalz mit heißen Sommern und starken Winden vertrocknet sei. Hierbei betonte der Sachverständige, dass die Thuja aufgrund ihres hohen Wasserbedarfs für die Region der Vorderpfalz immer weniger geeignet sei und nur bei einer intensiven und langanhaltenden Bewässerung gedeihen könne. Die für die Anpflanzung einer neuen Hecke erforderlichen Kosten von mehr als 8.000 Euro muss die verklagte Nachbarin somit nicht übernehmen. Landgericht Frankenthal, Urteil vom 28.07.2020, 7 O 501/18, nicht rechtskräftig

### Abbruchkosten und Restwert: Nach räumlicher und zeitlicher Nutzung des abgebrochenen Objekts aufzuteilen

Abbruchkosten und Restwert eines zuvor zeitweise vollständig fremdvermieteten und zeitweise teilweise selbst genutzten Gebäudes sind sowohl nach dem räumlichen als auch nach dem zeitlichen Nutzungsumfang aufzuteilen. Dies hat das Finanzgericht (FG) Münster im Zusammenhang mit Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung entschieden.

Die Klägerin erwarb im Dezember 2011 einen Bungalow, den sie zunächst vollständig vermietete. Nach dem Tod der Mieterin vermietete sie ab dem 01.09.2014 lediglich einen Teil des Objekts an eine neue Mieterin. Zwei Kellerräume überließ ihr Ehemann an eine AG, deren Vorstandsvorsitzender er war. Nachdem die Klägerin einen Kostenvoranschlag für ein Gebäudeabbruch eingeholt hatte, kündigte sie den Mietvertrag zum 31.10.2016. Die AG räumte die Kellerräume im Januar 2017 und der Abbruch erfolgte im März 2017. In der Folgezeit errichtete die Klägerin ein Mehrparteienhaus, das sie ausschließlich zur Einkünfterzielung nutzte.

Die Klägerin machte den Restwert des Gebäudes, des Inventars sowie die Abbruchkosten im Streitjahr 2017 in vollem Umfang als Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung geltend. Das Finanzamt kürzte den Werbungskostenabzug um den Anteil der nicht mitvermieteten Kellerräume.

Die Klage hatte Erfolg. Das FG Münster hat zunächst ausgeführt, dass dem Grunde nach neben den Abbruchkosten auch die Restwerte im Wege einer technischen oder wirtschaftlichen Abnutzung als Werbungskosten abzugsfähig seien. Sie seien vorrangig durch die bisherige Nutzung des Objekts veranlasst, weil es nicht in Abbruchabsicht erworben worden sei und auch noch kein vollständiger Verbrauch der Substanz eingetreten sei.

Die Aufteilung sei allerdings sowohl zeitanteilig als auch nach der Art der Nutzung flächenanteilig vorzunehmen. Maßgeblich sei die gesamte Nutzungsdauer des Objekts seit der Anschaffung durch die Klägerin von 57 Monaten. Hiervon entfielen 31 Monate auf eine vollständige Vermietung und die übrigen 26 Monate auf eine flächenmäßig anteilige Vermietung zu 78,4 Prozent. Dies führe zu einer privaten Veranlassung des Abbruchs von 9,8 Prozent. Nach den allgemeinen Grundsätzen zum Veranlassungsprinzip sei eine Veranlassung von unter zehn Prozent steuerlich unerheblich. Dementsprechend seien die Kosten in vollem Umfang abzugsfähig. Das FG hat die Revision zum Bundesfinanzhof zuzulassen. Finanzgericht Münster, Urteil vom 21.08.2020, 4 K 855/19 E

# Ehe, Familie und Erben

## Eheschließung mit 16-jähriger Frau: Entscheidung über Aufhebung der Auslandsehe unterliegt eingeschränktem Ermessen

Mit der Frage, unter welchen Voraussetzungen eine Auslandsehe einer bei Eheschließung 16, aber noch nicht 18 Jahre alten Person nach deutschem Recht aufhebbar ist, hatte sich der Bundesgerichtshof (BGH) zu befassen. Er ist dabei im Wege einer so genannten verfassungskonformen Auslegung zu dem Ergebnis gelangt, dass dem Gericht bei der Aufhebungsentscheidung ein eingeschränktes Ermessen eingeräumt ist. Hintergrund ist das seit dem 22.07.2017 geltende Gesetz zur Bekämpfung von Kinderehen zu befassen. Die Ehegatten, damals beide libanesische Staatsangehörige moslemischen Glaubens, schlossen im September 2001 im Libanon die Ehe. Der Ehemann war 21 Jahre alt, die Ehefrau stand rund zwei Monate vor ihrem 17. Geburtstag. Sie lebte damals bereits in Deutschland und erwarb 2002 die deutsche Staatsangehörigkeit. Im August 2002 folgte der Ehemann seiner Frau nach Deutschland, wo die Ehegatten von April 2003 bis Juni 2016 zusammenlebten und vier Kinder (geboren 2005, 2008, 2009 und 2013) bekamen. Seit der Trennung der Eheleute leben die Kinder bei der Mutter, die einen neuen Lebensgefährten hat. Die Ehegatten sind inzwischen nach islamischem Recht geschieden. Anlässlich einer standesamtlichen Beurkundung im Oktober 2018 teilte die Ehefrau auf Nachfrage der Standesbeamtin mit, die Ehe nicht fortsetzen zu wollen. Daraufhin hat die zuständige Behörde beim Amtsgericht beantragt, die Ehe aufzuheben, weil die Ehefrau bei Eheschließung minderjährig gewesen sei. Dieser Antrag war in beiden Vorinstanzen erfolglos.

Der BGH hat die dagegen von der zuständigen Behörde eingelegte Rechtsbeschwerde zurückgewiesen. Die Aufhebbarkeit der im Libanon wirksam geschlossenen Ehe sei mangels insoweit einschlägiger Überleitungsvorschriften anhand der Rechtslage zu beurteilen, die durch das Gesetz zur Bekämpfung von Kinderehen geschaffen worden ist. Nach § 1314 Absatz 1 Nr. 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) liege ein Eheaufhebungsgrund vor, wenn die Ehe entgegen § 1303 Satz 1 BGB mit einer zwar mindestens 16, aber noch nicht 18 Jahre alten Person geschlossen wurde. Ein gesetzlicher Ausschluss der Eheaufhebung nach § 1315 Absatz 1 Satz 1 Nr. 1 BGB sei nicht gegeben. Denn die Ehefrau habe die Ehe nach Erreichen der Volljährigkeit nicht in dem Bewusstsein bestätigt, dass sie diese wegen des Eingehungsmangels zur Auflösung bringen kann oder dass Zweifel an ihrer Gültigkeit bestehen und sie durch ihr Verhalten ein möglicherweise vorhandenes Aufhebungsrecht aufgibt. Die Eheaufhebung würde auch nicht aufgrund außergewöhnlicher Umstände eine so schwere Härte für die Ehefrau bedeuten, dass die Aufrechterhaltung der Ehe ausnahmsweise geboten erscheine. Als Rechtsfolge der Eheaufhebbarkeit regele das Gesetz in § 1314 Absatz 1 BGB allerdings, dass die Ehe aufgehoben werden "kann". Nach zutreffendem Verständnis werde damit dem Gericht ein Ermessen eingeräumt, bei Eheschließung durch einen mindestens 16 Jahre alten Minderjährigen trotz des darin liegenden Verstoßes gegen die Bestimmung zur Ehemündigkeit von der Eheaufhebung abzugehen. Das folgt laut BGH aus einer verfassungskonformen Auslegung, nach der von mehreren Auslegungsmöglichkeiten diejenige den Vorrang hat, bei der die Rechtsnorm mit der Verfassung im Einklang steht. Ein fehlendes gerichtliches Ermessen würde in den Fällen der Eheaufhebung wegen Verstoßes gegen das Erfordernis der Ehemündigkeit hingegen zur Verfassungswidrigkeit der Norm führen. Denn die – außer bei Vorliegen eines Aufhebungsausschlusses – zwingende Eheaufhebung würde eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung sowohl mit nach deutschem Recht geschlossenen Ehen als auch mit Auslandsehen darstellen, bei denen ein Ehegatte bei Eheschließung jünger als 16 Jahre war. Zudem wäre eine solche Regelung unvereinbar mit dem von Verfassungen wegen gebotenen Minderjährigenschutz und verstieße gegen den verfassungsrechtlichen Vertrauensschutz. Dem sei mit einer Gesetzesauslegung zu begegnen, nach der das Gericht von einer Eheaufhebung ausnahmsweise absehen kann, wenn feststeht, dass die Aufhebung in keiner Hinsicht unter Gesichtspunkten des Minderjährigenschutzes geboten ist, sondern vielmehr gewichtige Umstände gegen sie sprechen.



