Ihre Steuerkanzlei informiert.

SCHAUFENSTER STEUERN 03/2023

Sehr geehrte Mandantinnen und Mandanten,

Krankheitskosten können als außergewöhnliche Belastung steuermindernd wirken. Dies gilt aber nur insoweit, als die Krankheitskosten die für jeden persönlich ermittelte zumutbare Belastung übersteigen. Ob diese Regelung tatsächlich rechtlich in Ordnung ist, wurde schon häufig diskutiert.

Zuletzt hat beispielsweise der BFH mit Beschluss vom 4.11.2021 (Az: VI R 48/18) klargestellt, dass der Ansatz der zumutbaren Belastung bei Krankheitskosten keinen verfassungsrechtlichen Bedenken begegnet. In dem Verfahren ging es konkret um Krankheitskosten, die aufgrund eines vereinbarten Selbstbehalts von der privaten Krankenversicherung nicht erstattet werden.

In einem anderen Verfahren ging es hingegen darum, ob durch die zumutbare Belastung nicht auch eine Ungleichbehandlung von Beamten und anderen Steuerpflichtigen stattfindet. Der Kläger wollte den Abzug von Krankheitskosten ohne Kürzung um die zumutbare Belastung erreichen, weil bei einem Beamten die Aufwendungen beihilfefähig sind und eine gezahlte Beihilfe einkommensteuerfrei ist.

Mit Beschluss vom 1.9.2021 (Az: VI R 18/19) widersprach hier der BFH. Der Ansatz der zumutbaren Belastung bei sogenannten beihilfefähigen Krankheitskosten benachteiligt danach Steuerpflichtige ohne Beihilfeanspruch nicht in verfassungswidriger Weise gegenüber beihilfeberechtigten Beschäftigten im öffentlichen Dienst.

Gegen diese Entscheidung ist jedoch mittlerweile Verfassungsbeschwerde eingelegt worden (Az: 2 BvR 1579/22). Wer daher vorliegend sehr wohl eine Ungleichbehandlung sieht, sollte in entsprechenden Fällen Einspruch einlegen.

In diesem Sinne wünschen wir Ihnen eine informative Lektüre

Termine
Steuern und Sozialversicherung

Steuerpolitik
Bundesfinanzminister stellt Vorhaben für 2023 vor

Umsatzsteuer
Bundesrechnungshof mahnt Reform an

Andrea Porsche - Steuerberaterin
service@steuerkanzlei-porsche.com

Inhalt

Hinweis:

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

Alle Steuerzahler 4

- Termine: Steuern und Sozialversicherung
- Steuerpolitik: Bundesfinanzminister stellt Vorhaben für 2023 vor
- Umsatzsteuer: Bundesrechnungshof mahnt Reform an

Unternehmer 6

- Vorsteuervergütung an inländische Unternehmer: Schemaänderung Massendatenschnittstelle (ELMA5)
- Gewinn aus Veräußerung eines mit atypischer Unterbeteiligung belasteten Kommanditanteils nur teilweise gewerbesteuerpflichtig
- Betriebe können steuermindernde Rückstellung für Altersfreizeit bilden

Kapitalanleger 8

- Wirecard-Skandal: BAFin haftet nicht gegenüber Anlegern
- Kontonutzung ist keine Zustimmung zu neuen Vertragsbedingungen
- Anlagegold: Verzeichnis der befreiten Goldmünzen
- Steuerpflichtige Einfuhr von Sammlermünzen: Ermäßigter Umsatzsteuersatz

Immobilienbesitzer 10

- Zu eigenen Wohnzwecken genutzte Gebäude: Neues Bescheinigungsmuster für energetische Maßnahmen
- Vermietung und Verpachtung: Kein Sofortabzug von an Mieter für vorzeitige Kündigung gezahlten Abfindungen
- Hindernisse auf Privatweg: Keine Beseitigungspflicht
- Hochwasser: Keine Fördermittel für bereits zuvor baufällige Gebäude

Angestellte 12

- Entgeltgleichheit: Diskriminierungsvermutung nicht mit Argument besseren Verhandlungsgeschicks widerlegbar
- Arbeitsrecht: Übertreiben durften die Arbeitgeber trotz Corona-Angst nicht
- Häusliches Arbeitszimmer: Steuerliche Berücksichtigung der Kosten bei gesundheitsbedingten Einschränkungen

Familie und Kinder 14

- Kein Kindergeldanspruch während Vorbereitung des Kindes zu Qualifikation als Fachärztin
- Grundsicherung für Arbeitssuchende: Kindergeldauszahlung an Kind ändert nichts an Zurechnung zu Einkommen des Vaters
- Elterngeld: Keine Bonus-Monate wegen Bereitschaftsdiensts

Arbeit, Ausbildung & Soziales 16

- Teilzeitbeschäftigung: Lohngleichheit bei gleicher Qualifikation
- Anspruch auf Urlaubsabgeltung kann tarifvertraglicher Ausschlussfrist unterliegen

Bauen & Wohnen 18

- Nullsteuersatz bestimmter Photovoltaikanlagen: Steuerberaterverband regt Ergänzungen des BMF-Entwurfsschreibens an
- Schottergärten: Bauaufsichtsbehörden können Beseitigung anordnen
- Keine Ersatzhaft zu Durchsetzung künftiger Heckenschnitte

Ehe, Familie & Erben 20

- Durch Testament eingesetzter Erbe trägt das Risiko, dass das Testament unwirksam war
- Testament: Was ist eine Auflage?
- Ende der Selbstnutzung des Familienheims

Medien & Telekommunikation 22

- Mobile Briefmarke darf nicht nur 14 Tage gültig sein
- Zweitwohnungen: Übergangsweise Befreiung von Rundfunkbeitragspflicht
- Telefonüberwachung: Genehmigung muss keine individualisierte Begründung enthalten

Staat & Verwaltung 24

- Ehrenamtliche Richter: Pflicht zu Verfassungstreue soll gesetzlich verankert werden
- Datenerhebung im Rahmen des Zensus 2022 ist rechtmäßig

Bußgeld & Verkehr 26

- Wie Parkplätze aussehende Freiflächen müssen frei von Baumstümpfen sein
- Fahrt mit E-Scooter durch Festhalten betrunkenen Sozius an der Lenkstange führt zu (vorläufigem) Entzug der Fahrerlaubnis

Verbraucher, Versicherung & Haftung 28

- Klage gegen eventim wegen einbehaltener Ticketgebühren: Anmeldung zu Musterfeststellungsklage möglich
- Verbraucherrecht: Batterien per Fernzugriff abzuschalten, ist problematisch
- Bissverletzung bei Streicheln eines Hundes: Volles Schmerzensgeld
- Verbraucherschützer mit Klage teilweise erfolgreich: Keine irreführende Werbung mit angeblicher BGH-Rechtsprechung

Wirtschaft, Wettbewerb & Handel 30

- Ebay und Co. melden Privatverkäufe seit 01.01.2023 ans Finanzamt
- Plattformen-Steuertransparenzgesetz: Bundesfinanzministerium klärt Anwendungsfragen
- Planmäßiger An- und Verkauf von Waren über eBay kann Unternehmereigenschaft begründen
- Überlassung von Werbemobilen an soziale Institutionen: Umsatzsteuerliche Behandlung

Impressum

Akademische Arbeitsgemeinschaft Verlagsgesellschaft mbH | Sitz der Gesellschaft: Havellandstraße 14/14a, 68309 Mannheim | Geschäftsführer: Christoph Schmidt, Stefan Wahle | Telefon: 0621/ 8 62 62 62, Fax: 0621/8 62 62 63, E-Mail: akademische.info@wolterskluwer.com | 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 14/14a, 68309 Mannheim | Internet: 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. Wolters Kluwer ist nicht bereit und nicht verpflichtet, an Streitbeilegungsverfahren vor einer Verbraucherschlichtungsstelle teilzunehmen.

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

10.03.

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

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 13.03. 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 März 2023

Die Beiträge sind in voraussichtlicher Höhe der Beitragsschuld spätestens am drittletzten Bankenarbeitstag eines Monats fällig. Für März ergibt sich demnach als Fälligkeitstermin der 29.03.2023.

Steuerpolitik: Bundesfinanzminister stellt Vorhaben für 2023 vor

Bundesfinanzminister Christian Lindner (FDP) hat am 25.01.2023 im Finanzausschuss des Bundestages seine wichtigsten Vorhaben für das neue Jahr vorgestellt.

Um für ein stabiles wirtschaftliches Fundament Deutschlands zu sorgen, strebt Lindner die Schaffung einer "Super-Afa" im Sinne einer Investitionsprämie und eine Verbesserung der steuerlichen Forschungsförderung an.

Außerdem stehe die Gesetzgebung zur globalen Mindestbesteuerung an. Die Regierung werde darauf achten, dass es möglichst wenig Erfüllungsaufwand für die Unternehmen geben werde. Zudem kündigte Lindner ein "Zukunftsfinanzierungsgesetz" an. Damit solle der Finanzplatz Deutschland gestärkt werden. Deutschland solle führender Standort für nachhaltige Finanzanlagen werden. Kleine und mittlere Unternehmen sollten bessere Finanzierungsmöglichkeiten enthalten. Durch Stärkung der Aktienkultur solle der Vermögensaufbau gestärkt werden. Börsengänge sollten erleichtert werden. Bei jungen Unternehmen sollte die Mitarbeiterkapitalbeteiligung ausgebaut werden.

Auch die Zukunft der Altersversorgung wird laut Lindner eine wichtige Rolle spielen. Man werde in der ersten Säule der gesetzlichen Rentenversicherung den Aufbau eines "Generationenkapitals" angehen, um Rentenbeiträge und Rentenniveau zu stützen. Damit wolle man etwas für die Generation der heutigen Kinder und Enkel tun. Auch die private Altersvorsorge solle erleichtert werden.

Schärfer vorgehen will Lindner gegen die Finanzkriminalität. Das sei eine der Prioritäten in diesem Jahr. Dazu werde es eine neue Bundesoberbehörde zur Bekämpfung von Finanzkriminalität und Geldwäsche geben. Man dürfe sich nicht damit zufriedengeben, nur die kleinen Fische bei der Finanzkriminalität und Geldwäsche zu fangen.

Fragen der Abgeordneten an den Finanzminister betrafen unterschiedliche Themen. Die SPD-Fraktion wollte wissen, wann die neue Bundesbehörde zur Bekämpfung von Finanzkriminalität und Geldwäsche an den Start gehen solle. Zudem wurde um Angaben zum digitalen Euro gebeten.

Die CDU/CSU-Fraktion fragte unter anderem nach der Steuerpflicht der Gaspreisbremse und ob die bereitgestellten zehn Milliarden Euro für Aktienrente reichen würden. Die Fraktion Bündnis 90/Die Grünen zeigte sich erfreut über die geplante Verbesserung der Mitarbeiterbeteiligung. Außerdem wurde nach den Kompetenzen der geplanten Bundesoberbehörde gefragt. Die FDP-Fraktion erkundigte sich nach der bürokratischen Belastung durch die Mindestbesteuerung und fragte nach Verbesserungen bei der Finanzierung mittelständischer Unternehmen. Die AfD-Fraktion wollte wissen, ob zusätzlich zur Super-Afa auch das Problem der zu hohen Energiepreise angegangen werde. Die Altschulden der Kommunen waren unter anderem Thema der Fraktion Die Linke.

Lindner erklärte, das Gesetzgebungsverfahren zur Schaffung der neuen Bundesoberbehörde solle noch 2023 eröffnet werden. 2025 solle die neue Behörde scharf gestellt werden. Zum digitalen Euro betonte der Minister, es gehe dabei nicht um vollständige Digitalisierung des Zahlungsverkehrs wie bei einer Kreditkarte, sondern es werde sich um eine dritte Form von Bargeld neben Münzen und Scheinen handeln. Daher gebe es hohe Anforderungen an die Privatheit und den Datenschutz. Die große Chance des digitalen Euro sei, mit einem programmierbaren Bargeld neue Finanzdienstleistungen zu ermöglichen.

Die Gaspreisbremse sei steuerpflichtig, sagte Lindner. Bei höheren Einkommen werde sie stärker besteuert. Bei der Strompreisbremse liege

die Sache anders. Sie werde durch Abschöpfung von Zufallsgewinnen der Energieunternehmen finanziert. Das sei jedenfalls die Auffassung seines Ministeriums. Zur Bildung des Generationenkapitals müsse es mehrere Quellen geben. Neben der Finanzierung aus dem Etat sollten auch Sacheinlagen wie nicht benötigtes Beteiligungsvermögen möglich sein. Die zehn Milliarden Euro für 2023 könnten nur ein erster Schritt sein. Eine jährliche Zuführung wäre empfehlenswert.

Zu den kommunalen Altschulden verwies der Minister auf eine bereits gegründete Arbeitsgruppe mit dem Land Nordrhein-Westfalen. Erforderlich sei eine kommunale Schuldenbremse, damit sich eine solche Situation nicht wiederholen könne. Für eine Lösung wäre möglicherweise eine Zwei-Drittel-Mehrheit in Bundestag und Bundesrat erforderlich.

Deutscher Bundestag, PM vom 25.01.2023

Umsatzsteuer: Bundesrechnungshof mahnt Reform an

Der Bundesrechnungshof (BRH) hält eine Reform der Umsatzsteuer für dringend geboten. Für jede Dienstleistung oder verkaufte Ware im Inland falle Umsatzsteuer an. Diese Steuer trügen die Endverbraucher - also die Bürger. Verschiedene Steuersätze und Ausnahmeregelungen führten zu einer hohen Intransparenz, steigenden Subventionen und förderten Anreize zum Steuerbetrug.

Grundsätzlich gelte für die Umsatzsteuer ein allgemeiner Steuersatz von 19 Prozent, erläutert der BRH. Der Gesetzgeber habe allerdings für eine Reihe von Umsätzen einen ermäßigten Steuersatz von sieben Prozent festgelegt. Ein gutes Beispiel sei der klassische "Coffee to go". Abhängig vom Milchanteil werde dieser unterschiedlich besteuert.

Die Liste der Ausnahmen zum ermäßigten Steuersatz wachse kontinuierlich, kritisiert der BRH. Schwimmbäder, Brennstoffe, Beherbergungen, Verkehrsmittel - für kaum eine Kategorie gelte ein einheitlicher Steuersatz. Die Regelungen seien kompliziert. Sie führten vielfach zu Abgrenzungsschwierigkeiten und widersprüchlichen Ergebnissen und beschäftigten seit Jahren nationale und europäische Gerichte.

Im Jahr 2022 hätten vier der ermäßigt besteuerten Umsatzkategorien zu den zehn größten Steuervergünstigungen überhaupt gehört: Restaurant- und Verpflegungsdienstleistungen (mit Ausnahme von Getränken) mit 3,1 Milliarden Euro, kulturelle Leistungen mit drei Milliarden Euro, Beförderungsleistungen im öffentlichen Personenverkehr mit 1,9 Milliarden Euro und Beherbergungsleistungen mit 1,4 Milliarden Euro. Die jährliche steuerliche Begünstigung durch den ermäßigten Umsatzsteuersatz betrage fast 35 Milliarden Euro.

Jedes Unternehmen entscheide dabei für sich, ob es die Steuerersparnis an die Endverbraucher weitergibt. Ob die Endverbraucher von der Ermäßigung profitieren, sei daher ungewiss. Der Bund subventioniere so einzelne Wirtschaftszweige zulasten der Allgemeinheit, kritisiert der BRH. Er fordere daher bereits seit 2010 eine umfassende Reform der Umsatzsteuer. Bisher fehle allerdings der politische Wille, etwas zu verändern.

Die Europäische Union habe für alle Mitgliedstaaten eine Richtlinie zur Neuregelung der Umsatzsteuersätze verabschiedet. Der BRH fordere in diesem Zusammenhang eine grundsätzliche Überarbeitung der Ausnahmeregelungen mit dem Ziel einer einfachen und klaren Umsatzsteuersystematik. Intransparente Steuerermäßigungen und ungerechtfertigte Subventionen müssten abgeschafft werden. Steuerermäßigungen sollten auf den Bereich der Grundversorgung beschränkt und keine Klientelpolitik zulasten der Allgemeinheit betrieben werden.

Bundesrechnungshof, PM vom 31.01.2023

Unternehmer

Vorsteuervergütung an inländische Unternehmer: Schemaänderung Massendatenschnittstelle (ELMA5)

Die ELMA-Dienste stehen ab 01.01.2023 für den "Antrag auf Vorsteuervergütung im EU-Ausland durch inländische Unternehmer" ausschließlich in der Schema-Version 9.0.0 zur Verfügung. Dies teilt das Bundeszentralamt für Steuern (BZSt) mit.

Sofern man zum Versand der Daten statt des SFTP-Filetransfers den Upload-Client im BZSTOnline-Portal verwenden wolle, solle man hierfür den Dienst "Versand von Massendaten an die ELMA5-Schnittstelle" nutzen.

Daten, die mit der alten Schema-Version 000001 (Dienst "Versand von Anträgen zur Vorsteuervergütung im EU-Ausland durch inländische Unternehmer an die ELMA5-Schnittstelle") übersendet werden, könnten nicht mehr verarbeitet werden, betont das BZSt.

Weitere Informationen, wie das aktuelle Kommunikationshandbuch oder die aktuelle Schnittstellenbeschreibung, seien auf den Seiten des BZSt zu finden (https://www.bzst.de/DE/Unternehmen/Umsatzsteuer/Vorsteuerverguetung/Elektronische_Datenuebermittlung/elektr_datenuebermittlung.html).

