

Ihre Steuerkanzlei informiert.

# SCHAUFENSTER STEUERN 09/2022

## Termine

Steuern und Sozialversicherung

## Solidaritätszuschlag

So würde sich ein Wegfall auswirken

## Übergewinnsteuer

Beirat legt Stellungnahme vor

## Kanzlei Wagner Steuerberatung

Sehr geehrte Mandantinnen und Mandanten,

es ist ein immerwährender Streit mit der Finanzverwaltung: Der Fiskus möchte Verluste eigentlich nie zum Abzug und damit auch zur Steuerminderung zulassen. Das Mittel für diesen Zweck heißt dann häufig Verlustabzugsbeschränkung. Eine solche ist auch in der Regelung des § 15 b EStG zu sehen. Dabei geht es um sogenannte Verluste im Zusammenhang mit Steuerstundungsmodellen.

Diese sind gegeben, wenn mittels einer modellhaften Gestaltung steuerliche Vorteile in Form negativer Einkünfte erzielt werden sollen. Dies ist der Fall, wenn dem Steuerpflichtigen aufgrund eines vorgefertigten Konzeptes die Möglichkeit geboten werden soll, zumindest in der Anfangsphase der Investitionen Verluste mit übrigen Einkünften zu verrechnen. Für die Annahme einer modellhaften Gestaltung ist dabei zunächst ein vorgefertigtes Konzept erforderlich. Weiter setzt die Annahme eines Steuerstundungsmodells voraus, dass aufgrund der modellhaften Gestaltung steuerliche Vorteile in Form negativer Einkünfte erzielt werden sollen.

Sinn und Zweck der Vorschrift war es, anfängliche Verluste nicht über die Steuerverrechnung zu berücksichtigen, sondern nur mit den zukünftigen Gewinnen auszugleichen. Ganz ausdrücklich war das Ziel also die zeitliche Streckung der Anfangsverluste.

Das FG Mecklenburg-Vorpommern möchte ausweislich seiner Entscheidung vom 25.1.2022 (Az: 3 K 348/17) einen Verlust jedoch auch dann nicht anerkennen, wenn aus diesem Bereich keine positiven Einkünfte mehr folgen können, der Verlust also definitiv geworden ist. Ob dies jedoch rechtens ist, ist aus unserer Sicht eher fraglich. Betroffene sollten sich daher auf das Musterverfahren beim BFH (Az: IV R 6/22) berufen.

In diesem Sinne wünschen wir Ihnen eine informative Lektüre.



Gabriele Wagner  
Steuerberaterin; Dipl. Betriebswirtin (BA)

Gabriele Wagner  
Dürnauer Str 4/1 , 72768 Reutlingen  
Telefon: 07121/82013-0 | Telefax: 07121/82013-20  
<http://www.kanzlei-wagner.info>  
[kontakt@kanzlei-wagner.info](mailto:kontakt@kanzlei-wagner.info)

# Inhalt

## Hinweis:

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

## Alle Steuerzahler

- Termine: Steuern und Sozialversicherung
- Solidaritätszuschlag: So würde sich ein Wegfall auswirken
- Übergewinnsteuer: Beirat legt Stellungnahme vor
- Umsatzsteuersenkung im Koalitionsvertrag nicht vorgesehen
- Statistik: 13,7 Millionen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer nutzten 2018 die Pendlerpauschale

## Unternehmer

- Mittel- und Kleinbetriebe: Finanzbehörden nicht an bestimmten Prüfungsturnus gebunden
- Gründungen sind auch online möglich – zumindest manchmal
- Softwareauftragsentwicklung: Steuerabzug nach § 50a EStG
- Startups bleiben zuversichtlich

## Kapitalanleger

- Private Veräußerungsgeschäfte: Einjährige Spekulationsfrist bei Krypto-Werten bleibt
- Werbung mit Gratisaktie bei Zuteilung nur von Aktienbruchteilen irreführend
- Betrug beim Online-Banking („Pharming“): Bankkundin bleibt auf Schaden sitzen
- Neue EU-Regeln für Nachhaltigkeitspräferenzen in der Geldanlage

## Immobilienbesitzer

- Mieterhöhungserklärung erfordert keine Aufteilung der Modernisierungskosten nach Gewerken

- 4 ■ Grundsteuerreform bei Land- und Forstwirtschaft: Einheitliche Regelungen in Ost und West
- Kein Anspruch auf Lärmsanierung nach Errichtung eines Buswendeplatzes

## Angestellte

12

- Unfallversicherung: Auf einer Dienstreise ist eine Segway-Fahrt Privatsache
- Grenzgänger zwischen Deutschland und Schweiz: Konsultationsvereinbarung zu ganztägig am Wohnsitz verbrachte Arbeitstage
- 6 ■ Insolventer Arbeitgeber: Kein Wiedereinstellungsanspruch des Arbeitnehmers
- Urlaubsanspruch bei Wechselschichttätigkeit: Freischichten nicht zu berücksichtigen

## Familie und Kinder

14

- Vorname darf bei Identität mit bekanntem Sprachassistenten geändert werden
- 8 ■ Kein Kindergeld für volljähriges Kind bei coronabedingt verspätetem Beginn eines Freiwilligendienstes

## Arbeit, Ausbildung & Soziales

16

- Rente: VdK fordert Vollbesteuerung erst ab 2070
- Übergangsgeld: Erzieherin klagt erfolgreich gegen Rentenversicherung
- Anspruch auf Arbeitslosengeld trotz Arbeitsunfähigkeit?
- 10 ■ Grundsicherung: Anrechnung kommunaler Energiekostenzuschüsse abhängig von konkreter Ausgestaltung

## Bauen & Wohnen

- Verstöße gegen Lkw-Durchfahrtsverbot: Kein Unterlassungsanspruch für Anwohner
- Amtshaftung: Was genau bedeutet „Außerbetriebnahme“?
- Betriebskosten: Der Mieter darf die Original-Belege einsehen
- Windenergieanlagen: Kein Schadenersatz wegen behaupteten Infraschalls

## Ehe, Familie & Erben

- Bei mehreren vererbten Objekten darf Steuerfreiheit nicht gewählt werden
- Trennung: Vorübergehende Wohnungszuweisung an Kinder betreuenden Ehegatten

## Medien & Telekommunikation

- Mobilfunkbetreiber muss auch Unternehmer auf erhöhte Auslandsgebühren hinweisen
- Regierung gegen Lösegeldzahlungen bei Ransomware-Attacken
- Persönlichkeitsrecht: Instagram muss Stammdaten nennen
- Unterlassene Anhörung vor Löschung eines Facebook-Posts kann in Prozess um Wiederfreischaltung nachgeholt werden

## Staat & Verwaltung

- Kommerzielle Sportangebote in öffentlichen Grünanlagen sind grundsätzlich erlaubnispflichtig
- Falsche Uniform mit Buchstabensalat „POZILEI“ kann strafbarer Missbrauch einer Polizeiuniform sein
- Versammlungen: Schutz vor Gegendemonstranten erlaubt keine Vermummung
- Zollfahndungsdienst: Keine öffentliche Auskunft zu Ermittlungsmethoden

## 18 Bußgeld & Verkehr

- Dauerbehandlung mit amphetaminhaltigen Arzneimitteln kann Führerschein kosten
- Unfall auf Parkplatz eines Baumarktes: Hälftige Haftung
- Bergmannstraße/Berlin: Tempo 10 km/h für Fahrräder bleibt vorerst

## Verbraucher, Versicherung & Haftung

26

- Flug verpasst wegen überlanger Wartezeit bei Sicherheitskontrolle: Fluggast zu entschädigen
- Dieselskandal: Leasingnehmer gehen leer aus

## Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

28

- Zeitschriftenlieferung: Gewährung von Sachprämien weder Nebenleistung noch einheitliche Leistung
- Verwaltungsberufsgenossenschaft vergibt neue Unternehmensnummern
- Keine Wettbewerbswidrigkeit der Öffnung einer Filiale in Outletcenter an Feriensonntagen
- Wer wird "Ausgezeichnete regionale Industrieinitiative 2022"?

22

24

30

## 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

12.09.

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

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 15.09. für den Eingang der Zahlung.

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

Fälligkeit der Sozialversicherungsbeiträge September 2022

Die Beiträge sind in voraussichtlicher Höhe der Beitragsschuld spätestens am drittletzten Bankarbeitstag eines Monats fällig. Für September ergibt sich demnach als Fälligkeitstermin der 28.09.2022.

## Solidaritätszuschlag: So würde sich ein Wegfall auswirken

Wenn der Solidaritätszuschlag wegfallen würde, müsste nach Schätzung der Bundesregierung der Höchststeuersatz auf 55,5 Prozent angehoben werden, um den Aufkommenswegfall bei der Lohnsteuer und der veranlagten Einkommensteuer zu kompensieren. Dies teilt die Regierung in ihrer Antwort (BT-Drs. 20/2408) auf eine Kleine Anfrage der Fraktion Die Linke (BT-Drs. 20/1874) mit. Daraus geht weiter hervor, dass das Kassenaufkommen am Solidaritäts-zuschlag zur Lohnsteuer und zur veranlagten Einkommensteuer im Mai 2022 rund 495 Millionen Euro betragen hat.

Auf Fragen der Fraktion Die Linke teilt die Bundesregierung mit, dass sich das Realeinkommen je Einwohner im Zeitraum von 1991 bis 2021 in Deutschland von 12.566 Euro auf 14.528 Euro erhöht habe. Dies sei eine Gesamtsteigerung von 15,6 Prozent beziehungsweise eine jahresdurchschnittliche Erhöhung um knapp 0,5 Prozent. Deutscher Bundestag, PM vom 04.07.2022

## Übergewinnsteuer: Beirat legt Stellungnahme vor

Der unabhängige Wissenschaftliche Beirat beim Bundesministerium der Finanzen hat eine Stellungnahme zur Übergewinnsteuer vorgelegt. Der Beirat hat sich vor dem Hintergrund der zuletzt intensiveren politischen Debatte über die Besteuerung vorwiegend krisenbedingter außergewöhnlich hoher Gewinne mit dem Thema befasst und rät in seiner Stellungnahme dringend davon ab, eine sogenannte Übergewinnsteuer einzuführen.

Dabei hat der Rat insbesondere folgende Schlüsselfaktoren identifiziert:

- Übergewinne in der Praxis abzugrenzen und auf dieser Grundlage besteuern zu wollen, führt zu willkürlichen Belastungen und Verzerrungen in der Produktionsstruktur, wodurch schädliche Verzerrungswirkungen drohen.
- Wirtschaftliche Aktivitäten und die daraus resultierenden Erträge sind grundsätzlich zufälligen Schwankungen ausgesetzt. In diesem zufälligen Auf und Ab wird es unausweichlich Perioden geben, in denen ein „Übergewinn“ entsteht, und Perioden mit „Untergewinn“. Würde der Staat in den Perioden des „Übergewinns“ erwartbar argumentieren, dass dieser ungerechtfertigt sei und steuerlich abgeschöpft werden sollte, dann sanken Investitionsanreize und wohlfahrtssteigernde Aktivitäten unterblieben.
- Hinzu kommt, dass rapide steigende Preise und die daraus erwachsenen Gewinnerwartungen Anreize bieten, die Produktionskapazitäten gerade dort auszubauen, wo die Knappheiten besonders groß sind. Solche Anpassungen sind aus volkswirtschaftlicher Sicht in hohem Maße wünschenswert, weil sie die knappen Ressourcen der Ökonomie in die Verwendungen lenken, in denen sie den höchsten Mehrwert erbringen. Eine Übergewinnsteuer, die alle Gewinne, die aus dem höheren Preis resultieren, wegbesteuert, würde genau diese Anreize zur sozial wünschenswerten Kapazitätsausweitung zunichtemachen.



- Dieser Effekt wird noch durch die innovationsfeindliche Wirkung verstärkt. Innovationswettläufe generieren typischerweise viele Verlierer und einige wenige Gewinner. Würden Gewinne der Innovationssieger ex post „wegbesteuert“, bestünde ex ante kein Anreiz mehr, sich an produktiven Innovationswettläufen zu beteiligen.
- Das Vertrauen ins Steuersystem basiert auf dessen Regelgebundenheit. Besteuert wird, wer ein positives Einkommen bzw. Gewinne erzielt. In welchen Sektoren, mit welchen Produkten und in welchen Phasen des Weltgeschehens Gewinne erzielt werden, spielt für die Höhe der Besteuerung keine Rolle. Eine ad hoc-Besteuerung einzelner Aktivitäten würde viel von diesem lange gewachsenen Vertrauen zerstören.

Die aktuelle Stellungnahme des Wissenschaftlichen Beirats zur Übergewinnsteuer wird in der Schriftenreihe des Bundesministeriums der Finanzen veröffentlicht und [kann hier als PDF-Dokument heruntergeladen werden](#).

Bundesfinanzministerium, Pressemitteilung vom 5.8.2022

### Umsatzsteuersenkung im Koalitionsvertrag nicht vorgesehen

Eine Senkung der Umsatzsteuer auf Obst, Gemüse und Hülsenfrüchte auf null Prozent würde zu Steuermindereinnahmen in Höhe von zwei Milliarden Euro im Jahr führen. Dies teilt die Bundesregierung in ihrer Antwort (20/2833) auf eine Kleine Anfrage der Fraktion der CDU/CSU (20/2046) mit.

In den Eckwerten zum Haushalt 2023 inklusive des Finanzplans bis 2026 sei keine entsprechende Vorsorge enthalten. Die Steuermindereinnahmen für eine Entfristung des ermäßigten Umsatzsteuersatzes auf Restaurant- und Verpflegungsdienstleistungen mit Ausnahme der Abgabe von Getränken würde zu Steuermindereinnahmen von gut 3,3 Milliarden Euro im kommenden Jahr führen. Auch für eine solche Maßnahme sei keine entsprechende Vorsorge getroffen worden.

In der Antwort weist die Bundesregierung darauf hin, dass zwischen den Koalitionsparteien im Koalitionsvertrag im Bereich der Umsatzsteuersätze keine Änderungen vereinbart worden seien. Bundestag, hib-Meldung 392/2022 vom 02.08.2022

### Statistik: 13,7 Millionen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer nutzten 2018 die Pendlerpauschale

In der Debatte über Entlastung wegen steigender Benzinpreise wird auch über eine Erhöhung der Pendlerpauschale nachgedacht. Wie das Statistische Bundesamt (Destatis) auf Basis der Daten aus den Steuererklärungen mitteilt, nutzten im Jahr 2018 rund 13,7 Millionen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer die Entfernungspauschale, auch Pendlerpauschale genannt. Auf ihrem Weg zur Arbeit legten sie durchschnittlich 26 Kilometer zurück. Rund 81 % der Pendlerinnen und Pendler (11,1 Millionen) gaben an, zumindest für einen Teil der Strecke das Auto zu nutzen. Hierbei wurden nur Fälle erfasst, bei denen die Werbungskosten über dem Arbeitnehmer-Pauschbetrag von 1 000 Euro lagen. Diejenigen, die unterhalb dieses Betrags blieben, gaben ihre gependelten Kilometer häufig nicht in ihrer Steuererklärung an.

Die Längen der Pendelstrecken für Personen mit unterschiedlich hohen Bruttolöhnen unterscheiden sich dabei im Jahr 2018 kaum. Pendlerinnen und Pendler mit einem jährlichen Bruttolohn unter 10 000 Euro legten mit 32 Kilometer den weitesten Arbeitsweg zurück. Verdienten sie zwischen 10 000 und 100 000 Euro im Jahr, pendelten sie im Schnitt 26 Kilometer. Bei einem Bruttolohn zwischen 100 000 und 500 000 Euro betrug die durchschnittliche Strecke rund 28 Kilometer und für Pendlerinnen und Pendlern, die mehr als 500 000 Euro im Jahr verdienten, lag sie bei 25 Kilometer. Im Jahr 2018 betrug die Pendlerpauschale 30 Cent pro Kilometer des einfachen Arbeitswegs. Nach einer Gesetzesreform im Mai dieses Jahres liegt sie ab dem 21. Kilometer bei 38 Cent.

Etwas eindeutiger fällt der Zusammenhang zwischen Arbeitsweg und Wohnort aus. Lebte ein Pendler oder eine Pendlerin in einer Großstadt mit mehr als 100 000 Einwohnerinnen und Einwohnern, legte er oder sie durchschnittlich rund 23 Kilometer zur Arbeit zurück. In Kleinstädten mit 5 000 bis 20 000 Einwohnerinnen und Einwohnern sowie in Landgemeinden betrug der durchschnittliche Arbeitsweg 28 Kilometer. Je ländlicher eine Person wohnte, desto häufiger nutzte sie zudem das Auto. In Großstädten gaben 67 % der Pendlerinnen und Pendler an, zumindest für einen Teil der Strecke das Auto zu nutzen. In Kleinstädten betrug der Anteil 87 %, in Landgemeinden sogar 90 %.

Statistisches Bundesamt, Pressemitteilung vom 2.8.2022

# Unternehmer

## Mittel- und Kleinbetriebe: Finanzbehörden nicht an bestimmten Prüfungsturnus gebunden

Es ist in der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes (BFH) geklärt, dass die Finanzbehörden auch bei Mittelbetrieben, Kleinbetrieben und Kleinstbetrieben weder durch die Abgabenordnung noch durch die Betriebsprüfungsordnung (Steuer) an einen bestimmten Prüfungsturnus gebunden sind und daher auch solche Betriebe einer so genannten Anschlussprüfung unterwerfen können. Zur Darlegung einer grundsätzlichen Bedeutung dieser Frage bedürfte es daher des Vortrags neuer Gesichtspunkte, deretwegen eine erneute höchststrichterliche Befassung mit dieser Frage erforderlich erscheint, hebt der BFH hervor.

