

Ihre Steuerkanzlei informiert.

# SCHAUFENSTER STEUERN 04/2024

## Termine

Steuern und Sozialversicherung

## Bürokratieentlastung

Kabinetts beschließt Gesetzentwurf

## Schenkungsteuerbescheid

Höhe der festgesetzten Steuer muss erkennbar sein



Sehr geehrte Mandantinnen und Mandanten,

das Statistische Bundesamt berichtet über signifikante Veränderungen im Bereich der Erbschaft- und Schenkungsteuer:

Im Jahr 2022 sank das steuerlich berücksichtigte geerbte und geschenkte Vermögen um 14% im Vergleich zum Vorjahr 2021. Das geschenkte Vermögen reduzierte sich um 23,6 % auf 41,7 Milliarden Euro, hauptsächlich aufgrund eines drastischen Rückgangs des verschenkten Betriebsvermögens um 53,7%.

Bei den Schenkungen führte dies dazu, dass verschenktes Grundvermögen an erster Stelle stand. Durch Erbschaften und Vermächnisse wurden 59,7 Milliarden Euro übertragen, wobei das geerbte Vermögen um 5,8 % abnahm. Die Erbschaft- und Schenkungsteuer stieg auf 11,4 Milliarden Euro, wobei die festgesetzte Erbschaftsteuer erstmals seit Jahren sank, während die Schenkungsteuer um 56,7 % stieg.

Der steuerpflichtige Erwerb stieg auf 58,3 Milliarden Euro an, trotz rückläufiger Vermögensübertragungen. Steuerbegünstigungen nach § 13a ErbStG und persönliche Freibeträge sind bedeutende Faktoren bei der Berechnung der Steuer, wobei letztere im Jahr 2022 bei Erbschaften leicht zurückgingen und bei Schenkungen leicht stiegen.

Insgesamt sind wir der Meinung: Die Gestaltung, also insbesondere die steuerliche Gestaltung der vorweggenommenen Erbfolge, sollte noch weiter zunehmen. Beginnen Sie daher frühzeitig mit der Planung, denn Zeit ist eine der besten Voraussetzung für eine erhebliche Steuerersparnis bei der Schenkung- und Erbschaftsteuer.

In diesem Sinne wünschen wir eine interessante Lektüre.

Klaus + Partner Steuer und Recht

Hugenottenallee 171a, 63263 Neu-Isenburg

Telefon: 06102/71170 | Telefax: 06102/711720

[www.kp-taxandlaw.com](http://www.kp-taxandlaw.com) | [info@kp-taxandlaw.com](mailto:info@kp-taxandlaw.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
- Bürokratieentlastung: Kabinett beschließt Gesetzentwurf
- Schenkungsteuerbescheid: Höhe der festgesetzten Steuer muss erkennbar sein
- Förderung des demokratischen Staatswesens als gemeinnütziger Zweck setzt "geistige Offenheit" einer Vereinigung voraus
- Elektronisches Fahrtenbuch: Nachträgliche Veränderungsmöglichkeit muss ausgeschlossen sein

## Unternehmer

6

- Corona-Wirtschaftshilfen: Frist zur Einreichung der Schlussabrechnungen bis zum 30.09.2024 verlängert
- Gewinnbegriff beim Investitionsabzugsbetrag

## Kapitalanleger

8

- Gesetzentwurf: Schnellere Musterverfahren bei Anlegerschäden
- BaFin haftet nicht im "Wirecard-Bilanzskandal"
- Bitcoins: Einkunftsart bei Verwendung von Bitcoins für Lending

## Immobilienbesitzer

10

- Kein Schadensersatz für Grundstückseigentümerin: Setzrisse nicht auf Erdölbohrung in 1930er Jahren zurückzuführen
- Fehlender Ersatzwohnraum: Mieter dürfen trotz wirksamer Eigenbedarfskündigung dennoch vorerst bleiben
- Wohnung in Zweiparteienhaus: Keine erleichterte Kündigung bei nur wochenweiser Nutzung
- Sofort abzugsfähige Werbungskosten: Zur Abgrenzung von anschaffungsnahen Herstellungskosten

## Angestellte

12

- Steuerfreies Trinkgeld: Nicht bei hohen Beträgen
- Nicht genommener Jahresurlaub grundsätzlich durch finanzielle Vergütung zu ersetzen