Bundeszentralamt für Steuern, PM vom 27.01.2023

Gewinn aus Veräußerung eines mit atypischer Unterbeteiligung belasteten Kommanditanteils nur teilweise gewerbesteuerpflichtig

Wird ein Kommanditanteil veräußert, der mit einer atypischen Unterbeteiligung belastet ist, unterliegt der Veräußerungsgewinn nur insoweit der Gewerbesteuer, als er auf den belasteten Anteil entfällt. Im Hinblick auf den unbelasteten Anteil bleibt er dagegen steuerfrei. Dies hat das Finanzgericht (FG) Münster entschieden.

Die Klägerin ist ein Familienunternehmen in der Rechtsform einer GmbH & Co. KG, bei der es aufgrund besonderer gesellschaftsvertraglicher Vereinbarungen üblich ist, einzelnen Familienmitgliedern, die selbst nicht Kommanditisten sind, Unterbeteiligungen an Kommanditanteilen einzuräumen. Diese sind stets so ausgestaltet, dass die Unterbeteiligten steuerlich als Mitunternehmer anzusehen sind (so genannte atypische Unterbeteiligungen).

Im Streitjahr 2014 veräußerte einer der Kommanditisten seinen gesamten Kommanditanteil ausdrücklich ohne Mitübertragung der hieran zugunsten einer Erbengemeinschaft bestehenden Unterbeteiligung in Höhe von circa 1/3 des Kommanditanteils. Zu diesem Zeitpunkt war bereits ein Schiedsverfahren anhängig, in dem sich der Kommanditist und die Erbengemeinschaft zunächst über die Wirksamkeit einer zuvor ausgesprochenen Kündigung der Unterbeteiligung gestritten hatten. Im späteren Verlauf des Schiedsverfahrens einigten sich die Parteien über die Höhe der Abfindung der Unterbeteiligten, die aufgrund weiterer vertraglicher Regelungen auch die Höhe des Kaufpreises für den Kommanditanteil beeinflusste.

Das Finanzamt unterwarf den Veräußerungsgewinn aus dem Kommanditanteil bei der Klägerin in vollem Umfang gemäß § 7 Satz 2 Nr. 2 Gewerbesteuergesetz (GewStG) der Gewerbesteuer mit der Begründung, dass sowohl der Kommanditist als auch die Erbengemeinschaft lediglich mittelbar über die als Mitunternehmerschaft anzusehende Unterbeteiligungsgesellschaft an der Klägerin beteiligt gewesen seien. Hiergegen wandte die Klägerin ein, dass allein der Kommanditist als unmittelbar beteiligte natürliche Person seinen Kommanditanteil veräußert habe.

Das FG Münster hat der Klage teilweise stattgegeben. Der Veräußerungsgewinn unterliege nur insoweit der Gewerbesteuer, als er auf den mit der Unterbeteiligung belasteten Kommanditanteil entfällt. Veräußerungsgewinne seien zwar grundsätzlich nicht in die gewerbesteuerliche Bemessungsgrundlage einzubeziehen. Nach der ausdrücklichen gesetzlichen Anordnung in § 7 Satz 2 Nr. 2 GewStG gelte dies jedoch nicht, soweit der Gewinn aus der Veräußerung eines Mitunternehmeranteils nicht auf eine natürliche Person als unmittelbar beteiligter Mitunternehmer entfällt. Das Gesetz erfasse auch doppelstöckige Personengesellschaften und lasse keine einschränkende Auslegung zu.

Im Streitfall sei die Erbengemeinschaft lediglich mittelbar über die Unterbeteiligungsgesellschaft an der Klägerin beteiligt gewesen. Diese Unterbeteiligungsgesellschaft sei steuerlich als Mitunternehmerschaft anzusehen, was zu einer doppelstöckigen Gesellschaftsstruktur führe. Die Erbengemeinschaft habe ihre Mitunternehmerstellung aus ihrem Verhältnis zum Kommanditisten als Hauptbeteiligten und nicht aus ihrem Verhältnis zur Klägerin als Hauptbeteiligungsgesellschaft abgeleitet. Die Unterbeteiligung habe zum Zeitpunkt der Anteilsveräußerung auch noch bestanden, weil die zuvor ausgesprochene Kündigung nach dem Ergebnis des Schiedsverfahrens unwirksam gewesen sei. Erst durch die Veräußerung der Hauptbeteiligung sei die Unterbeteiligung durch Zweckvereitelung aufgelöst worden (§ 726 Bürgerliches Gesetzbuch).

Demgegenüber sei der Veräußerungsgewinn in Bezug auf den unbelasteten Anteil des Kommanditisten nicht der Gewerbesteuer zu unterwerfen. Vielmehr sei der Kommanditist trotz der bestehenden Unterbeteili-

gung unmittelbar als Mitunternehmer an der Klägerin beteiligt geblieben. Die Konstellation des Streitfalls sei nicht vergleichbar mit der Einbringung eines vollständigen Kommanditanteils in eine Obergesellschaft. Vielmehr habe der Kommanditist in Bezug auf seine Beteiligung an der KG weiterhin Mitunternehmerrisiko getragen und Mitunternehmerinitiative entfaltet. Er allein habe im Außenverhältnis im eigenen Namen und lediglich im Innenverhältnis teilweise für Rechnung die Erbengemeinschaft die Rechte und Pflichten aus dem Kommanditanteil wahrgenommen und den Anteil veräußert. Trotz fehlender Vermögensbeteiligung an der Unterbeteiligungsgesellschaft sei der Kommanditist zugleich auch deren Mitunternehmer gewesen, denn er sei für die Unterbeteiligten nach außen aufgetreten und habe mit seiner Kommanditeinlage gehaftet.

Die vom FG zugelassene und von beiden Beteiligten eingelegte Revision ist beim Bundesfinanzhof unter dem Aktenzeichen IV R 26/22 anhängig.

Finanzgericht Münster, Urteil vom 15.09.2022, 1 K 2751/20 G, nicht rechtskräftig

Betriebe können steuermindernde Rückstellung für Altersfreizeit bilden

Betriebe, die ihren Mitarbeitern zusätzliche freie Arbeitstage in Form von Altersfreizeit gewähren, können hierfür eine steuermindernde Rückstellung bilden. Dies hat das Finanzgericht (FG) Köln entschieden.

Die Klägerin gewährt ihren älteren Beschäftigten neben ihrem vertraglichen Jahresurlaub einen zusätzlichen jährlichen Anspruch auf bezahlte Freizeit. Voraussetzung für den Erhalt ist eine Betriebszugehörigkeit von mehr als zehn Jahren und das Überschreiten der Altersgrenze von 60 Jahren.

Im Rahmen einer Betriebsprüfung lehnte das zuständige Finanzamt die steuermindernde Berücksichtigung der Rückstellung ab. Die Voraussetzungen für die Bildung einer Rückstellung für ungewisse Verbindlichkeiten seien nicht erfüllt. Insbesondere hätten die beschäftigten Arbeitnehmer keine Mehrleistungen erbracht, die der Betrieb zu bezahlen hätte. Hiergegen klagte die Klägerin.

Die Klage hatte Erfolg. Das FG hat entschieden, dass die Klägerin eine Rückstellung für ungewisse Verbindlichkeiten bilden könne. Ihr stehe die Gewährung weiterer freier Arbeitstage verbindlich zu. Die Beschäftigten träten mit ihrer Arbeitskraft in Vorleistung, die entsprechende Gegenleistung werde von der Klägerin demgegenüber erst in der Zukunft erbracht. Damit sei die Verpflichtung des Betriebs zur Gewährung zusätzlicher freier Arbeitstage bereits vor dem Eintritt in die Arbeitsfreistellung entstanden und wirtschaftlich verursacht worden. Dem stehe nicht entgegen, dass die Zusage an die vergangene Dienstzeit und an die zukünftige Betriebstreue der einzelnen Beschäftigten gebunden sei.

Die Entscheidung ist nicht rechtskräftig. Das Finanzamt hat die vom Bundesfinanzhof (BFH) zugelassene Revision eingelegt, die unter dem Aktenzeichen IV R 22/22 beim BFH geführt wird.

Finanzgericht Köln, Urteil vom 10.11.2021, 12 K 2486/20, nicht rechtskräftig

Kapital-anleger

Wirecard-Skandal: BAFin haftet nicht gegenüber Anlegern

Die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungen (BAFin) haftet Anlegern nicht auf Schadenersatz wegen unzureichender Aufsichtswahrnehmung, da die Aufgaben allein im öffentlichen Interesse wahrgenommen werden. Eine Verletzung der Bilanzkontrollpflichten im Rahmen des so genannten Wirecard-Skandals sei auch nicht feststellbar, so das Oberlandesgericht (OLG) Frankfurt am Main. Es hat die landgerichtliche Klageabweisung bestätigt, wonach ein Anleger die BAFin nicht wegen Amtspflichtverletzung auf Schadenersatz für erlittene Kursverluste in Anspruch nehmen kann.

Der Kläger kaufte 2019 und 2020 Aktien der Wirecard AG. Er nimmt die BAFin wegen behaupteter Aufsichts- und Informationsversäumnisse sowie Amtsmissbrauch auf Schadenersatz für die erlittenen Kursverluste in Anspruch. Die 1999 gegründete Wirecard AG unterlag der Finanzaufsicht der Beklagten. Im April 2020 gab ein vom Aufsichtsrat der Wirecard AG beauftragter Sonderprüfer bekannt, dass über die Existenz eines Bankguthabens auf Treuhandkonten von insgesamt 1,9 Milliarden Euro keine ausreichenden Prüfungsnachweise zu erlangen gewesen seien.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die hiergegen eingelegte Berufung hatte auch vor dem OLG keinen Erfolg. Dem Kläger stehe kein Anspruch auf Schadenersatz gegen die Beklagte zu, bestätigte das OLG. Die Beklagte habe nicht gegen die ihr obliegenden Amtspflichten bei der Bilanzkontrolle verstoßen. Nach damaliger Rechtslage sei die Bilanzkontrolle in einem zweistufigen System erfolgt: Zunächst durch eine private Prüfstelle und danach durch eine staatliche Instanz (die Beklagte). Die Beklagte habe dieses System eingehalten und im Februar 2019 eine Sonderprüfung durch eine private Prüfstelle veranlasst. Der Kläger habe keine greifbaren Anhaltspunkte für die Annahme vorgetragen, dass die Beklagte bereits zu einem früheren Zeitpunkt eine solche Sonderprüfung hätte beauftragen müssen. Ebenso habe er keine Anhaltspunkte dafür vorgetragen, dass die Beklagte die Prüfstelle nicht hinreichend überwacht habe oder wegen erheblicher Zweifel an der ordnungsgemäßen Durchführung der Prüfung die Prüfung hätte an sich ziehen müssen. Im Übrigen fehle es am Verschulden der Beklagten, so das OLG. Es sei schließlich nicht feststellbar, dass der Schaden des Klägers bei einem früheren Einschreiten der Beklagten nicht eingetreten wäre.

Einem Schadenersatzanspruch wegen Amtspflichtverletzung stehe zudem entgegen, dass die Beklagte bei der Wahrnehmung der Bilanzkontrolle allein im öffentlichen Interesse tätig werde. Der einzelne Anleger werde grundsätzlich nicht durch die bankaufsichtsrechtliche Tätigkeit der Beklagten geschützt. Das OLG halte auch unter Berücksichtigung jüngster Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs und der Transparenz-Richtlinien an seiner bisherigen Rechtsprechung fest, wonach Schadenersatzansprüche Dritter gegen die BAFin, etwa wegen unzureichender Aufsichtstätigkeit, ausgeschlossen seien.

Der Kläger könne auch nicht wegen Amtsmissbrauchs Schadenersatz verlangen. Es sei kein amtsmissbräuchliches Verhalten der Mitarbeiter der Beklagten feststellbar. Dass Mitarbeiter Aktien der Wirecard AG besessen hätten, sei nicht sittenwidrig. Die von der Beklagten seit 2019 ergriffenen Maßnahmen seien pflichtgemäß erfolgt.

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

Oberlandesgericht Frankfurt am Main, Hinweisbeschluss vom 28.11.2022 und Beschluss vom 06.02.2023, 1 U 173/22, nicht rechtskräftig

Kontonutzung ist keine Zustimmung zu neuen Vertragsbedingungen

Durch die Nutzung ihres Kontos stimmen Bankkunden nicht automatisch Vertragsänderungen zu. Dies stellt der Verbraucherzentrale Bundesverband (vzbv) klar. Er rief eigenen Angaben zufolge das Landgericht (LG) Hannover an, dass der Sparda-Bank Hannover ein entsprechendes Vorgehen per einstweiliger Verfügung untersagte.

"Benötigt eine Bank die Zustimmung zu einer Vertragsänderung, reicht dafür die bloße Weiternutzung des Kontos durch die Kundinnen und Kunden - etwa durch eine Überweisung oder eine Geldabhebung - nicht aus", sagt David Bode, Referent im Team Rechtsdurchsetzung des vzbv.

Im Mai und im Juli 2022 forderte die Sparda-Bank Hannover laut vzbv ihre Kunden schriftlich zur ausdrücklichen Zustimmung zu neuen Vertragsbedingungen auf. Verbraucher, die darauf nicht reagierten, sandte das Unternehmen im September ein weiteres Schreiben. Darin habe die Bank mitgeteilt, dass sie neben einer ausdrücklichen Zustimmung auch die künftige Nutzung des Kontos als Zustimmung werten wird, zum Beispiel im Zuge von Überweisungen, Abhebungen am Automaten oder bargeldlosen Zahlungen. Die Bank habe es sogar als Zustimmung verstehen wollen, so der vzbv, wenn Verbraucher einem zugesandten Rechnungsabschluss nicht aktiv widersprachen.

Dass betroffene Verbraucher ihr Konto nicht mehr ohne aufgedrängte Vertragsänderungen nutzen konnten, wertete der vzbv unter anderem als aggressive geschäftliche Handlung der Bank.

Das Landgericht (LG) Hannover stufte das Vorgehen der Bank laut vzbv ebenfalls als Wettbewerbsverstoß ein. Ihr Verhalten verstoße gegen grundlegende vertragsrechtliche Prinzipien und benachteilige Verbraucher unangemessen. Auch widerspreche das Vorgehen der Bank dem Urteil des Bundesgerichtshofs aus dem Jahr 2021 zu unzulässigen AGB-Klauseln (XI ZR 26/20).

Das Gericht habe dem Antrag des vzbv auf Erlass einer einstweiligen Verfügung stattgegeben und der Sparda-Bank Hannover das Vorgehen untersagt.

Verbraucherzentrale Bundesverband, PM vom 06.12.2022 zu Landgericht Hannover, Urteil vom 28.11.2022, 13 O 173/22, nicht rechtskräftig

Anlagegold: Verzeichnis der befreiten Goldmünzen

Die Europäische Kommission hat die Liste der Goldmünzen, die für das Jahr 2023 die für eine Steuerbefreiung relevanten Kriterien des Artikels 344 Absatz 1 Nr. 2 Mehrwertsteuer-Systemrichtlinie erfüllen, am 25.11.2022 im Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlicht.

Das Bundesfinanzministerium (BMF) hat jetzt einen Abdruck dieser Liste veröffentlicht. Das BMF-Schreiben nebst entsprechender Anlage steht ab sofort für eine Übergangszeit auf den Internetseiten des Ministeriums (http://www.bundesfinanzministerium.de) unter der Rubrik "Themen - Steuern - Steuerarten - Umsatzsteuer - BMF-Schreiben/Allgemeines" zum Herunterladen bereit.

Bundesfinanzministerium, Schreiben vom 29.11.2022, III C 1 - S 7068/19/10002 :005

Steuerpflichtige Einfuhr von Sammlermünzen: Ermäßigter Umsatzsteuersatz

Auf die steuerpflichtigen Einfuhren von Sammlermünzen aus Edelmetallen ist der ermäßigte Umsatzsteuersatz anzuwenden, wenn die Bemessungsgrundlage für die Umsätze dieser Gegenstände mehr als 250 Prozent des unter Zugrundelegung des Feingewichts berechneten Metallwerts ohne Umsatzsteuer beträgt (§ 12 Absatz 2 Nr 12 Umsatzsteuergesetz - UStG - in Verbindung mit Nr. 54 Buchstabe c Doppelbuchstabe cc der Anlage 2 zum UStG).

Für die Anwendung der Umsatzsteuerermäßigung im Kalenderjahr 2023 gilt nach einem aktuellen Schreiben des Bundesfinanzministeriums (BMF) Folgendes:

Für steuerpflichtige Einfuhren von Goldmünzen muss der Unternehmer zur Bestimmung des zutreffenden Steuersatzes den Metallwert von Goldmünzen grundsätzlich anhand der aktuellen Tagespreise für Gold ermitteln. Maßgebend ist der von der Londoner Börse festgestellte Tagespreis (Nachmittagsfixing) für die Feinunze Gold (eine Feinunze entspricht 31,1035 Gramm). Dieser in US-Dollar festgestellte Wert muss anhand der aktuellen Umrechnungskurse in Euro umgerechnet werden.

Nach Tz. 174 Nr. 1 des Bezugsschreibens kann der Unternehmer aus Vereinfachungsgründen jedoch auch den letzten im Monat November festgestellten Goldtagespreis für das gesamte folgende Kalenderjahr zu Grunde legen. Für das Kalenderjahr 2023 ist die Metallwertermittlung dabei nach einem Goldpreis (ohne Umsatzsteuer) von 54.712 Euro je Kilogramm vorzunehmen.

Bei der Ermittlung des Metallwerts von Silbermünzen kann der Unternehmer nach Tz. 174 Nr. 2 des Bezugsschreibens statt der jeweiligen Tagesnotierung aus Vereinfachungsgründen den letzten im Monat November festgestellten Preis je Kilogramm Feinsilber für das gesamte folgende Kalenderjahr zugrunde legen. Für das Kalenderjahr 2023 ist die Wertermittlung dabei nach einem Silberpreis (ohne Umsatzsteuer) von 652 Euro je Kilogramm vorzunehmen.