Der Kläger formuliere die von den Umständen des Streitfalls abstrahierte Rechtsfrage, ob die Finanzbehörden bei freiberuflichen Einzelbetrieben Anschlussprüfungen anordnen dürfen, die nahtlos an die geprüften Vorjahre anknüpfen, erläutert der BFH. Er lege jedoch nicht dar, warum diese Rechtsfrage klärungsbedürftig sein sollte. Soweit der Kläger geklärt sehen wolle, ob ihm gegenüber eine an die geprüften Vorjahre nahtlos anschließende Anschlussprüfung ohne Ermessensverstoß angeordnet werden durfte, werfe er keine abstrakt klärungsbedürftige "Rechtsfrage" auf. Diese Frage betreffe nur den Streitfall als Einzelfall und sei nicht abstrakt klärungsbedürftig. Die Klärungsbedürftigkeit der aufgeworfenen abstrakten Rechtsfrage zur Zulässigkeit einer Anschlussprüfung bei Kleinstbetrieben lege der Kläger nicht dar. Die Revision sei auch nicht zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung zuzulassen. Diesen Anforderungen genüge die Beschwerdebegündung nicht. Zwar benenne der Kläger mit dem BFH-Urteil vom 24.01.1985 (IV R 232/82) eine vermeintliche Divergenzentscheidung. Er verdeutliche aber nicht, hinsichtlich welcher die Vorentscheidung tragenden abstrakten Rechtssätze das Finanzgericht "im Grundsätzlichen" von einem ebensolchen tragenden Rechtssatz dieses BFH-Urteils abgewichen sein soll. Auch lege er nicht dar, dass die beiden Entscheidungen zugrunde liegenden Sachverhalte vergleichbar sind.

Bundesfinanzhof, Beschluss vom 07.06.2022, VIII B 105/21

## Gründungen sind auch online möglich – zumindest manchmal

Gründen in Deutschland wird einfacher. Seit dem 1. August 2022 können Unternehmen in Deutschland online gegründet werden – zumindest, wenn es sich um eine GmbH oder UG handelt und bestimmte Voraussetzungen erfüllt werden. Das zum 1. August in Kraft getretene Gesetz zur Umsetzung der Digitalisierungsrichtlinie (DiRUG) entbindet Gründerinnen und Gründer von der Pflicht, persönlich beim Notar zu erscheinen. Stattdessen ist die Gründung seit heute in einem Video-Meeting möglich.

„Die Online-Gründung reduziert den bürokratischen Aufwand für Startups und macht das Gründen leichter. Diese Möglichkeit sollte für jegliche Rechtsform geöffnet werden und das Verfahren sollte nicht auf den eigentlichen Gründungsakt beschränkt bleiben“, sagt Daniel Breiting, Leiter Startups beim Digitalverband Bitkom. So sei es nicht nachvollziehbar, dass für die Gründung einer Aktiengesellschaft weiterhin der persönliche Gang zum Notar vorgeschrieben ist.

Laut Bitkom Startup Report 2021 wünschen sich knapp 60 Prozent der Startups Erleichterungen bei Verwaltungsakten, etwa durch einen „One-Stop-Shop“ für alle bürokratischen Startup-Angelegenheiten. „Ziel muss sein, allen Gesellschaftsformen einen vollständig digitalen Gründungsprozess zu ermöglichen und etwa Anmelde-, Genehmigungs- und Registrierungsverfahren sowie die verschiedenen Portale zu verknüpfen“, so Breiting.





Mit Blick auf das Ziel der Bundesregierung, die Mitarbeiterkapitalbeteiligung attraktiver zu gestalten, bleibt die Neuregelung zudem auf halbem Weg stehen. Viele Startups möchten ihre Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter durch Kapitalbeteiligungen am Unternehmen beteiligen und zu Gesellschaftern machen. Dazu ist bei einem sog. ESOP-Modell (Employee Stock Ownership Plan) weiterhin in jedem einzelnen Fall der persönliche Gang zum Notar notwendig. Denn endlich sind jetzt die Gründung und zumindest ab August 2023 Gesellschafterbeschlüsse zur Änderung des Gesellschaftervertrags wie zur Kapitalerhöhung virtuell durchführbar. Auch Verpflichtungen zur Abtretung von Geschäftsanteilen an der Gesellschaft dürfen dann bei der Gründung mittels Videokommunikation aufgenommen werden. Allerdings ist dies ausdrücklich auch weiterhin ausgeschlossen, wenn GmbH-Anteile als Kapitalerhöhungen eingebracht werden oder Gesellschaftsanteile übertragen werden sollen – wie dies bei der Mitarbeiterkapitalbeteiligung der Fall ist. „Das digitale Übertragen von Gesellschaftsanteilen würde die Beteiligung von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern am Startup deutlich einfacher und unbürokratischer machen: Mit Blick auf die gerade erst im Bundeskabinett beschlossene Startup-Strategie sollte hier nachgebessert werden“, sagt Breitinger. Bitkom, PM vom 01.08.2022

### Softwareauftragsentwicklung: Steuerabzug nach § 50a EStG

Das Bundesfinanzministerium hat unter Bezugnahme auf das Ergebnis der Erörterungen mit den obersten Finanzbehörden der Länder ein Schreiben zum Steuerabzug nach § 50a Einkommensteuergesetz (EStG) bei sogenannter Softwareauftragsentwicklung veröffentlicht. Das Schreiben ist auf alle offenen Fälle anzuwenden, bei denen der Abschluss eines Vertrages zur Softwareauftragsentwicklung nach dem 6. Juni 2021 stattgefunden hat, und auf Sachverhalte, die nach diesem Datum entstehen. Aus Vereinfachungsgründen ist das Schreiben ferner auf alle Zahlungen anzuwenden, die nach dem 6. Juni 2021 zufließen. Das BMF-Schreiben vom 2. August 2022 kann auf der Internetseite des Bundesfinanzministeriums [gelesen und heruntergeladen werden](#) (PDF).

### Startups bleiben zuversichtlich

In den vergangenen zwei Jahren hat sich die Situation für Startups in Deutschland verbessert. Das sagen 42 Prozent der Gründerinnen und Gründer von Tech-Startups. Weitere 40 Prozent sehen keine Veränderung und nur 12 Prozent beklagen Verschlechterungen für die Startup-Szene. Das sind Ergebnisse aus einer Befragung von rund 150 Tech-Startups im Auftrag des Digitalverbands Bitkom.

Mit Blick auf das eigene Startup fällt die Bilanz nicht ganz so gut aus, aber auch hier liegen die positiven Einschätzungen mit 40 Prozent deutlich vor den negativen mit 19 Prozent. Keine Veränderung für das eigene Unternehmen sehen 39 Prozent. „Wer ein Startup gründet, schaut grundsätzlich optimistisch auf die Welt. Diese positive Grundhaltung ist eine Einladung an die Politik, aus Beobachtern Fans zu machen“, sagt Bitkom-Präsident Achim Berg. „Deutschland hat sich schon vor Jahren das Ziel gesetzt, eine Startup-Nation zu werden und zu den führenden Ländern dieser Welt aufzuschließen. Wir sind auf dem richtigen Weg, aber noch lange nicht am Ziel.“

Fragt man Gründerinnen und Gründer nach den größten Hemmnissen im Startup-Alltag, werden am häufigsten die allgemeine Bürokratie (63 Prozent) sowie eine allgemeine Skepsis gegenüber Neuerungen in Deutschland genannt (60 Prozent). „Der Staat muss vorangehen, um dieser Technologie-Skepsis entgegenzuwirken“, so Berg. „Dazu sollten zum Beispiel leistungsfähige Startups bei der Vergabe öffentlicher Aufträge stärker berücksichtigt werden. Mit ihren technologiegetriebenen Ansätzen können Startups neben der Digitalisierung der Verwaltung auch Megaprojekte wie die Verkehrs- und Energiewende voranbringen.“

Weitere Hemmnisse für Startups sind die schwierige Finanzierungssituation hierzulande (49 Prozent) sowie der Mangel an Fachkräften (43 Prozent). Rund jedes dritte Startup kritisiert zu viel oder falsche Regulierung in einzelnen Bereichen wie Gesundheits- oder Finanzwesen (34 Prozent), hohe Steuern (32 Prozent) sowie strenge Datenschutzerfordernisse (ebenfalls 32 Prozent). Jedes vierte Startup sieht fehlende Zusammenarbeit mit etablierten Unternehmen (26 Prozent) sowie zu langsame Internetverbindungen (22 Prozent) kritisch. Am Ende der Liste rangieren mangelnde Kooperationen mit anderen Startups (13 Prozent), zu wenig Büroflächen (9 Prozent) und der zu kleine Binnenmarkt (6 Prozent). Bitkom, Pressemitteilung vom 08.08.2022

# Kapital- anleger

## Private Veräußerungsgeschäfte: Einjährige Spekulationsfrist bei Krypto-Werten bleibt

Die Bundesregierung plant keine Änderung der für private Veräußerungsgeschäfte geltenden Rechtslage. Dies teilt die Regierung in einer Antwort (BT-Drs. 20/1983) auf eine Kleine Anfrage der AfD-Fraktion (BT-Drs. 20/1709) mit, die wissen wollte, ob die Bundesregierung an der einjährigen Spekulationsfrist bei Krypto-Werten weiter festhalten wolle. Deutscher Bundestag, PM vom 03.06.2022

## Werbung mit Gratisaktie bei Zuteilung nur von Aktienbruchteilen irreführend

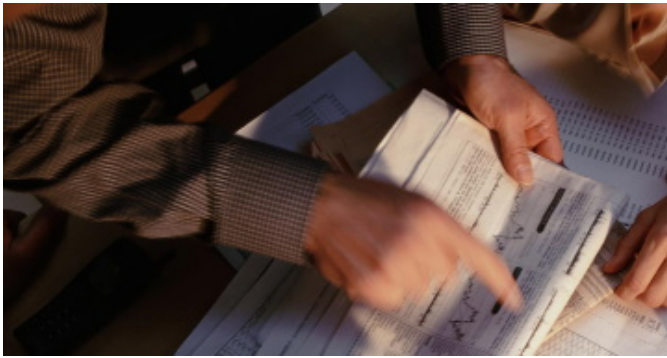
Wirbt eine Bank mit einer Gratisaktie als Prämie für einen Vertragsabschluss, so ist dies unzulässig, wenn sie sodann tatsächlich nur Aktienbruchteile zuteilt. Es handele sich um eine Irreführung, so die Verbraucherzentrale Hamburg. Die Trade Republic Bank GmbH lobte auf ihrer Internetseite für die Eröffnung eines Depots eine Gratisaktie im Wert von bis zu 200 Euro aus. Tatsächlich wurden Neukunden aber entweder Aktien oder nur Aktienbruchteile zugeteilt. Auf die Zuteilung hatten die Neukunden laut Verbraucherzentrale keinen Einfluss. Über die Konditionen hinter der Werbeaktion informierte das Unternehmen auf seiner Internetseite aus Sicht der Verbraucherschützer nur unzureichend und intransparent. Die Verbraucherzentrale mahnte die Bank deswegen eigenen Angaben zufolge ab. Die Bank habe daraufhin eine Unterlassungserklärung abgegeben.

Der Erwerb eines Aktienbruchteils biete im Vergleich zum Erwerb einer ganzen Aktie eine Reihe von Nachteilen, erläutern die Verbraucherschützer: So fehle dem Aktionär das Stimmrecht auf der Jahreshauptversammlung. Dazu berechtige nur der Besitz einer ganzen Aktie. Zudem sei der Handel von Aktienbruchteilen erschwert, da an den regulierten Börsen nur ganze Aktien gehandelt würden. "Der Inhaber eines Bruchteils ist darauf angewiesen, dass ein Broker ihm den Bruchteil abkauft und seinerseits das Risiko auf sich nimmt, erst nach Zusammenfügung mehrerer Bruchteile eine vollständige Aktie zu besitzen. Dieses Risiko lassen sich Broker natürlich teuer bezahlen", so Heidi Pätzold von der Verbraucherzentrale Hamburg. "Ein Aktienbruchteil ist einfach nicht mit einer Aktie gleichzusetzen. Über die Qualität der ausgelobten Prämie führt die Trade Republic ihre Neukunden in die Irre." Verbraucherzentrale Hamburg, PM vom 20.07.2022

## Betrug beim Online-Banking („Pharming“): Bankkundin bleibt auf Schaden sitzen

Eine Bank muss einer Kundin nicht den Betrag ersetzen, den diese auf eine fingierte Aufforderung im Online-Banking an einen unbekanntem Betrüger überwiesen hat. Dies hat das Landgericht (LG) Koblenz entschieden. Die Klägerin nutzte als Kundin der beklagten Bank deren Online-Banking. Dabei muss jede Überweisung durch eine Sicherheitsnummer bestätigt werden, die von einem TAN-Generator erzeugt wird. Dieses Gerät zeigt auch die Nummer des Zielkontos und den zu überweisenden Betrag an. Am 23.11.2020 loggte sich die Klägerin beim Online-Banking ein. Ein Schadprogramm auf ihrem Computer öffnete daraufhin ein Fenster mit der Aufforderung, eine "Demoüberweisung" in Höhe von mehreren 10.000 Euro an einen Herrn Mustermann vorzunehmen. Die irritierte Klägerin startete die Anmeldung erneut, wieder öffnete sich das Fenster. Die Klägerin kam nun der Aufforderung nach und gab dazu die von ihrem TAN-Generator erzeugte Sicherheitsnummer ein. Das Schadprogramm nutzte diese Nummer für eine reale Überweisung in Höhe von 9.847,78 Euro vom Konto der Klägerin. Anschließend wurde die Klägerin auf das echte Online-Banking der Beklagten umgeleitet, wo sie wie gewohnt ihre Bankgeschäfte abwickelte.





Die Klägerin vertrat im Prozess die Meinung, der überwiesene Betrag sei ihr von der Bank zu erstatten. Sie habe nicht erkennen können, dass es sich um eine Betrugsmasche – das so genannte Pharming – handelte. Ihren Computer habe sie mit einem Virenprogramm geschützt. Die Beklagte verweigerte die Zahlung mit dem Argument, das Verhalten der Klägerin sei grob fahrlässig gewesen, sodass sie ihren Schaden selbst zu tragen habe.

Das LG Koblenz hat die Klage abgewiesen. Die Klägerin habe nämlich "in grob fahrlässiger Weise ihre Sorgfaltspflichten verletzt", als sie die "Demoüberweisung" mit einer echten Transaktionsnummer durchgeführt habe. Sie habe ganz naheliegende Überlegungen nicht angestellt und nicht beachtet, was jedem hätte einleuchten müssen. Von einem durchschnittlichen Computernutzer könne erwartet werden, dass er die Nutzung des Online-Bankings einstellt, wenn die Umstände sehr zweifelhaft sind und auf ein fragwürdiges Geschehen hindeuten. Das – so führte das Gericht weiter aus – sei hier der Fall gewesen.

Es sei nämlich sehr ungewöhnlich, dass eine echte TAN einzugeben sei, obwohl keine reale Überweisung ausgeführt werden solle. Dies habe die Klägerin misstrauisch machen müssen. Auch die in der "Demoüberweisung" genannte hohe Summe habe Anlass zu besonderer Vorsicht geben müssen. Die Klägerin habe ja selbst zugegeben, die Aufforderung zur Demoüberweisung sei ihr "gefühlsmäßig komisch vorgekommen", weshalb sie zunächst von vorn begonnen habe. Sie habe auch sehen können, dass auf dem TAN-Generator die reale Ziel-Kontonummer und der tatsächliche Überweisungsbetrag angezeigt wurden. Dennoch habe sie die Transaktionsnummer für die "Demoüberweisung" eingegeben. Dies hielt das LG für einen derart groben Verstoß gegen die Sorgfaltspflichten eines Bankkunden, dass die Klägerin den Schaden selbst zu tragen habe.

Landgericht Koblenz, Urteil vom 01.06.2022, 3 O 378/21

### Neue EU-Regeln für Nachhaltigkeitspräferenzen in der Geldanlage

Kundinnen und Kunden werden im Rahmen ihrer Anlageberatung ab dem 2. August 2022 auch danach befragt, ob sie auf Nachhaltigkeitsaspekte bei Geldanlageprodukten wertlegen. Das gibt eine europäische Verordnung zur Finanzmarkttrichtlinie MiFID II vor. Die Deutsche Kreditwirtschaft (DK) unterstützt das Ziel des Gesetzgebers, die Nachhaltigkeit auch in der Anlageberatung weiter zu fördern. Die in der DK vertretenen Banken und Sparkassen stehen bereit, die neuen gesetzlichen Vorgaben zum Starttermin am 2. August umzusetzen.

Die Kunden müssen sich allerdings darauf einstellen, dass dadurch ein bislang schon sehr aufwändiger und detaillierter Beratungsprozess noch erheblich an Komplexität zunehmen wird. Die umfangreichen Vorgaben der EU schreiben den Beraterinnen und Beratern konkret vor, wie sie ihre Kundinnen und Kunden in mehreren Schritten nach ihren Nachhaltigkeitspräferenzen zu befragen haben.

Dies stellt für die Kreditinstitute und ihre Kunden eine große Herausforderung dar, zumal die Unterschiede bei den zu erfragenden Details nicht immer eindeutig sind. Dies wird dazu führen, dass die Beratungsprozesse erheblich an Komplexität zunehmen und die Beratungsgespräche deutlich länger dauern werden. Die Institute werden dennoch alles daransetzen, die Kunden weiterhin gut zu beraten, ohne sie mit den neuen Informationen zu überfluten. Dafür wurden die Berater im Vorfeld eingehend geschult.