Im zu entscheidenden Fall führe diese Ermessensausübung zum Absehen von der Eheaufhebung. Umstände, die eine solche zum Schutz der bei Eheschließung fast 17-jährigen Ehefrau geböten, lägen nicht vor. Vielmehr sei sie inzwischen 35 Jahre alt, habe die fast 14 Jahre des ehelichen Zusammenlebens mit dem Antragsgegner ausschließlich in Deutschland verbracht und nach Erreichen der Volljährigkeit mit diesem zusammen vier eheliche Kinder gezeugt. Eine Eheaufhebung würde mithin in krassem Gegensatz zu der langjährig bewusst im Erwachsenenalter gelebten Familienwirklichkeit stehen. Soweit die Ehefrau die Aufhebung der langjährig gelebten Ehe wünscht, führe dies zu keinem anderen Ergebnis der Ermessensausübung, weil sie über die Aufhebung der Ehe nicht disponieren kann. Vielmehr stehe ihr insoweit die Scheidung der Ehe offen.

Bundesgerichtshof, Beschluss vom 22.07.2020, XII ZB 131/20

### **Erben haben Anspruch auf Zugang zu Benutzerkonto der Verstorbenen bei sozialem Netzwerk**

Ist die Betreiberin eines sozialen Netzwerks dazu verurteilt worden, den Erben einer Nutzerin Zugang zu deren vollständigen Benutzerkonto zu gewähren, so muss sie den Erben die Möglichkeit einräumen, vom Konto und dessen Inhalt auf dieselbe Weise Kenntnis zu nehmen und sich darin so "bewegen" zu können wie die Verstorbene. Eine aktive Nutzung muss die Netzwerkbetreiberin den Erben dagegen nicht ermöglichen. Dies stellt der Bundesgerichtshof (BGH) klar.

Das Landgericht (LG) Berlin hatte eine Netzwerkbetreiberin Ende 2015 dazu verurteilt, den Eltern einer verstorbenen Netzwerknutzerin als Erben Zugang zu dem vollständigen Benutzerkonto und den darin vorgehaltenen Kommunikationsinhalten ihrer Tochter zu gewähren. Nach Bestätigung des Urteils durch den BGH hatte die Netzwerkbetreiberin den Eltern einen USB-Stick mit einer pdf-Datei mit über 14.000 Seiten übermittelt, die eine Kopie der ausgelesenen Daten aus dem von der Verstorbenen geführten Konto enthält.

Die Eltern meinten, hiermit sei die Netzwerkbetreiberin ihrer Pflicht aus dem Urteil von 2015 nicht nachgekommen und zogen erneut vor Gericht – mit Erfolg. Bereits die Auslegung des Tenors des Urteils des LG Berlin von 2015 ergebe, dass den Eltern nicht nur Zugang zu den im Benutzerkonto vorgehaltenen Kommunikationsinhalten zu gewähren, sondern darüber hinaus auch die Möglichkeit einzuräumen sei, vom Benutzerkonto selbst und dessen Inhalt auf dieselbe Art und Weise Kenntnis nehmen zu können, wie es die ursprüngliche Kontoberechtigte konnte, so der BGH.

Der Nutzungsvertrag zwischen der verstorbenen Tochter und der Netzwerkbetreiberin sei mit seinen Rechten und Pflichten im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf die Erben übergegangen. Letztere seien hierdurch in das Vertragsverhältnis eingetreten und hätten deshalb als Vertragspartner und neue Kontoberechtigte einen Primärleistungsanspruch auf Zugang zu dem Benutzerkonto ihrer Tochter sowie den darin enthaltenen digitalen Inhalten. Den Erben sei aufgrund dessen auf dieselbe Art und Weise Zugang zu dem Benutzerkonto zu gewähren wie zuvor ihrer Tochter.

Die Netzwerkbetreiberin habe diese Verpflichtung nicht erfüllt. Durch die Überlassung des USB-Sticks sei kein vollständiger Zugang zum Benutzerkonto gewährt worden. Die pdf-Datei bilde das Benutzerkonto nicht vollständig ab. Letzteres erfordere nicht nur die Darstellung der Inhalte des Kontos, sondern auch die Eröffnung aller seiner Funktionalitäten – mit Ausnahme derer, die seine aktive Weiternutzung betreffen – und der deutschen Sprache, in der das Benutzerkonto zu Lebzeiten der Erblasserin vertragsgemäß geführt wurde. Diese Voraussetzungen erfülle die übermittelte Datei nicht. Bundesgerichtshof, Beschluss vom 27.08.2020, III ZB 30/20

# Medien & Telekommunikation

## Mit anonymen "Instagram"-Beiträgen Polizeieinsatz ausgelöst: Schüler muss Kosten tragen

Ein Schüler, der mit anonymen "Instagram"-Beiträgen einen Polizeieinsatz ausgelöst hatte, ist rechtmäßig zur Erstattung der Polizeikosten in Höhe von 864 Euro herangezogen worden. Dies hat das Verwaltungsgericht (VG) Hannover entschieden. Der damals 15-jährige hatte Anfang 2019 über einen anonymen "Instagram"-Account verklausulierte lateinische Botschaften sowie einen Countdown mit dem Zusatz "RIP KGS" geteilt und Mitschüler in den Beiträgen verlinkt. Die Schulleitung schaltete daraufhin die Polizei ein.

Nachdem das zuständige Polizeikommissariat die Ermittlungen aufnahm, entfernte der Kläger das Benutzerkonto und versicherte über ein neues, ebenfalls anonymes "Instagram"-Benutzerkonto gegenüber der Schulleitung, dass keine Gefahr drohe, ohne jedoch seine Identität zu offenbaren. Diese konnte im Laufe der anschließenden Ermittlungen aufgeklärt werden. Im Rahmen der polizeilichen Vernehmung beteuerte der Kläger, dass es sich um einen Streich gehandelt habe.