Bundesfinanzministerium, Schreiben vom 01.12.2022, III C 2 - S 7246/19/10002 :001

Immobilien-besitzer

Zu eigenen Wohnzwecken genutzte Gebäude: Neues Bescheinigungsmuster für energetische Maßnahmen

Mit der Steuerermäßigung des § 35c Einkommensteuergesetz werden energetische Maßnahmen an zu eigenen Wohnzwecken genutzten Gebäuden gefördert. Ein aktuelles Schreiben des Bundesfinanzministeriums (BMF) enthält Muster für die hierfür von Fachunternehmen und Personen mit Ausstellungsberechtigung nach § 88 Gebäudeenergiegesetz auszustellenden Bescheinigungen.

Für energetische Maßnahmen, mit denen nach dem 31.12.2020 begonnen wurde, ersetzt dieses Schreiben das BMF-Schreiben vom 15.10.2021 (BStBl. S. 2026). Bescheinigungen, die bis zum Tag der Veröffentlichung des vorliegenden BMF-Schreibens für nach dem 31.12.2020 begonnene energetische Maßnahmen auf Grundlage der Muster des BMF-Schreibens vom 15.10.2021 ausgestellt wurden, behalten laut Bundesfinanzministerium ihre Gültigkeit.

Das ausführliche Schreiben des BMF ist auf dessen Internetseiten (www.bundesfinanzministerium.de) als pdf-Datei abrufbar.

Bundesfinanzministerium, Schreiben vom 26.01.2023, IV C 1 - S 2296-c/20/10003 :006

Vermietung und Verpachtung: Kein Sofortabzug von an Mieter für vorzeitige Kündigung gezahlten Abfindungen

Abfindungen, die der Steuerpflichtige für die vorzeitige Kündigung des Mietvertrags und die Räumung der Wohnung an seinen Mieter zahlt, um das Gebäude umfangreich renovieren zu können, sind nicht als anschaffungsnahe Herstellungskosten zu qualifizieren und gehören daher nicht zu den Aufwendungen im Sinne des § 6 Absatz 1 Nr. 1a Einkommensteuergesetz (EStG). Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden.

Mieterabfindungen stellten keine Instandsetzungs- oder Modernisierungsmaßnahmen im Sinne des § 6 Absatz 1 Nr. 1a EStG dar. Sie gehörten nicht zu den baulichen Maßnahmen. Wenngleich der Begriff der Instandsetzungs- und Modernisierungsmaßnahmen zur Vermeidung von Abgrenzungsschwierigkeiten im Grundsatz weit zu verstehen sei, seien Maßnahmen zur Aufhebung bestehender Mietverhältnisse nicht Teil der Instandsetzung beziehungsweise Modernisierung der Gebäudesubstanz, so der BFH.

Die gegenteilige Auffassung der Vorinstanz überschreite die Wortlautgrenze, betont der BFH. Die Verwendung der Präposition "für" (Instandsetzungs- und Modernisierungsmaßnahmen) rechtfertigt seiner Ansicht nach keine andere Beurteilung. Keine Rolle spiele es, wenn die Mieterabfindungen geleistet wurden, um die Mieter zur Räumung ihrer Wohnungen zu bewegen und die Renovierungsarbeiten durchführen zu können. Weder das Bestehen eines (mittelbaren oder unmittelbaren) Veranlassungszusammenhangs zwischen den Aufwendungen und den nach Anschaffung durchgeführten Maßnahmen zur Instandsetzung oder Modernisierung noch das Bestehen eines "wirtschaftlichen Zusammenhangs" im weitesten Sinne reiche allein aus, um die Aufwendungen unter § 6 Absatz 1 Nr. 1a EStG subsumieren zu können.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 20.09.2022, IX R 29/21

Hindernisse auf Privatweg: Keine Beseitigungspflicht

Das Verwaltungsgericht (VG) Trier hat Verfügungen einer Verbandsgemeinde aufgehoben, mit denen sie Grundstückseigentümern aufgegeben hatte, Hindernisse auf einem Privatweg zu beseitigen. Es gebe keine Rechtsgrundlage für die entsprechenden Verfügungen.

Die Kläger sind Eigentümer eines Grundstücks im Verbandsgemeindegebiet der Beklagten. Über das Grundstück verläuft ein Teilstück eines Wirtschaftswegs, der in seinem weiteren Verlauf an ein Jagdhaus grenzt. Diesen Weg haben die Kläger mit verschiedenen Gegenständen wie Baumstämmen und Ketten versperrt und Schilder unter anderem mit der Aufschrift "PRIVATGRUNDSTÜCK. Unbefugten ist das Betreten und Befahren verboten" angebracht.

Im Juni 2022 forderte die Beklagte die Kläger durch gesonderte Verfügungen jeweils auf, die Funktionsfähigkeit des Wirtschaftsweges zu prüfen und die Hindernisse zu beseitigen, da die Sperrung des Weges gegen das naturschutzrechtliche Betretungsrecht verstoße und eine Benutzung des Weges für die Allgemeinheit, Forstwirtschaft, Rettungsketten der Feuerwehr und den Katastrophenschutz nicht möglich sei. Hiergegen legten die Kläger Widersprüche ein.

Da über die Widersprüche nicht entschieden wurde, haben die Kläger sodann Klage erhoben. Zur Begründung machen sie im Wesentlichen geltend, für den Erlass der Verfügungen sei keine Rechtsgrundlage ersichtlich. Bei dem streitgegenständlichen Weg, von dem keine Gefahren ausgingen, handele es sich um einen privaten, nicht um einen öffentlichen Wirtschaftsweg.

Das VG hat der Klage stattgegeben. Die angefochtenen Verfügungen seien rechtswidrig, da keine Rechtsgrundlage ersichtlich sei, auf die sich die Beklagte stützen könne. Eine Ermächtigungsgrundlage für die beklagte

Verbandsgemeinde ergebe sich nicht aus dem Naturschutzrecht, da die in Betracht kommende naturschutzrechtliche Eingriffsklausel lediglich die Kreisverwaltung ermächtige. Auch könne sie die Verfügung nicht auf Vorschriften des Landesstraßengesetzes stützen, da es sich bei dem streitgegenständlichen Weg nicht um eine öffentliche Straße handele. Ferner könne die Beklagte Vorschriften der Straßenverkehrs-Ordnung nicht als Rechtsgrundlage heranziehen, da sie als Verbandsgemeinde für den Erlass einer hierauf gestützten Verfügung ebenfalls nicht zuständig sei, sondern dies in den Zuständigkeitsbereich der Straßenverkehrsbehörde der Kreisverwaltung falle.

Darüber hinaus könne die Beklagte die streitgegenständlichen Verfügungen nicht auf die polizeiliche Generalklausel (§ 9 Polizei- und Ordnungsbehördengesetz) stützen, da dieser Rückgriff wegen der Spezialität der naturschutz- sowie der straßenverkehrsrechtlichen Eingriffsbefugnis der Kreisverwaltung gesperrt sei. Daraus, dass der Weg nicht mehr für Feuerwehr und Rettungskräfte befahrbar sei, ergebe sich ebenfalls keine Ermächtigungsgrundlage, da dies allenfalls im Rahmen einer straßen- oder straßenverkehrsrechtlichen Ordnungsverfügung relevant werden könnte, jedoch die Beklagte für den Erlass entsprechender Verfügungen nicht zuständig sei. Schließlich sei auch keine öffentlich-rechtliche Verpflichtung der Kläger ersichtlich, wonach diese für die Erschließung land- und forstwirtschaftlicher Grundstücke Dritter zu sorgen hätten.

Gegen die Entscheidung können die Beteiligten die Zulassung der Berufung bei dem Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz beantragen.

Verwaltungsgericht Trier, Urteil vom 25.01.2023, 9 K 2995/22.TR, nicht rechtskräftig

Hochwasser: Keine Fördermittel für bereits zuvor baufällige Gebäude

Weil er Fördermittel zur Beseitigung von Hochwasserschäden durch unrichtige Angaben erwirkt hat, muss ein ehemaliger Abgeordneter des Landtags Sachsen-Anhalt diese zurückzahlen. Dies hat das Oberverwaltungsgericht (OVG) des Landes entschieden.

Die Investitionsbank Sachsen-Anhalt (IB) hatte dem Kläger Zuschüsse für die Beseitigung von Schäden an einem in seinem Eigentum stehenden Gebäude in der Annahme gewährt, diese seien vollumfänglich durch das Hochwasser im Jahr 2013 entstanden. Später stellte sich in staatsanwaltschaftlichen Ermittlungen heraus, dass das Gebäude bereits vor dem Hochwasser so baufällig war, dass es ohne eine umfangreiche Sanierung weder zu Wohn- noch zu Gewerbezwecken hätte genutzt werden können. Daraufhin hob die IB beiden Fördermittelbescheide auf.

Das VG Halle hat die Aufhebungsentscheidung der IB mit der Begründung als rechtmäßig angesehen, der Kläger habe die Fördermittel zu Unrecht erhalten. Zuschüsse aus dem Programm Aufbauhilfe Hochwasser 2013 hätten nur für die Wiederherstellung von bereits vor dem Hochwasser nutzbaren Gebäuden durch Beseitigung der unmittelbar durch das Hochwasser verursachten Schäden gewährt werden sollen (Urteile vom 01.02.2022, 3 A 480/18 HAL und 3 A 479/18 HAL).

Das OVG hat das Rechtsmittel des Klägers gegen die beiden Urteile des VG abgelehnt. Es bestünden keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidungen. Insbesondere könne der Kläger sich nicht auf Vertrauensschutz berufen. Denn er habe die Gewährung der Fördermittel durch unrichtige Angaben erwirkt. Bei der Beantragung der Zuschüsse habe er nicht erkennen lassen, dass sich das Gebäude bereits vor dem Hochwasser in einem baufälligen Zustand befunden habe. Er habe vielmehr den Eindruck vermittelt, die Maßnahmen, für die er Zuschüsse beantrage, beträfen ausschließlich die Beseitigung von baulichen Mängeln, die auf das Hochwasser zurückzuführen seien.

Die beiden Urteile des VG Halle sind damit rechtskräftig. Der Kläger muss nun rund 300.000 Euro an das Land Sachsen-Anhalt zurückzahlen.

Oberverwaltungsgericht Sachsen-Anhalt, Beschlüsse vom 13.02.2023, 1 L 27/22 und 1 L 28/22

Angestellte

Entgeltgleichheit: Diskriminierungsvermutung nicht mit Argument besseren Verhandlungsgeschicks widerlegbar

Eine Frau hat Anspruch auf gleiches Entgelt für gleiche oder gleichwertige Arbeit, wenn der Arbeitgeber männlichen Kollegen aufgrund des Geschlechts ein höheres Entgelt zahlt. Daran ändert sich laut Bundesarbeitsgericht (BAG) nichts, wenn der männliche Kollege ein höheres Entgelt fordert und der Arbeitgeber dieser Forderung nachgibt.

Die Klägerin ist seit dem 01.03.2017 bei der Beklagten als Außendienstmitarbeiterin im Vertrieb beschäftigt. Ihr einzelvertraglich vereinbartes Grundentgelt betrug zunächst 3.500 Euro brutto. Ab dem 01.08.2018 richtete sich ihre Vergütung nach einem Haustarifvertrag. Die für die Tätigkeit der Klägerin maßgebliche Entgeltgruppe dieses Vertrags sah ein Grundentgelt von 4.140 Euro brutto vor. In § 18 Absatz 4 des Haustarifvertrags heißt es: "Für den Fall, dass das neue tarifliche Grundentgelt das bisherige tarifliche Entgelt (...) überschreitet, erfolgt die Anpassung um nicht mehr als 120 Euro/brutto in den Jahren 2018 bis 2020". In Anwendung dieser Deckelungsregelung zahlte die Beklagte der Klägerin ab 01.08.2018 ein Grundentgelt von 3.620 Euro brutto, das in jährlichen Schritten weiter angehoben werden sollte.

Neben der Klägerin waren als Außendienstmitarbeiter im Vertrieb der Beklagten zwei männliche Arbeitnehmer beschäftigt, einer davon seit 01.01.2017. Die Beklagte hatte auch diesem Arbeitnehmer ein Grundentgelt von 3.500 Euro brutto angeboten, was dieser jedoch ablehnte. Er verlangte für die Zeit bis zum Einsetzen einer zusätzlichen leistungsabhängigen Vergütung, das heißt bis zum 31.10.2018, ein höheres Grundentgelt von 4.500 Euro brutto. Die Beklagte gab dieser Forderung nach. Nachdem sie dem Arbeitnehmer in der Zeit von November 2017 bis Juni 2018 - wie auch der Klägerin - ein Grundentgelt von 3.500 Euro gezahlt hatte, vereinbarte sie mit diesem ab dem 01.07.2018 eine Erhöhung des Grundentgelts auf 4.000 Euro brutto. Dies begründete sie damit, der Arbeitnehmer sei einer ausgeschiedenen, besser vergüteten Vertriebsmitarbeiterin nachgefolgt. Ab dem 01.08.2018 zahlte die Beklagte dem männlichen Arbeitnehmer ein tarifvertragliches Grundentgelt nach derselben Entgeltgruppe wie der Klägerin, das sich in Anwendung der Deckelungsregelung des Haustarifvertrags auf 4.120 Euro brutto belief.

Die Klägerin begehrt von der Beklagten Zahlung rückständiger Vergütung für die Zeit von März bis Oktober 2017 in Höhe von monatlich 1.000 Euro brutto, rückständige Vergütung für den Monat Juli 2017 in Höhe von 500 Euro brutto sowie rückständige Vergütung für die Zeit von August 2018 bis Juli 2019 in Höhe von monatlich 500 Euro brutto. Sie meint, die Beklagte müsse ihr ein ebenso hohes Grundentgelt zahlen wie ihrem fast zeitgleich eingestellten männlichen Kollegen. Schließlich verrichte sie die gleiche Arbeit wie ihr männlicher Kollege. Da die Beklagte sie beim Entgelt aufgrund des Geschlechts benachteiligt habe, schulde sie ihr zudem eine angemessene Entschädigung in Höhe von mindestens 6.000 Euro.

Das BAG gab der Klage weitgehend statt. Die Beklagte habe die Klägerin in der Zeit von März bis Oktober 2017 sowie im Juli 2018 aufgrund ihres Geschlechts benachteiligt. Denn sie habe der Klägerin, obgleich diese und der männliche Kollege gleiche Arbeit verrichteten, ein niedrigeres Grundentgelt gezahlt. Die Klägerin habe deshalb einen Anspruch auf das gleiche Grundentgelt wie ihr männlicher Kollege.

Der Umstand, dass die Klägerin für die gleiche Arbeit ein niedrigeres Grundentgelt erhalten hat als ihr männlicher Kollege, begründe die Vermutung nach § 22 Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG), dass die Benachteiligung aufgrund des Geschlechts erfolgt sei. Der Beklagten sei es nicht gelungen, diese Vermutung zu widerlegen. Insbesondere könne sie sich für den Zeitraum von März bis Oktober 2017 nicht mit Erfolg darauf berufen, das höhere Grundentgelt des männlichen Kollegen beruhe nicht auf dem Geschlecht, sondern auf dem Umstand, dass dieser ein höheres Entgelt ausgehandelt habe. Für den Monat Juli 2018 könne die Beklagte die Vermutung der Entgeltbenachteiligung aufgrund des Geschlechts insbesondere nicht mit der Begründung widerlegen, der Arbeitnehmer sei einer besser vergüteten ausgeschiedenen Arbeitnehmerin nachgefolgt.

Für den Zeitraum ab 01.08.2018 ergebe sich der höhere Entgeltanspruch der Klägerin bereits aus dem Tarifvertrag. Entgegen der Auffassung der Beklagten finde die Deckelungsregelung auf die Klägerin keine Anwendung, weil diese zuvor kein tarifliches, sondern ein einzelvertraglich vereinbartes Entgelt erhalten hat.

Das BAG hat dem auf Zahlung einer Entschädigung nach § 15 Absatz 2 AGG gerichteten Antrag der Klägerin teilweise entsprochen und dieser eine Entschädigung wegen einer Benachteiligung aufgrund des Geschlechts in Höhe von 2.000 Euro zugesprochen.

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 16.02.2023, 8 AZR 450/21

Arbeitsrecht: Übertreiben durften die Arbeitgeber trotz Corona-Angst nicht

Haben Arbeitgeber Beschäftigte nach der Rückkehr aus dem Urlaub (mit Blick auf Corona) für eine gewisse Zeit unbezahlt vom Betrieb ausgeschlossen, obwohl die behördliche Coronaquarantäneverordnung das

nicht gefordert hatte (hier hatte der Arbeitgeber eine darüber hinaus gehende Regelung eingeführt), so müssen sie den Mitarbeitern Gehalt nachzahlen. Das gelte auch dann, wenn das Urlaubsland zu dem Zeitpunkt vom Robert Koch-Institut (RKI) als ,,Risikogebiet" eingestuft worden war.

In dem konkreten Fall ging es um einen Urlaubsrückkehrer aus der Türkei, der ein 14-tägiges Betretungsverbot für seinen Betrieb trotz negativer Coronatests erhalten hatte.

Hatte der Mann jedoch einen negativen PCR-Test nach Abreise, einen bei Ankunft in Deutschland und zudem ein Attest vom Hausarzt, dass er ,,Covid-19- und beschwerdefrei" sei, so durfte ihm der Zugang nicht verweigert werden. Der Arbeitgeber schulde grundsätzlich Vergütung wegen Annahmeverzugs, weil er die Ursache der Nichterbringung der Arbeitsleistung selbst gesetzt habe.