- Keine doppelte Haushaltsführung bei Fahrzeit zwischen Hauptwohnung und Tätigkeitsstätte von etwa einer Stunde

## Familie und Kinder

14

- Erziehungszeiten im EU-Ausland können zu höherer Rente wegen voller Erwerbsminderung führen
- Elterliche Umgangsvereinbarung: Keine Durchsetzung per Vertragsstrafen

## Arbeit, Ausbildung & Soziales

16

- Grundrente: Anrechnung des Ehegatteneinkommens verfassungsgemäß
- Hilfebedürftigkeit aufgrund fehlender lückenloser AU-Bescheinigung nicht als sozialwidriges Verhalten zu bewerten
- Teilerlass nach Aufstiegsfortbildungsförderungsgesetz geförderten Darlehens führt zu steuerpflichtigem Arbeitslohn

## Bauen & Wohnen

18

- Bauvorhaben: Mündlicher Vertrag zwischen Unternehmer und privatem Bauherrn nicht ausreichend
- Gestiegene Materialkosten: Bauunternehmen muss Haus dennoch zu vereinbartem Festpreis errichten
- Bauordnung: Ein Kiesbeet wird nicht "grün" durch ein paar Pflanzen

## Medien & Telekommunikation

20

- Digital Markets Act: Apple und Google setzen einige Vorgaben nicht um
- Künstliche Intelligenz: EU-Parlament verabschiedet Regeln
- Telekom-Wettbewerber erhalten vorerst Zugang zu Kabelkanälen

## Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

22

- Plattformhaftung: Erweiterte Prüfpflichten für Amazon
- AGB nur online veröffentlicht: Was gilt für Kunden ohne Internetzugang?
- In-App-Käufe: EuGH soll Umsatzbesteuerung klären

## 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](http://www.akademische.de)

Alternative Streitbeilegung (Online-Streitbeilegung und Verbraucherschlichtungsstelle)

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

# Alle Steuerzahler

## Termine: Steuern und Sozialversicherung

10.04.

- Umsatzsteuer
- Lohnsteuer
- Kirchensteuer zur Lohnsteuer

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 15.04. 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 April 2024

Die Beiträge sind in voraussichtlicher Höhe der Beitragsschuld spätestens am drittletzten Bankarbeitstag eines Monats fällig. Für April ergibt sich demnach als Fälligkeitstermin der 26.04.2024.

## Bürokratieentlastung: Kabinett beschließt Gesetzentwurf

Gegen Bürokratie-Burnout: Das Bundeskabinett hat am 13.03.2024 den Entwurf für ein Bürokratieentlastungsgesetz IV (BEG IV) beschlossen.

Vorgesehen ist unter anderem, die handels- und steuerrechtlichen Aufbewahrungsfristen für Buchungsbelege wie zum Beispiel Rechnungskopien, Kontoauszüge und Lohn- und Gehaltslisten von zehn auf acht Jahre zu verkürzen. Die Unternehmen könnten die Belege damit früher als bisher entsorgen und sparten dadurch erhebliche Aufbewahrungskosten, erwartet das Bundesjustizministerium.

Für die steuerberatenden Berufe soll eine zentrale Vollmachtsdatenbank eingerichtet werden, in der Steuerberater künftig Generalvollmachten im Bereich der sozialen Sicherung zentral hinterlegen können sollen.

Die Hotelmeldepflicht für deutsche Staatsangehörige soll abgeschafft werden.

Im Bürgerlichen Gesetzbuch sollen Schriftform- zu Textformerfordernissen herabgestuft werden, sodass auch eine E-Mail, eine SMS oder eine

Messenger-Nachricht ausreichen können. Entsprechende Herabstufungen sind laut Justizministerium unter anderem im Vereinsrecht und im Gesellschaftsrecht geplant. So sollen Vereinsmitglieder ihre Zustimmung zu einem Beschluss, der ohne Mitgliederversammlung gefasst wurde, künftig auch in Textform erklären können. Auch sollen GmbH-Gesellschafter - bei Beschlüssen außerhalb einer Versammlung - ihre Stimme in Textform abgeben können, wenn sämtliche Gesellschafter damit einverstanden sind. Zudem sollen Schriftformerfordernisse im Schuldverschreibungsgesetz sowie im Depotgesetz herabgestuft werden.