Die Polizeidirektion Hannover erlegte ihm die durch den Polizeieinsatz entstandenen Kosten von 864 Euro auf. Der Kläger wehrte sich gegen diese Entscheidung. Ihm seien die möglichen Folgen seines Verhaltens nicht bewusst gewesen seien. Es habe sich bei seinen Beiträgen um einen erkennbaren Scherz gehandelt. Er habe zu keinem Zeitpunkt ernsthafte Drohungen ausgesprochen oder geplant, glaubhaft eine Straftat vorzutäuschen und dies gegenüber der Schulleitung unverzüglich aufgeklärt, nachdem ihm sein Fehlverhalten bewusst geworden sei.

Das VG ist dieser Argumentation nicht gefolgt. Der Kläger könne zu den Kosten des Polizeieinsatzes herangezogen werden, weil er Anlass für diesen gegeben habe. Gerade bei anonymen Drohungen im Internet obliege es den Polizeibehörden, den drohenden Schaden gegen die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts im Rahmen einer Gefährdungsabschätzung abzuwägen und auf dieser beruhend Maßnahmen zu ergreifen. In Anbetracht des Phänomens von Amokläufen in Bildungseinrichtungen sei deshalb auch bei uneindeutigen Anhaltspunkten für eine bevorstehende Gewalttat an einer Schule die Aufnahme von Ermittlungen geboten.

Die Tragweite seines Verhaltens müsse für den Kläger auch in seinem Alter bereits erkennbar gewesen sein, selbst wenn er nicht ernstlich mit einem Polizeieinsatz und der Heranziehung zu den entstandenen Kosten gerechnet habe.

Die Entscheidung ist noch nicht rechtskräftig und kann vor dem Oberverwaltungsgericht angegriffen werden.

Verwaltungsgericht Hannover, Urteil vom 26.08.2020, 10 A 3201/19, nicht rechtskräftig

## Instagram: Was muss eine Influencerin in ihrem Auftritt Werbung kennzeichnen?

Das Landgericht Köln entschied, dass Postings einer Influencerin auf Instagram, für die keine Werbeeinnahmen geflossen sind, als Werbung gekennzeichnet werden müssen.

Der Kläger ist ein Verein, der die Einhaltung des lautereren Wettbewerbs überwacht. Die Beklagte ist eine junge Influencerin, die im Bereich Mode und Lifestyle auf YouTube sowie auf ihrem unter einem Pseudonym laufenden Account bei Instagram regelmäßig Beiträge, Storys und Bilder veröffentlicht. Unter anderen werden auf dem Instagram-Account Fotos so „getaggt“, dass der Name der Hersteller der von ihr getragenen Kleidungsstücke oder Accessoires angezeigt wird, sofern man das Bild anklickt. Klickt man dann auf den Namen der Unternehmen, die erscheinen, erfolgt eine Weiterleitung auf die Instagram-Seite des jeweiligen Herstellers. Der Kläger rügt insgesamt drei solchermaßen „getaggt“ Bilder, die die Influencerin auf ihrem Instagram Account veröffentlicht hat. Eins der Posts zeigt die Beklagte in einem Wald. Sie fragt die Betrachter, welches Outfit sie wählen soll. Auf dem zweiten Posting sieht man die Influencerin gestylt, die erscheinenden Namen geben den Fotografen, den Stylisten, eine Kosmetikfirma sowie ein Lifestylemagazin wieder, von dem die Beklagte einen Preis verliehen erhielt. Auf dem dritten Posting posiert die Beklagte mit einem Dirndl auf dem Oktoberfest 2019.

Der Kläger ist der Ansicht, alle Posts müssten als Werbung gekennzeichnet werden, weil die Fotos einen kommerziellen Zweck verfolgen.



Die Beklagte hält die Posts ohne Kennzeichnung für zulässig, weil mit den verlinkten Unternehmen keine Werbeverträge bestünden. Sie habe die Tags aus redaktionellen Gründen gesetzt. Die Beklagte habe die Kleidung selbst gekauft und bezahlt. Alleine aus urheberrechtlichen Gründen habe sie den zweiten Post verlinkt. Zwar habe sie das Dirndl und die Handtasche auf dem dritten Post unverlangt zugeschickt bekommen, aber keine Werbeverpflichtung gehabt.

Das Landgericht Köln entschied nun, dass es sich bei allen Postings um Werbung handelt, die entsprechend kenntlich gemacht werden muss.

Auch wenn keine Werbeverträge zwischen der Influencerin und den Unternehmen bestehen, deren Kleidung und Accessoires sie trägt, handelt es sich doch um eine geschäftliche Handlung der Influencerin, die entsprechend gekennzeichnet sein muss.

Die Beklagte fördert mit ihren Bildern sowohl die Unternehmen, deren Kleidung und Accessoires sie trägt, als auch das eigene Unternehmen als Influencerin. Die fremden Unternehmen werden durch die sog. Aufmerksamkeitswerbung zumindest mittelbar in ihrem Absatz gefördert. Aber auch das eigene Unternehmen fördert die Beklagte, weil sie sich mit den Postings als potentielle Werbepartnerin präsentiert und so auch für ihre Posts wirbt, die sie gegen Entgelt auf ihrem Instagram Account eingestellt hat. Das Landgericht ist der Ansicht, dass dies für das Posting mit der Frage nach dem Outfit und mit dem Bild vom Oktoberfest 2019 ohne weiteres vorliegt. Selbst bei dem Foto aus Anlass der Verleihung eines Preises liegt ein geschäftliches Handeln vor. Die redaktionellen Angaben der Beklagten reichen nicht aus, um den Beitrag als ausschließlich der Information und Meinungsbildung der Adressaten dienend anzusehen.

Nach Ansicht des Landgerichts Köln kommt es daher nicht entscheidend darauf an, ob die Beklagte für die Posts mit den Unternehmen eine Bezahlung erhält oder nicht. Es drohe auch keine Überkennzeichnung der Posts mit dem Begriff „Werbung“, die dann nicht mehr ernst genommen werden würde. Den Werbenden ist selbst überlassen, wie sie auf den kommerziellen Zweck ihrer geschäftlichen Handlungen hinweisen. Daher könnten diese auch als Eigenwerbung oder unbezahlte Werbung o.ä. bezeichnet werden. LG Köln, Pressemitteilung vom 31.07.2020 zum Urteil 33 O 138/19 vom 21.07.2020 (nrkr)

### Leitfaden: Wie man KI trainiert, ohne den Datenschutz zu verletzen

Der Branchenverband Bitkom hat einen Leitfaden "Anonymisierung und Pseudonymisierung von Daten für Projekte des maschinellen Lernens" veröffentlicht.

Nach einer Umfrage unter 503 Unternehmen ab 50 Mitarbeitern im Auftrag des Digitalverbands Bitkom geben zwei Drittel (64 Prozent) derjenigen, die sich mit KI auseinandersetzen, an, dass personenbezogene Daten genutzt werden müssen, damit die KI verwertbare Analyseergebnisse liefert. "Wer mit personenbezogenen Daten arbeitet, muss die Anforderungen des Datenschutzes erfüllen", sagt Dr. Nabil Alsabah, Bereichsleiter Künstliche Intelligenz beim Bitkom. „Entwicklern stehen zwei wichtige Werkzeuge zur Verfügung, um den Personenbezug zu verschleiern oder ganz zu entfernen: Sie können die Daten pseudonymisieren oder anonymisieren.“ Wie das in der Praxis gelingen kann zeigt der Digitalverband Bitkom in einem neuen Leitfaden „Anonymisierung und Pseudonymisierung von Daten für Projekte des maschinellen Lernens“.