Zudem erwartet die DK, dass gerade zu Beginn der Einführung im August noch nicht viele Produkte zur Verfügung stehen werden, die den Nachhaltigkeitspräferenzen der Kunden entsprechen. Denn die EU verpflichtet die Unternehmen aus der Realwirtschaft erst zu einem späteren Zeitpunkt zur Veröffentlichung der erforderlichen Daten.

Die Hersteller der Anlageprodukte sind jedoch auf diese Informationen angewiesen, um ihre Produkte nach den gesetzlichen Nachhaltigkeitsvorgaben klassifizieren zu können. Gleichwohl unternehmen die Hersteller von Wertpapieren alle Anstrengungen, um den Kunden ein breites Angebot unterbreiten zu können, welche ihre jeweiligen Nachhaltigkeitspräferenzen berücksichtigen. Es ist damit zu rechnen, dass dieses Angebot perspektivisch deutlich ausgeweitet wird.

Bankenverband.de, Mitteilung vom 28.7.2022

# Immobilien- besitzer

## Mieterhöhungserklärung erfordert keine Aufteilung der Modernisierungskosten nach Gewerken

Wenn ein Vermieter eine Mieterhöhung wegen Modernisierungen verlangt, muss er in der entsprechenden Erklärung die Modernisierungskosten nicht nach Gewerken aufteilen. Laut Bundesgerichtshof (BGH) gilt dies selbst dann, wenn es sich um umfassende und entsprechend teure Modernisierungsmaßnahmen handelt.

Die Kläger sind jeweils Mieter von Wohnungen der Beklagten. Die Beklagte erhöhte infolge von Modernisierungen der betreffenden Wohnungen sowie der Gebäude, in denen sich die Wohnungen befinden, die monatliche Grundmiete. Den Mieterhöhungsschreiben fügte sie jeweils eine als "Kostenzusammenstellung und Berechnung der Mieterhöhung" bezeichnete Anlage bei. Diese enthielt Angaben zu den einzelnen Modernisierungsmaßnahmen, die hierfür jeweils angefallenen Gesamtkosten, den jeweils nach Abzug der Instandhaltungskosten verbleibenden umlagefähigen Modernisierungskostenanteil sowie die sich daraus ergebende Berechnung der jeweiligen Mieterhöhung.

Die Kläger halten die Mieterhöhungserklärungen aus formellen Gründen für unwirksam. Sie begehren die Feststellung, dass der Beklagten kein Anspruch auf Zahlung der erhöhten Miete zustehe, und zum Teil zusätzlich die Rückzahlung ihrer Ansicht nach überzahlter Mieten.

Der BGH hat dazu entschieden, dass es zur Erfüllung der formellen Anforderungen des § 559b Absatz 1 Satz 2 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) ausreicht, wenn ein Vermieter die für eine bestimmte Modernisierungsmaßnahme angefallenen Kosten als Gesamtsumme ausweist und einen seiner Meinung nach in den Gesamtkosten enthaltenen Instandsetzungsanteil durch die Angabe einer Quote oder eines bezifferten Betrags kenntlich macht. Eine Aufschlüsselung der für eine bestimmte Modernisierungsmaßnahme entstandenen Gesamtkosten nach den einzelnen angefallenen Gewerken oder anderen Bauleistungsbereichen sei grundsätzlich auch dann nicht erforderlich, wenn umfangreiche und entsprechend kostenträchtige bauliche Veränderungen oder Maßnahmen außerhalb der betroffenen Wohnung oder an mehreren Gebäuden ausgeführt wurden.

Nach § 559 Absatz 1 BGB könne der Vermieter nach der Durchführung bestimmter Modernisierungsmaßnahmen die jährliche Miete um elf Prozent (seit 01.01.2019 um acht Prozent) der für die Wohnung aufgewendeten Kosten erhöhen. Dabei sei die Mieterhöhung gemäß § 559b Absatz 1 BGB dem Mieter in Textform zu erklären und darin die Erhöhung aufgrund der entstandenen Kosten zu berechnen und entsprechend den Voraussetzungen der §§ 559, 559a BGB zu erläutern. Damit solle insbesondere eine Abgrenzung berücksichtigungsfähiger Modernisierungsmaßnahmen von insoweit nicht berücksichtigungsfähigen Erhaltungsmaßnahmen gewährleistet werden.

Diese formellen Anforderungen an die Erhöhungserklärung bildeten das notwendige Gegengewicht zu der dem Vermieter in Abweichung von allgemeinen Grundsätzen des Vertragsrechts eingeräumten Möglichkeit, die Pflicht des Mieters zur Mietzahlung durch einseitige Erklärung zu gestalten. Der Mieter solle in die Lage versetzt werden, den Grund und den Umfang der Mieterhöhung auf Plausibilität zu überprüfen und entscheiden zu können, ob Bedarf für eine eingehendere Kontrolle – etwa durch Zuziehung juristisch oder bautechnisch sachkundiger Personen, durch Einholung weiterer Auskünfte beim Vermieter und/oder durch Einsichtnahme in die Rechnungen und sonstigen Belege – bestehe.

Dennoch dürften die Hürden für die Mieterhöhungserklärung in formeller Hinsicht nicht zu hoch angesetzt werden, unterstreicht der BGH. Eine Überspannung der Anforderungen könnte dazu führen, dass der Vermieter eine inhaltlich berechtigte Mieterhöhung nicht durchsetzen könnte und ihm der Anreiz zur Durchführung von – vom Gesetzgeber ausdrücklich erwünschten – Modernisierungsmaßnahmen genommen würde.

Davon ausgehend sei es in formeller Hinsicht ausreichend, wenn der Vermieter in der Mieterhöhungserklärung die für eine bestimmte Modernisierungsmaßnahme angefallenen Kosten als Gesamtsumme ausweist und einen aus seiner Sicht in den Gesamtkosten enthaltenen Instandsetzungsanteil durch die Angabe einer Quote oder eines bezifferten Betrags kenntlich macht. Welchen weiteren – für die beschriebene Zielsetzung des § 559b Absatz 1 BGB maßgeblichen – Erkenntnisgewinn die vom Berufungsgericht geforderte weitergehende Aufschlüsselung der entstandenen Gesamtkosten nach Gewerken oder vergleichbaren Kriterien dem Mieter vermittelte, ist laut BGH nicht ersichtlich.

Auch stehe dem Mieter zur Klärung verbleibender Unsicherheiten oder auch zur Kontrolle der Angaben des Vermieters über dessen Aufwendungen auf ihre sachliche Richtigkeit ein umfassendes Auskunfts- und (Belege-)Einsichtsrecht zur Verfügung.



BGH, Urteile vom 20.07.2022, VIII ZR 337/21, VIII ZR 339/21 und VIII ZR 361/21

### Grundsteuerreform bei Land- und Forstwirtschaft: Einheitliche Regelungen in Ost und West

Im Bereich der Land- und Forstwirtschaft wenden alle Länder die Regelungen des Bundesmodells an. Daraus ergeben sich für die Länder folgende Änderungen:

In den westdeutschen Ländern kommt es durch die gesetzliche Neuregelung zu einer Aufteilung der bestehenden wirtschaftlichen Einheiten. Wohngebäude oder Gebäudeteile, die innerhalb einer land- und forstwirtschaftlich genutzten Hofstelle Wohnzwecken dienen, sind mit ihren zugehörigen Freiflächen ab dem 1.1.2022 dem Bereich des Grundvermögens zuzurechnen. Sie werden aus dem Betrieb der Land- und Forstwirtschaft herausgelöst und erhalten als eigenständige wirtschaftliche Einheit ein separates Aktenzeichen. In den ostdeutschen Ländern kommt es zum Wechsel von der Nutzer- zur Eigentümerbesteuerung. Danach ist nunmehr der Eigentümer des Grundbesitzes zur Erklärungsabgabe verpflichtet und nicht mehr der Nutzer.

Hinweis: Der Betrieb der Land- und Forstwirtschaft im Sinne des Bewertungsgesetzes setzt weder eine Mindestgröße noch einen vollen land- und forstwirtschaftlichen Besatz mit Wirtschaftsgebäuden, Betriebsmitteln oder eine Selbstbewirtschaftung voraus. Auch einzelne (verpachtete) land- und forstwirtschaftlich genutzte Grundstücke, können einen Betrieb der Land- und Forstwirtschaft darstellen.

grundsteuer.de

### Kein Anspruch auf Lärmsanierung nach Errichtung eines Buswendeplatzes

Das Grundstück des Klägers liegt in einem durch Bebauungsplan festgesetzten Mischgebiet; allerdings findet sich dort ausschließlich Wohnbebauung. Nachdem im Jahr 2016 die entsprechenden bauplanungsrechtlichen Voraussetzungen geschaffen worden waren, wurde für den Öffentlichen Personennahverkehr und den darin integrierten Schülerverkehr in der am Grundstück des Klägers entlangführenden Straße ein Buswendeplatz errichtet.

Daraufhin stellte der Kläger bei dem beklagten Landkreis einen Antrag auf Maßnahmen zum Schutz vor den durch den Buswendeplatz verursachten Emissionen. Nachdem sein Antrag erfolglos geblieben war, verfolgte der Kläger sein Begehren auf dem Klageweg weiter.

Das Verwaltungsgericht Koblenz wies die Klage ab. Der Kläger, so die Koblenzer Richter, habe keinen Anspruch auf die begehrte Lärmsanierung. Zwar sei nach Errichtung des Buswendeplatzes und dem dadurch erhöhten Verkehrsaufkommen durch Busse eine deutliche Lärmsteigerung eingetreten. Jedoch würden die maßgeblichen Beurteilungspegel nicht überschritten. Dies gelte unabhängig davon, ob die Beurteilungspegel für ein Mischgebiet (64 dB(A) am Tag und 54 dB(A) in der Nacht) oder für ein reines oder allgemeines Wohngebiet (59 dB(A) am Tag und 49 dB(A) in der Nacht) anzusetzen seien. Denn ungeachtet der Wirksamkeit der Mischgebietsfestsetzung im Bebauungsplan erreichten die Lärmimmissionen am Wohnhaus des Klägers nach einem von ihm nicht substantiiert angegriffenen schalltechnischen Gutachten lediglich Werte von 55 dB(A) tags und 47 dB(A) nachts. Selbst unter Berücksichtigung der Gesamtbelastung am Grundstück des Klägers erleide dieser keine Gesundheits- oder übermäßigen Eigentumsbeeinträchtigungen, die trotz Einhaltung der Immissionsgrenzwerte ausnahmsweise zu einem Lärmsanierungsanspruch führen könnten. Die vom Bundesverwaltungsgericht insoweit entwickelte Zumutbarkeitsschwelle liege nämlich bei hier nicht erreichten Werten von mindestens 67 dB(A) tags und 57 dB(A) nachts. Gegen die Entscheidung können die Beteiligten als Rechtsmittel die Zulassung der Berufung beantragen. VG Koblenz, Pressemitteilung vom 09.08.2022 zum Urteil 4 K 46/22 vom 21.07.2022

# Angestellte

## Unfallversicherung: Auf einer Dienstreise ist eine Segway-Fahrt Privatsache

Befindet sich ein Arbeitnehmer auf einer mehrtägigen, durch den Mutterkonzern seines Arbeitgebers organisierten Veranstaltung in den Niederlanden und gibt es dort – nachdem tagsüber Tagungen und Seminare auf dem Programm standen – "afternoon activities", so ist der Mann auf diesen Abendveranstaltungen nicht automatisch gesetzlich unfallversichert.

Es komme immer darauf an, so das Hessische Landessozialgericht, ob die Tätigkeit "den betrieblichen Interessen des Unternehmens" diene. Der Versicherungsschutz bestehe nicht "rund um die Uhr".

Stürzt der Arbeitnehmer noch in der Einführung für eine geplante Segwayfahrt, und bricht er sich das linke Sprunggelenk, so muss die Berufsgenossenschaft den Sturz nicht als Arbeitsunfall anerkennen. Die Teilnahme an der Segway-Tour sei ausschließlich der privaten Sphäre des Versicherten zuzuordnen. Das gelte auch dann, wenn der Arbeitgeber sie "erwartet und gewünscht" hatte.  
Hessisches LSG, L 3 U 157/18

## Grenzgänger zwischen Deutschland und Schweiz: Konsultationsvereinbarung zu ganztägig am Wohnsitz verbrachte Arbeitstage

Vor dem Hintergrund, dass Arbeitnehmende ihre Tätigkeit zunehmend auch an ihrem Wohnsitz ausüben möchten, haben die zuständigen Behörden zur einheitlichen Anwendung und Auslegung des Artikels 15a Absatz 2 des deutsch-schweizerischen Doppelbesteuerungsabkommens (DBA) eine Konsultationsvereinbarung abgeschlossen, die sich auf ganztägig am Wohnsitz verbrachte Arbeitstage von Grenzgängern bezieht.

Die zuständigen Behörden der Bundesrepublik Deutschland und der Schweizerischen Eidgenossenschaft haben dazu vereinbart, dass das gemeinsame Verständnis besteht, dass Arbeitstage, an denen ein Grenzgänger im Sinne des Artikels 15a Absatz 2 Satz 1 DBA ganztägig am Wohnsitz im Ansässigkeitsstaat arbeitet, nicht als Arbeitstage gelten, an welchen die Person nach Arbeitsende aufgrund ihrer Arbeitsausübung nicht an den Wohnsitz zurückkehrt. Diese Arbeitstage gälten somit nicht als Nichtrückkehrtage im Sinne des Artikels 15a Absatz 2 Satz 2 DBA.

Bundesfinanzministerium, Schreiben vom 26.07.2022, IV B 2 - S 1301-CHE/21/10019 :016

## Insolventer Arbeitgeber: Kein Wiedereinstellungsanspruch des Arbeitnehmers

In der Insolvenz des Arbeitgebers besteht kein Wiedereinstellungsanspruch des Arbeitnehmers. Ist ein solcher Anspruch vor Insolvenzeröffnung bereits gegenüber dem Schuldner entstanden, erlöscht er mit Insolvenzeröffnung. Die Insolvenzordnung (InsO) binde durch § 108 Absatz 1 den Insolvenzverwalter nur an bereits vom Schuldner begründete Arbeitsverhältnisse, kenne jedoch keinen Kontrahierungszwang des Insolvenzverwalters, so das Bundesarbeitsgericht (BAG). Einen solchen Zwang könne nur der Gesetzgeber anordnen. Der Kläger war bei einem Betten- und Matratzenhersteller mit rund 300 Arbeitnehmern beschäftigt. Dieser kündigte das Arbeitsverhältnis wirksam zum 31.07.2019 wegen Betriebsstilllegung. Der Kläger meinte, noch während der Kündigungsfrist sei ein Betriebsübergang auf die spätere Schuldnerin beschlossen und am 01.08.2019 vollzogen worden. Er nahm deshalb die spätere Schuldnerin, die etwa 20 Arbeitnehmer beschäftigte, auf Wiedereinstellung in Anspruch. Gegen eine von der späteren Schuldnerin erklärte vorsorgliche Kündigung erhob er fristgerecht Kündigungsschutzklage. Während des Berufungsverfahrens wurde das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Schuldnerin eröffnet und der Beklagte zum Insolvenzverwalter bestellt. Das Verfahren wurde dadurch unterbrochen. Der Kläger erklärte mit Schriftsatz vom 29.06.2020 die Aufnahme des Verfahrens. Der Beklagte widersprach der Aufnahme. Das Landesarbeitsgericht hat mit Zwischenurteil festgestellt, dass das Verfahren weiterhin unterbrochen ist.