Öffentliche Versteigerungen sollen künftig auch online möglich sein - wahlweise per Live-Stream oder in hybrider Form (vor Ort und online).

Die Abläufe am Flughafen sollen dadurch beschleunigt werden, dass die Fluggastabfertigung künftig auch digital erfolgen kann.

Schließlich soll die Äußerungsfrist bei Öffentlichkeitsbeteiligungen in Zulassungsverfahren mit Umweltverträglichkeitsprüfung, in denen aufgrund von Änderungen des Vorhabens eine erneute Beteiligung der Öffentlichkeit erforderlich ist, angemessen verkürzt werden können.

Bundesjustizministerium, PM vom 13.03.2024

## Schenkungssteuerbescheid: Höhe der festgesetzten Steuer muss erkennbar sein

Ein Schenkungssteuerbescheid ist nichtig, wenn ihm auch nach verständiger Auslegung nicht mit hinreichender Sicherheit die Höhe der festgesetzten Schenkungssteuer entnommen werden kann. Hierauf weist der Bundesfinanzhof (BFH) hin.

Für die Frage, ob ein Steuerbescheid inhaltlich hinreichend bestimmt ist, komme es grundsätzlich auf die Überschrift und den verfügenden Teil (Tenor) des Bescheids an. Die Begründung des Bescheids könne zwar bei der Auslegung des Tenors herangezogen werden. Widerspreche sie jedoch dem verfügenden Teil des Bescheids, könne der Bescheid jedenfalls aus Gründen der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit nicht aufrechterhalten werden.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 08.11.2024, II R 22/20

## Förderung des demokratischen Staatswesens als gemeinnütziger Zweck setzt "geistige Offenheit" einer Vereinigung voraus

Der Begriff der Förderung des demokratischen Staatswesens (§ 52 Ab-



satz 2 Nr. 24 Abgabenordnung - AO) muss sich aus grundrechtlich verbürgten Prinzipien, Rechten und Werten ableiten lassen. Dazu gehören insbesondere die Förderung der Ausübung der grundgesetzlich verbürgten Grundrechte sowie der Förderung allgemeiner demokratischer Teilhabe, die sich aus dem Demokratieprinzip ergibt. Dies stellt das Finanzgericht (FG) Berlin-Brandenburg klar.

Ausgangspunkt des Rechtsstreits war zugleich die Frage der Prüfungstiefe des § 60a Absatz 6 AO bei Versagung eines Freistellungsbescheides nach § 60a Absatz 1 AO. Hiernach kann ein Finanzamt einen Freistellungsbescheid versagen, wenn bis zum Zeitpunkt des Erlasses des erstmaligen Körperschaftsteuerbescheids oder Freistellungsbescheids bereits Erkenntnisse vorliegen, dass die tatsächliche Geschäftsführung gegen die satzungsmäßigen Voraussetzungen verstößt. Die Vorschrift wurde durch das Jahressteuergesetz 2020 eingeführt. Ausweislich der Gesetzesbegründung soll hierdurch die rechtsmissbräuchliche Verwendung des Feststellungsbescheids ausgeschlossen werden. In der Begründung wird ausdrücklich auf Missbrauchsfälle so genannter extremistischer Organisationen verwiesen (BT-Drs. 19/25160, S. 204).

Der Kläger - ein nicht eingetragener Verein - betrieb auf einer Internetseite einen Online-Blog, auf dem Vereinsmitglieder und Gastautoren zu einem aktuellen Thema Beiträge veröffentlichten. Streitgegenstand war insoweit die Ablehnung des Erlasses eines Freistellungsbescheides, weil dem Beklagten bereits Erkenntnisse zur Tätigkeit des Klägers vorlagen, obgleich der Kläger noch keine Körperschaftsteuererklärungen nebst Tätigkeitsberichten vorgelegt hatte.