Der Leitfaden "Anonymisierung und Pseudonymisierung von Daten für Projekte des maschinellen Lernens" steht kostenlos zum Download bereit unter:

[www.bitkom.org/Bitkom/Publicationen/Anonymisierung-und-Pseudon](http://www.bitkom.org/Bitkom/Publicationen/Anonymisierung-und-Pseudon)  
Bitkom, Mitteilung vom 9.10.2020

# Staat & Verwaltung

## Grabherstellung: Stadt durfte Kosten auf Bürger abwälzen

Die Klage eines Bürgers gegen einen Friedhofsgebührenbescheid der Stadt Birkenfeld für das Ausheben und Schließen eines Doppelwahlgrabes blieb vor dem Verwaltungsgericht (VG) Koblenz ohne Erfolg. Die Stadt durfte die Arbeiten von einer Fremdfirma ausführen lassen und die dadurch entstandenen Kosten dem Kläger auferlegen.

Der Kläger hatte im Jahr 2006 nach dem Tod seines Vaters auf dem Birkenfelder Friedhof ein Doppelwahlgrab herstellen und seinen Vater darin beisetzen lassen. Hierfür stellte das damals beauftragte Unternehmen Kosten in Höhe von 550 Euro in Rechnung, die der Kläger nach dem Erlass eines entsprechenden Gebührenbescheids beglich. Nach dem Tod seiner Mutter im Jahr 2017 veranlasste der Kläger deren Beisetzung in der vorhandenen Grabstätte. Die beklagte Stadt beauftragte abermals eine Fremdfirma, welche die Grabherstellungsarbeiten in Handarbeit ausführte und dafür knapp 1.900 Euro forderte. Die Stadt legte diese Kosten mittels Gebührenbescheid auf den Kläger um.

Hiermit war der Kläger nicht einverstanden und wandte sich nach erfolglosem Widerspruchsverfahren an das VG Koblenz. Er rügte neben Satzungsängeln insbesondere, angesichts der hohen Kosten hätte die Stadt die Arbeiten durch ihren Bauhof durchführen lassen müssen.

Die Klage hatte keinen Erfolg. Die Regelung in der Friedhofsgebührensatzung der Stadt Birkenfeld, wonach die Gebühren in Höhe der "tatsächlich anfallenden Kosten" erhoben würden, sei rechtlich nicht zu beanstanden, so die Koblenzer Richter. Sie verstoße nicht gegen den Bestimmtheitsgrundsatz. Dieser verlange lediglich, dass ein Abgabepflichtiger die auf ihn entfallende Abgabenlast in gewissem Umfang vorausberechnen könne. Dies sei hier gewährleistet, weil der Bürger sich durch Rückfrage oder unter Rückgriff auf die von der Beklagten zur Verfügung gestellten Kostenaufstellungen im Internet zumindest einen groben Überblick über die voraussichtlichen Kosten verschaffen könne. Auch die Gebührenhöhe unterliege keinen Bedenken.

Das so genannte Äquivalenzprinzip, wonach Leistung und Gebühr nicht in einem Missverhältnis zueinanderstehen dürften, habe die Beklagte beachtet. Zwar sei bei der Vergabe von Aufträgen an Fremdfirmen zu gewährleisten, dass der Gebührenschuldner nur mit solchen Kosten belastet werde, die zur Aufgabenerfüllung erforderlich seien. Unangemessen hoch seien Kosten aber nur, wenn sie eine grob unangemessene Höhe erreichten, die sachlich schlechthin unvertretbar sei. Davon könne hier nicht ausgegangen werden.

Die Beklagte habe sich bereits 1996 für eine grundsätzliche Fremdvergabe der Grabherstellungsarbeiten entschlossen. Dem liege die sachlich vertretbare Erwägung zugrunde, die Anschaffung von Arbeitsgeräten und Material sowie eine personelle Aufstockung des städtischen Bauhofs zu vermeiden. Auch der Umstand, dass die Grabherstellungskosten der Fremdfirmen in den letzten Jahren stark gestiegen seien, habe die Beklagte nicht zu einem Umdenken zwingen müssen. Angesichts des stetigen Rückgangs an Erdbestattungen und der hohen Kosten für eine Aufrüstung des städtischen Bauhofs könne jedenfalls nicht davon ausgegangen werden, dass eine Fortführung der Fremdvergabe grob unangemessene Mehrkosten verursache.

Weiterhin seien auch keine Fehler im Ausschreibungs-verfahren erkennbar. Insbesondere habe die ausgewählte Fremdfirma in sämtlichen Leistungspositionen das günstigste Angebot abgegeben. Die vom Kläger vorgelegte Studie führe zu keinem anderen Ergebnis. Denn sie berücksichtige weder die im Einzelfall erforderlichen Arbeiten (Handarbeit oder Baggararbeiten) noch die Unterschiede mit Blick auf Lage und Bodenbeschaffenheit des konkreten Friedhofs. Das VG hat die Berufung zum Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache zugelassen.

Verwaltungsgericht Koblenz, Urteil vom 13.07.2020, 3 K 1107/19.KO, nicht rechtskräftig



### **Pflanzenschutzmittel: Regierungspräsidium muss Informationen über Einsatz in Naturschutzgebieten herausgeben**

Das Regierungspräsidium Freiburg muss dem Naturschutzbund Baden-Württemberg Aufzeichnungen der letzten drei Jahre über die berufliche Verwendung von Pflanzenschutzmitteln auf landwirtschaftlich genutzten Flächen innerhalb der im Regierungsbezirk Freiburg gelegenen Naturschutzgebiete zur Verfügung stellen. Dies hat das Verwaltungsgericht (VG) Freiburg entschieden.

Der Naturschutzbund hatte Anfang 2019 unter anderem beim Regierungspräsidium Freiburg einen Anspruch auf Zugang zu den oben genannten Umweltinformationen geltend gemacht und weitere entsprechende Anträge bei den Regierungspräsidien Karlsruhe, Stuttgart und Tübingen gestellt. Er beabsichtigt, eine wirkstoffbezogene Auswertung der auf landwirtschaftlich genutzten Flächen in Naturschutzgebieten verwendeten Pestizide durchzuführen und die Öffentlichkeit hierüber in Form einer Statistik zu informieren. Die Regierungspräsidien lehnten die Anträge ab, woraufhin der Naturschutzbund jeweils bei den Verwaltungsgerichten Freiburg, Karlsruhe, Stuttgart und Sigmaringen Klage erhob. Im Hinblick auf das beim VG Freiburg anhängige Verfahren wurden die Verfahren bei den übrigen Verwaltungsgerichten von den Beteiligten ruhend gestellt. Das VG Freiburg führt zu seiner Entscheidung aus, der Naturschutzbund habe Anspruch auf Zugang zu den Aufzeichnungen über die berufliche Verwendung von Pflanzenschutzmitteln in den Naturschutzgebieten, die ohnehin von den Landwirten geführt und auf Anfrage dem Regierungspräsidium Freiburg als zuständiger Behörde zur Verfügung gestellt werden müssten. Der Naturschutzbund sei mit einer Anonymisierung der Daten einverstanden, sodass das beklagte Land Baden-Württemberg auch nur zur Herausgabe anonymisierter Aufzeichnungen zu verurteilen sei. Davon abgesehen könne dem Umweltinformationsanspruch der Schutz von personenbezogenen Daten und Betriebs- oder Geschäftsgeheimnissen nicht entgegengehalten werden. Denn bei den Aufzeichnungen über die berufliche Verwendung von Pflanzenschutzmitteln handele es sich um Umweltinformationen über Emissionen, deren Bekanntgabe nach den maßgeblichen Vorschriften in der EU-Umweltinformationsrichtlinie und dem baden-württembergischen Umweltverwaltungsgesetz nicht im Hinblick auf solche Geheimhaltungsinteressen abgelehnt werden könne.