Die Revision des Klägers hatte vor dem BAG aus prozessualen Gründen Erfolg. Der richterrechtlich entwickelte Wiedereinstellungsanspruch komme zum Tragen, wenn sich die bei Zugang der Kündigung noch zutreffende Prognose des Arbeitgebers, der Beschäftigungsbedarf werde bei Ablauf der Kündigungsfrist entfallen, als fehlerhaft erweist, etwa weil es zu einem Betriebsübergang kommt. Zwar bestehe ein solcher Anspruch in der Insolvenz nicht, sodass der Rechtsstreit an sich nicht nach § 240 ZPO unterbrochen wird. Wird jedoch mit dem Wiedereinstellungsanspruch – wie im vorliegenden Fall – zugleich die Wirksamkeit einer Kündigung angegriffen, führe das zur Unterbrechung auch bezüglich des Streits über die Wiedereinstellung. Umgekehrt habe die Aufnahme des Kündigungsrechtsstreits, für die es nach § 86 Absatz 1 Nr. 3 InsO genügt, dass bei Obsiegen des Arbeitnehmers Masseverbindlichkeiten entstehen können, auch die Aufnahme des Streits über die Wiedereinstellung zur Folge.  
Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 25.05.2022, 6 AZR 224/21

### Urlaubsanspruch bei Wechselschichttätigkeit: Freischichten nicht zu berücksichtigen

Bei der Berechnung des Urlaubsanspruchs nach dem Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder (TV-L) sind Freischichten nicht zu berücksichtigen, wenn diese bei Fälligkeit des Urlaubsanspruchs zu Beginn des Kalenderjahres nicht dienstplanmäßig feststehen. Dies stellt das Landesarbeitsgericht (LAG) Berlin-Brandenburg klar, Die Klägerin ist beim beklagten Land im Gefangenenbewachungsdienst in Wechselschicht beschäftigt. Das Land stellt die Dienstpläne für das jeweils folgende Kalenderjahr vor Beginn des Jahres auf und sieht bei der Dienstplanung einen durchgehenden Turnus im gesamten Kalenderjahr ohne Einplanung von Freischichten, Urlaubstagen und Zusatzurlaubstagen vor. Die Dienstpläne haben einen von der Fünf-Tage-Woche abweichenden Schicht-Rhythmus. Aufgrund der Abweichung ist die Höhe des Urlaubsanspruchs nach § 26 Absatz 1 Satz 4 TV-L gesondert zu berechnen. Dies erfolgt nach der Formel:  
(Urlaubstage x Arbeitstage im Jahr bei abweichender Verteilung) :  
(Arbeitstage im Jahr bei einer Fünftageweche)

Die Parteien streiten darüber, wie die in der Formel einzusetzenden Arbeitstage zu ermitteln sind. Das beklagte Land hat bei der Ermittlung der Arbeitstage der Klägerin die durchschnittlich zum Zweck der Einhaltung der tariflichen Jahresarbeitszeit in der Wechselschicht zu gewährenden Freischichten von den dienstplanmäßig vorgesehenen Schichten in Abzug gebracht. Die Freischichten seien in Abzug zu bringen, weil während dieser Schichten keine Arbeitspflicht bestehe. Die Klägerin hält den Abzug der Freischichten von den dienstplanmäßigen Arbeitstagen für unzulässig und hat auf die Feststellung weiterer Urlaubstage geklagt. Das LAG hat der Klage im Wesentlichen stattgegeben. Bei einer von der Fünf-Tage-Woche abweichenden Verteilung der Arbeitszeit sei zu ermitteln, an wie vielen Kalendertagen dienstplanmäßig gearbeitet werden muss oder – in Fällen des nachträglichen Wegfalls der Arbeitspflicht, etwa wegen Arbeitsunfähigkeit, Urlaubs oder sonstiger Freistellung – hätte gearbeitet werden müssen. Bei einem zu Beginn des Kalenderjahres durchgängig für das gesamte Jahr aufgestellten Dienstplan ohne Einplanung von Freischichten seien Arbeitstage alle Kalendertage, an denen die Beschäftigten für einen Arbeitseinsatz in der Tag- oder Nachtschicht vorgesehen seien. § 26 Absatz 1 Satz 3 TV-L regelt ausdrücklich, dass Arbeitstage solche Kalendertage seien, an denen die Beschäftigten dienstplanmäßig zur Arbeit vorgesehen seien. Nachträgliche Änderungen des Dienstplans hätten keinen Einfluss auf den Jahresurlaubsanspruch, der am ersten Januar des Kalenderjahres fällig sei und genommen werden könne. Es könne nicht erst am Jahresende rückblickend geprüft und festgestellt werden, wie viele Freischichten an ursprünglich geplanten Arbeitstagen tatsächlich gewährt worden seien – im Fall der Klägerin deutlich weniger als die durchschnittlich zu gewährenden Freischichten.  
Das LAG hat die Revision zum Bundesarbeitsgericht nicht zugelassen. Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 04.05.2022, 23 Sa 1135/21



# Familie und Kinder

## **Vorname darf bei Identität mit bekanntem Sprachassistenten geändert werden**

Die Klägerin beehrte die Änderung ihres Namens durch Hinzufügen eines zweiten Vornamens. Dies begründeten ihre Eltern damit, dass ihre Tochter aufgrund der Namensidentität ihres Vornamens mit dem Namen eines bekannten Sprachassistenten erheblich unter Mobbing und Hänseleien leide. Immer wieder würden andere Personen der Klägerin Befehle erteilen, da der Name sofort mit dem Namen des Sprachassistenten in Verbindung gebracht werde. Dies verunsichere und belaste die Klägerin seelisch sehr.

Die beklagte Stadt hielt dagegen, dass ein wichtiger Grund für die Namensänderung fehle. Die seelische Belastung der Klägerin sei nicht durch ärztliche oder psychologische Gutachten belegt. Der Namensänderungswunsch beruhe vielmehr auf nachträglicher Reue der Eltern an der früheren Namensgebung und auf Mobbingbefürchtungen. Ein Produktname könne nicht automatisch zu einem Anspruch der vielen Inhaber gleichlautender Vornamen auf Namensänderung führen. Insgesamt könne quasi jeder Name mit einiger Fantasie ins Lächerliche gezogen werden.

Das VG kam indes zu der Überzeugung, dass die seelische Belastung der Klägerin ein wichtiger Grund für die Namensänderung sei. In der Rechtsprechung sei bereits geklärt, dass ein wichtiger Grund für eine Namensänderung vorliege, wenn die privaten Interessen an der Namensänderung die öffentlichen Interessen an der Namensbeibehaltung überwiegen. Auch eine seelische Belastung könne als wichtiger Grund für eine Namensänderung angesehen werden, wenn sie unter Berücksichtigung der gegebenen Umstände nach allgemeiner Verkehrsauffassung verständlich und begründet sei. Dabei müsse die seelische Belastung nicht den Grad einer behandlungsbedürftigen Krankheit erreicht haben.

Diese Voraussetzungen lägen hier vor. Die Eltern hätten in der mündlichen Verhandlung zahlreiche Vorfälle beschrieben, bei welchen die Klägerin aufgrund ihres Vornamens belästigt worden sei. Dabei sei nachvollziehbar, dass es aufgrund dieser Vorfälle zu einer seelischen Belastung gekommen sei, der die Klägerin aufgrund ihres jungen Alters nichts entgegenzusetzen könne. Insgesamt sei zu erwarten, dass die Hänseleien auch in Zukunft weiter andauern. Die Bekanntheit des Sprachassistenten und die Tatsache, dass es sich bei dessen Namen nicht nur um eine reine Produktbezeichnung handele, sondern um das "Schlüsselwort" zur Nutzung des Geräts, führten dazu, dass der Name des Sprachassistenten in einem besonders herausragenden Maße missbrauchsgeeignet sei. Der Name sei nicht bloß dazu geeignet, einen Wortwitz zu bilden, sondern lade vielmehr dazu ein, beleidigende und erniedrigende Befehle an Personen mit dem gleichen Namen zu erteilen.

Im Ergebnis gehe die Interessenabwägung zugunsten der Klägerin aus. Es gehe nur um die Änderung eines Vornamens. Da der Familienname im weitergehenden Umfang als Unterscheidungs- und Zuordnungsmerkmal diene als der Vorname, komme den öffentlichen Interessen bei der Änderung des Vornamens im Vergleich zu der Änderung eines Familiennamens ein geringeres Gewicht zu. Die Klägerin habe im Vorschulalter bisher nicht erheblich am Rechtsverkehr teilgenommen. Außerdem bleibe durch die Hinzufügung lediglich eines zweiten Vornamens ein gewisser "Widererkennungswert" beim Namen der Klägerin erhalten. Verwaltungsgericht Göttingen, Urteil vom 21.06.2022, 4 A 79/21

## **Kein Kindergeld für volljähriges Kind bei coronabedingt verspätetem Beginn eines Freiwilligendienstes**

Streitig ist, ob die Klägerin Anspruch auf Kindergeld für ihre Tochter T, geboren am 14.10.2001, für den Zeitraum von August bis Oktober 2020 hat. T beendete ihre Schulausbildung im Juli 2020. Von April bis Oktober 2020 war sie auf Projektsuche für ein freiwilliges soziales Jahr. Seit dem 20.11.2020 war sie bei der Agentur für Arbeit als ausbildungsplatzsuchend geführt. Ab Januar 2021 absolvierte sie einen Freiwilligendienst. Zum 01.10.2021 nahm sie ein duales Studium zum Bachelor, Fachrichtung Marketingmanagement, auf.





Mit Bescheid vom 28.08.2020 lehnte die Beklagte die Kindergeldfestsetzung ab August 2020 ab. Die besonderen Anspruchsvoraussetzungen für volljährige Kinder lägen nicht vor. T leiste keinen berücksichtigungsfähigen Freiwilligendienst ab. Dem hiergegen gerichteten Einspruch half die Beklagte dergestalt ab, dass sie für T ab dem Monat November 2020 Kindergeld festsetzte. Im Übrigen wies die Beklagte den Einspruch zurück. T habe ihre schulische Ausbildung im Juli 2020 beendet und erst im Januar 2021 die kindergeldrechtlich berücksichtigungsfähige Freiwilligenaktivität im Rahmen des Europäischen Solidaritätskorps aufgenommen. Zwischen den Ausbildungsabschnitten lägen demzufolge fünf Monate, sodass keine kindergeldrechtliche Berücksichtigung möglich sei. Mit ihrer Klage macht die Klägerin geltend, die Aufnahme des freiwilligen Dienstes sei ausschließlich pandemiebedingt nicht möglich gewesen. T habe sich bereits im April 2020 für ein Projekt beworben. Von Mai bis einschließlich Oktober 2020 habe sie sich auf Projektsuche befunden, was pandemiebedingt mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden gewesen sei. Im Oktober 2020 habe sie eine Zusage von einer Projektstelle in Irland erhalten. Das FG Münster weist die Klage ab. Die Klägerin habe für den Streitzeitraum keinen Anspruch auf Kindergeld für T. T sei in diesem Zeitraum kein berücksichtigungsfähiges Kind gewesen. Eine Berücksichtigungsfähigkeit ergebe sich insbesondere nicht aus § 32 Absatz Satz 1 Nr. 2 b) EStG. T habe sich nicht in einer Übergangszeit von höchstens vier Monaten befunden. T habe ihre Schulausbildung im Juli 2020 beendet und ihren Freiwilligendienst im Januar 2021 aufgenommen. Der Zeitraum zwischen diesen beiden Ausbildungsabschnitten betrage demnach fünf Monate. § 32 Absatz Satz 1 Nr. 2 b) EStG sei auch nicht analog anzuwenden. Es fehle an der hierfür erforderlichen planwidrigen Regelungslücke. Der Annahme einer solchen stehe die im Gesetz eindeutig normierte Viermonatsfrist entgegen. Zwar führe die Beschränkung der Begünstigung auf Übergangszeiten von höchstens vier Monaten zu einer Regelungslücke für darüberhinausgehende, längere Übergangszeiten, da diese nicht unter den Wortlaut der Norm subsumierbar sind. Diese Regelungslücke sei aber nicht planwidrig. Der Gesetzgeber habe mit dieser stark typisierenden Vorschrift, gegen die keine verfassungsrechtlichen Bedenken bestehen, seinen anerkannten Spielraum für generalisierende, typisierende und pauschalierende Regelungen ausgenutzt. Dabei habe er sich bewusst für die Beschränkung der Begünstigung auf Übergangszeiten von höchstens vier Monaten entschieden.

Vor diesem Hintergrund überzeuge die Argumentation der Klägerin, die Coronapandemie habe zu einer planwidrigen Regelungslücke geführt, da der Gesetzgeber die damit einhergehenden erheblichen Einschränkungen bei der Suche nach Projekten für ein freiwilliges soziales Jahr nicht hätte berücksichtigen können, nicht. Die Klägerin verkenne dabei zudem, dass die Übergangszeit nicht primär dazu dient, ein Projekt beziehungsweise einen Ausbildungsplatz zu finden. Vielmehr solle sie grundsätzlich die Berücksichtigungsfähigkeit für die Zeit zwischen zwei Ausbildungsabschnitten herbeiführen. T könne trotz ihrer Suche nach einem Projekt für ein freiwilliges soziales Jahr auch nicht nach § 32 Absatz 4 Satz 1 Nr. 2 c) EStG berücksichtigt werden. Nach dieser Norm wird ein Kind, das das 18., aber noch nicht das 25. Lebensjahr vollendet hat, berücksichtigt, wenn es eine Berufsausbildung mangels Ausbildungsplatzes nicht beginnen oder fortsetzen kann. Das FG stellt insofern klar, dass die Ableistung eines freiwilligen sozialen Jahres grundsätzlich keine Berufsausbildung ist. Denn es diene in der Regel nicht der Vorbereitung auf einen konkret angestrebten Beruf, sondern der Erlangung sozialer Erfahrungen und der Stärkung des Verantwortungsbewusstseins für das Gemeinwohl. Die vom Gesetzgeber in Betracht gezogene Ausnahme für den Fall, dass ein freiwilliger Dienst der Vorbereitung auf ein konkretes Berufsziel, zum Beispiel den Beruf des Sozialarbeiters, diene, greift vorliegend nicht. Finanzgericht Münster, Urteil vom 14.06.2022, 13 K 745/21 Kg

# Arbeit, Ausbildung & Soziales

## Rente: VdK fordert Vollbesteuerung erst ab 2070

Steuerzahler sollen ihre Rentenbeiträge ab dem kommenden Jahr voll absetzen können – das sehen neue Pläne des Bundesfinanzministers Christian Lindner vor.

Nach Berechnungen des Finanzministeriums werden die betroffenen Bürgerinnen und Bürger dadurch 2023 um rund 3,2 Milliarden Euro entlastet. Im Jahr 2024 geht es demnach noch um 1,76 Milliarden Euro.

VdK-Präsidentin Verena Bentele erklärt dazu: „Die Pläne des Bundesfinanzministers Christian Lindners sind noch nicht zu Ende gedacht. Uns fehlt nach wie vor, dass eine Doppelbesteuerung in der Übergangsphase der Rentenbesteuerung, wie vom Bundesverfassungsgericht gefordert, verhindert wird. Gerade in Zeiten mit hohen Inflationsraten begrüßen wir zwar die Vorziehung der Beitragsfreistellung von 2025 auf 2023 um zwei Jahre. Problematisch an Lindners Plänen bleibt, dass alleine durch diese Maßnahme künftige Fälle von Doppelbesteuerungen nicht komplett ausgeschlossen sind. Nach der aktuellen gesetzlichen Regelung beginnt die Vollbesteuerung der Renten im Jahr 2040. Wir fordern, dass die Vollbesteuerung der Renten erst ab dem Jahr 2070 greift, um Fälle von Doppelbesteuerung zu verhindern.“

VdK, Mitteilung vom 5.8.2022

## Übergangsgeld: Erzieherin klagt erfolgreich gegen Rentenversicherung

Der staatlich anerkannte Abschluss einer Erzieherin an einer Fachschule gilt für die Berechnung der Höhe von Übergangsgeld als Fachschulabschluss und nicht lediglich als abgeschlossene Ausbildung. Dies hat das Schleswig-Holsteinische Landessozialgericht (LSG) entschieden und einer Erzieherin Recht gegeben, die gegen die Deutsche Rentenversicherung Bund auf ein höheres Übergangsgeld geklagt hatte.

Die 57-jährige Klägerin hatte in jungen Jahren ihre Ausbildung an der Fachschule für Sozialpädagogik in Hamburg absolviert und dort den Abschluss staatlich anerkannte Erzieherin erworben. Nach über 20 Jahren in ihrem Beruf erkrankte sie und konnte nicht mehr als Erzieherin arbeiten. Die Rentenversicherung bewilligte ihr im Jahr 2019 Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben in Form einer beruflichen Integrationsmaßnahme beim Berufsförderungswerk Hamburg. Um ihren Lebensunterhalt in dieser Zeit sicherzustellen, erhielt sie von der Rentenversicherung ein so genanntes Übergangsgeld. Streitig war vor Gericht die Höhe dieses Übergangsgeldes.

Wer an einer beruflichen Rehabilitationsmaßnahme teilnimmt, könne zur Sicherung seines Lebensunterhalts Übergangsgeld von der Rentenversicherung erhalten, erläutert das LSG. Die Höhe des Übergangsgeldes werde durch das zuvor erzielte Einkommen bestimmt. Wurde — wie hier — in den letzten drei Jahren vor der Maßnahme kein Einkommen erzielt, werde ein fiktives Einkommen zugrunde gelegt. Das Übergangsgeld werde dann in Höhe von 65 Prozent dieses fiktiven Einkommens gezahlt. Wie hoch das fiktive Einkommen ist, bestimme sich nach der beruflichen Qualifikation. § 68 Absatz 2 Sozialgesetzbuch IX (SGB IX) stelle hierfür auf den Berufsabschluss ab und differenziere in vier Stufen danach, ob ein Hochschul- beziehungsweise Fachhochschulabschluss (1. Stufe) oder ein Fachschulabschluss (2. Stufe) erworben wurde, eine abgeschlossene Ausbildung in einem Ausbildungsberuf vorliegt (3. Stufe) oder aber keine Ausbildung (4. Stufe).

Obwohl die Klägerin im vorliegenden Fall ihren Abschluss als Erzieherin an einer Fachschule für Sozialpädagogik erworben hatte, ging die Deutsche Rentenversicherung Bund davon aus, dass sie damit lediglich so zu stellen sei, als hätte sie eine abgeschlossene Ausbildung absolviert. Die Klägerin war hingegen der Auffassung, dass ein Fachschulabschluss im Sinne der 2. Stufe vorliege. Die Rentenversicherung argumentierte damit, dass bei den in § 68 Absatz 2 SGB IX beschriebenen Qualifikationsgruppen jeweils unterschiedliche Fertigkeiten und Befähigungen erworben würden. Die 3. Stufe, die sie hier anwenden wollte, setze eine grundständige Ausbildung voraus. Die 2. Stufe, die den Abschluss an einer Fachschule erfordere, setze eine solche Ausbildung voraus und fordere darüber hinaus den Erwerb weitergehender Fertigkeiten und Berechtigungen, insbesondere Führungsfähigkeiten, im Sinne einer Weiterbildung. Diese Voraussetzungen hätten bei der Ausbildung der Klägerin nicht vorgelegen.