BAG, 5 AZR 154/22

Häusliches Arbeitszimmer: Steuerliche Berücksichtigung der Kosten bei gesundheitsbedingten Einschränkungen

Eine Arbeitnehmerin, die aufgrund gesundheitlicher Einschränkungen den von ihrem Arbeitgeber zur Verfügung gestellten Arbeitsplatz nicht an allen Werktagen nutzen kann, sondern stattdessen zur Aufrechterhaltung ihrer Gesundheit gehalten ist, ihrer Berufstätigkeit in ihrem häuslichen Arbeitszimmer nachzugehen, kann die Aufwendungen hierfür als Werbungskosten in Höhe von höchstens 1.250 Euro im Jahr steuerlich geltend machen. Dies hat das Finanzgericht (FG) Berlin-Brandenburg entschieden.

Die Kläger, ein zusammen veranlagtes Ehepaar, hatten geltend gemacht, dass der Klägerin der betriebliche Arbeitsplatz nicht an allen Tagen zur Verfügung gestanden habe, weil sie aufgrund ihrer gesundheitlichen Einschränkungen zumindest an einem Arbeitstag in der Woche aus dem Homeoffice tätig werden könne. Anderenfalls verschlimmere sich ihr Gesundheitszustand.

Nach § 9 Absatz 5 Einkommensteuergesetz (EStG) in Verbindung mit § 4 Absatz 5 Satz 1 Nr. 6b Satz 1 EStG kann ein Steuerpflichtiger Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer nicht als Werbungskosten abziehen. Dies gilt nur dann nicht, wenn für die betriebliche oder berufliche Tätigkeit ein anderer Arbeitsplatz nicht zur Verfügung steht (§ 4 Absatz 5 Satz 1 Nr. 6b Satz 2 EStG). Das beklagte Finanzamt hatte sich auf den Standpunkt gestellt, dass der betriebliche Arbeitsplatz der Klägerin objektiv zur Verfügung gestanden habe und sie ihn allein aus subjektiven Gründen nicht arbeitstäglich nutze.

Das FG ist dem nicht gefolgt, sondern hat entschieden, dass es maßgeblich darauf ankommt, ob es dem Steuerpflichtigen zugemutet kann, den vom Arbeitgeber zur Verfügung gestellten Arbeitsplatz arbeitstäglich zu nutzen. Da die Klägerin aus ärztlicher Sicht gehalten war, an einzelnen Tagen von zu Hause aus zu arbeiten, um langfristig ihre Arbeitsfähigkeit zu erhalten, könne ihr der Werbungskostenabzug nicht versagt werden.

Dieser sei allerdings auf 1.250 Euro begrenzt, da das häusliche Arbeitszimmer nicht den Mittelpunkt der gesamten betrieblichen und beruflichen Betätigung der Klägerin gebildet habe (§ 4 Absatz 5 Satz 1 Nr. 6b Satz 3 EStG).

Das Gericht hat wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtsfrage die Revision zum Bundesfinanzhof zugelassen.

Finanzgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 29.09.2022, 5 K 5138/21, nicht rechtskräftig

Familie und Kinder

Kein Kindergeldanspruch während Vorbereitung des Kindes zu Qualifikation als Fachärztin

Eine Kindergeldgewährung ist ausgeschlossen, wenn das volljährige Kind sich in einem Dienstverhältnis befindet, das als Vorbereitungszeit zur Erlangung der Facharztqualifikation dient. Dies hebt der Bundesfinanzhof (BFH) hervor.

Die Klägerin ist die Mutter einer im Mai 1997 geborenen Tochter, die im Dezember 2020 ihr Medizinstudium erfolgreich abschloss. Zum 01.01.2021 begann sie ihre mindestens 60 Monate umfassende Vorbereitungszeit zur Erlangung der Qualifikation als Fachärztin. Das hierzu mit einer Klinik abgeschlossene Dienstverhältnis umfasste eine regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit von 42 Stunden. Die Familienkasse gewährte bis zum voraussichtlichen Ende des Medizinstudiums Kindergeld, lehnte eine Weitergewährung während der Vorbereitung auf die Facharztqualifikation jedoch mit der Begründung ab, dass es sich hierbei nicht mehr um eine Berufsausbildung handele. Das Finanzgericht (FG) wies die dagegen gerichtete Klage ab.

Der BFH hielt die Revision der Klägerin für unbegründet. Volljährige Kinder, die das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, würden kindergeldrechtlich unter anderem dann berücksichtigt, wenn sie für einen Beruf ausgebildet werden. In Berufsausbildung befinde sich, wer sein Berufsziel noch nicht erreicht hat, sich aber ernsthaft und nachhaltig darauf vorbereitet. Insoweit dienten der Vorbereitung auf ein Berufsziel zwar alle Maßnahmen, bei denen es sich um den Erwerb von Kenntnissen, Fähigkeiten und Erfahrungen handelt, die als Grundlagen für die Ausübung des angestrebten Berufs geeignet sind.

Werden die Ausbildungsmaßnahmen allerdings innerhalb eines Arbeits- oder Dienstverhältnisses durchgeführt, liege eine Ausbildung nur dann vor, wenn die Erlangung beruflicher Qualifikationen, das heißt der Ausbildungscharakter, und nicht die Erbringung bezahlter Arbeitsleistungen, das heißt der Erwerbscharakter, im Vordergrund steht. Im Streitfall überwog laut BFH allerdings der Erwerbscharakter. Denn das FG habe festgestellt, dass die Tochter der Klägerin im Rahmen ihrer Tätigkeit an der Klinik bereits ihre Qualifikation als Ärztin einsetzte. Im Vergleich mit ihrer praktischen Tätigkeit als Ärztin habe die theoretische Wissensvermittlung im Rahmen der Facharztausbildung einen deutlich geringeren Umfang. Zudem habe die Erbringung der Arbeitsleistung in der Klinik im Vordergrund gestanden und die Tochter habe auch keine bloße Ausbildungsvergütung, sondern ein für eine Ärztin angemessenes Entgelt erhalten.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 22.09.2022, III R 40/21

Grundsicherung für Arbeitssuchende: Kindergeldauszahlung an Kind ändert nichts an Zurechnung zu Einkommen des Vaters

Kindergeld wird dem Einkommen des kindergeldberechtigten Vaters im Rahmen der Grundsicherung für Arbeitssuchende auch dann zugerechnet, wenn es an das im Haushalt lebende volljährige Kind ausgezahlt wird. Dies stellt das Sozialgericht (SG) Speyer klar.

Die 1996 geborene Klägerin bezog vorläufig Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) vom Jobcenter. Sie bildete in diesem Zeitraum mit ihren Eltern eine Bedarfsgemeinschaft und wohnte außerdem mit ihrer Großmutter sowie ihrem 1994 geborenen Bruder in einem Einfamilienhaus ohne abgetrennte Wohnbereiche. Ihr Bruder verfügte über Vermögen.

Bei der abschließenden Festsetzung der Leistungen nach dem SGB II berücksichtigte das Jobcenter unter anderem das für den Bruder der Klägerin gewährte Kindergeld beim Vater als Einkommen, obwohl dieses von der Familienkasse auf Anweisung des Vaters auf das Girokonto des Bruders ausbezahlt wurde. Die Klage der Klägerin blieb erfolglos.

Es verbleibe bei der grundsätzlichen Zuordnung des Kindergeldes nach § 11 Absatz 1 Satz 1 SGB II als Einkommen des Kindergeldberechtigten, hier des Vaters. Beide Voraussetzungen der in § 11 Absatz 1 Satz 5 SGB VII gesetzlich vorgesehenen Ausnahme lägen beim Bruder der Klägerin nicht vor. Dieser sei weder Mitglied der Bedarfsgemeinschaft, noch benötige er das Kindergeld zur Sicherung des Lebensunterhalts, weil er diesen durch das zu berücksichtigende Vermögen nach § 12 Absatz 1 SGB II sichern könne.

Die Berücksichtigung des Kindergeldes als Einkommen des Vaters entfalle auch nicht nach der weiteren Ausnahme des § 1 Absatz 1 Nr. 8 Arbeitslosengeld-II-Verordnung. Zwar sei das Kindergeld an den Bruder weitergeleitet worden. Dieser lebe jedoch im Haushalt des kindergeldberechtigten Vaters. Dem Bruder habe kein abgetrennter Wohnbereich im gemeinsam bewohnten Einfamilienhaus zur Verfügung gestanden. Er habe sich auch nicht finanziell an den Kosten beteiligt, sondern sei im elterlichen Haushalt mitversorgt worden.

Auch der Umstand, dass die tatsächliche Auszahlung des Kindergeldes auf das Konto des Bruders erfolgte, könne an der grundsätzlichen Zuordnung des Kindergeldes als Einkommen des Vaters nichts ändern. Das SG stellt hierbei klar, dass es seinen Überlegungen zugrunde gelegt hat, dass kein Mitglied der Bedarfsgemeinschaft eine Bevollmächtigung für das Konto des Bruders innehatte. Die gesetzlich normierte Zuordnung

des Kindergeldes beim Kindergeldberechtigten könne nicht durch die einfache Änderung des Auszahlungsweges umgangen werden. Hierin sei eine Weiterleitung des Kindergeldes an das volljährige Kind zu sehen, da der Vater es unterlassen habe, den Auszahlungsweg wiederum zu ändern.

Selbst bei der Annahme einer fiktiven Einkommensberücksichtigung hält das SG das in Artikel 1 Absatz 1 Grundgesetz (GG) in Verbindung mit Artikel 20 GG garantierte Existenzminium für nicht tangiert, weil es dem Vater der Kläger zeitnah möglich gewesen wäre, den Zahlungsweg des Kindergeldes gegenüber der Familienkasse in sein eigenes Konto zu ändern. Dies wäre ihm auch zumutbar gewesen.

Sozialgericht Speyer, Urteil vom 21.11.2022, 18 AS 917/20, nicht rechtskräftig

Elterngeld: Keine Bonus-Monate wegen Bereitschaftsdiensts

Der Bereitschaftsdienst von Klinikärzten ist Arbeitszeit. Er zählt auch als Zeit der Erwerbstätigkeit im Sinne des Elterngeldrechts und kann deshalb dazu führen, dass ein Arzt keine so genannten Partnerschaftsbonus-Monate beim Elterngeld bekommt. Das hat das Landessozialgericht (LSG) Sachsen-Anhalt entschieden.

Geklagt hatte eine Klinikärztin. Nach der Geburt ihres Kindes im Jahr 2016 hatte sie elf Monate das Basiselterngeld bezogen, ihr Ehemann anschließend drei weitere Monate. Danach arbeiteten beide in Teilzeit und nahmen die vier so genannte Partnerschaftsbonus-Monate in Anspruch. Das setzte nach dem damaligen Recht voraus, dass beide Elternteile in diesen vier Monaten gleichzeitig im Monatsdurchschnitt nicht weniger als 25 und nicht mehr als 30 Wochenstunden erwerbstätig waren. Im Nachhinein stellte sich heraus, dass die Ärztin, wenn man ihre Bereitschaftsdienste in der Klinik vollständig mitzählte, in einigen Monaten mehr als 30 Stunden pro Woche gearbeitet hatte. Deshalb forderte die zuständige Behörde das für die vier Partnerschaftsbonus-Monate zunächst nur vorläufig gezahlte Elterngeld zurück.

Dagegen klagte die Ärztin. Sie meinte, dass der Bereitschaftsdienst keine Erwerbstätigkeit im Sinne des Gesetzes sei. Sie müsse sich zwar in der Klinik aufhalten, könne die Zeit im Bereitschaftsdienstzimmer aber weitgehend frei nutzen. Wenn man nur die Zeiten zähle, in denen sie tatsächlich zum Einsatz gekommen sei, habe sie durchweg weniger als 30 Stunden pro Woche gearbeitet. Mit dieser Argumentation hatte sie in erster Instanz vor dem Sozialgericht Erfolg.

Auf die Berufung der Elterngeldstelle hat das LSG ihre Klage aber in zweiter Instanz abgewiesen. Nach Auffassung des Gerichts ist der Bereitschaftsdienst vollständig als Zeit der Erwerbstätigkeit zu berücksichtigen, weil die Ärztin sich auf Weisung ihres Arbeitgebers in der Klinik aufhalten musste und weil dieser Dienst vergütet wurde. Ein weiterer Gesichtspunkt sei, dass die Ärztin sich während des Bereitschaftsdienstes gerade nicht um die Betreuung ihres Kindes kümmern konnte. Außerdem richte sich die Höhe des Elterngeldes nach dem Einkommen vor der Geburt. Hier wirke sich auch Einkommen aus Bereitschaftsdiensten positiv für den Elterngeldberechtigten aus. Dann sei es aber konsequent, solche Zeiten auch bei den Voraussetzungen der Partnerschaftsbonus-Monate zu berücksichtigen.

Landessozialgericht Sachsen-Anhalt, Urteil vom 15.12.2022, L 2 EG 3/21, nicht rechtskräftig

Arbeit, Ausbildung & Soziales

Teilzeitbeschäftigung: Lohngleichheit bei gleicher Qualifikation

Geringfügig Beschäftigte, die in Bezug auf Umfang und Lage der Arbeitszeit keinen Weisungen des Arbeitgebers unterliegen, jedoch Wünsche anmelden können, denen dieser allerdings nicht nachkommen muss, dürfen bei gleicher Qualifikation für die identische Tätigkeit keine geringere Stundenvergütung erhalten als vollzeitbeschäftigte Arbeitnehmer, die durch den Arbeitgeber verbindlich zur Arbeit eingeteilt werden. Dies stellt das Bundesarbeitsgericht (BAG) klar.

Der Kläger ist als Rettungsassistent im Rahmen eines geringfügigen Beschäftigungsverhältnisses bei der Beklagten tätig. Diese führt im Auftrag eines Rettungszweckverbandes unter anderem Notfallrettung und Krankentransporte durch. Sie beschäftigt - nach ihrer Diktion - so genannte hauptamtliche Rettungsassistenten in Voll- und Teilzeit, denen sie im Streitzeitraum eine Stundenvergütung von 17 Euro brutto zahlte. Daneben sind so genannte nebenamtliche Rettungsassistenten für sie tätig, die eine Stundenvergütung von zwölf Euro brutto erhalten. Hierzu gehört der Kläger.

Die Beklagte teilt die nebenamtlichen Rettungsassistenten nicht einseitig zu Diensten ein, diese können vielmehr Wunschtermine für Einsätze benennen, denen die Beklagte versucht zu entsprechen. Ein Anspruch hierauf besteht allerdings nicht. Zudem teilt die Beklagte den nebenamtlichen Rettungsassistenten noch zu besetzende freie Dienstschichten mit und bittet mit kurzfristigen Anfragen bei Ausfall von hauptamtlichen Rettungsassistenten um Übernahme eines Dienstes. Im Arbeitsvertrag des Klägers ist eine durchschnittliche Arbeitszeit von 16 Stunden pro Monat vorgesehen. Darüber hinaus ist bestimmt, dass er weitere Stunden leisten kann und verpflichtet ist, sich aktiv um Schichten zu kümmern.

Mit seiner Klage hat der Kläger zusätzliche Vergütung in Höhe von 3.285,88 Euro brutto für die Zeit von Januar 2020 bis April 2021 verlangt. Er hat geltend gemacht, die unterschiedliche Stundenvergütung im Vergleich zu den hauptamtlichen Mitarbeitern stelle eine Benachteiligung wegen seiner Teilzeittätigkeit dar. Die Beklagte hält die Vergütungsdifferenz für sachlich gerechtfertigt, weil sie mit den hauptamtlichen Rettungsassistenten größere Planungssicherheit und weniger Planungsaufwand habe. Diese erhielten zudem eine höhere Stundenvergütung, weil sie sich auf Weisung zu bestimmten Diensten einfinden müssten.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung des Klägers das Urteil des Arbeitsgerichts abgeändert und die Beklagte zur Zahlung der geforderten Vergütung verurteilt.

Die hiergegen gerichtete Revision der Beklagten blieb vor dem BAG ohne Erfolg. Das Berufungsgericht habe richtig erkannt, dass die im Vergleich zu den hauptamtlichen Rettungsassistenten geringere Stundenvergütung den Kläger entgegen § 4 Absatz 1 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBf) ohne sachlichen Grund benachteiligt. Die haupt- und nebenamtlichen Rettungsassistenten seien gleich qualifiziert und übten die gleiche Tätigkeit aus. Der von der Beklagten pauschal behauptete erhöhte Planungsaufwand bei der Einsatzplanung der nebenamtlichen Rettungsassistenten bilde keinen sachlichen Grund zur Rechtfertigung der Ungleichbehandlung.

Es sei bereits nicht erkennbar, dass dieser Aufwand unter Berücksichtigung der erforderlichen "24/7-Dienstplanung" und der öffentlich-rechtlichen Vorgaben zur Besetzung der Rettungs- und Krankenwagen signifikant höher ist. Auch wenn man unterstellt, dass die Beklagte durch den Einsatz der hauptamtlichen Rettungsassistenten mehr Planungssicherheit hat, weil sie diesen einseitig Schichten zuweisen kann, sei sie hierbei jedoch nicht frei. Sie unterliege vielmehr unter anderem durch das Arbeitszeitgesetz vorgegebenen Grenzen in Bezug auf die Dauer der Arbeitszeit und die Einhaltung der Ruhepausen. Die nebenamtlichen Rettungsassistenten bildeten insoweit ihre Einsatzreserve.

Unerheblich ist laut BAG, dass diese frei in der Gestaltung der Arbeitszeit sind. Die Beklagte lasse insoweit unberücksichtigt, dass diese Personengruppe weder nach Lage noch nach zeitlichem Umfang Anspruch auf Zuweisung der gewünschten Dienste hat. Dass sich ein Arbeitnehmer auf Weisung des Arbeitgebers zu bestimmten Dienstzeiten einfinden muss, rechtfertige in der gebotenen Gesamtschau keine höhere Stundenvergütung gegenüber einem Arbeitnehmer, der frei ist, Dienste anzunehmen oder abzulehnen.