Auf die Frage, ob der Naturschutzbund ein berechtigtes Interesse an den Informationen habe, komme es nach den oben genannten Vorschriften nicht an. Der Antrag des Naturschutzbundes könne auch nicht als offensichtlich missbräuchlich angesehen und mit dieser Begründung abgelehnt werden. Vielmehr stimme der mit dem Antrag verfolgte Zweck, die Öffentlichkeit über die Verwendung von Pestiziden in Naturschutzgebieten zu informieren, mit dem durch die EU-Umweltinformationsrichtlinie verfolgten Ziel überein, wonach "eine möglichst umfassende und systematische Verfügbarkeit und Verbreitung der bei Behörden vorhandenen oder für sie bereitgehaltenen Umweltinformationen in der Öffentlichkeit zu erreichen" ist.

Die große Menge der zu bearbeitenden Informationsgegenstände und der wohl zu erwartende nicht unerhebliche Aufwand im Zusammenhang mit der Ermittlung der Landwirte (in den Naturschutzgebieten) rechtfertigten nicht die Ablehnung des Antrages des Naturschutzbundes, so das VG weiter. Dieser Aufwand falle in den dem Regierungspräsidium übertragenen Verantwortungsbereich, zumal es ohnehin von Gesetzes wegen zur Überwachung der Verwendung von Pflanzenschutzmitteln verpflichtet sei.

Das Urteil ist noch nicht rechtskräftig. Das beklagte Land Baden-Württemberg kann die vom VG wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassene Berufung zum Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg einlegen.

Verwaltungsgericht Freiburg, Urteil vom 13.07.2020, 10 K 1230/19, nicht rechtskräftig

# Bußgeld & Verkehr

## Steuerbefreiung für E-Autos: Bundesrat gibt grünes Licht

Nach dem Bundestag hat am 09.10.2020 auch der Bundesrat die Verlängerung der zehnjährigen Steuerbefreiung für Elektrofahrzeuge gebilligt.

Reine Elektrofahrzeuge, die in der Zeit vom 18.05.2011 bis 31.12.2025 erstmals zugelassen wurden, sind damit weiterhin von der Kfz-Steuer befreit. Bisher galt die Befreiung nur für Zulassungen oder Umrüstungen bis Ende 2020. Die Befreiung ist bis zum 31.12.2030 befristet, um einen Anreiz für die frühzeitige Anschaffung eines Elektrofahrzeugs zu schaffen.

Für Verbrennungsmotoren orientiert sich die Kfz-Steuer künftig stärker am Schadstoff-Ausstoß der Fahrzeuge. Je nach Höhe der Emissionen steigt sie stufenweise von zwei bis auf vier Euro je Gramm Kohlendioxid pro Kilometer an.

Die Hubraum-Besteuerung bleibt als zweiter Tarif-Baustein unverändert bestehen. Allerdings gilt künftig für emissionsarme Pkw bis zum Schwellenwert von 95 Gramm Kohlendioxid je Kilometer ein neuer Steuerfreibetrag von 30 Euro. Fällt nur eine Steuer auf den Hubraum an, müssen Autobesitzer auch nur den über 30 Euro hinausgehenden Betrag zahlen. Diese Entlastung gilt für Autos, die ab Mitte Juni 2020 zugelassen wurden und ist bis Ende 2024 befristet. Soweit die Steuervergünstigung bei einem Halterwechsel noch nicht abgelaufen ist, wird sie dem neuen Halter gewährt.

Zur Entlastung des Mittelstands entfällt künftig die bisherige Sonderregel für die Besteuerung bestimmter leichter Nutzfahrzeuge bis 3,5 Tonnen, die sowohl der Personenbeförderung als auch dem Gütertransport dienen – wie zum Beispiel Kasten- oder Pritschenwagen.

Das Gesetz soll einen Beitrag dazu leisten, dass bis zum Jahr 2030 in Deutschland sieben bis zehn Millionen Elektrofahrzeuge zugelassen sind und die CO<sub>2</sub>-Emissionen weiter sinken – möglichst um 40 bis 42 Prozent, heißt es in der amtlichen Begründung.

Das Gesetz wird nun über die Bundesregierung dem Bundespräsidenten zur Unterzeichnung vorgelegt und anschließend im Bundesgesetzblatt verkündet. Es soll am Tag darauf in Kraft treten. Bundesrat, PM vom 09.10.2020

## Geschwindigkeitsüberschreitung mit Pkw nicht durch blutende Fingerverletzung gerechtfertigt

Es liegt keine rechtfertigende Notstandssituation vor, wenn ein Ehemann seine Frau wegen einer Fingerverletzung mit überhöhter Geschwindigkeit in eine Klinik transportiert, weil er nicht auf den Rettungswagen warten wollte. Dies hebt das Amtsgericht (AG) Frankfurt am Main hervor.

Der Betroffene fuhr mit seinem Pkw in Frankfurt am Main innerorts mit einer Geschwindigkeit von mindestens 80 km/h, wobei dort lediglich 30 km/h erlaubt waren. Dies wurde mittels eines Geschwindigkeitsmessgerätes fotografisch festgehalten. Der Betroffene führte zu seiner Verteidigung aus, seine Ehefrau habe sich beim Kochen am Zeigefinger geschnitten. Die Wunde habe so stark geblutet, dass er sich entschieden habe, keinen Rettungswagen zu rufen, sondern selbst ins Krankenhaus zu fahren. Einige Monate zuvor habe sich bereits ein Vorfall ereignet, bei dem der wegen Unterleibsschmerzen der Ehefrau gerufene Rettungswagen erst nach rund 40 Minuten eingetroffen sei.

Das AG Frankfurt hat gegen den Betroffenen wegen fahrlässiger Geschwindigkeitsüberschreitung innerhalb geschlossener Ortschaften um 50 km/h eine Geldbuße von 235 Euro sowie ein Fahrverbot für die Dauer von einem Monat festgesetzt. Zwar könne auch eine Ordnungswidrigkeit grundsätzlich durch Notstand gemäß § 16 Ordnungswidrigkeitengesetz gerechtfertigt sein. Hier scheide eine solche Rechtfertigung jedoch aus zweierlei Gründen aus: Zum einen habe schon keine gegenwärtige Gefahr für Leib oder Leben der Ehefrau vorgelegen, weil weder ihr Tod noch eine sonstige Komplikation aufgrund der Verletzung ernsthaft zu erwarten waren. Zum anderen käme eine Rechtfertigung auch nur dann in Betracht, wenn die gegenwärtige Gefahr objektiv nicht anders abwendbar gewesen wäre. Hier sei es dem Betroffenen nach der Begründung des Gerichts jedoch im Sinne eines alternativ rechtmäßigen Verhaltens zumindest zumutbar gewesen, ein Rettungsfahrzeug zu rufen. Amtsgericht Frankfurt am Main, Urteil vom 22.03.2019, 971 Owi 955 Js-OWi 65423/19