Dies sahen das Sozialgericht Lübeck in erster Instanz und nun auch das Schleswig-Holsteinische LSG, das die Berufung der Rentenversicherung zurückwies, anders. Der Wortlaut des Gesetzes, der lediglich auf den Abschluss an einer Fachschule und nicht auf den Erwerb zusätzlicher Fertigkeiten und Berechtigungen abstelle, sei hier eindeutig. Nach einem Beschluss der Kultusministerkonferenz könne die Ausbildung im Fachbereich Sozialwesen über eine Fachschule angeboten werden. Hierfür habe sich die Hansestadt Hamburg entschieden. Diese habe hierfür entsprechende Ausbildungs- und Prüfungsregelungen erlassen. Es gebe keinen Grund, hier eine den Wortlaut erweiternde Auslegung vorzunehmen. Die Klägerin erhält nun ein um etwa 380 Euro monatlich höheres Übergangsgeld für die Zeit der Maßnahme.

Das LSG hat die Revision nicht zugelassen.

Landessozialgericht Schleswig-Holstein, Urteil vom 20.06.2022, L 7 R 55/21

### **Anspruch auf Arbeitslosengeld trotz Arbeitsunfähigkeit?**

Ein Anspruch auf Arbeitslosengeld besteht bei Arbeitsunfähigkeit nur, wenn vorher Arbeitslosengeld bezogen wurde oder zumindest ein Anspruch darauf gegeben war. Ruhte der Anspruch auf Arbeitslosengeld vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit wegen Zahlung einer Urlaubsabgeltung durch den letzten Arbeitgeber, besteht kein Anspruch auf Arbeitslosengeld, wie das Landessozialgericht (LSG) Sachsen klarstellt. Es schließt sich damit einer Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 20.02.2002 (B 1 AL 59/01 R) an. Die Klägerin hatte nach dem durch arbeitgeberseitige Kündigung beendeten Beschäftigungsverhältnis eine Urlaubsabgeltung für die Zeit nach Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses erhalten. Unmittelbar danach wurde sie ärztlich arbeitsunfähig geschrieben. Während dieser Zeit habe sie keinen Anspruch auf Arbeitslosengeld, so das LSG unter Verweis auf § 146 Absatz 1 Satz 1 Sozialgesetzbuch III.

Danach verliere, wer während des Bezugs von Arbeitslosengeld infolge Krankheit unverschuldet arbeitsunfähig wird, dadurch zwar grundsätzlich nicht den Anspruch auf Arbeitslosengeld für die Zeit der Arbeitsunfähigkeit für eine Dauer von bis zu sechs Wochen. Dies gelte allerdings nur dann, wenn in der Zeit vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit Arbeitslosengeld bezogen wurde oder zumindest ein realisierbarer Anspruch auf Zahlung von Arbeitslosengeld besteht.

Ein solcher Anspruch auf Zahlung von Arbeitslosengeld bestehe nicht, wenn unmittelbar nach Beendigung eines Beschäftigungsverhältnisses und vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit wegen Krankheit eine Urlaubsabgeltung des letzten Arbeitgebers gezahlt wurde, so das LSG. Denn während des Bezugs von Urlaubsabgeltung ruhe der Anspruch auf Arbeitslosengeld von Amts wegen.

Landessozialgericht Sachsen, Urteil vom 09.06.2022, L 3 AL 151/19

### **Grundsicherung: Anrechnung kommunaler Energiekostenzuschüsse abhängig von konkreter Ausgestaltung**

Eine mögliche Anrechnung von kommunalen Heizkostenzuschüssen auf Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende ist laut Bundesrechnung abhängig von der konkreten Ausgestaltung.

"Kommunale Energiekostenzuschüsse sind bei den Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende als Einkommen zu berücksichtigen, sofern sie den gleichen Zwecken dienen wie die Leistungen der Grundsicherung", schreibt die Bundesregierung in einer Antwort (BT-Drs. 20/2753) auf eine Kleine Anfrage der Fraktion Die Linke (BT-Drs. 20/2329).

In der Anfrage hatten sich die Abgeordneten auf eine Initiative der Stadt Kassel bezogen, einen kommunalen Energiezuschuss von 75 Euro einzuführen. Dieses "Einwohner-Energie-Geld" soll nach Angaben der Stadt nicht mit Sozialleistungen verrechnet werden. Deutscher Bundestag, PM vom 26.07.2022

# Bauen & Wohnen

## Verstöße gegen Lkw-Durchfahrtsverbot: Kein Unterlassungsanspruch für Anwohner

Der Bundesgerichtshof (BGH) verneint einen Unterlassungsanspruch von Anwohnern bei Verstößen gegen das nach dem Luftreinhalteplan der Landeshauptstadt Stuttgart bestimmte Lkw-Durchfahrtsverbot. Die Kläger sind Eigentümer von innerhalb der Stuttgarter Umwelt- und Lkw-Durchfahrtsverbotszone gelegenen Grundstücken an bzw. in unmittelbarer Nähe der H. Straße. Sie machen geltend, die Beklagte, die eine Spedition betreibt, verstoße mehrmals täglich gegen das Durchfahrtsverbot, indem sie das Gebiet mit Lkw befahre, und nehmen die Beklagte deshalb unter Berufung auf die mit der Feinstaub- und Stickoxidbelastung verbundene Gesundheitsgefährdung auf Unterlassung des Befahrens der H. Straße in Anspruch.

Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Kläger ist vor dem Landgericht erfolglos geblieben. Dagegen haben die Kläger die vom Landgericht zugelassene Revision eingelegt und ihr Klagebegehren weiterverfolgt.

Der unter anderem für das Recht der unerlaubten Handlungen zuständige VI. Zivilsenat hat die Revision zurückgewiesen. Den Klägern steht der geltend gemachte Unterlassungsanspruch unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zu.

Die Kläger wenden sich nicht gegen die Beurteilung des Landgerichts, wonach sich das Unterlassungsbegehren nicht auf § 1004 Abs. 1 i. V. m. § 823 Abs. 1 BGB aufgrund einer Gesundheitsverletzung stützen lässt. Diese Beurteilung ist rechtlich auch nicht zu beanstanden. Sie nehmen auch die Annahme des Landgerichts hin, dass der Beklagten auf der Grundlage des klägerischen Vortrags keine wesentliche Beeinträchtigung der Benutzung der klägerischen Grundstücke im Sinne des § 906 BGB zuzurechnen ist. Auch insoweit sind Rechtsfehler des Landgerichts nicht ersichtlich. Damit scheidet ein auf die Eigentümerstellung der Kläger gestützter Unterlassungsanspruch nach § 1004 Abs. 1 Satz 2 i. V. m. § 906 BGB ebenfalls aus.

Ein Unterlassungsanspruch analog § 823 Abs. 2 i. V. m. § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB wegen der Verletzung eines Schutzgesetzes steht den Klägern auch bei einem unterstellten Verstoß von Mitarbeitern der Beklagten gegen das Lkw-Durchfahrtsverbot nicht zu. Das auf der Grundlage von § 40 Abs. 1 Satz 1 BImSchG in Verbindung mit dem Luftreinhalteplan für die Landeshauptstadt Stuttgart angeordnete Durchfahrtsverbot ist kein Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB zugunsten der einzelnen Anwohner innerhalb der Durchfahrtsverbotszone, das es diesen ermöglicht, dem Verbot Zuwiderhandelnde zivilrechtlich auf Unterlassung in Anspruch zu nehmen.

Eine Rechtsnorm ist ein Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB, wenn sie zumindest auch dazu dienen soll, den Einzelnen oder einzelne Personenkreise gegen die Verletzung eines bestimmten Rechtsgutes oder eines bestimmten Rechtsinteresses zu schützen. Dafür kommt es nicht auf die Wirkung, sondern auf Inhalt, Zweck und Entstehungsgeschichte des Gesetzes an, also darauf, ob der Gesetzgeber bei Erlass des Gesetzes gerade einen Rechtsschutz, wie er wegen der behaupteten Verletzung in Anspruch genommen wird, zugunsten von Einzelpersonen oder bestimmten Personenkreisen gewollt oder doch mitgewollt hat. Es reicht nicht aus, dass der Individualschutz durch Befolgung der Norm als Reflex objektiv erreicht werden kann; er muss vielmehr im Aufgabenbereich der Norm liegen.



Im Streitfall wurde das Lkw-Durchfahrtsverbot nicht für bestimmte Straßen zur Reduzierung der die dortigen Anlieger beeinträchtigenden Schadstoffkonzentrationen, sondern grundsätzlich für das gesamte Stadtgebiet angeordnet, um allgemein die Luftqualität zu verbessern und der Überschreitung von Immissionsgrenzwerten entgegenzuwirken. Die Kläger sind insoweit nur als Teil der Allgemeinheit begünstigt. Bereits dies spricht gegen die Annahme, ein Schutz von Einzelinteressen in der von den Klägern begehrten Weise sei Intention des streitgegenständlichen Lkw-Durchfahrtsverbots. Unter dem potentiell drittschützenden Aspekt des Gesundheitsschutzes käme auch ein Unterlassungsanspruch des Einzelnen hinsichtlich des Befahrens der gesamten Verbotszone nicht in Betracht. Denn schon angesichts der Größe der Verbotszone kann nicht angenommen werden, dass die an einer beliebigen Stelle der Verbotszone durch Kraftfahrzeuge verursachten Immissionen für jeden Anlieger innerhalb dieser Zone die unmittelbare Gefahr einer Überschreitung der Immissionsgrenzwerte an seinem gewöhnlichen Aufenthaltsort und damit eine potentielle Gesundheitsbeeinträchtigung verursachen. Im Ergebnis lässt sich daher im Streitfall kein Personenkreis bestimmen, der durch das Lkw-Durchfahrtsverbot seinem Zweck entsprechend im Wege der Einräumung eines individuellen deliktischen Unterlassungsanspruchs bei Verstößen gegen das Verbot geschützt werden sollte. Es ist nichts ersichtlich dafür, dass § 40 Abs. 1 Satz 1 BImSchG i. V. m. der streitgegenständlichen Planmaßnahme einen Anspruch auf Normvollzug zwischen einzelnen Bürgern begründen will. BGH, Pressemitteilung vom 14.06.2022 zum Urteil VI ZR 110/21 vom 14.06.2022

### **Amtshaftung: Was genau bedeutet „Außerbetriebnahme“?**

Ein Hausbesitzer, der sich nach einem Beratungsgespräch zu seinem Kaminofen mit seinem Bezirksschornsteinfeger einen neuen Ofen anschafft, kann später nicht die Kosten dafür als Schadenersatz vom Kehrmeister erstattet verlangen (hier ging es um knapp 7.000 €), wenn sich herausstellt, dass er nicht auf die Möglichkeit "des Notbetriebes im Katastrophenfall" hingewiesen worden war. Hat der Schornsteinfeger inhaltlich korrekt über die Tatsache aufgeklärt, dass der im Jahr 1994 errichtete Kachelofen bis zu einem bestimmten Stichtag "außer Betrieb" genommen oder nachgerüstet werden musste, so war diese Auskunft eindeutig.

Haben sich im Gespräch keine Anhaltspunkte dafür ergeben, dass es den Hausbesitzer interessieren könnte, dass das Gesetz die Möglichkeit vorsieht, "in Katastrophenfällen" auch mit einem solchen alten Ofen ohne Nachrüstung heizen zu dürfen, so musste der Kehrmeister diese Info nicht ungefragt weitergeben. Außerdem würde es sich um eine "unzulässige Bereicherung" handeln, wenn der Hausbesitzer den Ofen auf diese Art und Weise nachträglich bezahlt bekäme, da er "besser stehen würde als ohne schädigendes Ereignis." LG München I, 15 O 4553/21

### **Betriebskosten: Der Mieter darf die Original-Belege einsehen**

Rechnet ein Vermieter für mehrere Jahre die Betriebskosten mit den Mietern ab, so dürfen diese verlangen, die Originalbelege dazu einzusehen. Es reiche nicht aus, wenn der Vermieter den Mietern lediglich Kopien der Belege zukommen lässt. Das bedeute im Umkehrschluss aber auch, so der Bundesgerichtshof (BGH), dass Mieter keinen grundsätzlichen Anspruch darauf haben, Kopien von den Belegen zugeschickt zu bekommen. Der BGH machte deutlich, dass jeder Fall einzeln zu bewerten sei. BGH, VIII ZR 66/20

### **Windenergieanlagen: Kein Schadenersatz wegen behaupteten Infrasschalls**

Ein Grundstückseigentümer, der behauptet, dass von einer Windenergieanlage, die in rund zwei Kilometern Entfernung von seinem Haus entfernt betrieben wird, Infrasschall (Schall unterhalb des hörbaren Bereiches) ausgehe, kann keinen Schadenersatz verlangen. Das gilt jedenfalls dann, wenn die gesundheitliche Beeinträchtigung lediglich behauptet wird und es bereits rechtskräftige verwaltungsgerichtliche Entscheidungen gibt, die die Anlagen erlauben, da bisherige Gutachten gegen wesentliche Beeinträchtigungen sprechen. Ein medizinisch-biologisches Sachverständigengutachten müsse dazu dann nicht mehr eingeholt werden, entschied das OLG Hamm. OLG Hamm, 24 U 1/20 u. a.



# Ehe, Familie und Erben

## Bei mehreren vererbten Objekten darf Steuerfreiheit nicht gewählt werden

Wird eine selbstgenutzte Wohnimmobilie an die Kinder vererbt, so geschieht das erbschaftsteuerfrei, wenn der Erblasser das Familienheim vor dem Tod selbst bewohnt hatte und das Kind (oder die Kinder) die Immobilie nach dem Erbfall mindestens zehn Jahre lang selbst zu Wohnzwecken nutzt.

Wenn mehr als eine Immobilie vererbt wird, können sich die Erben allerdings nicht aussuchen, für welche Immobilie sie die Steuerbefreiung geltend machen. Denn diese kann nur für ein einziges Objekt in Betracht kommen – und zwar für das, das als zeitlich letztes vor dem Erbfall die Funktion als Familienheim des Erblassers erfüllt hat.

FG München, 4 K 692/20 vom 16.06.2021

## Trennung: Vorübergehende Wohnungszuweisung an Kinder betreuenden Ehegatten

Bei getrenntlebenden Ehegatten, von denen einer Alleineigentümer der Ehwohnung und in dieser zeitweise auch beruflich tätig ist und die im Übrigen wirtschaftlich ungefähr gleichgestellt sind, kann es der Billigkeit entsprechen, die Wohnung übergangsweise an den anderen, die gemeinsamen Kinder überwiegend betreuenden Ehegatten zumindest befristet zuzuweisen.

Die Beteiligten sind Ehegatten. Die Beziehung ist zerrüttet. Aus der Ehe ist ein gemeinsames Kind, geboren 2016, hervorgegangen. Ferner lebt in dem gemeinsamen Haushalt die 2008 geborene Tochter der Antragstellerin. In der jüngeren Vergangenheit kam es zwischen den Beteiligten trennungsbedingt zu regelmäßigen Auseinandersetzungen, die auch lautstark und unter wechselseitigen Beschimpfungen bis hin zur körperlichen Auseinandersetzung und in Anwesenheit der minderjährigen Kinder geführt wurden. Die Beteiligten wohnen in einem circa 180 Quadratmeter großen Einfamilienhaus, das dem Antragsgegner gehört. Beide Eheleute gehen einer Berufstätigkeit in Vollzeit nach und erzielen Einkünfte in ungefähr gleicher Größenordnung. Der Antragsgegner ist beruflich darauf angewiesen, eine Alarmanlageinstallation im Wohnhaus der Beteiligten zur Fehlersimulation regelmäßig beruflich zu nutzen. Die Tochter der Antragstellerin besucht die Schule vor Ort. Der gemeinsame Sohn der Beteiligten besucht dort den Kindergarten. Im Übrigen hat er in verschiedener Hinsicht Förderbedarf, der vor Ort derzeit oder künftig erfüllt wird. Die Antragstellerin beantragt die Zuweisung der Ehwohnung für die Dauer des Getrenntlebens auf sich.

Das AG hat der Antragstellerin die Wohnung nach § 1361b Absatz 1 Satz 1 BGB für rund sechs Monate zugewiesen. Unter Berücksichtigung der Belange beider Ehegatten sei dies erforderlich, um eine unbillige Härte zu vermeiden. Die unbillige Härte folge hier vor allem daraus, dass das Wohl der im Haushalt lebenden Kinder beeinträchtigt ist. Denn zwischen den Beteiligten sei es in der Vergangenheit regelmäßig zu heftigen, integritätsverletzenden Auseinandersetzungen gekommen, die auch vor den Kindern ausgetragen wurden. Das psychische und seelische Wohl der Kinder sei durch die eskalierende Konfliktaustragung der Ehegatten gefährdet. Gewaltanwendungen zwischen den Ehegatten selbst führten ebenfalls in der Regel zu seelischen Schäden der Kinder, die diese Gewalt miterleben, weshalb in solchen Fällen unter Heranziehung weiterer Gesichtspunkte, insbesondere des Kindeswillens, dessen Interesse am Verbleib in der ihm vertrauten Umgebung sowie der Frage, welcher Ehegatte besser für das Kind sorgen kann, die Entscheidung zu treffen sei. Selbst andauernde Spannungen und Streitereien der Eltern könnten zu erheblichen Belastungen der Kinder führen, die eine Überlassung der Ehwohnung an einen Ehegatten rechtfertigen. Der genaue Anlass dieser Auseinandersetzung sei nicht aufzuklären und letztlich für die Entscheidung auch nicht von maßgeblicher Bedeutung.