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 18.01.2023, 5 AZR 108/22

Anspruch auf Urlaubsabgeltung kann tarifvertraglicher Ausschlussfrist unterliegen

Der gesetzliche Anspruch eines Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber, nicht genommenen Urlaub nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses abzugelten, kann nach Maßgabe einer tarifvertraglichen Ausschlussfrist verfallen. Endete das Arbeitsverhältnis vor der Entscheidung des EuGH vom 06.11.2018 (C-684/16) und oblag es dem Arbeitnehmer aufgrund der gegenläufigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) nicht, den Anspruch innerhalb der tarifvertraglichen Ausschlussfrist geltend zu machen, begann die Ausschlussfrist erst mit der Bekanntgabe des Urteils. Dies stellt das BAG klar.

Die Beklagte, ein Zeitungsverlag, beschäftigte den Kläger seit dem 01.04.2007 zunächst auf der Grundlage eines so genannten Vertrags für Pauschalisten, sodann als angestellten Redakteur. Nach § 18 Nr. 1 Satz 1 des Manteltarifvertrags für Redakteurinnen und Redakteure an Tageszeitungen (MTV) sind nicht erfüllte Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis innerhalb von drei Monaten nach Fälligkeit geltend zu machen. Während seiner Tätigkeit als Pauschalist vom 01.04.2007 bis zum 30.06.2010 erhielt er keinen Urlaub. Das Arbeitsverhältnis endete am 30.09.2014. Im August 2018 forderte der Kläger die Beklagte auf, insgesamt 65 Arbeitstage Urlaub aus den Jahren 2007 bis 2010 abzugelten. Die Forderung in Höhe von 14.391,50 Euro brutto wies die Beklagte mit der Begründung zurück, ein etwaiger Anspruch des Klägers aus der Zeit seiner Tätigkeit als Pauschalist sei verfallen und verjährt.

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Die Revision des Klägers hatte beim BAG Erfolg. Sie führt zur Zurückverweisung an das Landesarbeitsgericht (LAG). Nach der ständigen Rechtsprechung des BAG könne der Anspruch auf Abgeltung nicht genommenen Urlaubs als reiner Geldanspruch tariflichen Ausschlussfristen unterfallen. Daran halte das BAG fest. Die rechtliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses bilde eine Zäsur. Der Urlaubsabgeltungsanspruch sei - anders als der Urlaubsanspruch - nicht auf Freistellung von der Arbeitsverpflichtung zu Erholungszwecken unter Fortzahlung der Vergütung gerichtet, sondern auf dessen finanzielle Kompensation beschränkt. Die strukturell schwächere Stellung des Arbeitnehmers, aus der der EuGH die Schutzbedürftigkeit des Arbeitnehmers bei der Inanspruchnahme von Urlaub ableitet, ende mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses.

Der Kläger sei bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses am 30.09.2014 nicht gehalten gewesen, seinen Anspruch auf Abgeltung des bis dahin nicht gewährten Urlaubs aus den Jahren 2007 bis 2010 der Beklagten gegenüber im Sinne der Ausschlussfristenregelung geltend zu machen. Das BAG sei zu diesem Zeitpunkt noch davon ausgegangen, dass Urlaubsansprüche mit Ablauf des Urlaubsjahres oder eines zulässigen Übertragungszeitraums unabhängig von der Erfüllung von Mitwirkungsobliegenheiten automatisch verfielen. Erst nachdem der EuGH mit Urteil vom 06.11.2018 neue Regeln für den Verfall von Urlaub vorgegeben hatte, habe es dem Kläger oblegen, Urlaubsabgeltung zu verlangen.

Der von dem Kläger erhobene Abgeltungsanspruch sei vor diesem Zeitpunkt auch nicht verjährt. Zwar stehe der Anwendung der Verjährungsvorschriften der unabdingbare Schutz, den der Anspruch auf den gesetzlichen Mindesturlaub genießt, nicht entgegen. Nach den vom BAG mit aktuellem Urteil (9 AZR 456/20) entwickelten Grundsätzen lief die Verjährungsfrist nicht vor dem Ende 2018. Der Kläger habe die gesetzliche Verjährungsfrist, indem er die Beklagte im Jahr 2018 auf Zahlung von Urlaubsabgeltung gerichtlich in Anspruch nahm, gewahrt.

Dennoch könne das BAG nach den vom LAG getroffenen Feststellungen nicht abschließend darüber befinden, ob die Beklagte Urlaubsabgeltung schuldet. Das LAG werde daher nach der Zurückverweisung aufzuklären haben, ob der Kläger in den Jahren 2007 bis 2010, in denen er als Pauschalist redaktionelle Aufgaben für die Beklagte wahrnahm, im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses tätig war.

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 31.01.2023, 9 AZR 244/20

Bauen & Wohnen

Nullsteuersatz bestimmter Photovoltaikanlagen: Steuerberaterverband regt Ergänzungen des BMF-Entwurfsschreibens an

Der Deutsche Steuerberaterverband e.V. (DStV) hat zu einem Entwurfsschreiben des Bundesfinanzministeriums (BMF) Stellung genommen, in dem Praxisfragen zum Nullsteuersatz für bestimmte Photovoltaikanlagen geklärt werden. Der Entwurf enthalte wichtige Abgrenzungen und Erläuterungen für Betroffene, so der DStV. Der Verband regt allerdings noch weitere Ergänzungen an - insbesondere eine großzügigere Regelung für Unternehmer mit älteren Anlagen.

Das Novum "Nullsteuersatz" habe sich im Rahmen des Jahressteuergesetzes 2022 im nationalen Umsatzsteuerrecht etabliert, erläutert der DStV. Seine Einführung für die Lieferung von Solarmodulen sollte die bürokratischen Lasten für Betreiber kleiner Photovoltaikanlagen minimieren und die umsatzsteuerliche Kleinunternehmerregelung attraktiver machen.

Laut DStV ließen erste Fragen aus der Praxis nicht lange auf sich warten. Zu begrüßen sei, dass das Schreiben etliche Punkte klarstellt, die in der Praxis für Verunsicherung gesorgt hatten. Der Entwurf stelle nunmehr sicher, dass der Verkauf oder auch die unentgeltliche Übertragung einer Photovoltaikanlage durch einen Unternehmer (der kein Kleinunternehmer ist) an einen Erwerber eine nicht steuerbare Geschäftsveräußerung im Ganzen darstellen wird. Wenn der Erwerber die Kleinunternehmerregelung in Anspruch nehmen möchte, müsse er folglich die Regelungen zur Vorsteuerberichtigung im Auge behalten.

In der Vergangenheit hätten viele Betreiber von Photovoltaikanlagen auf die umsatzsteuerliche Kleinunternehmerregelung verzichtet, weil es für sie wirtschaftlicher war, bei der Anschaffung den Vorsteuerabzug geltend zu machen. Folglich hätten sie privat verbrauchten Strom der Wertabgabenbesteuerung unterwerfen müssen. Die in Abzug gebrachte Vorsteuer sei so nachgelagert ausgeglichen worden. Daran ändere sich auch nach dem 31.12.2022 nichts.

Unternehmer, die ab 2023 eine Photovoltaikanlage erwerben, könnten aufgrund des Nullsteuersatzes hingegen keine Vorsteuer in Abzug bringen, so der DStV. Das BMF-Entwurfsschreiben stelle klar, dass daher kein Ausgleich eines Vorsteuerabzugs erforderlich und folglich anders als bislang bei der privaten Stromentnahme keine unentgeltlichen Wertabgabe zu versteuern ist. Neuanlagen-Betreiber generierten somit einen wirtschaftlichen Vorteil.

Der Wunsch, Altanlagen aus dem Unternehmensvermögen zu entnehmen und im Privatvermögen zu nutzen, dürfte mithin steigen, schätzt der DStV. Die Entnahme einer Altanlage sei zwar steuerbar, solle aber unter den übrigen Voraussetzungen (nur) mit dem Nullsteuersatz besteuert werden.

Dies sei systematisch nicht zu beanstanden. Jedoch sehe das Entwurfsschreiben eine gravierende Einschränkung vor. So solle die Entnahme nur möglich sein, wenn mindestens 90 Prozent des erzeugten Stroms für nichtunternehmerische Zwecke verwendet wird. Aus Sicht des DStV fehlt es hierfür an einer gesetzlichen Grundlage. Er fordert daher, auf die 90-Prozent Grenze zu verzichten. Es bleibe zu hoffen, dass die Finanzverwaltung hier nachbessert und auch Betreibern von Altanlagen steuerliche Entlastungsmöglichkeiten bietet.

Deutscher Steuerberaterverband e.V., PM vom 08.02.2023

Schottergärten: Bauaufsichtsbehörden können Beseitigung anordnen

Das Oberverwaltungsgericht (OVG) Niedersachsen hat eine Klage gegen eine bauaufsichtliche Verfügung, mit der die Stadt Diepholz die Beseitigung von Kies aus zwei Beeten angeordnet hatte, abgewiesen. Es bestätigte damit eine Entscheidung der Vorinstanz, nach der Schottergärten nach dem niedersächsischen Bauordnungsrecht unzulässig sind.

Die Kläger sind Eigentümer eines mit einem Einfamilienhaus bebauten Grundstücks im Stadtgebiet Diepholz. Im Vorgarten haben sie zwei insgesamt etwa 50 Quadratmeter große Beete angelegt. Diese sind mit Kies, in den einzelne Pflanzen eingesetzt sind, bedeckt.

Die Beteiligten streiten insbesondere darüber, ob es sich bei den Beeten um Grünflächen im Sinne des § 9 Absatz 2 der Niedersächsischen Bauordnung (NBauO) handelt. Nach dieser Vorschrift müssen die nicht überbauten Flächen der Baugrundstücke Grünflächen sein, soweit sie nicht für eine andere zulässige Nutzung erforderlich sind. Die Grundstückseigentümer machen geltend, bei den Beeten handele es sich aufgrund der Anzahl und der Höhe der eingesetzten Pflanzen um Grünflächen. Jedenfalls sei ihr Garten unter Berücksichtigung der hinter dem Wohnhaus befindlichen Rasenflächen und Anpflanzungen insgesamt ein ökologisch wertvoller Lebensraum.

Dieser Argumentation ist das OVG ebenso wie zuvor das Verwaltungsgericht Hannover nicht gefolgt. Die Bauaufsichtsbehörde könne einschreiten, wenn nicht überbaute Flächen von Baugrundstücken nicht den Anforderungen des § 9 Absatz 2 NBauO genügten. Dies sei hier der Fall. Bei den Beeten der klagenden Grundstückeigentümer handele es sich nicht

um Grünflächen, die durch nicht übermäßig ins Gewicht fallenden Kies ergänzt würden, sondern um Kiesbeete, in die punktuell Koniferen und Sträucher sowie Bodendecker eingepflanzt seien. Grünflächen würden durch naturbelassene oder angelegte, mit Pflanzen bewachsene Flächen geprägt.

Wesentliches Merkmal einer Grünfläche sei der "grüne Charakter". Dies schließe Steinelemente nicht aus, wenn sie nach dem Gesamtbild nur untergeordnete Bedeutung hätten, was eine wertende Betrachtung aller Umstände des Einzelfalls erforderlich mache. Dass die insgesamt nicht überbauten Flächen eines Baugrundstückes nur "überwiegend" Grünflächen sein müssten, sodass die Grünflächen hinter dem Haus der Kläger die Kiesbeete im Vorgarten erlauben würden, sei § 9 Absatz 2 NBauO nicht zu entnehmen. Ein solches Verständnis widerspreche auch der Intention des Gesetzgebers, die "Versteinerung der Stadt" auf das notwendige Ausmaß zu beschränken.

Oberverwaltungsgericht Niedersachsen, Beschluss vom 17.01.2023, 1 LA 20/22, unanfechtbar

Keine Ersatzhaft zu Durchsetzung künftiger Heckenschnitte

Die Anordnung von Ersatzhaft wegen eines unterlassenen Heckenschnitts ist auch dann unverhältnismäßig, wenn sich der Betroffene zuvor durch mehrfache Festsetzung von Zwangsgeld nicht dazu hat bewegen lassen, seiner Verpflichtung zum Rückschnitt von auf seinem Anwesen in den Verkehrsraum ragenden Bewuchses nachzukommen. Dies gilt laut Verwaltungsgericht (VG) Gießen umso mehr, wenn die Gemeinde den Rückschnitt mittlerweile selbst hat durchführen lassen, die Inhaftierung also nur die zukünftige Pflichterfüllung sichern soll.

Nach einer gemeindlichen Satzung über die Straßenreinigung sind im Gebiet der Antragstellerin überhängende Äste und Zweige von Bäumen und Sträuchern (Überhang) über Gehwegen bis zur Höhe von 2,40 Metern und über der Fahrbahn bis zur Höhe von 4,50 Metern zu entfernen. Die beantragende Gemeinde stellte im Sommer 2021 fest, dass der Antragsgegner diesen Verpflichtungen nicht nachkam und setzte zunächst mehrfach Zwangsgelder fest.

Nachdem der Antragsgegner hierdurch nicht zur Durchführung der von ihm geforderten Maßnahmen bewegt werden konnte, nahm die Gemeinde diese im Januar 2022 selbst auf Kosten des Antragsgegners vor. Die Beitreibung dieser Kosten und der festgesetzten Zwangsgelder, insgesamt über 2.000 Euro, blieb auch nach mehreren Versuchen erfolglos, da der betroffene Einwohner vermögenslos war. Daher beantragte die Gemeinde beim VG Gießen die Anordnung von Ersatzzwangshaft, auch um den Antragsgegner zukünftig zur Erfüllung seiner Verpflichtungen zu bewegen.

Das VG Gießen lehnte den Antrag ab. Der mit einer Ersatzzwangshaft verbundene Eingriff in die Freiheit der Person zur Durchsetzung einer Verpflichtung, die bereits durch die Gemeinde selbst vorgenommen wurde, sei nicht verhältnismäßig. Auch eine Anordnung von Ersatzzwangshaft "auf Vorrat", also für die Durchsetzung zukünftiger Verpflichtungen, sei rechtlich nicht zulässig.

Die Entscheidung ist noch nicht rechtskräftig. Die Beteiligten können dagegen Beschwerde beim Hessischen Verwaltungsgerichtshof einlegen.

Verwaltungsgericht Gießen, Beschluss vom 25.01.2023, 4 L 2623/22.GI, nicht rechtskräftig

Ehe, Familie und Erben

Durch Testament eingesetzter Erbe trägt das Risiko, dass das Testament unwirksam war

Von Gesetzes wegen erben in erster Linie Abkömmlinge, Ehepartner oder sonstige Verwandte eines Verstorbenen. Dieser kann die Erbfolge durch Testament oder Erbvertrag abweichend regeln und beispielsweise einen Freund oder engen Vertrauten zum Erben einsetzen. Dieser trägt aber das Risiko, dass das Testament wirksam ist. Ein Erblasser ist zwar unabhängig vom Alter und der Einrichtung einer etwaigen Betreuung bis zum Beweis des Gegenteils als testierfähig anzusehen. Stellt sich aber heraus, dass er etwa aufgrund einer geistigen Erkrankung nicht testierfähig war, muss der vermeintliche Erbe alle Nachlassgegenstände an die gesetzlichen Erben herausgeben - und das möglicherweise noch viele Jahre nach dem Erbfall. Der für erbrechtliche Streitigkeiten zuständige 6. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Celle ist regelmäßig mit derartigen Verfahren befasst.

Ein aktuelles Verfahren (Az. 6 U 2/22) hatte einen Streit um ein sehr hohes Vermögen zum Gegenstand: Eine alleinstehende und kinderlose Dame mit einem Vermögen von mehreren Millionen Euro hatte durch ein Testament im Jahr 2008 und erneut durch einen vor einem Notar im Jahr 2014 geschlossenen Erbvertrag ihren langjährigen Steuerberater als alleinigen Erben eingesetzt. Sie verstarb im Jahr 2015. Bereits anlässlich der Erteilung eines Erbscheins hatte das Amtsgericht Hannover ein psychiatrisches Gutachten eingeholt, das zu dem Ergebnis kam, dass die Verstorbene aufgrund wahnhafter Störungen nicht in der Lage war, wirksam zu testieren. Der Sachverständige hatte zu diesem Zweck der Vernehmung einer Vielzahl von Zeugen beigewohnt, unter Ihnen auch Notare und Ärzte.

Dieses Gutachten haben neben dem Amtsgericht Hannover sowohl das Landgericht Hannover als auch der 6. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Celle für überzeugend gehalten. Das Landgericht hat mit Urteil vom 27. Dezember 2021 festgestellt, dass der als Erbe eingesetzte Steuerberater nicht Erbe der Erblasserin geworden ist. Die hiergegen eingelegte Berufung hat der Steuerberater zurückgenommen, nachdem der Senat in der mündlichen Verhandlung Ende November 2022 auf die fehlenden Erfolgsaussichten hingewiesen hat. Dabei hatte der Senat betont, dass es unerheblich sei, ob der Steuerberater die Testierunfähigkeit der Erblasserin kannte oder auch nur hätte erkennen können oder müssen. Es gehe nicht um einen Vorwurf gegenüber dem Beklagten, andererseits hülfen ihm auch eine mögliche Gutgläubigkeit und ein Vertrauen in die Testierfähigkeit der ihm lange bekannten Erblasserin nicht.

OLG Celle, Pressemitteilung vom 18.01.2023 zum Urteil 6 U 2/22 vom 18.01.2023

Testament: Was ist eine Auflage?