Das FG hat die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (Urteil vom 10.01.2019 - V R 60/17, so genannte Attac-Rechtsprechung) bekräftigt. Eine Vereinigung zur Förderung der Volksbildung und des demokratischen Staatswesens müsse in ihrer "politischen Bildung" "geistig offen" sein und dürfe gerade nicht das Ziel verfolgen, Lösungsvorschläge für Problemfelder der Tagespolitik durchzusetzen. Denn eine steuerliche Gemeinnützigkeit stünde sonst im Konflikt mit den strengen Vorgaben des Grundgesetzes und des Bundesverfassungsgerichts zur Parteienfinanzierung. Der Kläger habe aber gerade konkrete Problemfelder der Tagespolitik thematisiert. Die Förderung des demokratischen Staatswesens sei höchstens Nebenfolge gewesen.

Das Gericht hat zudem entschieden, dass der Beklagte bei § 60a Absatz 6 AO nicht auf bestimmte Prüffelder beschränkt ist, sondern insbesondere auch Hinweise zu konkreten Tätigkeiten berücksichtigen kann. Allerdings führe die Versagung des Feststellungsbescheids zu keiner abschließenden Entscheidung hinsichtlich der Freistellung. Denn diese erfolge allein im Veranlagungsverfahren und münde in einem positiven

Freistellungsbescheid nach § 155 Absatz 1 Satz 3 AO beziehungsweise in einer Versagung eines solchen Bescheides. Der Regelungsgehalt des Ablehnungsbescheides betreffe nur die fehlende vorläufige Vertrauensschutzwirkung der gesonderten Feststellung der satzungsmäßigen Voraussetzungen.

Das FG hat die Revision zugelassen.

Finanzgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 14.11.2023, 8 K 8012/23

### Elektronisches Fahrtenbuch: Nachträgliche Veränderungsmöglichkeit muss ausgeschlossen sein

Ein Fahrtenbuch muss in geschlossener Form geführt werden. Eine mit Hilfe eines Computerprogramms erzeugte Datei genügt diesen Anforderungen nur, wenn nachträgliche Veränderungen an den zu einem früheren Zeitpunkt eingegebenen Daten nach der Funktionsweise des verwendeten Programms technisch ausgeschlossen sind oder zumindest in ihrer Reichweite in der Datei selbst dokumentiert und offengelegt werden. Dies stellt der Bundesfinanzhof (BFH) klar.

Die Anforderungen an ein Fahrtenbuch auf Papier und an ein elektronisches Fahrtenbuch könnten nicht identisch sein. Das Erfordernis, dass nachträglich vorgenommene Änderungen in der Datei dokumentiert und offengelegt werden müssen, sei nur für ein elektronisches Fahrtenbuch von Bedeutung. Bei einem in Papierform geführten Fahrtenbuch gebe es demgegenüber keine "Datei" im vorgenannten Sinne, sondern lediglich auf Papier festgehaltene Eintragungen (Daten). Auch hier müssten nachträgliche Änderungen allerdings "deutlich als solche erkennbar" sein. Eine lose Ansammlung einzelner Daten (Blätter, Seiten) ohne äußeren Zusammenhang könne daher schon in begrifflicher Hinsicht kein "Fahrtenbuch" sein, so der BFH. Die hiernach erforderliche "buch"-förmige äußere Gestalt könne dabei wiederum nur ein in Papierform, nicht aber ein elektronisch geführtes Fahrtenbuch aufweisen.

Bundesfinanzhof, Beschluss vom 12.01.2024, VI B 37/23

# Unternehmer

## Corona-Wirtschaftshilfen: Frist zur Einreichung der Schlussabrechnungen bis zum 30.09.2024 verlängert

Bund und Länder haben sich mit den Berufsorganisationen der prüfenden Dritten im Rahmen einer Sonder-Wirtschaftsministerkonferenz gemeinsam auf eine letzte Fristverlängerung zur Einreichung der Schlussabrechnung verständigt. Die Schlussabrechnungen der Corona-Wirtschaftshilfen (Überbrückungs-, November- und Dezemberhilfen) können demnach noch bis zum 30.09.2024 eingereicht werden. Dies teilt das Bundeswirtschaftsministerium mit.

Die vereinbarten Schritte, insbesondere die Festlegung des neuen Endtermins, damit möglichst alle noch ausstehenden rund 400.000 Schlussabrechnungen den Bewilligungsstellen zur Prüfung vorliegen werden, sowie Vereinfachungen und Beschleunigungen der Prüfverfahren sind laut Wirtschaftsministerium in einer gemeinsamen Erklärung zusammengefasst.