### Schilder nicht ordnungsgemäß aufgestellt: Klage gegen Abschleppkosten erfolgreich

Halteverbotschilder müssen so aufgestellt werden, dass sie von einem sorgfältigen Verkehrsteilnehmer nach dem Abstellen des Fahrzeugs durch einfache Umschau zu erkennen sind. Das ordnungsgemäße Aufstellen der Schilder muss von der zuständigen Verkehrsbehörde auch dokumentiert werden. Andernfalls ist eine spätere Heranziehung zu Abschleppkosten rechtswidrig. Dies geht aus einer Entscheidung des Verwaltungsgerichts (VG) Koblenz hervor. Die Stadt Koblenz erließ im Jahr 2014 eine Straßenverkehrsbehördliche Anordnung zur Durchführung des "City Triathlon". Danach durfte der Veranstalter in näher bezeichneten Straßenabschnitten für einen bestimmten Zeitraum mobile Halteverbotschilder aufstellen. Zugleich sollte nach der Anordnung gewährleistet sein, dass die Schilder in einem Abstand von jeweils 50 Metern wiederholt und entgegenstehende Schilder abgedeckt beziehungsweise abgeklebt werden. Die mit dem Zusatz "ab 03.05.2014 12.00 Uhr" verbundenen absoluten Halteverbotschilder wurden auf Veranlassung des Veranstalters am 29.04.2014 durch ein privates Unternehmen aufgestellt. Im Anschluss daran stellte die Ehefrau des Klägers dessen Auto im maßgeblichen Bereich ab. Die Stadt Koblenz ließ das Fahrzeug am 03.05.2014 abschleppen und zog den Kläger zu Kosten von rund 209 Euro heran. Der Kläger macht geltend, die Stadt habe den Sichtbarkeitsgrundsatz verletzt. Es sei nicht erkennbar gewesen, auf welchen Bereich sich die Schilder bezogen hätten. Die Beschilderung habe sich auch widersprochen, da ein für denselben Bereich geltendes eingeschränktes Halteverbotschild nicht abgeklebt oder sonst abgedeckt worden sei. Im Übrigen sei das zugehörige Bußgeldverfahren eingestellt worden, weil sich auch der zuständige städtische Hilfspolizist nicht mehr habe erinnern können, ob die Beschilderung der straßenverkehrsbehördlichen Anordnung entsprochen habe oder nicht.

Die Klage hatte Erfolg. Die Heranziehung des Klägers zu Abschleppkosten sei rechtswidrig, so das VG. Die beklagte Stadt sei den Nachweis der Wirksamkeit des Halteverbots gegenüber der Ehefrau des Klägers schuldig geblieben. Zwar stehe fest, dass die Schilder rechtzeitig aufgestellt worden seien und die Ehefrau des Klägers erst anschließend im betroffenen Bereich geparkt habe. In den Verwaltungsakten sei aber das ordnungsgemäße Aufstellen der Schilder nicht hinreichend dokumentiert. Erforderlich sei insofern der Nachweis einer Beschilderung, die es einem durchschnittlichen Kraftfahrer bei Anwendung der im Straßenverkehr erforderlichen Sorgfalt ermögliche, sich nach dem Abstellen und Verlassen seines Fahrzeugs mittels einfacher Nachschau zu vergewissern, ob ein Halt- oder Parkverbot bestehe oder nicht.

Hier sei nicht hinreichend sicher, ob die Schilder für die Ehefrau des Klägers erkennbar gewesen seien. Ein räumlicher Zusammenhang zwischen Abstellplatz und Verkehrsschildern sei auf den von der Stadt gefertigten Lichtbildern nicht zu erkennen. Insbesondere bleibe unklar, ob die Schilder – wie von der straßenverkehrsbehördlichen Anordnung vorgeschrieben – in einem Abstand von 50 Metern aufgestellt worden seien, was nach Auffassung des Gerichts zur Erkennbarkeit genügt hätte. Daran bestünden indes vor dem Hintergrund Zweifel, dass die weitere Vorgabe aus der Anordnung, die entgegenstehende Beschilderung abzudecken beziehungsweise abzukleben, jedenfalls nicht erfüllt worden sei.

Gegen die Entscheidung können die Beteiligten die Zulassung der Berufung durch das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz beantragen.

Verwaltungsgericht Koblenz, Urteil vom 09.09.2020, 2 K 1308/19.KO, nicht rechtskräftig

# Verbraucher, Versicherung & Haftung

## Lufthansa wegen Nichterstattung der Zahlungen für stornierte Flüge verklagt

Die Lufthansa muss sich wegen nicht erstatteter Tickets für Flüge, die sie coronabedingt storniert hat, vor Gericht verantworten. Die Verbraucherzentrale Baden-Württemberg hat Klage vor dem Landgericht Köln erhoben, nachdem die Lufthansa auf eine Abmahnung nicht reagiert hatte.

Anstatt bereits gezahltes Geld zurück zu überweisen, habe die Lufthansa nach der Stornierung eines Fluges oft nur Umbuchungen oder Gutscheine angeboten, erläutert die Verbraucherzentrale. Dabei sei die gesetzliche Regelung klar: Storniere ein Anbieter bereits bezahlte Flüge, müsse er seine Kunden darüber informieren, dass sie ihr Geld zurückfordern oder freiwillig einen Gutschein annehmen können. Entscheiden Verbraucher sich für die Rückzahlung, müsse das Unternehmen innerhalb von sieben Tagen den Flugpreis erstatten. Verbraucherbeschwerden zeigten jedoch, dass sich die Lufthansa derzeit kaum an diese Regelungen hält und Rückzahlungen verschleiert und verschleppt.

Mit ihrem Verhalten versuche die Airline, so der Eindruck der Verbraucherzentrale, mit allen Mitteln eine Rückzahlung bereits gezahlter Flugtickets zu verhindern. "Verbraucher, die nicht wissen, dass sie einen Anspruch auf die Rückzahlung haben, werden durch die falschen Informationen getäuscht", so Oliver Buttler, Reiseexperte der Verbraucherzentrale Baden-Württemberg. "Auch, wenn die Corona-Pandemie derzeit vielen Anbietern in der Reisebranche schwer zusetzt: Gerade ein Unternehmen, das durch staatliche Mittel massiv unterstützt wird, darf sich nicht so vor seiner Verantwortung und vor seinen gesetzlichen Pflichten drücken."

Die Verbraucherzentrale habe die Lufthansa zunächst zur Abgabe einer Unterlassungserklärung aufgefordert, mit der sie sich verpflichtet, Verbraucher künftig über die ihnen zustehenden Rechte zu informieren, das Recht auf Rückerstattung nicht zu verschweigen und den Flugpreis innerhalb der gesetzlichen Frist zurückzuzahlen. Da das Unternehmen nicht auf die Abmahnung reagiert habe, habe die Verbraucherzentrale nun Klage erhoben. Ein Termin für die Verhandlung stehe derzeit noch nicht fest.