Mit einer Auflage kann der Erblasser dem Beschwerten (also dem Erben oder Vermächtnisnehmer) zum Beispiel die Durchführung der Beerdigung, die Grabpflege oder die Pflege von Tieren aufgeben. Er kann auch Geld- oder Sachleistungen für kulturelle oder karitative Zwecke anordnen. Ferner kann er verfügen, dass ein Grundstück nicht verkauft wird, der Beschwerte seinen Wohnsitz nicht wechselt oder er einen bestimmten Beruf ergreift.

Der Erblasser kann auch eine sogenannte Zweckauflage verfügen. Darin kann er bestimmen, welchem Zweck die Auflage dienen soll, überlässt es aber dem Beschwerten oder einem Dritten (z.B. dem Testamentsvollstrecker) zu bestimmen, an welche Person die Leistung erfolgen soll.

Mit einer Auflage kann der Erblasser nur den Erben oder einen Vermächtnisnehmer beschweren. Wenn nichts anderes im Testament oder im Erbvertrag verfügt wurde, ist der Erbe beschwert. Mehrere Erben gelten im Zweifel im Verhältnis ihrer Erbteile als beschwert, wenn der Erblasser nichts anderes verfügt hat.

Wird der Beschwerte nicht Erbe oder Vermächtnisnehmer (z.B., weil er die Erbschaft oder das Vermächtnis ausgeschlagen hat), bleibt die angeordnete Auflage wirksam, soweit nicht ein anderer Wille des Erblassers anzunehmen ist. Beschwert ist dann derjenige, dem der Wegfall des zunächst Beschwerten unmittelbar zustattenkommt.

Dem Begünstigten selbst steht kein Anspruch auf Erfüllung der Auflage zu. Um die Vollziehung der Auflage sicherzustellen, schreibt das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) in § 2194 BGB vor, dass bestimmte Personen (aber nicht der Begünstigte als solcher) die Vollziehung der Auflage verlangen können.

In der Praxis bedeutet das: Die Vollziehung einer Auflage können nur

- der Erbe gegenüber dem beschwerten Vermächtnisnehmer,
- jeder Miterbe gegenüber dem beschwerten Miterben oder Vermächtnisnehmer oder
- derjenige verlangen, welchem der Wegfall des mit der Auflage zunächst Beschwerten zustattenkommen würde.

Liegt die Vollziehung im öffentlichen Interesse (z.B. die Auflage, eine Münzsammlung einem staatlichen Museum zu überlassen), so kann auch die zuständige Behörde die Vollziehung verlangen.

Achtung: Der Anspruch auf Vollziehung der Auflage unterliegt der Ver-

jährung. Dabei gilt grundsätzlich die regelmäßige Verjährungsfrist von drei Jahren. Die Verjährungsfrist beginnt mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch auf Vollziehung der Auflage entstanden ist und der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit hätte erlangen müssen. Enthält die Auflage ein wiederholtes oder dauerndes Verhalten (z.B. Grabpflege oder Pflege von Tieren), so beginnt die Verjährungsfrist mit der jeweiligen Erfüllungshandlung neu zu laufen.

Nicht zulässig sind sittenwidrige Auflagen, so beispielsweise eine Anordnung, gesetzwidrig zu handeln oder eine Straftat zu begehen. Unwirksam ist auch eine Auflage, deren Realisierung unmöglich ist.

Ist es unmöglich, eine Auflage zu erfüllen, so entfällt die Auflage. Haben allerdings Sie als Erbe und Beschwerter die Unmöglichkeit der Vollziehung der Auflage selbst verschuldet, kann der Begünstigte von Ihnen den Ersatz des Wertes verlangen: Er kann den Geldwert verlangen, den Sie für die Erfüllung der Auflage hätten ausgeben müssen.

Der Erwerb einer Auflage unterliegt der Erbschaftsteuer. Die Steuer entsteht erst mit der Vollziehung der Auflage. Zuwendungen, die kirchlichen, gemeinnützigen oder mildtätigen Zwecken dienen, sind steuerfrei.

Als Nachlassverbindlichkeit mindert die Auflage zudem die Steuerschuld des Erben.

Ende der Selbstnutzung des Familienheims

Der Erwerb des Familienheims durch Erbschaft ist auf Antrag der Erben steuerfrei, wenn sie das Objekt unverzüglich zu eigenen Wohnzwecken nutzen und diese Nutzung auch zehn Jahre aufrechterhalten. Wird die Wohnnutzung vorher aufgegeben, fällt nachträgliche Erbschaftsteuer an, es sei denn, zwingende Gründe hindern den Erben das Familienheim weiter als Hauptwohnsitz zu nutzen.

Über anerkannte Hinderungsgründe für die Nutzung des ererbten Familienheims als Hauptwohnsitz gibt es immer wieder Auseinandersetzungen zwischen Steuerpflichtigen und der Finanzverwaltung. Dem Gesetzeswortlaut nach sind mögliche Ausnahmegründe eng begrenzt - insbesondere für die eigene Pflegebedürftigkeit oder Tod des Erben. Der Bundesfinanzhof hatte nun einen Fall zu beurteilen, indem die Erbin aus dem Haus des Vaters auszog, weil sie die Wohnung im Obergeschoss wegen Bandscheiben- und Hüftleiden kaum noch verlassen konnte und in eine für sie weiterhin allein ohne Hilfe zu bewohnende Wohnung umzog.

Als das Finanzamt von dem Umzug erfuhr, setzte es nachträglich Erbschaftsteuer auf das Wohnhaus des Vaters fest. Auch im Widerspruchsverfahren und vor dem Finanzgericht wurde die Befreiungsvorschrift des Erbschaftsteuergesetzes sehr eng ausgelegt. Die gesundheitlichen Gründe der Klägerin machten das Führen eines Haushalts im Familienheim nicht objektiv unmöglich. Das Finanzamt führte im Verfahren zudem an, die Klägerin sei in der Lage einen eigenen Haushalt zu führen, was durch die neue Wohnung auch bewiesen sei. Damit liege keine Pflegebedürftigkeit als Ausnahmegrund im Sinne des § 13 ErbStG vor.

Diese sehr enge Auslegung der Ausnahmetatbestände wurde dem Bundesfinanzhof zur erneuten Prüfung vorgelegt. Der BFH hob die Entscheidung des FG Düsseldorf auf. Die Steuerbefreiungsvorschrift ist zwar eng auszulegen, aber es genügt, wenn die Nutzung des betreffenden Objekts zu eigenen Wohnzwecken nicht mehr möglich ist. Eine grundsätzliche Unfähigkeit einen eigenen Haushalt zu führen muss nicht gegeben sein. Diese Sachverhaltsprüfung hat der BFH nun dem Finanzgericht selbst noch einmal aufgetragen.

BFH-Urteil vom 1.12.2021, Az. II R 18/20

Medien & Telekommunikation

Mobile Briefmarke darf nicht nur 14 Tage gültig sein

Die Deutsche Post darf die Gültigkeit mobiler Briefmarken nicht auf 14 Tage nach Kauf befristen. Eine entsprechende Klausel in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) des Unternehmens ist unwirksam. Das hat das Landgericht (LG) Köln entschieden, wie der Verbraucherzentrale Bundesverband (vzbv) mitteilt, der in dem Verfahren Kläger war. Das Urteil ist nach seinen Angaben noch nicht rechtskräftig.

Der vzbv hatte kritisiert, dass Kunden durch das kurze Verfalldatum der mobilen Briefmarke unangemessen benachteiligt werden. Nach Ablauf von 14 Tagen behalte die Post das Geld für bereits bezahlte, aber noch nicht genutzte Porto-Codes ein, ohne eine Gegenleistung zu erbringen, erläuterte Jana Brockfeld, Rechtsreferentin des vzbv.

Das LG Köln schloss sich laut vzbv der Auffassung des Verbandes an, dass die kurze Gültigkeitsdauer Verbraucher unangemessen benachteiligt. Ansprüche aus einem Kaufvertrag verjährten laut Gesetz regelmäßig nach drei Jahren. Davon weiche die Klausel der Post in nicht hinnehmbarer Weise ab.

Das Argument der Post, die kurze Gültigkeit sei aufgrund der begrenzten Anzahl an Zeichen und zur Vermeidung von Missbrauch erforderlich, bezeichneten die Richter nach Angaben des vzbv als nicht nachvollziehbar. Selbst wenn das Unternehmen nur Ziffern für die Codes verwenden würde, gäbe es bereits 100 Millionen verschiedene Kombinationen. Da die achtstelligen Porto-Codes zusätzlich aus Buchstaben bestehen, ergäben sich tatsächlich noch sehr viel mehr Möglichkeiten.

Auch die Missbrauchsgefahr rechtfertige nicht die kurze Gültigkeit der mobilen Briefmarke. Es sei Sache der Post, ihr System so zu gestalten, dass eine mehrfache Verwendung der Codes erkannt und verhindert werde.

Gegen die Entscheidung des LG Köln hat die Post Berufung eingelegt, die beim Oberlandesgericht Köln unter dem Aktenzeichen 3 U 148/22 läuft.

Die mobile Briefmarke ist seit Dezember 2020 über die Smartphone-App der Post erwerbbar. Kunden erhalten einen achtstelligen Porto-Code, mit dem sie einen Brief oder eine Postkarte beschriften. Bis zu 20 Porto-Codes können sie auf einmal kaufen. Nach den AGB der Post soll ein Code jeweils nur 14 Tage lang gültig sein. Eine Erstattung des Portos ist nach Ablauf der Frist ausdrücklich ausgeschlossen.

Verbraucherzentrale Bundesverband, PM vom 19.12.2022 zu Landgericht Köln, Urteil vom 20.10.2022, 33 O 258/21

Zweitwohnungen: Übergangsweise Befreiung von Rundfunkbeitragspflicht

Zweitwohnungsinhaber sind aufgrund der Übergangsregelung im Urteil des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom 18.07.2018 auf Antrag von der Rundfunkbeitragspflicht zu befreien. Unerheblich ist hierfür, auf welchen Namen das Beitragskonto einer von mehreren Wohnungsinhabern bewohnten Hauptwohnung bei der Rundfunkanstalt geführt wird. Dies hat das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) in drei Revisionsverfahren entschieden.

Mit Urteil vom 18.07.2018 hatte das BVerfG entschieden, dass der Rundfunkbeitragsstaatsvertrag (RBStV) mit Artikel 3 Absatz 1 Grundgesetz (GG) insoweit unvereinbar ist, als Inhaber mehrerer Wohnungen über den Beitrag für eine Wohnung hinaus zur Leistung von Rundfunkbeiträgen herangezogen werden. Zugleich hat es eine Übergangsregelung dahingehend getroffen, dass ab dem Tag der Verkündung dieses Urteils bis zum Inkrafttreten einer Neuregelung diejenigen Personen, die nachweislich als Inhaber einer Wohnung ihrer Rundfunkbeitragspflicht nach § 2 Absatz 1 und 3 RBStV nachkommen, auf Antrag von einer Beitragspflicht für weitere Wohnungen zu befreien sind.

Gestützt hierauf stellten die verheirateten Kläger der drei Verfahren für ihre Zweitwohnungen jeweils einen Antrag auf Befreiung bei der beklagten Rundfunkanstalt. Der Beklagte lehnte die Anträge mit der Begründung ab, dass das Beitragskonto der Hauptwohnung auf den Namen des jeweiligen Ehepartners geführt werde und die Voraussetzungen der richterrechtlichen Befreiungsregelung deshalb nicht gegeben seien. Den auf Befreiung gerichteten Klagen hat das Verwaltungsgericht (VG) Dresden in zwei Verfahren stattgegeben, das für das dritte Verfahren zuständige VG Chemnitz hat demgegenüber die Klage abgewiesen. In den Berufungsverfahren hat das Oberverwaltungsgericht Sachsen entschieden, dass den Klägern der geltend gemachte Befreiungsanspruch nicht zustehe.

Die hiergegen von den Klägern eingelegten Revisionen hatten Erfolg. Denn die Übergangsregelung sei wegen ihres Wortlauts und aus Gründen der Verwaltungspraktikabilität weit zu verstehen, so das BVerwG. Darüber hinaus hänge es oft vom Zufall ab, auf wessen Namen das Beitragskonto für die Hauptwohnung geführt wird. Auf diese Weise gewährleiste die Übergangsregelung umfassend, dass Inhaber mehrerer Wohnungen nicht über einen vollen Beitrag in Anspruch genommen werden.

Hiervon unberührt bleibt laut BVerwG der Gestaltungsspielraum des Ge-

setzgebers bei einer Neuregelung, die dieser mittlerweile in § 4a RBStV getroffen hat.

Bundesverwaltungsgericht, Urteile vom 25.01.2023, BVerwG 6 C 6.21, BVerwG 6 C 7.21 und BVerwG 6 C 9.21

Telefonüberwachung: Genehmigung muss keine individualisierte Begründung enthalten

Eine Entscheidung, mit der ein Richter eine Telefonüberwachung genehmigt, muss nicht unbedingt eine individualisierte Begründung beinhalten, um mit EU-Recht vereinbar zu sein. Laut Europäischem Gerichtshof (EuGH) kann es ausreichen, wenn die Entscheidung sich auf einen eingehend und detailliert formulierten Antrag der zuständigen Strafverfolgungsbehörde stützt und die Gründe für die Genehmigung sich leicht und eindeutig erschließen, wenn Antrag und Genehmigung nebeneinander gelesen werden.

Zugrunde lag ein Fall aus Bulgarien. Dort ist es geltende Gerichtspraxis, bei der Genehmigung einer Telefonüberwachung eine Textvorlage ohne individualisierte Begründung zu verwenden, die sich im Wesentlichen auf den Hinweis beschränkt, dass die Anforderungen der in ihr angeführten nationalen Regelung der Telefonüberwachung erfüllt seien.

Der EuGH hat diese Praxis nun als rechtens bestätigt. Es sei davon auszugehen, dass der nationale Richter durch die Unterzeichnung einer Textvorlage, in der es heißt, dass die gesetzlichen Anforderungen erfüllt seien, die Begründung des bei ihm von der zuständigen Strafverfolgungsbehörde gestellten ausführlichen Antrags bestätigt und sich dabei vergewissert hat, dass diese Anforderungen erfüllt sind. In diesem Zusammenhang wäre es gekünstelt, zu verlangen, dass die Genehmigung für die Überwachung eine konkrete und detaillierte Begründung enthält, wenn bereits der dieser Genehmigung zugrunde liegende Antrag nach nationalem Recht eine solche Begründung enthält.

Sobald die betroffene Person über die Überwachung informiert worden ist, verlange die Begründungspflicht aber, dass sowohl diese Person als auch der Richter des Hauptverfahrens, der für die Prüfung der Rechtmäßigkeit der Genehmigung der Überwachung zuständig ist, in der Lage sind, die Gründe für diese Genehmigung nachzuvollziehen. Deshalb müssten sie Zugang nicht nur zur Genehmigungsentscheidung haben, sondern auch zu dem Antrag der Behörde, die um Genehmigung ersucht hat.

Außerdem stellt der EuGH fest, dass diese Personen, wenn sie die Genehmigung und den ihr beigefügten mit Gründen versehenen Antrag nebeneinander lesen, die genauen Gründe, aus denen die Genehmigung unter den tatsächlichen und rechtlichen Umständen des dem Antrag zugrunde liegenden konkreten Falls erteilt wurde, leicht und eindeutig nachvollziehen können müssen.

Gerichtshof der Europäischen Union, Urteil vom 16.02.2023, C-349/21

Staat & Verwaltung

Ehrenamtliche Richter: Pflicht zu Verfassungstreue soll gesetzlich verankert werden

Das Bundesjustizministerium (BMJ) will das Deutsche Richtergesetz (DRiG) dahingehend ändern, dass darin die Pflicht ehrenamtlicher Richter zur Verfassungstreue festgeschrieben wird. Dazu hat es jetzt einen Gesetzentwurf vorgelegt.

Die Verfassungstreue von Richtern sei für den Rechtsstaat wesentlich, erläutert das Ministerium. Darüber hinaus gehöre die persönliche Unabhängigkeit von Richtern zu den verfassungsgestaltenden Strukturprinzipien des Grundgesetzes. Effektiver Rechtsschutz sei nur durch unabhängige Richter möglich.

Die in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bereits anerkannte Pflicht zur Verfassungstreue ehrenamtlicher Richter solle gesetzlich verankert und als zwingende Regelung ausgestaltet werden. Der Entwurf sehe vor, dass niemand zum ehrenamtlichen Richter berufen werden darf, wenn Zweifel daran bestehen, dass die Person jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung eintritt. Dazu solle ein neuer § 44a Absatz 1 in das DRiG eingefügt werden.

Um sicherzustellen, dass auch ein späteres Verhalten während der Zeit der Ausübung des Amtes als ehrenamtlicher Richter zur Abberufung führen muss, solle darüber hinaus auch eine entsprechende Klarstellung in § 44b Absatz 1 DRiG erfolgen. Damit solle verdeutlicht werden, dass es für die Frage der Abberufung nicht auf den Zeitpunkt ankommt, zu dem die betroffene Person Zweifel an ihrer Verfassungstreue aufkommen lässt.

Die geplante Neuregelung führe dann außerdem dazu, dass ein Gericht fehlerhaft besetzt ist, wenn eine Berufung zum ehrenamtlichen Richter entgegen diesen Anforderungen erfolgt. Die fehlerhafte Besetzung eines Spruchkörpers könne mit der Besetzungsrüge angegriffen werden und stelle einen absoluten Revisionsgrund dar. Damit werde ein Gleichklang zu den Berufsrichtern hergestellt, für die dies bereits in § 9 Nr. 1 DRiG geregelt sei.

Das BMJ hat seinen Gesetzentwurf am 18.01.2023 an Länder und Verbände versendet und auf seiner Internetseite veröffentlicht. Die interessierten Kreise hätten nun Gelegenheit, bis zum 22.02.2023 Stellung zu nehmen.