Sofern bis zu dem neuen Endtermin keine fristgerecht eingereichten Schlussabrechnungen für die vorläufigen Bewilligungen vorliegen, seien von den jeweils zuständigen Bewilligungsstellen der Länder umgehend Rückforderungsmaßnahmen einzuleiten.

Bundeswirtschaftsministerium, PM vom 14.03.2024

## Gewinnbegriff beim Investitionsabzugsbetrag

Das Tatbestandsmerkmal "Gewinn" im Sinne von § 7g Absatz 1 Satz 2 Nr. 1 Einkommensteuergesetz (EStG) ist als Steuerbilanzgewinn und nicht als steuerlicher Gewinn im Sinne von § 2 Absatz 2 Satz 1 Nr. 1 EStG auszulegen. Außerbilanzielle Positionen sind nicht zu berücksichtigen. Dies hat das Finanzgericht (FG) Baden-Württemberg entschieden (gegen Schreiben des Bundesfinanzministeriums (BMF) vom 15.06.2022, BStBl. I 2022, 945).

Die Klägerin betrieb im Streitjahr einen Gewerbebetrieb und ermittelte den Gewinn durch Betriebsvermögensvergleich. Danach ergab sich ein unstreitiger Steuerbilanzgewinn von 199.309,90 Euro. Unter Berücksichtigung von ebenfalls unstreitigen außerbilanziellen Kürzungen (steuerfreie Erträge nach § 3 Nr. 40 EStG von 1.170 Euro) und Hinzurechnungen (nichtabziehbare Betriebsausgaben nach § 4 Absatz 5, 6 und 7 EStG von 1.457 Euro sowie Gewerbesteuer nach § 4 Absatz 5b EStG von 10.199 Euro) ergab sich ein steuerpflichtiger Gewinn im Sinne von § 2 Absatz 2 S. 1 Nr. 1 EStG von 209.795,90 Euro. Zum 31.12.2020 machte die Klägerin einen gewinnmindernden Investitionsabzugsbetrag von 120.000 Euro geltend.

Das Finanzamt ging entsprechend dem BMF-Schreiben vom 15.06.2022 (BStBl. I 2022, 945) davon aus, dass der vom Kläger beanspruchte Investitionsabzugsbetrag nicht gewährt werden könne, da die Gewinngrenze des § 7g Absatz 1 S. 2 Nr. 1 Buchst. b EStG von 200.000 Euro überschritten sei. Die Klage hatte Erfolg.

Der Einkommensteuer- und Gewerbesteuermessbetragsbescheid 2020 seien abzuändern, weil ein Investitionsabzugsbetrag nach § 7g Absatz 1 EStG in Höhe von 120.000 Euro gewinnmindernd zu berücksichtigen sei, so das FG. Die Klägerin habe die Gewinngrenze von 200.000 Euro nicht überschritten, weil sie einen Gewinn im Sinne von § 7g Absatz 1 Satz 2 EStG Höhe von 199.309,90 Euro (Steuerbilanzgewinn) erzielt habe.

Nach Ansicht des FG ist unter "Gewinn" im Sinne von § 7g Absatz 1 Satz 2 Nr. 1 EStG der Steuerbilanzgewinn und nicht der steuerliche Gewinn im Sinne von § 2 Absatz 2 Satz 1 Nr. 1 EStG zu verstehen. Eine Korrektur um außerbilanzielle Positionen wie nichtabziehbare Betriebsausgaben oder einkommensteuerfreie Einnahmen finde nicht statt.

Eine eigenständige Definition des Begriffs "Gewinn" finde sich in § 7g Absatz 1 Satz 2 Nr. 1 EStG nicht. Es sei zwar bestimmt, dass der Gewinn nach § 4 oder § 5 EStG zu ermitteln und damit grundsätzlich an den nach steuerrechtlichen Vorschriften ermittelten Gewinn und nicht - bei Gewerbetreibenden - an den handelsbilanziellen Jahresüberschuss anzuknüpfen sei. Nicht geregelt sei jedoch, ob der Gewinn um nicht abziehbare Betriebsausgaben zu erhöhen beziehungsweise um steuerfreie Betriebsvermögensmehrungen zu mindern ist, das heißt der steuerliche Gewinn im Sinne von § 2 Absatz 2 Satz 1 Nr. 1 EStG für die Bestimmung der Gewinngrenze ausschlaggebend sein soll.