Doch nicht nur bei der Lufthansa, auch bei vielen anderen Reise- und Fluganbietern liefen Rückzahlung und Kommunikation schlecht, so die Verbraucherschützer. Die Verbraucherzentrale gehe derzeit gegen weitere Anbieter vor, die Verbraucher nicht oder nur unzureichend über ihr Recht auf Rückerstattung informieren oder die Rückzahlung komplett verweigern. Mehrere Unternehmen hätten inzwischen eine Unterlassungserklärung abgegeben, in sechs Fällen, darunter in den Fällen Eurowings und DER Touristik, sei Klage erhoben worden; weitere Klagen würden vorbereitet. Verbraucherzentrale Baden-Württemberg, PM vom 28.09.2020

## Selbstbeschaffte Echthaarperücke: Krankenkasse muss Kosten erstatten

Führt eine Chemotherapie bei einer Frau zu einem vorübergehenden vollständigen Haarausfall, so hat sie einen Anspruch auf Versorgung mit einer Echthaarperücke. Die gesetzliche Krankenkasse dürfe sie nicht darauf verweisen, eine Kunsthaarperücke sei ausreichend, meint das Sozialgericht (SG) Mannheim. Denn eine solche könne den Verlust des Haupthaares, der für eine Frau entstellend wirke, nicht ausreichend verschleiern.

Die geborene Klägerin litt nach einem diagnostizierten Mammakarzinom, das mit einer Chemotherapie behandelt wurde, unter einem vorübergehenden vollständigen Haarausfall. Anfang 2018 beantragte sie bei der beklagten Trägerin der gesetzlichen Krankenversicherung unter Vorlage einer ärztlichen Verordnung und des Kostenvoranschlages eines Perückenstudios für eine Echthaarperücke in Höhe von 1.200 Euro die Übernahme der ihr entstehenden Aufwendungen. Die Beklagte veranlasste das Gutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung, wonach eine Echthaarperücke das Maß des Notwendigen übersteige. Die Beklagte gewährte der Klägerin daraufhin abzüglich des von der Klägerin zu tragenden Eigenanteils 385 Euro zur Versorgung mit einer Kunsthaarperücke. Gleichwohl beschaffte diese sich die Echthaarperücke.



Das SG Mannheim gab der Klägerin Recht. Die Beklagte sei für ihre Versorgung mit einer Echthaarperücke leistungspflichtig, weil dieses Hilfsmittel erforderlich und wirtschaftlich sei sowie das Maß des Notwendigen nicht überschreite. Bei einer Perücke handelt es sich insbesondere um keinen allgemeinen Gebrauchsgegenstand des täglichen Lebens. Ein totaler Haarverlust stelle bei einer Frau eine Behinderung dar. Die Klägerin sei wegen ihrer krankheitsbedingten vorübergehenden Kahlköpfigkeit in ihrer körperlichen Funktion beeinträchtigt. Die Krankheit habe bei Frauen eine entstellende Wirkung, die zwar nicht zum Verlust oder zur Störung einer motorischen oder geistigen Funktion führt, es ihnen aber erschwert oder gar unmöglich macht, sich frei und unbefangen unter den Mitmenschen zu bewegen. Eine kahlköpfige Frau ziehe naturgemäß ständig alle Blicke auf sich und werde zum Objekt der Neugier. Dies habe in der Regel zur Folge, dass sich die Betroffene aus dem Leben in der Gemeinschaft zurückzieht und zu vereinsamen droht. Ihre Teilhabe am Leben in der Gesellschaft sei damit beeinträchtigt. Die Klägerin könne nicht auf eine Versorgung mit einer Kunsthaarperücke verwiesen werden. Nur eine Echthaarperücke weise eine Qualität auf, die den Verlust des natürlichen Haupthaars für unbefangene Beobachtende nicht sogleich erkennen lässt. Sozialgericht Mannheim, Gerichtsbescheid vom 14.05.2020, S 7 KR 1830/18, rechtskräftig

### Diebstahlversicherung: Für Diebstahls-Nachweis gelten Beweiserleichterungen

Wer Ansprüche gegenüber seiner Diebstahlversicherung geltend machen will, muss lediglich ein Mindestmaß an Tatsachen beweisen, die nach der Lebenserfahrung mit hinreichender Wahrscheinlichkeit den Schluss auf die Entwendung zulassen. Dies stellt das Oberlandesgericht (OLG) Braunschweig klar.

Ein Gartenbauunternehmer hatte Fahr- und Werkzeuge in einer Lagerhalle abgestellt, die mit einem Tor verschlossen war. Über dem Tor befand sich in vier Metern Höhe eine ungefähr 30 Zentimeter große Lücke. Nachdem der Unternehmer festgestellt hatte, dass ihm Fahr- und Werkzeuge im Wert von rund 30.000 Euro fehlten, erstattete er Anzeige wegen Diebstahls und meldete den Schaden seiner Versicherung. Diese verweigerte die Zahlung mit der Begründung, der Diebstahl sei nur vorgetäuscht.

Das Landgericht Göttingen hat dem Gartenbauunternehmer Recht gegeben und die Versicherung zur Zahlung verurteilt. Das OLG Braunschweig hat das Urteil bestätigt. Weil die Täter bei einem Diebstahl naturgemäß unbeobachtet bleiben wollten, kämen einem Versicherungsnehmer beim Nachweis des Diebstahls Beweiserleichterungen zugute. Er müsse nur "ein Mindestmaß an Tatsachen beweisen, die nach der Lebenserfahrung mit hinreichender Wahrscheinlichkeit den Schluss auf die Entwendung zuließen".

Das sei dem Gartenbauunternehmer gelungen. Mit Hilfe eines Sachverständigen, der im Rahmen seiner Begutachtung selbst zu der vier Meter hohen Lücke hinaufkletterte, stellte das OLG fest, dass die Diebe in die Halle durch die vorhandene Lücke einsteigen konnten. Sie hätten dann das Tor von innen aufgemacht, Fahr- und Werkzeuge entwendet und anschließend das Tor wieder zugezogen, um den Diebstahl möglichst lange zu verheimlichen.

Da die beklagte Versicherung ihrerseits nicht nachweisen konnte, dass der Einsteigediebstahl nur vorgetäuscht wurde, und es auch nicht grob fahrlässig war, die Lücke in dieser Höhe zu belassen, verlor die Versicherung den Rechtsstreit.

Oberlandesgericht Braunschweig, Urteil vom 08.07.2020, 11 U 151/19

# Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

## Kfz-Onlinebörsen: Wo "TOP-Angebot" draufsteht, muss auch "TOP-Angebot" drin sein

Die irrtümlich erheblich zu geringe Angabe des Kilometerstandes in einem Gebrauchtwagenangebot auf einer Internetplattform (2.040 km statt 204.032 km) ist irreführend, wenn sie aufgrund des Algorithmus der Plattform zu einer blickfangmäßig hervorgehobenen Bewertung als "TOP-Angebot" führt, auch wenn der Verkehr die Diskrepanz zwischen dem Kaufpreis und der angeblich geringen Laufleistung sofort erkennt oder auf einem eingestellten Foto den tatsächlichen Tachostand erkennen kann. Das hat das Oberlandesgericht (OLG) Köln entschieden.

Der Beklagte bewarb auf der Plattform "autoscout24.de" einen Pkw Golf unter Angabe eines Kilometerstandes von 2.040 km für 1.100 Euro. Tatsächlich betrug der Kilometerstand 204.032 km, was auf einem dem Angebot beigefügten Foto zu erkennen war.

Nachdem der Beklagte die vom Kläger begehrte Unterlassungserklärung abgegeben und dessen vorgerichtliche Kosten erstattet hatte, erklärten beide Parteien den Rechtsstreit für erledigt. Das Landgericht (LG) Köln legte die Kosten dem Kläger mit der Begründung auf, dass keine Irreführung vorliege. Der angesprochene Verkehr würde aufgrund der Diskrepanz den offensichtlichen Eingabefehler erkennen und weiter durch das Foto vom Tachometer ausreichend aufgeklärt. Daran ändere auch die Bewertung als "TOP Angebot" nichts.