Bundesjustizministerium, PM vom 18.01.2023

Datenerhebung im Rahmen des Zensus 2022 ist rechtmäßig

Das Statistische Landesamt Rheinland-Pfalz ist berechtigt, im Zuge der Gebäude- und Wohnungszählung (GWZ) im Rahmen des Zensus 2022 die im Gesetz zur Durchführung des Zensus im Jahr 2022 (ZensG 2022) näher bezeichneten, strukturellen Angaben einschließlich so genannter statistischer Hilfsmerkmale zu erheben. Dies geht aus einem Beschluss des Verwaltungsgerichts (VG) Neustadt an der Weinstraße hervor.

Die Antragsteller bewohnen ein Anwesen im Landkreis Kaiserslautern. Der Antragsgegner erinnerte die Antragsteller mit Schreiben vom 27.06.2022 an die Beantwortung und Rückleitung der Datenanforderung zur GWZ bis zum 10.07.2022, nachdem diese ihrer Erklärungspflicht bis zu diesem Zeitpunkt nicht nachgekommen waren. Mit der Erinnerung wurde den Antragstellern mitgeteilt, dass sie die Fragen online beantworten oder in Papierform an einen näher bezeichneten privaten Dienstleister senden könnten, der den Papierbogen digitalisiere und zur Geheimhaltung verpflichtet sei.

Am 04.07.2022 legten die Antragsteller dagegen Widerspruch ein. Dieser wurde am 04.08.2022 zurückgewiesen. Nach Zustellung des Widerspruchsbescheids erhoben die Antragsteller am 12.09.2022 Klage und suchten mit der Begründung, die einschlägigen Rechtsvorschriften des Zensusgesetzes 2022 und die dort geregelte Behandlung von Hilfsmerkmalen seien verfassungswidrig, um vorläufigen Rechtsschutz nach. Der wirksame Schutz digital gespeicherter Daten könne grundsätzlich nicht gewährleistet werden, eine Deanonymisierung sei nicht ausgeschlossen. Der US-amerikanische IT-Dienstleister, der in den Betrieb der Internetpräsenz "www.zensus2022.de" eingebunden sei, könne auf technische Daten zugreifen und biete im öffentlichen Teil der Website ein Kontaktformular an, über das Nutzer Statistikämter anschreiben könnten. Hierzu seien persönliche Daten einzugeben, deren Weitergabe an unbefugte Dritte nicht ausgeschlossen werden könne. Das vertraglich zugesicherte Versprechen des Dienstleisters, Daten ausschließlich auf europäischen Servern zu verarbeiten, sei mit Blick auf den "CLOUD Act" unzureichend. Die Einbindung des Dienstleisters sei damit zugleich unionsrechtswidrig.

Das VG lehnte den Antrag ab. Durch die Heranziehung der Antragsteller zu den im Rahmen der GWZ im Zensus 2022 angeforderten Auskünften sei das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nicht verletzt. Die Ausgestaltung des Zensus 2022 entspreche den Vorgaben, die das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) in seinem Urteil vom 19.09.2018 (2 BvF 1/15 und 2/15) zum Zensus 2011 sowie in dem zur Volkszählung ergangenen Urteil vom 15.12.1983 (1 BvR 209/83 und andere) gemacht habe. Die rechtlichen Schutzmechanismen des ZensG 2022 blieben dabei nicht

hinter denjenigen des Zensusgesetzes 2011 zurück.

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit sei gewahrt. Auch unter Berücksichtigung der Fortentwicklung der statistischen Wissenschaft seien Möglichkeiten einer grundrechtsschonenderen Datenerhebung nicht ersichtlich. Verbleibende Restrisiken der Deanonymisierung und Reidentifizierung seien zwar nicht auszuschließen, als notwendige Folge einer im überwiegenden Allgemeininteresse angeordneten Statistik jedoch hinzunehmen.

Die Heranziehung zur Auskunftserteilung verstoße auch nicht gegen datenschutzrechtliche Bestimmungen und sei insbesondere mit den Regelungen der Datenschutzgrundverordnung vereinbar.

Das Hosting des öffentlichen Bereichs der Zensus 2022-Homepage durch einen US-amerikanischen Dienstleister stehe der Rechtmäßigkeit der Durchführung des Zensus 2022 nicht entgegen. Die Verarbeitung von Hosting-Daten durch den Dienstleister erfolge nur in europäischen Rechenzentren und unter ausschließlicher Nutzung europäisch registrierter IP-Adressen. Befragungsdaten der Auskunftspflichtigen zum Zensus seien von der Verarbeitung nicht umfasst, sondern lediglich allgemein zugängliche Metadaten, wie IP-Adresse des Abrufs, Internetbrowser, Betriebssystem oder Uhrzeit des Seitenaufrufs. Der Antragsgegner dürfe auf die vertraglichen Zusagen des Dienstleisters vertrauen.

Die Einlassungen der Antragsteller zu einem denkbaren Zugriff US-amerikanischer Sicherheitsbehörden im Rahmen des "CLOUD-Act" blieben spekulativ und stünden einer Datenerhebung durch den Antragsgegner auch deshalb nicht entgegen, weil das BVerfG verbleibende Restrisiken trotz Anspannung aller zumutbaren Vorkehrungen als grundsätzlich notwendige Folge einer im überwiegenden Allgemeininteresse angeordneten Statistik akzeptiert habe. Überdies sei der US-amerikanische IT-Dienstleister nach Auskunft des Bundesbeauftragten für den Datenschutz aufgrund zwischenzeitlich vorgenommener Änderungen beim Aufruf des Online-Fragebogens nicht mehr eingebunden, sodass auch keine Übermittlung von Metadaten mehr erfolge. Damit griffen auch die von dem EuGH (C-311/18 - "Schrems II") geäußerten Bedenken gegen eine Übertragung personenbezogener Daten von EU-Bürgern in die USA nicht durch.

Die Übermittlung der eigentlichen Befragungsdaten erfolge unter Einhaltung der Vorgaben des Zensusvorbereitungsgesetzes 2022 verschlüsselt, womit der Gefahr des Zugriffs unbefugter Dritter wirksam begegnet werde, so das VG. Dabei stehe es den Antragstellern frei, den Fragebogen in Papierform einzureichen. Die hierfür zur technischen Umsetzung in Gestalt der Digitalisierung eingebundene Firma sei zur Geheimhaltung verpflichtet. Sie habe kein Datenzugriffsrecht und erbringe damit unter datenschutzrechtlichen Aspekten keine Dienstleistung, die einen intensiveren Zugriff auf Daten der Antragsteller erlaube, als beispielsweise die Beauftragung eines privaten Postunternehmens, das mit Übergabe eines Briefs jedenfalls potenziell gleichfalls Zugriff auf die darin enthaltenen Daten habe.

Gegen den Beschluss ist das Rechtsmittel der Beschwerde zum Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz zulässig.

Verwaltungsgericht Neustadt, Beschluss vom 27.10.2022, 3 L 763/22.NW, nicht rechtskräftig

Bußgeld & Verkehr

Wie Parkplätze aussehende Freiflächen müssen frei von Baumstümpfen sein

Die öffentliche Hand muss dafür sorgen, dass auf Freiflächen, die wie Parkplätze aussehen, keine Baumstümpfe stehen, die Autos beschädigen können. Das hält das Landgericht (LG) Köln fest und spricht einer Frau teilweise Schadenersatz für ihren beschädigten Pkw zu.

Die Klägerin wollte ihren Pkw nach Einbruch der Dunkelheit in Köln auf einem unbefestigten, nicht gepflasterten Streifen von circa 1,5 Quadratmeter neben der Straße parken. Hinter der Freifläche, auf der früher Bäume standen, verlief ein gepflasterter Gehweg. Rechts und links davon war alles asphaltiert. Andere Pkw hatten dort geparkt. Ein Schild wies auf die Parkmöglichkeit in diesem Bereich während des Wochenmarktes hin. Bei der regelmäßigen Begehung der Fläche, zuletzt am Vortag des Unfalls der Klägerin, fielen keine Verschmutzungen oder Laubbedeckungen auf. Mittlerweile ist der Platz umgestaltet und erneuert worden. Die Klägerin behauptet, mit ihrem Pkw auf einen 20 bis 25 Zentimeter hohen Baumstumpf aufgefahren zu sein, der auf der unbefestigten Freifläche gestanden habe. Ihr sei dadurch ein Schaden von rund 3.086 Euro netto entstanden.

Das LG Köln hat entschieden, dass der Klägerin Schadenersatz in Höhe von 1.543,26 Euro aus § 839 Bürgerliches Gesetzbuch in Verbindung mit Artikel 34 Grundgesetz zusteht. Im Übrigen wies es die Klage ab.

Die Beklagte habe ihre Verkehrssicherungspflichten verletzt, indem sie den Baumstumpf auf der Freifläche, die sich neben den asphaltierten Parkflächen befand, nicht so entfernt hat, dass ein Fahrzeug beim Abstellen nicht beschädigt wird. Diese Pflicht habe die Beklagte getroffen, weil sie damit rechnen musste, dass Verkehrsteilnehmer diese Freifläche für einen Parkplatz halten konnten. Die Beklagte sei auch für die Freifläche als Trägerin der Straßenbaulast für Gemeindestraßen zuständig gewesen. Zur öffentlichen Straße gehörten dabei auch befestigte Seitenstreifen, Parkplätze und Parkflächen. Dadurch, dass die Beklagte den Baumstumpf auf der von der Klägerin benannten Freifläche weder vollständig entfernt hatte, noch kenntlich machte oder ein Befahren der Fläche verhinderte, habe sie auch die ihr obliegende Amtspflicht verletzt.

Das LG Köln war davon überzeugt, dass sich der Unfall so abgespielt hat, wie die Klägerin ihn geschildert hat. Zwei Beifahrerinnen hätten als Zeuginnen ausgesagt und die Angaben der Klägerin bestätigt. Der Beklagten sei es auch zuzumuten gewesen, Sicherungsmaßnahmen zu ergreifen. Dass dieser Baumstumpf eine Gefahrenquelle darstellt, hätte bei einer regelmäßigen Kontrolle auffallen müssen. Das LG ging weiterhin davon aus, dass die Klägerin Eigentümerin des beschädigten Pkws war. Zwar habe die Beklagte die Eigentümerstellung der Klägerin bestritten. Für sie greife jedoch die Vermutung ein, dass sie Eigentümerin ist, weil sie zum Unfallzeitpunkt auch Besitzerin des Wagens war.

Dem LG reichte die Vorlage des Kostenvoranschlages zur Schadenshöhe aus, weil danach nur Fahrzeugteile im Bereich des Unterbodens betroffen waren. Ein Abzug "neu für alt" nahm das Gericht nicht vor, weil das Fahrzeug der Klägerin durch die Reparatur des Unterbodens weder eine Wertsteigerung erfahren habe noch eine längere Lebensdauer zu erwarten sei. Die Klägerin treffe allerdings ein Mitverschulden von 50 Prozent. Sie hätte bei den schlechten Sichtverhältnissen nach Einbruch der Dunkelheit besser auf eventuelle Hindernisse achten müssen.

Landgericht Köln, Entscheidung vom 24.11.2022, 5 O 94/22, nicht rechtskräftig

Fahrt mit E-Scooter durch Festhalten betrunkenen Sozius an der Lenkstange führt zu (vorläufigem) Entzug der Fahrerlaubnis

Dem Sozius eines E-Scooters darf die Fahrerlaubnis vorläufig entzogen werden, wenn er sich im Zustand der absoluten Fahruntüchtigkeit mit 1,2 Promille an der Lenkstange des E-Scooters festhielt. Denn der Sozius habe auch hierdurch das Fahrzeug mitgeführt, begründet das Landgericht (LG) Oldenburg seine Entscheidung.

Nach Aktenlage befuhr der Beschuldigte als Sozius auf einem E-Scooter einen Radweg in unzulässiger Richtung, wobei er sich - trotz seiner auf dem Roller hinteren Position - am Lenker festhielt. Die Fahrt wurde durch eine Polizeistreife beendet. Eine Blutentnahme um 4.40 Uhr ergab für den Beschuldigten eine Blutalkoholkonzentration von 1,2 Promille.

Das Amtsgericht Oldenburg hat dem Beschuldigten daraufhin im Ermittlungsverfahren die Fahrerlaubnis vorläufig entzogen. Die hiergegen eingelegte Beschwerde des Beschuldigten hatte keinen Erfolg.

Das LG hat in seiner Entscheidung festgestellt, dass der Sachverhalt den Straftatbestand des § 316 Strafgesetzbuch (StGB - Trunkenheit im Verkehr) erfüllt.

E-Scooter seien - wie die Klarstellung in § 1 Absatz 1 der Elektrokleinstfahrzeuge-Verordnung belege - grundsätzlich Kraftfahrzeuge und unterschieden sich insoweit von Fahrrädern, stellt das LG zunächst klar. Der Beschuldigte habe den E-Scooter zur Tatzeit auch "geführt" im Sinne des § 316 StGB.

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH) sei Führer eines Fahrzeugs derjenige, der selbst alle oder wenigstens einen Teil der wesentlichen technischen Einrichtungen des Fahrzeuges bedient, die für seine Fortbewegung bestimmt sind, also das Fahrzeug unter bestimmungsgemäßer Anwendung seiner Antriebskräfte unter eigener Allein- oder Mitverantwortung in Bewegung setzt oder es unter Handhabung seiner technischen Vorrichtungen während der Fahrbewegung durch den öffentlichen Verkehrsraum ganz oder wenigstens zum Teil lenkt.

Danach, so das LG, sei Führer eines Fahrzeuges nicht nur derjenige, der alle für die Fortbewegung des Fahrzeugs erforderlichen technischen Funktionen ausübt, sondern auch, wer nur einzelne dieser Tätigkeiten vornimmt - jedenfalls solange es sich dabei um solche handelt, ohne die eine zielgerichtete Fortbewegung des Fahrzeugs im Verkehr unmöglich wäre (wie zum Beispiel das Bremsen oder Lenken).

Dies sei aus Sicht des LG auch vorliegend der Fall gewesen. Der Beschuldigte habe eingeräumt, dass er "die Hände am Lenker" gehabt habe und diesen "festhielt", wobei er allerdings "keine Lenkbewegungen" ausgeführt habe.

Allein das Festhalten des Lenkers eines E-Scooters während der Fahrt durch einen Sozius stelle aber - unabhängig von aktiven Lenkbewegungen nach links oder rechts, um eine Kurve zu fahren - ein Lenken des Fahrzeugs und damit das "Führen" eines Fahrzeugs im Sinne des § 316 StGB dar, so das LG. Denn das Festhalten des Lenkers eines E-Scooters führe dazu, dass dieser in eine ganz bestimmte Richtung gelenkt wird: nämlich geradeaus. Dieses In-der-Spur-Halten des E-Scooters sei ein genuiner Lenkvorgang, weil ein kontrolliertes Fortbewegen des E-Scooters durch den Verkehrsraum, wenn beide Personen auf dem Roller sich am Lenker festhalten, nur durch ein Zusammenwirken beider Fahrer möglich ist. Das bedeute auch, dass der E-Scooter in einer Art "Mittäterschaft" von beiden Fahrern gleichzeitig geführt wird.

Dass nach der Einlassung des Beschuldigten lediglich der vordere Fahrer Einfluss auf die Geschwindigkeit gehabt habe, sei nach der Rechtsprechung des BGH ohne Belang. Denn ein "Führen" des Fahrzeugs könne hiernach auch dann vorliegen, wenn einzelne Bedienfunktionen - wie hier das Geradeauslenken - aufgeteilt werden. Dass sich der Beschuldigte nach den Ausführungen der Beschwerdebegründung über die Strafbarkeit der Handlung geirrt habe, stellt einen vermeidbaren Verbotsirrtum dar, betont das LG.

Der Beschuldigte sei zur Tatzeit auch absolut fahruntüchtig gewesen. Eine absolute Fahruntüchtigkeit sei beim Führen von E-Scootern aufgrund ihrer grundsätzlichen Einordnung als Kraftfahrzeuge bereits ab einer BAK von 1,1 Promille anzunehmen und nicht etwa - wie bei Fahrten mit einem Fahrrad - ab 1,6 Promille.

Ist die rechtswidrige Tat - wie hier - eine Trunkenheit im Verkehr nach § 316 StGB, sei der Täter in der Regel als ungeeignet zum Führen von Kraftfahrzeugen anzusehen (§ 69 Absatz 2 Nr. 2 StGB), so das LG. Dies rechtfertige auch die vorläufige Entziehung der Fahrerlaubnis bereits im Ermittlungsverfahren.

Landgericht Oldenburg, Beschluss vom 07.11.2022, 4 Qs 368/22

Verbraucher, Versicherung & Haftung

Klage gegen eventim wegen einbehaltener Ticketgebühren: Anmeldung zu Musterfeststellungsklage möglich

Verbraucher können sich ab sofort zu einer Musterfeststellungsklage gegen den Ticketvertreiber eventim anmelden. Der Verbraucherzentrale Bundesverband (vzbv) hatte die Klage am 07.12.2022 beim Bayerischen Obersten Landesgericht eingereicht, da eventim nach abgesagten Veranstaltungen häufig nicht den vollständigen Ticketpreis zurückzahle.

"Wer Tickets für Freizeitveranstaltungen online buchen will, kommt an eventim kaum vorbei", sagt Patrick Langer, Referent im Team Musterfeststellungsklagen des vzbv. In den letzten Jahren seien viele Veranstaltungen abgesagt worden. Den vollständigen Ticketpreis habe eventim oft nicht zurückgezahlt. Nach Ansicht des vzbv haben Verbraucher darauf aber einen Anspruch. "Selbst wenn eventim in jedem Einzelfall nur einige Euro einbehält, ergibt das unter dem Strich eine enorme Gesamtsumme. Marktmacht darf nicht dazu führen, dass ein Unternehmen eine rechtswidrige Praxis durchdrückt."