Die Mutter sei die Hauptbezugsperson der Kinder. Diese würden – nach jetzigem Stand – dauerhaft oder jedenfalls bis auf Weiteres bei der Mutter leben. Das Gericht folgt insofern der Auffassung des Jugendamts, wonach der Mutter aus Gründen des Kindeswohls zumindest übergangsweise die Wohnung zuzuweisen ist. Durch die Wohnungszuweisung an die Mutter könne die Gefahr einer Kindeswohlbeeinträchtigung durch das Miterleben der elterlichen Streitigkeiten ausgeschlossen werden. Zwar stelle auch die Trennung als solche und die Herausweisung des anderen Elternteils für die Kinder immer einen Einschnitt und eine Krisensituation dar. Die besondere Gefährdung eskalierender Streitigkeiten zwischen den Eltern ergebe sich indes nicht bereits zwingend aus der Trennung von Elternteilen und müsse daher möglichst abgewendet werden. Eine anderweitige Beurteilung rechtfertige sich auch nicht vor dem Hintergrund des Alleineigentums des Antragsgegners oder des beruflichen Angewiesenseins auf die Immobilie, so das AG. Zwar sehe § 1361b Abs. 1 S. 3 BGB vor, dass das Alleineigentum eines Ehegatten an der Ehwohnung besonders zu berücksichtigen ist. Das Kindeswohl sei regelmäßig vorrangig auch gegenüber der etwaigen Eigentümerstellung des überlassungspflichtigen. Gleiches gelte für die berufliche Nutzungsmöglichkeit der Immobilie. Beide Aspekte fänden indes im Rahmen der Gesamtabwägung insofern Berücksichtigung, als der Antragstellerin die Ehwohnung nicht für die Dauer des Getrenntlebens, sondern lediglich für den tenorierten Zeitraum zugewiesen wird. Das Gericht geht davon aus, dass es der Antragstellerin zuzumuten und im Ergebnis verhältnismäßig ist, in diesem Zeitraum geeigneten Ersatzwohnraum für sich und die Kinder zu suchen und die wirtschaftlichen Verhältnisse auf die Trennungssituation einzustellen. Dem Antragsgegner werde es indes zuzumuten sein, vor dem Hintergrund des Kindeswohls die Einschränkung der Nutzung seines Eigentums innerhalb der gesetzten Frist hinzunehmen.

Die dauerhafte Zuweisung der Ehwohnung an die Antragstellerin komme indes nicht in Betracht, so da AG Weiter. Insofern sei maßgeblich zu berücksichtigen, dass es sich bei der Immobilie um Alleineigentum des Antragsgegners handelt und dieser die Immobilie zu beruflichen Zwecken benötigt. Die ausnahmsweise Zuweisung an den Nichteigentümer-Ehepartner – wie vorliegend – sollte, wenn ein Ende des Getrenntlebens nicht abzusehen ist, in der Regel befristet werden. Angesichts der im Übrigen ungefähr gleichen finanziellen Verhältnisse erscheine es nicht verhältnismäßig, dem Antragsgegner dauerhaft die Nutzung seines Eigentums zu verwehren. Andererseits erscheine die gesetzte Frist ausreichend und auch angemessen, damit die Antragstellerin ihre wirtschaftlichen Verhältnisse und sonstigen Abläufe anpassen und angemessenen Ersatzwohnraum finden kann.

Die Zuweisung einzelner Räume an den Antragsgegner allein und Zuweisung der Küche, des Kellers und der Verkehrsflächen zur gemeinsamen Nutzung mit der Antragstellerin komme ebenfalls aus Kindeswohlgründen nicht in Betracht. Denn das besondere Einvernehmen der Beteiligten, das für das insofern denkbare, indes beinahe ungetrennte Wohnen erforderlich ist, sei nicht ersichtlich. Die Aufteilung einer Wohnung im Verfahren gemäß § 1361 b BGB könne nur ausnahmsweise dann in Betracht kommen, wenn die Wohnverhältnisse so großzügig bemessen sind, dass mit einem Zusammentreffen der zerstrittenen Ehepartner entweder nicht zu rechnen ist oder wenn sich die Ehepartner wenigstens im Interesse der Kinder zu arrangieren bereit sind und ein Mindestmaß an gegenseitiger Rücksichtnahme walten lassen. Dies sei vorliegend nicht der Fall. Die Beteiligten hätten sich in hierbei immer wieder auf ihre Positionen zurückgezogen, ohne das Kindeswohl und die durch das Gericht ausführlich erläuterten Umstände in ihre Überlegungen angemessen einzubeziehen. Die Fähigkeit, die jeweils andere Seite zu Wort kommen und ausreden zu lassen, sei dabei ebenso erkennbar eingeschränkt gewesen wie die Fähigkeit, die Paar- von der Elternebene zu trennen. Vor diesem Hintergrund sei die besondere Rücksichtnahmefähigkeit, die ein Aufteilen der Wohnung erforderlich machen würde, nicht zu erwarten.

Amtsgericht Frankenthal (Pfalz), Beschluss vom 11.03.2022, 71 F 21/22, rechtskräftig

# Medien & Telekommunikation

## Mobilfunkbetreiber muss auch Unternehmer auf erhöhte Auslandsgebühren hinweisen

Ein Mobilfunkbetreiber ist auch gegenüber Unternehmern dazu verpflichtet, auf erhöhte Auslandsgebühren hinzuweisen. Lediglich der Schwellenwert, ab dem eine Informationspflicht besteht, muss bei unternehmerischen Vertragspartnern höher angesetzt werden, um einer gewissen Erfahrung im Geschäftsverkehr und damit üblicherweise geringeren Schutzbedürftigkeit Rechnung zu tragen. Dies hält das Amtsgericht (AG) München fest.

Der Beklagte hatte bei einem großen Mobilfunkbetreiber einen Flatrate-Handy-Vertrag abgeschlossen. Die Kosten lagen bei monatlich 50,17 Euro. Das Mobiltelefon wurde dem Vorstand zur Nutzung überlassen. Dieser begab sich mit dem Mobiltelefon auf eine Fernreise nach Kanada. Das Handy wählte sich dort in das ausländische Netz ein und verursachte so im Zeitraum eines Monats Roaming-Kosten in Höhe von insgesamt 2.464,39 Euro.

Hiervon zahlte der Beklagte nur einen Teil, einen weiteren Teil in Höhe von 400 Euro erließ der Mobilfunkbetreiber im Rahmen einer Kulanzgutschrift. Das Inkassounternehmen, das sich die Forderung des Mobilfunkbetreibers abtreten ließ, klagte sodann auf Zahlung von 1.961,11 Euro.

Der Beklagte trug vor, der Mobilfunkbetreiber hätte ihn auf die stark ansteigenden Kosten hinweisen müssen. Da dies nicht geschehen sei, habe er seinerseits Schadenersatzansprüche gegen den Mobilfunkbetreiber, die er der Forderung entgegenhalte. Die Klägerin meinte, es habe keine Informationspflicht seitens des Mobilfunkbetreibers bestanden. Entsprechende Informationspflichten gäbe es nur gegenüber Verbrauchern und nicht in Bezug auf Unternehmer, wie den Beklagten.

Der zuständige Richter gab dem Beklagten in weiten Teilen Recht. Der Beklagte muss danach lediglich einen Teil der verursachten Kosten tragen. Die Zedentin habe im Ausgangspunkt einen Anspruch auf Zahlung von 1.961,11 Euro als Entgelt für die Inanspruchnahme von Leistungen aus dem unstreitig geschlossenen Mobilfunkvertrag im streitgegenständlichen Zeitraum durch den Beklagten erworben. Dieses Entgelt habe aufgrund des Zugriffs auf den ausländischen Roaming-Dienst den monatlichen Basistarif in Höhe von 50,17 Euro überschritten.

Dem somit entstandenen Anspruch stehe aber die Einrede unzulässiger Rechtsausübung (§ 242 Bürgerliches Gesetzbuch – BGB) in Höhe von 1.408,72 Euro entgegen, da der Beklagte einen Schadenersatzanspruch in dieser Höhe aus §§ 611, 280 Absatz 1, 3, 282 BGB wegen Verletzung einer Nebenpflicht im Sinne des § 241 Absatz 2 BGB gegen die Zedentin hat.

Konkret habe die Zedentin ihre Nebenpflicht verletzt, den Beklagten auf stark über dem vereinbarten Basistarif entstehende Kosten hinzuweisen. Diese Pflicht ergebe sich aus der überlegenen Sachkunde der Zedentin in Ansehung der entstehenden Kosten. Dem Beklagten sei bis zur Rechnungsstellung nicht erkennbar gewesen, erhöhte Kosten zu verursachen, und er habe daher auch keine weiteren Vorkehrungen treffen können, um diese zu verhindern. Im Gegensatz dazu habe die Zedentin jederzeit Einblick in die Höhe und Ursache der Kosten gehabt, weshalb ein eklatantes Informationsgefälle zwischen der Zedentin und dem Beklagten bestanden habe. Es sei der Zedentin auch problemlos möglich gewesen, entsprechende Hinweise zu geben, etwa durch automatisierte Benachrichtigungen via SMS oder E-Mail, betont das AG München.

Weiterhin sei ein Interesse des Beklagten an Geringhaltung der Kosten für die Zedentin nicht nur ersichtlich, sondern auch mittelbar Vertragsgegenstand geworden, da der geschlossene Mobilfunkvertrag einen Flatrate-Tarif hatte. Ein solcher werde üblicherweise vereinbart, um eine gleichbleibende, berechenbare Kostengrundlage zu gewährleisten. Demnach bestehe bei Flatrate-Tarifen eine noch erhöhte Veranlassung der die überlegende Sachkunde innehabenden Vertragspartei, die andere Partei über stark ansteigende Kosten zu informieren.

Eine solche Informationspflicht sei – wenn auch im vorliegenden Fall mangels Verbrauchereigenschaft des Beklagten nicht anwendbar – in Artikel 15 Absatz 3 EU-Roaming-Verordnung festgelegt. Dieser Rechtsgedanke sei verallgemeinerbar auch auf Parteien anwendbar, die keine Verbraucher sind, da lediglich die fehlende Verbrauchereigenschaft der anderen Vertragspartei nicht das Ausnutzen überlegener Sachkunde rechtfertige, unterstreicht das AG. Lediglich der Schwellenwert, ab dem eine Informationspflicht besteht, müsse bei unternehmerischen Vertragspartnern höher angesetzt werden, um insofern einer gewissen Erfahrung im Geschäftsverkehr und damit üblicherweise geringeren Schutzbedürftigkeit Rechnung zu tragen.



Als Schwellenwert erscheine hier unter Berücksichtigung der geringeren Schutzbedürftigkeit von Unternehmern gegenüber Verbrauchern ein Betrag in zehnfacher Höhe des Basisstarifs geeignet, der im vorliegenden Fall 501,70 Euro betrage.

Amtsgericht München, Urteil vom 14.05.2022, 113 C 23543/20, rechtskräftig

### Regierung gegen Lösegeldzahlungen bei Ransomware-Attacken

Sog. Ransomware-Attacken sind Thema der Antwort der Bundesregierung (20/2926) auf eine Kleine Anfrage der AfD-Fraktion (20/2783). Wie die Fraktion darin ausführte, geht es dabei um Erpressungsvorfälle, bei denen „gekaperte Unternehmensdaten gegen Zahlung eines Lösegeldes (englisch ransom, daher der Begriff der Ransomware) wieder freigeschaltet“ werden.

Laut Bundesregierung sollte Zahlungsaufforderungen im Falle von Ransomware-Angriffen nicht Folge geleistet werden. Das Zahlen von Lösegeld bei Ransomware-Angriffen unterstütze kriminelle Akteure und finanziere weitere Straftaten, schreibt die Bundesregierung in ihrer Antwort weiter. Betroffenen sei zudem davon abzuraten zu zahlen, da sie andernfalls als zahlungsbereite und daher attraktive Ziele für weitere Angriffe erscheinen könnten. Zudem sei das Wiederherstellen der verschlüsselten Daten auch durch das Nachkommen der Zahlungsforderung nicht garantiert.

Der Antwort zufolge stellen das Bundeskriminalamt (BKA) und das Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI) auf den eigenen Webseiten umfangreiche Angebote zur Prävention, aber auch zur Reaktion auf Ransomware-Angriffe zur Verfügung. Darunter finde sich u. a. ein spezielles Informationsportal zum Thema Ransomware. Deutscher Bundestag, Mitteilung vom 04.08.2022

### Persönlichkeitsrecht: Instagram muss Stammdaten nennen

Wird eine Nutzerin der Social-Media-Plattform Instagram auf einem Profil als eine Person dargestellt (nur in Unterwäsche bekleidet und mit "unsittlichen" Kommentaren), die den Eindruck erweckt, sie sei "an einer Vielzahl von sexuellen Kontakten interessiert", so muss Instagram die Stammdaten des Nutzers herausgeben, der dieses Fake-Profil erstellt hat.

Die Frau wird nämlich strafrechtlich relevant in ihrem allgemeinen Persönlichkeitsrecht verletzt, da ihr eine Verhaltensweise zugeordnet wird, die ihren sozialen Geltungswert mindert. Und das wiederum ist eine Beleidigung.

Instagram muss Name, E-Mail-Adresse und die Telefonnummer des Account-Erstellers herausgeben. Schleswig-Holsteinisches OLG, 9 Wx 23/21

### Unterlassene Anhörung vor Löschung eines Facebook-Posts kann in Prozess um Wiederfreischaltung nachgeholt werden

Hat Facebook die Post eines Nutzers gelöscht, ohne diesen vorher anzuhören, kann die unterlassene Anhörung in einem folgenden Prozess um die Wiederfreischaltung des Posts nachgeholt werden. Führt die Anhörung zu keiner anderen Bewertung, kann der betroffene Nutzer nicht verlangen, dass sein Post wieder freigeschaltet wird. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Frankfurt am Main entschieden. Das Löschungsrecht ergebe sich dann aus dem Nutzungsvertrag.

Der OLG-Entscheidung liegt ein Grundsatzurteil des Bundesgerichtshofs (NJW 2021, 3179) zugrunde. Danach sind die Regelungen in den Nutzungsbedingungen, die Facebook in einem Fall der Hassrede eine Befugnis zur Löschung dieses Posts einräumen, unwirksam, weil sie kein Verfahren vorsehen, aufgrund dessen der betroffene Nutzer über die Entfernung umgehend informiert, ihm der Grund dafür mitgeteilt und eine Möglichkeit zur Gegenäußerung eingeräumt wird, woran sich eine neue Entscheidung mit der Möglichkeit der Wiederfreischaltung des Posts anschließt.

Oberlandesgericht Frankfurt am Main, Urteil vom 30.06.2022, 16 U 229/20

# Staat & Verwaltung

## Kommerzielle Sportangebote in öffentlichen Grünanlagen sind grundsätzlich erlaubnispflichtig

Kommerzielle Sportangebote in öffentlichen Grünanlagen im Land Berlin sind grundsätzlich erlaubnispflichtig. Dies hat das Verwaltungsgericht (VG) Berlin entschieden.

Die Klägerin bietet unter anderem in Berlin kostenpflichtige Freiluft-Gruppen-Fitnesstrainings mit bis zu 20 Teilnehmern an. Nachdem das Bezirksamt Friedrichshain-Kreuzberg von Berlin ihr wiederholt die Durchführung derartiger Trainings im Park am Gleisdreieck untersagt und sie der öffentlichen Grünanlage verwiesen hatte, hatte die Klägerin zunächst erfolglos die Erteilung einer Genehmigung hierfür beantragt. Im Klageverfahren ging es der Klägerin nur noch um die Feststellung, dass sie für Veranstaltungen der genannten Art keiner Erlaubnis bedürfe.

Das VG hat die Klage abgewiesen. Die von der Klägerin beabsichtigte Benutzung öffentlich gewidmeter Grün- und Erholungsanlagen zur Durchführung von Freiluft-Gruppen-Fitnesstrainings bedürfe einer Genehmigung nach dem Grünanlagengesetz. Diese Nutzung sei nicht vom Allgemeingebrauch abgedeckt. Zwar gestatte das Gesetz erlaubnisfrei auf besonders ausgewiesenen Flächen eine Reihe von Veranstaltungen und Tätigkeiten, etwa Kunst- oder Kulturveranstaltungen mit Live-Musik. Voraussetzung hierfür sei aber stets, dass es sich nicht um kommerzielle Veranstaltungen handeln dürfe. Daran fehle es im Fall der Klägerin.

Als juristische Person sei sie schon nicht Teil der erholungsbedürftigen und erholungsuchenden Bevölkerung, der öffentliche Grün- und Erholungsanlagen allein zu dienen bestimmt seien. Ihre Veranstaltungen stünden zudem nicht allen Anlagenbesuchern zur Verfügung, sondern seien ausschließlich für ihre eigenen Kunden bestimmt und für diese mit Kosten verbunden. Es komme nicht darauf an, dass es sich bei den Kursteilnehmern (auch) um Erholungssuchende handele. Angesichts des hohen Nutzungsdrucks, der bereits im Rahmen des Allgemeingebrauchs auf öffentlichen Grün- und Erholungsanlagen laste, liege es auf der Hand, dass die Inanspruchnahme dieser knappen Ressource durch kommerzielle Veranstaltungen der behördlichen Steuerung bedürfe, um konkurrierende Nutzungsinteressen in Ausgleich zu bringen.

Gegen das Urteil ist der Antrag auf Zulassung der Berufung an das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg möglich.