Das OLG Köln hat die Entscheidung des LG aufgehoben und die Kosten des Verfahrens dem Beklagten auferlegt. Dem Kläger habe ein Unterlassungsanspruch aus den §§ 3, 5 Absatz 1 Satz 1, Satz 2 Nr. 1, 8 Absatz 1, Absatz 3 Nr. 3 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) zugestanden. Die Angabe eines Tachostandes von nur 2.040 km sei unlauter, weil insbesondere das Verhältnis von Tachostand und Kaufpreis entscheidend für die Bewertung des Angebots durch den Algorithmus der Internetplattform sei.

Obwohl das Angebot tatsächlich nicht die Kriterien für die Bewertung als "TOP-Angebot" erfüllt habe, habe die fehlerhafte Kilometerangabe im Text zu einer Einordnung als ein solches "TOP-Angebot" geführt. Es liege damit eine blickfangmäßig hervorgehobene unwahre Bewertung vor, die nicht ausreichend aufgeklärt werde. Solange ein Verbraucher nicht wisse, wie sich die Bewertung zusammensetze und er möglicherweise annehme, dass auch noch andere Umstände eine maßgebliche Rolle spielen, bestehe eine Irreführungsgefahr im Sinne des § 5 UWG. Diese bestehe so lange fort, als das Siegel "TOP-Angebot" weiterhin gültig sei.

Unerheblich sei letztlich, dass die Bewertung seines Angebots als "TOP-Angebot" nicht durch den Beklagten selbst vorgenommen worden sei, da der Algorithmus jedenfalls auf die von ihm zur Verfügung gestellten Daten zugegriffen und diese ausgewertet habe. Ein schuldhaftes Handeln des Beklagten sei keine Voraussetzung für einen Unterlassungsanspruch gemäß § 5 UWG. Oberlandesgericht Köln, Beschluss vom 09.03.2020, 6 W 25/20, rechtskräftig

## Verkäufer von Autositzbezügen muss über deren Eignung für Seitenairbags informieren

Wer Autositzbezüge verkauft, muss dabei deutlich darüber informieren, ob sich das Produkt für die Verwendung in einem Kraftfahrzeug mit Seitenairbags eignet. Das hat das Oberlandesgericht (OLG) Köln entschieden.

Autositzbezüge, die über den Originalbezug des Fahrzeugherstellers gezogen werden, können die Funktionsfähigkeit der Seitenairbags beeinträchtigen. Die Klägerin, eine österreichische Firma, verkauft nach ihrem Vortrag TÜV-geprüfte Bezüge mit einer speziellen, kraftfahrzeugtypabhängigen Seitennaht, die gewährleistet, dass sich der Seitenairbag problemlos durch den Autositzbezug hindurch entfalten kann. Sie hat die Beklagte, eine Firma aus dem Bergischen Land, wegen Angeboten auf Online-Plattformen auf Unterlassung verklagt. Bei diesen Angeboten fand sich kein oder nur ein versteckter Hinweis, ob der Sitzbezug zur Verwendung mit einem Seitenairbag geeignet ist.



Das OLG Köln hat entschieden, dass jedenfalls bei konkreten Produktangeboten (qualifizierte Angebote im Sinne von § 5 a Absatz 3 Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb) deutlich darauf hingewiesen werden muss, ob die Autositzbezüge zur Verwendung mit einem Seitenairbag im Kraftfahrzeug geeignet sind. Es handele sich hierbei um eine wesentliche Information für die Kaufentscheidung. Ohne die Angabe würden sich die Verbraucher in der Regel keine Gedanken darüber machen, ob eine Nutzung gefahrlos möglich sei oder nicht. Daher könnten sie ohne die Information, ob sich der Sitzbezug überhaupt für ihr Fahrzeug eignet, das Angebot auch nicht mit anderen Produkten vergleichen. Ohne Erfolg blieb die Klage, soweit die Klägerin in den Angeboten zusätzlich den Hinweis gefordert hatte, dass bei Ungeeignetheit für Fahrzeuge mit Seitenairbags eine "Gefahr für Leib und Leben" bestehe. Bereits aus der Information, dass die Sitzbezüge nicht für Fahrzeuge mit Seitenairbags geeignet seien, ergebe sich, dass die Funktion der Airbags bei Nutzung der Bezüge gestört sein könne, so das OLG. Für die Verbraucher liege damit auf der Hand, dass der Schutz bei einem Unfall nicht mehr gewährleistet sein könne. Eines zusätzlichen Hinweises bedürfe es nicht. Offenlassen konnte das OLG schließlich, ob der Hinweis auf die Eignung der Bezüge bei jeder Werbung – also auch bei nicht qualifizierten Angeboten – erforderlich sei. Es sei grundsätzlich denkbar, dass etwa im Rahmen von Adwords-Werbung darauf verzichtet werden könne, da bei dieser Werbung begrenzter Platz zur Verfügung stehe. Dann wäre eine Abwägung im Einzelfall vorzunehmen, bei der auch der Platz und das genutzte Medium zu berücksichtigen wären. Wegen der konkreten Fassung der Anträge in dem Verfahren habe die Frage aber nicht entschieden werden müssen. Das OLG hat die Revision gegen das Urteil nicht zugelassen. Oberlandesgericht Köln, Urteil vom 08.05.2020, 6 U 241/19

### Essig-Produkt: Bei "dual-use" als Lebens- und als Reinigungsmittel gilt Biozid-Verordnung

Ein aus Essigkonzentrat bestehendes Produkt unterliegt den Anforderungen der Biozid-Verordnung, wenn es auch als Lebensmittel eingesetzt werden kann, überwiegend jedoch nicht für Lebensmittelzwecke (hier: Reinigung) bestimmt ist. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Frankfurt am Main entschieden.

Die Antragsgegnerin vertreibt unter anderem zwei Essig-Produkte, die als "dual-use"-Produkte sowohl zur Reinigung als auch als Lebensmittel eingesetzt werden können. Es handelt sich um chemische Gemische, die jedenfalls aus Wasser und Essigsäure (7,5 Prozent) beziehungsweise aus Wasser, Essigsäure (zehn Prozent) und Zitronensäure bestehen. Die Verpackungen der Produkte enthielten keine Hinweise auf die Biozid-Verordnung und das ChemieG. Die Antragstellerin vertreibt Reinigungsmittel. Sie nimmt die Antragsgegnerin per Eilantrag auf Unterlassung in Anspruch, da Werbung und Produktaufmachung Verstöße unter anderem gegen die Biozid-Verordnung und das ChemieG enthielten. Das Landgericht wies den Antrag zurück. Die hiergegen eingelegte Beschwerde hatte vor dem OLG Erfolg. Die Antragsgegnerin verstoße mit der gewählten Produktaufmachung gegen die Biozid-Verordnung. Bei dem Produkt handele es sich um ein Biozid. Der Begriff sei weit auszulegen. Entscheidend sei nicht Zusammensetzung oder Herstellung, sondern nur, ob die fragliche Substanz chemisch oder biologisch auf den Schadorganismus wirkt und vom Hersteller hierzu bestimmt ist. Das hier zu beurteilende Produkt habe zwei Verwendungszwecke. Die Entscheidung ist nicht anfechtbar. Oberlandesgericht Frankfurt am Main, Beschluss vom 31.8.2020, 6 W 85/20, unanfechtbar