Das Bayerische Oberste Landesgericht solle feststellen, dass eventim einzelne Preisbestandteile zu Unrecht einbehält, zum Beispiel eine Buchungsgebühr. Die Kosten für Ticketversand und -versicherung schließt die vzbv-Klage nicht ein.

Hätten sich zwei Monate nach der Registereröffnung mindestens 50 Verbraucher im Klageregister angemeldet, gehe das Verfahren vor Gericht weiter, teilt der vzbv mit. Informationen gebe es auf www.musterfeststellungsklagen.de/eventim.

Verbraucherzentrale Bundesverband, PM vom 09.02.2023

Verbraucherrecht: Batterien per Fernzugriff abzuschalten, ist problematisch

Vermieter von Batterien für Elektroautos haben nicht das Recht, die Batterien nach einer Vertragskündigung per digitalem Fernzugriff abzuschalten.

Das gilt auch dann, wenn sie diese Möglichkeit in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen festgeschrieben haben. Denn das Fahrzeug als Ganzes funktioniere dann nicht mehr. Hat der Mieter keine Möglichkeit, die Batterie durch ein anderes Fabrikat auszutauschen, so sei der Eingriff zu massiv. Bei beruflich auf das Auto angewiesenen Mietern könne das außerdem zu großen Problemen führen.

BGH, XII ZR 89/21

Bissverletzung bei Streicheln eines Hundes: Volles Schmerzensgeld

Das Landgericht (LG) Frankenthal hat einer jungen Frau ein volles Schmerzensgeld zugesprochen, nachdem ihr ein Hund in das linke Ohr gebissen hatte. Die Frau hatte sich zuvor zu dem ihr vertrauten Rottweiler-Rüden hinuntergebeugt und ihn am Kopf gestreichelt. Das hat das LG nach den konkreten Umständen jedoch nicht als Mitverschulden der verletzten Frau gewertet. Insgesamt erhielt diese ein Schmerzensgeld in Höhe von 4.000 Euro.

Die Frau war zu Besuch bei ihrer Freundin und man saß gemeinsam in der Küche. Mit dabei war auch der Rottweiler-Rüde des Bruders der Freundin, mit dem die junge Frau gut vertraut war. Schon oft zuvor hatte sie mit ihm ohne Probleme gespielt und gekuschelt, doch diesmal schnappte der Hund nach ihr und biss ihr in das linke Ohr. Die Wunde musste mit zahlreichen Stichen genäht werden; die Frau war mehr als eine Woche lang arbeitsunfähig und klagt noch immer über fortbestehende Schmerzen bei Druck- und Kälteeinwirkungen.

Der als Halter des Rottweilers verklagte Bruder der Freundin warf der verletzten Frau vor, sie habe den Unfall durch ihr Verhalten erheblich mitverschuldet. Denn sie habe sich zu dem Tier hinuntergebeugt und ihn gestört.

Dem ist das LG nicht gefolgt. Es hat zunächst klargestellt, dass ein Hundehalter haftet, wenn sein Haustier einen anderen Menschen verletzt, auch wenn ihm kein falsches Verhalten vorzuwerfen ist. Denn die Haftung für ein Haustier, das nicht zur Berufsausübung gehalten wird, setze kein Verschulden voraus. Allerdings müsse sich der Verletzte im Einzelfall ein eigenes Fehlverhalten als Mitverschulden anrechnen lassen. Im konkreten Fall konnte ein solches nach Ansicht des Richters aber nicht bewiesen werden. Die bloße Hinwendung zu einem Tier, etwa durch Streicheln oder Umarmen, könne kein Mitverschulden begründen. Dies gelte jedenfalls dann, wenn man das Tier schon eine geraume Zeit über kenne und es bisher kein aggressives Verhalten gegeben habe.

Den Einwand des Hundehalters, die Frau habe den Hund gestreichelt, obwohl dieser gerade am Fressen gewesen sei und man sie deutlich gewarnt habe, sah das LG nicht als bewiesen an. Die Beweislast für ein solches Mitverschulden liege in solchen Fällen aber beim Tierhalter selbst. Zweifel gingen deshalb zu seinen Lasten.

Landgericht Frankenthal, Urteil vom 04.11.2022, 9 O 42/21, rechtskräftig

Verbraucherschützer mit Klage teilweise erfolgreich: Keine irreführende Werbung mit angeblicher BGH-Rechtsprechung

Das Oberlandesgericht (OLG) Dresden hat der DIPAT GmbH untersagt, mit einer fingierten Aussage des Bundesgerichtshofes (BGH) über die angebliche Nutzlosigkeit der meisten Patientenverfügungen für seinen Onlineservice zu werben. Damit gaben die Richter einer Klage des Verbraucherzentrale Bundesverbandes (vzbv) statt, wie dieser selbst meldet. Außerdem habe das Gericht drei von sechs Vertragsklauseln verboten, die der vzbv als unzulässig beanstandet hatte.

DIPAT habe für seinen Onlineservice zur Erstellung individueller Patientenverfügungen mit einer vermeintlichen Aussage BGH geworben. "Ärzte wissen seit Langem, was der Bundesgerichtshof im Juli 2016 bestätigte: Die meisten Patientenverfügungen sind nutzlos. Denn über 90 Prozent aller Verfügungen sind medizinisch zu ungenau oder veraltet." Eine Patientenverfügung von DIPAT gebe dagegen "einzigartige Sicherheit".

Das OLG Dresden untersagte dem Unternehmen laut vzbv die Werbeaussage. Denn diese sei irreführend. In dem BGH-Beschluss, auf den sich das Unternehmen in der Werbung bezog, sei es um einen Einzelfall gegangen. Die Richter hätten sich gar nicht über die "meisten Patientenverfügungen" und deren Nutzen geäußert.

Das OLG Dresden verbot dem beklagten Unternehmen laut vzbv außerdem drei von sechs Vertragsklauseln, die der Verband als unzulässig beanstandet hatte. Unter anderem habe DIPAT jede Haftung für einen Missbrauch von Kundeninformationen durch Dritte ausgeschlossen. Der vollständige Haftungsausschluss gehe nach Auffassung des OLG deutlich zu weit. Denn damit wäre das Unternehmen selbst dann nicht haftbar, wenn es keinerlei geeignete Vorrichtungen für die Sicherheit des eigenen Rechnersystems trifft und dadurch einen Datenmissbrauch mitverschuldet.

Als unzulässig hätten die Richter auch eine Klausel gewertet, nach der das Unternehmen nicht gewährleistet, dass seine Dienste jederzeit ununterbrochen genutzt und erreicht werden können. Die Klausel stehe in diametralem Gegensatz zur Werbung mit einer "garantierten Online-Abrufbarkeit rund um die Uhr" und schließe die Haftung selbst bei grobem Verschulden und monatelangen Ausfällen oder Einschränkungen aus. Darüber hinaus habe das OLG eine Klausel moniert, nach der das Unternehmen Profildaten des Kunden nach zwölf Monaten einseitig löschen darf.

Die Klage des vzbv habe allerdings nur teilweise Erfolg gehabt. Das Unternehmen dürfe weiterhin damit werben, die von ihm erstellten Patientenverfügungen seien "im Ernstfall tatsächlich wirksam", so der vzbv. Er habe die Werbung vergeblich als irreführend kritisiert, weil die pauschale Zusage einer wirksamen Patientenverfügung gar nicht möglich sei. Das OLG Dresden habe in diesem Punkt entschieden, dass Verbrauchern bewusst sei, dass im Einzelfall ausnahmsweise eine Patientenverfügung aus den verschiedensten Gründen nicht wirksam sein könne.

Das OLG lehnte nach Angaben des vzbv außerdem seine Anträge auf Untersagung von drei Klauseln in den Geschäftsbedingungen als unbegründet ab, die der Verband unter anderem als nicht ausreichend verständlich kritisiert hatte.

Verbraucherzentrale Bundesverband, PM vom 27.01.2023 zu Oberlandesgericht Dresden, Urteil vom 04.11.2022, 14 U 2095/20

Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

Ebay und Co. melden Privatverkäufe seit 01.01.2023 ans Finanzamt

Zum 01.01.2023 ist ein neues Gesetz in Kraft getreten. Das Plattformen-Steuertransparenzgesetz (PStTG) verpflichte Betreiber von Online-Plattformen (wie eBay, Vinted, Etsy, Hood, Shpock, booklooker), die Daten der Verkäufer an das Finanzamt auszuhändigen. Davon betroffen seien auch private Anbieter, die sich durch den Verkauf von gebrauchten Sachen ein paar Euro nebenher verdienen, informiert die Lohnsteuerhilfe Bayern.

Ziel des neuen Gesetzes sei mehr Transparenz für Transaktionen im Internet. Daher würden die Verkaufsplattformen gesetzlich dazu verpflichtet, den Steuerbehörden Informationen zu den Anbietern und deren Umsätzen zur Verfügung zu stellen. Vom Verkäufer würden Name, Geburtsdatum, Anschrift, die Steuer-Identifikationsnummern und die registrierte Bankverbindung, soweit vorhanden, weitergegeben. Des Weiteren würden alle Transaktionen nach dem 01.01.2023 mit den jeweiligen Verkaufspreisen, Gebühren oder Provisionen preisgegeben.

Startschuss für den ersten Datenfluss sei der 31.01.2024. Alle erfassten Daten zwischen 01.01. und 31.12. werden für 2023 zentral durch das Bundeszentralamt für Steuern ausgewertet und auf die zuständigen Finanzämter am Wohnort der Verkäufer aufgeteilt. Somit könnten die lokalen Finanzbehörden überprüfen, ob Einkünfte in der Steuererklärung erklärt hätten werden müssen.

Gemeldet werden muss laut Lohnsteuerhilfe, wenn mehr als 30 Verkäufe im Jahr zustande gekommen sind oder mehr als 2.000 Euro Umsatz erwirtschaftet wurden. Bleiben beide Kennzahlen unter dem Schwellenwert, passiere nichts.

Aber auch, wenn die Grenze von 2.000 Euro überschritten wird, dürfe, soweit es sich um gebrauchte Artikel des täglichen Lebens handelt, so viel veräußert werden, wie man will, so Tobias Gerauer, Vorstand der Lohnsteuerhilfe. Hier hätten Privatverkäufer steuerrechtlich nichts zu befürchten. Denn es sei davon auszugehen, dass bei gebrauchten Alltagsgegenständen keine Gewinnerzielung vorliegt - das heißt, in der Regel würden diese Gegenstände unter dem Neupreis, den der Verkäufer einst dafür gezahlt hat, verkauft. Außer dem Informationsfluss von der Onlineplattform an das Finanzamt sei daher nichts weiter zu befürchten.

Anders sieht es nach Angaben der Lohnsteuerhilfe bei Luxus-Gegenständen aus. Diese fielen nicht unter die normalen Alltagsgegenstände. Hier gelte eine gesetzliche Spekulationsfrist von einem Jahr. Erst danach dürften sie steuerfrei verkauft werden - es sei denn, der Gewinn bleibe unter 600 Euro pro Jahr. Dann gelte ebenfalls Steuerfreiheit.

Dennoch könnte das Finanzamt bei einer hohen Anzahl an Verkäufen aufhorchen und vermuten, dass es sich um eine verdeckte gewerbliche Tätigkeit handelt. Um sich gegen einen ungerechtfertigten Verdacht wehren zu können, rät die Lohnsteuerhilfe zu einem Verkaufstagebuch. Mit einer Liste der verkauften Artikel, die Markenname, Neupreis und Verkaufspreis enthält, könne ein solcher Verdacht beim Finanzamt nachträglich entkräftet werden. Gerade bei vielen kleinen Artikeln verlören Verkäufer sonst rasch den Überblick. Mit einer solchen Verkaufsliste könne leicht nachgewiesen werden, dass keine Gewinne erwirtschaftet wurden oder falls doch, in welcher Höhe. Dadurch könne im Zweifelsfall vermieden werden, dass der Finanzbeamte die Gewinne und damit die Versteuerung zu Ungunsten des privaten Anbieters schätzt. Dem Entrümpeln des Dachbodens stehe also auch weiterhin nichts im Weg, fasst die Lohnsteuerhilfe zusammen.

Lohnsteuerhilfe Bayern e.V., PM vom 30.01.2023

Plattformen-Steuertransparenzgesetz: Bundesfinanzministerium klärt Anwendungsfragen

Am 01.01.2023 ist das Plattformen-Steuertransparenzgesetz (PStTG) in Kraft getreten. In einem Schreiben klärt das Bundesfinanzministerium (BMF) Anwendungsfragen, unterstützt bei der sachgerechten Umsetzung des PStTG und adressiert praxisrelevante Themen. Das Schreiben ist als pdf-Datei auf den Seiten des BMF (www.bundesfinanzministerium.de) abrufbar.

Mit dem PStTG sei eine Meldepflicht für Betreiber digitaler Plattformen und der grenzüberschreitende, automatische Informationsaustausch zwischen den Steuerbehörden der EU-Mitgliedstaaten eingeführt worden, erläutert das BMF. Das Gesetz diene der Umsetzung der EU-Richtlinie 2021/514 vom 22.03.2021 zur Änderung der Richtlinie 2011/16/EU über die Zusammenarbeit der Verwaltungsbehörden im Bereich der Besteuerung.

Bundesfinanzministerium, Schreiben vom 02.02.2023, IV B 6 - S 1316/21/10019 :025

Planmäßiger An- und Verkauf von Waren über eBay kann Unternehmereigenschaft begründen

Ein Verkäufer, der auf jährlich mehreren hundert Auktionen Waren über eBay veräußert, übt eine nachhaltige und damit umsatzsteuerrechtlich eine unternehmerische steuerpflichtige Tätigkeit im Sinne des § 2 Absatz

1 Umsatzsteuergesetz (UStG) aus. Dies stellt der Bundesfinanzhof (BFH) klar.

Die Klägerin erwarb bei Haushaltsauflösungen Gegenstände und verkaufte diese über einen Zeitraum von fünf Jahren auf der Internet-Auktions-Plattform eBay in circa 3.000 Versteigerungen und erzielte daraus Einnahmen von circa 380.000 Euro.

Der BFH hat unter Hinweis auf sein Urteil vom 26.04.2012 (V R 2/11) entschieden, dass dies als nachhaltige Tätigkeit im Sinne des § 2 Absatz 1 UStG zu beurteilen ist. Er hat in seiner Zurückverweisung dem Finanzgericht aber aufgegeben, bisher fehlende Feststellungen zur Differenzbesteuerung nach § 25a UStG nachzuholen. Danach wird bei einem Wiederverkäufer, der gewerbsmäßig mit beweglichen körperlichen Gegenständen handelt oder solche Gegenstände im eigenen Namen öffentlich versteigert und an den diese Gegenstände - wie hier im Rahmen von privaten Haushaltsauflösungen - geliefert wurden, ohne dass dafür Umsatzsteuer geschuldet wurde, der Umsatz nicht nach dem Verkaufspreis, sondern nach dem Betrag bemessen, um den der Verkaufspreis den Einkaufspreis für den Gegenstand übersteigt. Fehlende Aufzeichnungen über Einkäufe stehen nach dem Urteil des BFH der Differenzbesteuerung nicht zwingend entgegen, sodass dann zu schätzen sein kann. Ist auf dieser Grundlage die Differenzbesteuerung anzuwenden, kommt es zu einer erheblichen Minderung des Steueranspruchs.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 12.05.2022, V R 19/20

Überlassung von Werbemobilen an soziale Institutionen: Umsatzsteuerliche Behandlung

Eine aktuelle Verfügung des Bayerischen Landesamts für Steuern (LfSt) dreht sich um die umsatzsteuerliche Behandlung der Überlassung von Werbemobilen an soziale Institutionen, Sportvereine und Kommunen. Wie das LfSt mitteilt, ersetzt die neue Verfügung diejenige vom 11.08.2020 (S 7119.1.1-3/4 St33).

Oftmals erfüllten Werbeunternehmer ihre Aufträge gegenüber ihren Kunden durch das Anbringen von Werbeflächen auf Kraftfahrzeugen, die dann im Stadtbild bewegt werden, erläutert das LfSt den Hintergrund seiner Verfügung. Hierfür werde verschiedenen Institutionen (soziale Einrichtungen, Vereine, Verbände, Kommunen, Interessenverbänden et cetera) ein entsprechend mit Werbeflächen versehenes Fahrzeug überlassen (so genanntes Werbemobil). Der Werbeunternehmer übergebe das Fahrzeug der Institution zur Nutzung, behalte jedoch den Kfz-Brief bis zum Ende der Vertragslaufzeit, die der betriebsgewöhnlichen Nutzungsdauer entspricht, zurück. Die Institution verpflichte sich im Gegenzug, das Kfz bis zum Vertragsende möglichst werbewirksam und häufig zu nutzen, sowie die Werbung zu dulden. Für die Gebrauchsüberlassung seien keine Zahlungen an den Werbeunternehmer zu leisten. Die Zulassung sowie die Versicherung des Fahrzeugs erfolge durch die Institution im eigenen Namen; sie habe auch die laufenden Kfz-Kosten zu tragen. Nach Vertragsende werde das Eigentum an dem Werbemobil ohne Zuzahlung - mit Ausnahme der durch den Werbeunternehmer zu zahlenden Umsatzsteuer - an die Institution übertragen, die sodann die Werbeflächen zu beseitigen habe.

Die Verfügung ordnet die durch den Werbeunternehmer sowie die durch die Institution erbrachte Leistung umsatzsteuerlich ein. Sie ist auf den Seiten des LfSt einsehbar (Finanzamt München: Steuerinfos - Steuerarten - Umsatzsteuer - Verfügungen BayLfSt (bayern.de)).

Landesamt für Steuern Bayern, Verfügungen vom 03.01.2023, S 7119.1.1-3/6 St33