Verwaltungsgericht Berlin, Urteil vom 22.04.2022, VG 24 K 284.20

## Falsche Uniform mit Buchstabensalat „POZILEI“ kann strafbarer Missbrauch einer Polizeiuniform sein

Wer eine falsche Uniform mit der Aufschrift "POZILEI" trägt, kann sich hiermit strafbar machen. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Hamm entschieden und die Revision eines Mannes verworfen, der eine solche Kluft getragen und den das Landgericht (LG) Paderborn wegen unbefugten Tragens von Uniformen zu einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu je 55 Euro verurteilt hatte. Die Verurteilung ist mit der Entscheidung des OLG rechtskräftig.

Nach den Urteilsfeststellungen des LG befuhr der Angeklagte eine Straße in Paderborn mit seinem Pedelec. Hierbei trug er unter anderem eine dunkelblaue Hose und eine neonfarbene Jacke mit dunkelblauen Elementen, silberfarbenen Reflektorstreifen und der Aufschrift "POZILEI" in großen, grau-silberfarbenen Druckbuchstaben. Er hielt an einer Kreuzung neben einem Auto an, klopfte gegen die Seitenscheibe der Fahrerin und äußerte seinen Unmut über deren vorangegangene Fahrweise. Dabei gab er sich nicht als Polizeibeamter aus, sodass ihm Amtsanmaßung nicht zur Last gelegt wurde.

Das LG wertete das Verhalten jedoch als unbefugtes Tragen von Uniformen, für das es nach dem Gesetz bereits ausreiche, wenn eine zum Verwechseln ähnliche Uniform getragen wird. Eine ausreichende Ähnlichkeit zu einer Polizeiuniform bejahte das LG aufgrund des Gesamteindrucks in der konkreten Situation und des Aufdrucks "POZILEI". Die Beschriftung mit diesem tatsächlich nicht existierenden Wort werde bei flüchtiger Betrachtung als "POLIZEI" gelesen, da gegenüber diesem tatsächlich existierenden Wort lediglich zwei Buchstaben vertauscht seien. Genau hierauf zielen die "Buchstabensalate" auch ab.



Das OLG Hamm bestätigt die Entscheidung der Vorinstanz. Das Tragen einer neongelben Warn- und Schutzjacke, die sich von den Uniformjacken der nordrhein-westfälischen Fahrradpolizei lediglich dadurch unterscheidet, dass auf der Rückseite in grau-reflektierenden Buchstaben das Wort "POZILEI" statt "POLIZEI" prangt, sei geeignet, eine Verwechslungsgefahr im Sinne von § 132a Absatz 1 Nr. 4, Abs. 2 Strafgesetzbuch zu begründen. Dem stehe das Tragen einer dunklen Hose oder Jeans nicht entgegen, wenn das gesamte Erscheinungsbild einen objektiven, nicht besonders sachkundigen und nicht genau prüfenden Beobachter zu der Annahme führe, dass es sich um eine Polizeiuniform handelt. Auch sei es unerheblich, dass die Zeugen hier letztlich doch bemerkten, keinen Polizeibeamten vor sich zu haben. Denn die Vorschrift solle schon vor der bloßen Gefahr von Verwechslungen schützen.

Oberlandesgericht Hamm, PM vom 27.06.2022

### **Versammlungen: Schutz vor Gegendemonstranten erlaubt keine Vermummung**

Auch wer die eigene Identität lediglich vor politischen Gegnern verbergen möchte, weil er von diesen ausgehende Repressalien befürchtet, darf sich bei der Teilnahme an einer Demonstration nicht vermummen. Wer dennoch das eigene Gesicht verhüllt, macht sich wegen Verstoßes gegen das versammlungsrechtliche Vermummungsverbot strafbar. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Karlsruhe entschieden.

Es betont, dass das Vermummungsverbot in § 17a Absatz 2 Nr. 1 des Versammlungsgesetzes den Zweck verfolgt, bereits abstrakten Gefährdungen im Rahmen von Versammlungen entgegenzuwirken. Diese sieht das OLG darin, dass das Auftreten Vermummter die Bereitschaft zur Gewalt und zur Begehung von Straftaten indiziert und provoziert.

Vermummte stellen bei einer Demonstration regelmäßig den Kern der Gewalttäter und könnten diejenigen Demonstrationsteilnehmer, die ohnehin zur Anwendung von Gewalt neigen, in ihrer Gewaltbereitschaft bestärken. Der von einigen Land- und Amtsgerichten befürworteten Einschränkung des Verbots der Vermummung, wenn diese lediglich aus Gründen des Selbstschutzes erfolgt, hat das OLG daher in Übereinstimmung mit früheren Entscheidungen anderer Oberlandesgerichte eine Absage erteilt. Es hat dabei auch auf die in § 17a Absatz 3 Satz 2 des Versammlungsgesetzes vorgesehene Möglichkeit hingewiesen, dass die Versammlungsbehörde in begründeten Fällen eine Befreiung von dem Vermummungsverbot erteilen kann.

In dem durch das OLG entschiedenen Fall hatte sich ein 41 Jahre alter Angeklagter gegen den Tatvorwurf mit der Einlassung verteidigt, er habe sich "aus Angst vor einer Identifizierung durch die ‚Nazis‘ vermummt", da er befürchtet habe, von den Teilnehmenden eines Aufzugs der "Alternative für Deutschland", der in unmittelbarer Nähe an ihm vorbeigezogen sei, fotografiert oder gefilmt zu werden. Das Verfahren wurde zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an eine andere Strafkammer des Landgerichts Freiburg zurückverwiesen. Dieses hatte den Angeklagten zuvor freigesprochen.

Oberlandesgericht Karlsruhe, Urteil vom 30.6.2022, Aktenzeichen: 2 Rv 34 Ss 789/21

### **Zollfahndungsdienst: Keine öffentliche Auskunft zu Ermittlungsmethoden**

Informationen über die Ermittlungsmethoden des Zollfahndungsdienstes sind geheimhaltungsbedürftig, weil aus ihrem Bekanntwerden Schlüsse auf den Einsatz verdeckter Ermittler und die Arbeitsweise des Zolls gezogen werden könnten.

In einer Antwort der Bundesregierung (20/2870) auf eine Kleine Anfrage der Fraktion Die Linke (20/2694) heißt es, die entsprechenden Antworten seien als Verschlussache eingestuft und könnten in der Geheimschutzstelle des Deutschen Bundestages nach Maßgabe der Geheimschutzordnung eingesehen werden. Bundestag, hib-Meldung 392/2022 vom 02.08.2022



# Bußgeld & Verkehr

## Dauerbehandlung mit amphetaminhaltigen Arzneimitteln kann Führerschein kosten

Anfang des Jahres wurde der Antragsteller im Rahmen eines Polizeieinsatzes mit einem Pkw angetroffen. Dabei stellten die Polizeibeamten bei ihm drogentypische Ausfallerscheinungen fest. Die toxikologische Untersuchung ergab eine Amphetamin-Konzentration im Blut des Antragstellers. Daraufhin entzog ihm die Fahrerlaubnisbehörde des Rhein-Hunsrück-Kreises die Fahrerlaubnis. Hiergegen wandte sich der Antragsteller mit einem Eilantrag beim Verwaltungsgericht Koblenz. Im gerichtlichen Verfahren legte er eine ärztliche Bescheinigung vor, wonach ihm das Medikament „Elvanse“ verordnet wurde. Dieses enthält einen Wirkstoff aus der Stoffgruppe der Amphetamine. Das Verwaltungsgericht lehnte den Antrag ab. Die Entziehung der Fahrerlaubnis sei, so die Koblenzer Richter, rechtmäßig. Denn der Antragsteller habe sich aufgrund der Einnahme von Amphetamin – einer harten Droge – als ungeeignet zum Führen von Kraftfahrzeugen erwiesen. Regelmäßig genüge zum Ausschluss der Fahreignung schon die einmalige Einnahme von Amphetamin. Dass das im Blut des Antragstellers festgestellte Amphetamin von einem ärztlich verordneten Medikament stamme, ändere an dieser rechtlichen Bewertung nichts. Nach der für die Dauerbehandlung mit Arzneimitteln vorrangigen Sondervorschrift in der Fahrerlaubnis-Verordnung scheidet eine Fahreignung dann aus, wenn eine Beeinträchtigung der Leistungsfähigkeit zum Führen von Kraftfahrzeugen unter das erforderliche Maß vorliege. Die für die Fahreignung bei der Einnahme von Medizinal-Cannabis geltenden Anforderungen seien bei einer Dauerbehandlung mit amphetaminhaltigen Arzneimitteln angesichts der damit einhergehenden Gefahr des Kontrollverlustes und plötzlichen Leistungsabfalls noch enger zu fassen. Stelle eine Medikation mit amphetaminhaltigen Medikamenten demnach nicht sicher, dass beim Patienten drogentypische Ausfallerscheinungen ausgeschlossen werden, führe dies zur Ungeeignetheit des Betroffenen zum Führen von Kraftfahrzeugen.

So lägen die Dinge im Falle des Antragstellers. Da bei ihm auf Amphetamin zurückzuführende Ausfallerscheinungen wie gerötete/wässrige Augen und lichtstarre, geweitete Pupillen sowie Zittern und Unruhe festgestellt worden seien, halte er sich entweder nicht an die ärztlich verordnete Dosis oder die Verordnung stelle nicht sicher, dass die Einnahme des medizinischen Amphetamins nicht zu Ausfallerscheinungen führe. Es spreche nach dem Polizeibericht auch vieles dafür, dass der Antragsteller trotz der Ausfallerscheinungen am Straßenverkehr teilgenommen habe. Gegen diese Entscheidung steht den Beteiligten die Beschwerde an das Obergerverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz zu. VG Koblenz, Pressemitteilung vom 08.06.2022 zum Beschluss 4 L 455/22 vom 19.05.2022

## Unfall auf Parkplatz eines Baumarktes: Hälftige Haftung

Auf Fahrgassen eines Parkplatzes, die vorrangig der Parkplatzsuche dienen und nicht dem fließenden Verkehr, gilt nicht die Vorfahrtsregel "rechts vor links". Die Fahrer sind vielmehr verpflichtet, defensiv zu fahren und die Verständigung mit dem anderen Fahrer zu suchen. Das Oberlandesgericht (OLG) Frankfurt am Main hat eine hälftige Haftungsquote für die Unfallfolgen auf einem Parkplatz eines Baumarktes ausgesprochen. Der Kläger begehrt restlichen Schadenersatz nach einem Verkehrsunfall. Der Unfall ereignete auf dem Parkplatz eines Baumarktes. Der Betreiber hatte die Geltung der Straßenverkehrsordnung (StVO) angeordnet. Auf die zur Ausfahrt des Parkplatzgeländes führende Fahrgasse münden von rechts mehrere Fahrgassen ein. Der Beklagte befuhr eine dieser von rechts auf die Ausfahrtfahrgasse einmündenden Fahrgassen, an deren beiden Seiten sich im rechten Winkel angeordnete Parkboxen befanden. Auch die zur Ausfahrt führende Fahrgasse verfügt im linken Bereich über Parkboxen. Im Einmündungsbereich der Fahrgassen kam es zum Zusammenstoß mit dem klägerischen Fahrzeug.





Das Landgericht hat der Klage auf Basis einer Haftung des Beklagten von 25 Prozent stattgegeben. Die hiergegen gerichtete Berufung des Klägers führte zu einer Abänderung der Haftungsquote auf 50 Prozent. Maßgeblich für die Höhe der Schadenersatzverpflichtung des Beklagten sei, inwieweit der Schaden vorwiegend von dem einen oder anderen Teil verursacht worden sei, betonte das OLG. Die Verursachungsbeiträge der Fahrer der unfallbeteiligten Fahrzeuge seien hier als gleichgewichtig anzusehen und der durch den Unfall verursachte Schaden zu teilen.

Der Beklagte könne nicht geltend machen, dass sein Vorfahrtsrecht verletzt wurde. Zwar seien die Regeln der StVO auf öffentlich zugänglichen Privatparkplätzen wie hier grundsätzlich anwendbar. Fahrgassen auf Parkplätzen seien jedoch keine dem fließenden Verkehr dienenden Straßen und gewährten deshalb keine Vorfahrt. "Kreuzen sich zwei dem Parkplatzsuchverkehr dienende Fahrgassen eines Parkplatzes..., gilt für die herannahenden Fahrzeugführer das Prinzip der gegenseitigen Rücksichtnahme..., das heißt jeder Fahrzeugführer ist verpflichtet, defensiv zu fahren und die Verständigung mit dem jemals anderen Fahrzeugführer zu suchen", unterstreicht das OLG.

Etwas Anderes gelte nur, wenn die angelegten Fahrspuren eindeutig und unmissverständlich Straßencharakter hätten und sich bereits aus ihrer baulichen Anlage ergebe, dass sie nicht der Suche von freien Parkplätzen dienen, sondern der Zu- und Abfahrt der Fahrzeuge. Für einen solchen Straßencharakter könne etwa die Breite der Fahrgassen sprechen oder auch bauliche Merkmale einer Straße wie Bürgersteige, Randstreifen oder Gräben. Derartige straßentypische bauliche Merkmale fehlten hier. Die Fahrgassen dienten ersichtlich nicht dem fließenden Verkehr, da an ihnen jeweils Parkboxen angeordnet waren. Da es am Straßencharakter auch für die vom Klägerfahrzeug befahrene Fahrgasse fehle, habe der Beklagte auch nicht die hohen Sorgfaltsanforderungen beim Einfahren auf eine Fahrbahn (§ 10 StVO) erfüllen müssen.

Oberlandesgericht Frankfurt am Main, Urteil vom 22.6.2022, 17 U 21/22, unanfechtbar

### **Bergmannstraße/Berlin: Tempo 10 km/h für Fahrräder bleibt vorerst**

Die für Fahrräder geltende Geschwindigkeitsbegrenzung von 10 km/h in der Bergmannstraße in Berlin-Kreuzberg hat nach einer Eilentscheidung des Verwaltungsgerichts (VG) Berlin vorerst Bestand.

Im Juli 2021 ordnete das Bezirksamt Friedrichshain-Kreuzberg die Einrichtung einer Einbahnstraße sowie eines Zweirichtungsradweges in der Bergmannstraße zwischen der Nostitzstraße und der Zossener Straße an. Für den Fahrradweg gilt eine Geschwindigkeitsbegrenzung von 10 km/h. Die Behörde stellte die entsprechenden Verkehrszeichen auf. Hiergegen wandte sich der Antragsteller, der seinen Angaben zufolge die Bergmannstraße regelmäßig auf dem Weg zwischen seiner Arbeit und seinem Wohnort mit dem Fahrrad durchquert. Nachdem sein Widerspruch hiergegen zurückgewiesen worden war, hat er Klage erhoben, über die noch nicht entschieden ist. Zugleich suchte er um vorläufigen Rechtsschutz nach. Er hält die Anordnung für rechtswidrig, weil keine Verkehrsbeschränkungen rechtfertigende Gefährdungslage gegeben sei. Ohnehin halte sich kein Radfahrer an das Tempolimit.

Das VG hat den Eilantrag zurückgewiesen. Die Anordnung sei rechtmäßig aus Gründen der Sicherheit des Verkehrs getroffen worden, weil in der Bergmannstraße aufgrund der besonderen örtlichen Verhältnisse eine Gefahrenlage bestanden habe. In den Nebenstraßen der Bergmannstraße hätten sich zwischen 2018 und 2020 insgesamt 14 Fahrradunfälle mit zwölf Leicht- und zwei Schwerverletzten ereignet. Zudem seien die besonderen örtlichen Verhältnisse in der Bergmannstraße von einer für Nebenstraßen besonders hohen Dichte an Fußgängern, Rad- und Autofahrern geprägt. Daran ändere auch die bauliche Umgestaltung der Straße nichts. Denn diese habe zu einer deutlichen Erhöhung der Zahl der querenden Fußgänger geführt, die nunmehr geschützt werden müssten. Angesichts dieser Gefahrenlage sei die Entscheidung auch nicht ermessensfehlerhaft.

Gegen den Beschluss kann Beschwerde zum Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg eingelegt werden.

VG Berlin, Beschluss vom 18.07.2022, VG 11 L 280/22

# Verbraucher, Versicherung & Haftung

## Flug verpasst wegen überlanger Wartezeit bei Sicherheitskontrolle: Fluggast zu entschädigen

Die Kläger nehmen die Bundesrepublik auf Schadenersatz wegen eines verpassten Flugs in Anspruch. Die Beklagte organisiert die Sicherheitskontrolle am Frankfurter Flughafen. Die Kläger wollten von dort in die Dominikanische Republik fliegen. Die Abflugzeit war 11.50 Uhr, das Boarding begann um 10.50 Uhr; das Gate schloss um 11.30 Uhr. Die Kläger passierten die Sicherheitskontrolle zu spät; das Boarding war bereits abgeschlossen, als sie den Flugsteig erreichten. Sie verlangen nun Entschädigung für die entstandenen Kosten der Ersatztickets sowie der zusätzlichen Übernachtung und behaupten, dass die Sicherheitskontrolle nicht ausreichend organisiert gewesen sei. Es sei zu unzumutbaren Wartezeiten gekommen.

Das Landgericht hatte die Beklagte zur Zahlung von Schadenersatz verurteilt. Die hiergegen gerichtete Berufung hatte vor dem OLG keinen Erfolg. Die Beklagte habe zwar bei der Organisation der Sicherheitskontrolle keine Amtspflichten verletzt, insbesondere nicht zu wenig Personal für die Sicherheitskontrolle eingesetzt, führte das OLG aus. Den Klägern stehe aber ein Schadenersatzanspruch über die Grundsätze der Aufopferung beziehungsweise wegen enteignenden Eingriffs zu.

Wenn eine eigentlich rechtmäßige Maßnahme unmittelbar auf die Rechtsposition des Eigentümers einwirke und zu einem Sonderopfer führe, dass die Schwelle des enteignungsrechtlich Zumutbaren überschreite, könne ein solcher Anspruch entstehen. Hier habe die Wartezeit zur Gepäck- und Personenkontrolle dazu geführt, dass die Kläger ihren Flug verpasst haben, so das OLG. Die Kläger müssten sich zwar grundsätzlich auf die Kontrolle und deren Dauer, die erhebliche Zeit in Anspruch nehmen könne, von vornherein einstellen. "Ein Fluggast muss sich aber nicht auf eine beliebige Dauer einstellen, sondern darf sich nach den Empfehlungen des Flughafensbetreibers oder Vorgaben der Fluggesellschaft richten", so das OLG.

Die Kläger seien hier rechtzeitig erschienen. Den Klägern könne auch nicht vorgeworfen werden, dass sie nach dem Check-In zulange verweilt hätten. Der Fußweg sei in circa 15 Minuten zu bewältigen gewesen. Der Flugsteig sei auf den Bordkarten nicht aufgedruckt gewesen und um 9.00 Uhr noch nicht auf den Anzeigetafeln bekannt gegeben worden. Ein erhebliches "Vertrödeln" der verbliebenen Zeit nach dem Check-In sei nicht feststellbar.

OLG Frankfurt am Main, Urteil vom 27.01.2022, 1 U 220/20, rechtskräftig

## Dieselskandal: Leasingnehmer gehen leer aus

In den drei Verfahren nahm die jeweilige Klagepartei die VW AG als Fahrzeug- beziehungsweise Motorherstellerin auf Schadenersatz wegen der Verwendung einer unzulässigen Abschaltvorrichtung in Anspruch.

Im Verfahren VII ZR 247/21 schloss die Klägerin im Frühjahr 2010 mit der VW Leasing GmbH einen Leasingvertrag über ein von der Beklagten hergestelltes Neufahrzeug des Typs VW Golf. In der Folgezeit zahlte sie die vereinbarten monatlichen Leasingraten, bis sie das Fahrzeug im Juni 2013 kaufte.

Im Verfahren VII ZR 285/21 schloss der Kläger im Februar/Mai 2015 mit der VW Leasing GmbH einen Leasingvertrag über ein von der Beklagten hergestelltes, gebrauchtes Kraftfahrzeug vom Typ VW Tiguan. Vertragsgemäß erbrachte er in der Folgezeit eine Einmalzahlung sowie monatliche Zahlungen, bis er das Fahrzeug im März 2018 kaufte.

Im Verfahren VII ZR 783/21 schloss die Klägerin im Dezember 2011 mit der VW Leasing GmbH einen Leasingvertrag über ein Neufahrzeug des Typs Seat Ibiza 2.0 TDI. Sie leistete eine Sonderanzahlung und monatliche Raten, zudem wandte sie 1.178,29 Euro für den Einbau eines Gewindefahrwerks auf. Anfang August 2016 kaufte sie das Fahrzeug.

In den Fahrzeugen ist jeweils ein von der Beklagten hergestellter Dieselmotor des Typs EA 189 verbaut, sodass die Fahrzeuge vom Dieselskandal betroffen sind.



Die Klageparteien haben in den Vorinstanzen im Wesentlichen die Erstattung ihrer Leasingzahlungen abzüglich einer Nutzungsentschädigung begehrt. Die Klagen hatten in den Verfahren VII ZR 285/21 und 783/21 keinen Erfolg und im Verfahren VII ZR 247/21 nur insoweit, als VW zur Erstattung des im Juni 2013 von der Klägerin gezahlten Kaufpreises abzüglich der nach dem Kauf gezogenen Nutzungen verurteilt wurde.

Wie der BGH mit – nach Erlass der drei hier angefochtenen Berufungsurteile ergangenen – Urteil vom 16.09.2021 (VII ZR 192/20) entschieden hat, entspricht im Rahmen der deliktischen Vorteilsausgleichung der Wert der während der Leasingzeit erlangten Nutzungsvorteile eines Kfz der Höhe nach den vertraglich vereinbarten Leasingzahlungen. Diese Rechtsprechung hat er mit seinen aktuellen Urteilen bestätigt.

In der Sache VII ZR 247/21 hatte das Berufungsgericht gemeint, eine dem Kaufrecht entsprechende Bewertung des Nutzungsvorteils sei hier jedenfalls deshalb vorzunehmen, weil der Gesamtvorgang beziehungsweise Vertrag von Anfang an auf den Erwerb des Fahrzeugs ausgerichtet gewesen sei. Mehr als eine Vorstellung der Klägerin oder gegebenenfalls beider Vertragsparteien, die jedoch nicht Gegenstand der Vertragsgestaltung geworden ist, erkannte der BGH indes nicht. Eine bereits bei Abschluss des Leasingvertrags getroffene Vereinbarung über den späteren Fahrzeugerwerb sei dagegen weder den Feststellungen des Berufungsgerichts unter Berücksichtigung der im Berufungsurteil in Bezug genommenen Vertragsunterlagen noch dem revisionsrechtlich beachtlichen Parteivorbringen zu entnehmen. In der Sache VII ZR 285/21 stand die Auffassung des dortigen Berufungsgerichts, der Wert der Nutzungen sei nicht mit den erfolgten Leasingzahlungen, sondern mit dem Wertverlust des Fahrzeugs während der Leasingzeit gleichzusetzen, laut BGH im Widerspruch zur höchstrichterlichen Rechtsprechung, von der abzuweichen es keinen Anlass gebe, so der BGH. Der Wertverlust des Fahrzeugs während der Leasingzeit sei kein geeigneter Maßstab zur Bemessung des Nutzungsvorteils. Der Wertverlust stelle keinen Vorteil dar, den der Leasingnehmer erlangt. Er entspreche auch nicht dem Wert der leasingmäßigen Fahrzeugnutzung.

Im Verfahren VII ZR 783/21 habe das Berufungsgericht seiner Schätzung des während der Leasingzeit von der Klägerin erlangten Nutzungsvorteils durch Anwendung der für den Fahrzeugkauf anerkannten Berechnungsformel gleichfalls einen unrichtigen Maßstab zugrunde gelegt. Eine Vertragsgestaltung, bei der von vornherein feststeht, dass der Leasingnehmer das Fahrzeug nach Ablauf der Leasingzeit übernimmt, sei auch in diesem Fall weder den Feststellungen des Berufungsgerichts noch dem revisionsrechtlich beachtlichen Parteivorbringen zu entnehmen gewesen. Vielmehr sah die Leasing-Bestätigung laut BGH eine abschließende Fahrzeugverwertung durch die Leasinggeberin über den Kraftfahrzeughandel vor. Die Annahme des Berufungsgerichts, dass bereits der Leasingvertrag auf einen späteren Erwerb des Fahrzeugs durch die Klägerin ausgerichtet gewesen sei, was sich insbesondere daran zeige, dass die Klägerin das Fahrzeug bereits im Jahr 2012 auf eigene Kosten habe umbauen lassen, lasse lediglich eine rechtlich nicht abgesicherte Erwerbsvorstellung der Klägerin erkennen, die eine Gleichbehandlung mit einem Fahrzeugkäufer bei der Vorteilsbemessung nicht rechtfertige.

Die Klägerin habe hier ferner keinen Anspruch auf Erstattung der für das Sportfahrwerk aufgewendeten Kosten. Wie das Berufungsgericht insoweit unangefochten und zutreffend entschieden hat, könne die Klägerin keinen Schadenersatz für den im August 2016 erfolgten Fahrzeugkauf verlangen. Folglich bestehe auch kein begründeter Anlass für eine Herausgabe des Fahrzeugs an die Beklagte. Vor diesem Hintergrund stelle der Einbau des Gewindefahrwerks keine ganz oder teilweise vergebliche, womöglich ersatzfähige Aufwendung dar.

Bundesgerichtshof, Urteile vom 21.04.2022, VII ZR 247/21, VII ZR 285/21 und VII ZR 783/21

# Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

## Zeitschriftenlieferung: Gewährung von Sachprämien weder Nebenleistung noch einheitliche Leistung

Die Gewährung von Sachprämien stellt weder eine Nebenleistung gegenüber der Hauptleistung Zeitschriftenlieferung dar, noch handelt es sich hierbei um eine einheitliche Leistung. Die Lieferung der Prämie verfolge einen eigenen Zweck und stelle nicht nur das Mittel dar, um die Lieferung von Zeitschriften in einem Abonnement unter optimalen Bedingungen in Anspruch zu nehmen, so das Finanzgericht (FG) Hamburg. Eine rechtliche Verknüpfung durch die Regelung in einem einheitlichen Vertrag führe nicht zur Unterordnung einer Leistung gegenüber einer anderen Leistung.

Die Beigabe einer DVD mit einem Spielfilm und die Lieferung der Fernsehzeitschrift stellten jeweils selbstständige Lieferungen im Sinne des § 3 Absatz 1 Umsatzsteuergesetz (UStG) dar, die nicht zusammen als einheitliche Lieferung qualifiziert werden könnten, wenn DVD und Zeitschrift unterschiedlichen Zwecken dienen, der Preis der DVD den Preis der Zeitung übersteigt, der Inhalt der DVD nicht extra für die Zeitschrift entwickelt wurde und die DVD unabhängig und langfristiger als die Zeitschrift genutzt werden kann, fährt das FG Hamburg fort.

Im zugrunde liegenden Fall war die umsatzsteuerliche Behandlung von Sachprämien bei Neuabonnenten und von DVDs, die zu Programmzeitschriften beigegeben werden, streitig. Es ging um die Frage, ob es sich jeweils um eine einheitliche Leistung handelt, die dem ermäßigten Umsatzsteuersatz unterliegt. Denn dieser ermäßigt sich unter anderem für die Lieferung von Zeitungen und anderen periodischen Druckschriften auf sieben Prozent. Dabei ist nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs in der Regel jede Lieferung (oder Dienstleistung) als eigene und selbstständige Leistung zu betrachten. Nur unter bestimmten Umständen können mehrere Leistungen als einheitliche Leistung anzusehen sein, wenn sie nicht selbstständig sind.

Im zu entscheidenden Fall hat das FG Hamburg dies verneint. Finanzgericht Hamburg, Urteil vom 19.01.2022, 6 K 16/20, rechtskräftig

## Verwaltungsberufsgenossenschaft vergibt neue Unternehmensnummern

Nach einer aktuellen Mitteilung der Verwaltungsberufsgenossenschaft (VBG), auf die der Deutsche Steuerberaterverband e.V. (DStV) hinweist, erhalten bundesweit alle Mitgliedsunternehmen der Berufsgenossenschaften und Unfallkassen zum 01.01.2023 eine neue einheitliche Unternehmensnummer. Sie solle künftig die Grundlage für einen einheitlichen Standard im Datenaustausch mit der Unfallversicherung bilden. Bei der VBG werde sie die bisher geltenden Kundennummern ersetzen. Die VBG ist als gewerbliche Berufsgenossenschaft der größte Träger der gesetzlichen Unfallversicherung in Deutschland.

Die neue Unternehmensnummer werde aus 15 Ziffern bestehen, so der DStV. Nach dem Willen der Träger der gesetzlichen Unfallversicherung solle mit diesem Nummernsystem eine einheitliche Infrastruktur für eine digitale Verwaltung geschaffen sowie die Kommunikation zwischen den Unternehmen und den Unfallversicherern vereinfacht und beschleunigt werden. Die neue Unternehmensnummer sei künftig zwingend zu verwenden, um zum Beispiel UV-Jahresmeldungen oder Lohnnachweise digital zu übermitteln. Die Umstellung solle automatisch und rechtzeitig vor dem 01.01.2023 erfolgen, sodass von den Unternehmen selbst nichts weiter zu veranlassen sei. Die VBG hat laut DStV angekündigt, alle Mitgliedsunternehmen im Herbst 2022 nochmals gesondert schriftlich über den Nummernwechsel zu informieren. Weitere Informationen seien auch über einen FAQ-Katalog zur Unternehmensnummer unter [www.vbg.de](http://www.vbg.de) abrufbar. Deutscher Steuerberaterverband e.V., PM vom 20.07.2022

## Keine Wettbewerbswidrigkeit der Öffnung einer Filiale in Outletcenter an Feriensonntagen

Die Beklagte ist ein Damenbekleidungsunternehmen, das u. a. im Zweibrücker Factory-Outlet-Center eine Filiale besitzt. Ihr Ladenlokal hat sie von ihrer Streithelferin in dem Rechtsstreit, der Betreiberin des Factory-Outlet-Centers, angemietet.



Nach den Bestimmungen des Mietvertrages ist sie ihrer Vermieterin gegenüber zur Öffnung des Geschäfts an den in Rede stehenden Feriensonntagen verpflichtet. Die Klägerin, die an mehreren Standorten in der Pfalz und in Baden Einzelhandelsgeschäfte gleichsam u. a. für Damenbekleidung betreibt, hat die Auffassung vertreten, im Öffnen der Outlet-Center-Filiale durch die Beklagte an den Feriensonntagen sei eine unlautere geschäftliche Handlung zu sehen, die Letztere zu unterlassen habe. Die Gestattung der erweiterten Sonntagsöffnung zugunsten von Verkaufsstellen im näheren Einzugsgebiet des Flughafens nach § 7 Abs. 2 LadöffnG Rheinland-Pfalz i. V. m. § 1 LadÖffnGDVO sei rechtswidrig. Die Klägerin hat den Erlass einer Unterlassungsverpflichtung gegen die Beklagte hinsichtlich der Öffnung an bestimmten Sonntagen begehrt, daneben die gerichtliche Feststellung möglicher Schadensersatzansprüche und Auskunft über Öffnungszeiten an bestimmten Sonntagen in der Vergangenheit.

Der Vorsitzende der Kammer für Handelssachen des Landgerichts Zweibrücken hat die Klage mit Urteil vom 15. Oktober 2021 (Az. HK O 46/20) abgewiesen. Die hiergegen gerichtete Berufung der Klägerin blieb nun erfolglos.

Das Landgericht habe zutreffend entschieden, dass die Feriensonntagsöffnungen der Filiale der Beklagten im Outlet-Center gegenwärtig keine unlautere Wettbewerbshandlung zum Nachteil von Mitbewerbern darstellten. Eine Legitimation der Feriensonntagsöffnungen als wettbewerbliches Verhalten ergebe sich aus der dies ausdrücklich gestattenden Regierungsverordnung vom 13. März 2007 (LadÖffnGDVO), die auf der gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage des § 7 Abs. 2 LadöffnG Rheinland-Pfalz beruhe. Der Senat zieht hierbei eine Parallele zur Situation bei einer (nicht nichtigen) Erlaubnis durch Verwaltungsakt. Eine abstrakte Normenkontrolle der Regierungsverordnung zur Überprüfung auf ihre Verfassungsmäßigkeit, insbesondere mit Blick auf den in Art. 47 und Art. 57 der Verfassung für Rheinland-Pfalz garantierten besonderen Sonntagschutz, sei nur durch den Verfassungsgerichtshof im Verfahren der Normenkontrolle nach Art. 130 Abs. 1 Satz 1 der Verfassung für Rheinland-Pfalz möglich.

Eine für die Zulässigkeit einer Richtervorlage an den Verfassungsgerichtshof zwingend erforderliche sichere Überzeugung von der Verfassungswidrigkeit der Ermächtigungsgrundlage (§ 7 Abs. 2 LadöffnG Rheinland-Pfalz) habe der Senat nicht gewonnen. Ferner habe die nachträgliche Veränderung der für den Erlass der Landesverordnung bestimmend gewesenen tatsächlichen Verhältnisse (Einstellung des Verkehrsflugbetriebes) nicht automatisch zum Wegfall der Verordnung geführt. Hinzu trete, dass sich die Beklagte an das geschriebene Recht halte und sich damit rechtstreu verhalte. Sie müsse die Gewissheit haben, dafür nicht – auch nicht auf die Zivilklage eines Wettbewerbers hin – sanktioniert zu werden.

Der Senat hat die Revision zum Bundesgerichtshof zugelassen. OLG Zweibrücken, Pressemitteilung vom 04.08.2022 zum Urteil 4 U 202/21 vom 04.08.2022

### Wer wird "Ausgezeichnete regionale Industrieinitiative 2022"?

Die Frist beim neuen Wettbewerb "Ausgezeichnete regionale Industrieinitiative" läuft: Seit dem 1. August und noch bis zum 15. Oktober können sich regionale Initiativen bewerben, die in puncto Kooperation oder Kommunikation außergewöhnliche, erfolgreiche Ansätze verfolgen.

Zum ersten Mal vergibt die Service- und Beratungsstelle für regionale Industrieinitiativen in diesem Jahr Preise für Initiativen aus ihrem Netzwerk, denen es entweder besonders gut gelingt, Unternehmen und weitere Akteure einzubinden (Kategorie Kooperation) oder die eine besonders aktive, hochwertige oder originelle Außenkommunikation umsetzen (Kategorie Kommunikation).

Eine unabhängige Fachjury entscheidet über die Gewinner, die dann bei der Industriekonferenz des Bundesministeriums für Wirtschaft und Klimaschutz (BMWK) am 29. November öffentlichkeitswirksam geehrt werden. Ein Jahr lang dürfen die Sieger zudem ein Siegel führen und so ihre herausragenden Projekte und Maßnahmen sichtbar machen, die auch andere Industrieinitiativen inspirieren sollen.

Sie möchten mitmachen? Die Teilnahmeformulare gibt es unter [www.regionale-industrieinitiativen.de/aktuelles/wettbewerb2022.dihk.de](http://www.regionale-industrieinitiativen.de/aktuelles/wettbewerb2022.dihk.de)