Der Wortlaut des § 7g Absatz 1 Satz 2 Nr. 1 EStG deute auf eine Maßgeblichkeit des nicht korrigierten Gewinns hin. Das Gesetz stelle auf den nach § 4 beziehungsweise § 5 EStG "ermittelten" Gewinn ab. Dies lasse darauf schließen, dass Erhöhungen und Minderungen, die sich außerhalb der Gewinnermittlung vollziehen würden, bei der Bestimmung des Grenzwerts von 200.000 Euro unberücksichtigt bleiben sollen.

Zwar könnte auch ein nach "§ 4" ermittelter Gewinn die Korrekturen nach § 4 Absatz 5 EStG (nicht abziehbare Betriebsausgaben), § 4 Absatz 5b EStG (nicht abziehbare Gewerbesteuer) und § 4 Absatz 4a EStG (nicht abziehbare Schuldzinsen) enthalten. Damit sei aber nicht erklärt, weshalb auch andere - nicht in § 4 EStG normierte - Korrekturen in die Gewinngrenze einzubeziehen wären (zum Beispiel Teilabzugsverbot nach § 3c Absatz 2 EStG, Teileinkünfteverfahren gemäß § 3 Nr. 40 EStG, bei Körperschaften: nicht abziehbare Aufwendungen nach § 10 Körperschaftsteuergesetz). Zudem spreche mehr dafür, dass der Gesetzgeber mit



der Formulierung "nach § 4 [...] ermittelter Gewinn" zum Ausdruck bringen wollte, nicht nur die Gewinnermittlung durch Betriebsvermögensvergleich nach § 4 Absatz 1 Satz 1 EStG, sondern ebenso diejenige durch Einnahmen-Überschuss-Rechnung gemäß § 4 Absatz 3 EStG als für Zwecke des § 7g EStG zulässige Gewinnermittlung zu bestimmen.

Nach dem Gesetzeszweck sollen sowohl durch den Investitionsabzugsbetrag als auch durch Sonderabschreibungen die Liquidität, Eigenkapitalausstattung und die Investitions- und Innovationsbereitschaft begünstigter Klein- und Mittelbetriebe gestärkt werden. Dabei soll die von der Einkunftsart unabhängige einheitliche Gewinngrenze zu einem zielgenaueren und in der Praxis auch ohne besonderen Verwaltungsaufwand anwendbaren Abgrenzungskriterium führen. Indikator für eine Einstufung als begünstigungsfähiger Betrieb sei der Gewinn, der die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit abbilde. Dies lasse nur den Schluss zu, dass auch nach der Vorstellung des Gesetzgebers das durch die jeweilige Gewinnermittlungsmethode gewonnene Ergebnis für die Bestimmung des Grenzwerts maßgeblich sei. Betriebsausgaben im Sinne von § 4 Absatz 4 EStG, die lediglich aufgrund spezieller gesetzlicher Anordnung bei der Berechnung des letztlich zu steuernden Gewinns wieder hinzuzurechnen sind (zum Beispiel § 4 Absatz 4a, Absatz 5 und Absatz 5b EStG), minderten die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Steuerpflichtigen. Dasselbe gelte umgekehrt für den Zufluss steuerfreier Betriebsvermögensmehrungen.

Eine historische Auslegung von § 7g Absatz 1 Satz 2 Nr. 1 EStG führe zu keinem eindeutigen Ergebnis. Die Gewinnhöhe als Anknüpfungspunkt für die Betriebsgrößengrenze bei Einnahmen-Überschuss-Rechnern nach § 7g Absatz 1 Satz 2 Nr. 1 Buchst. c EStG a.F. sei durch das Unternehmensteuerreformgesetz 2008 eingeführt worden. Aus der Begründung des Gesetzentwurfs ergebe sich jedoch nicht, was der Gesetzgeber unter "Gewinn" verstanden habe.

Die gesetzessystematische Auslegung von § 7g Absatz 1 Satz 2 Nr. 1 EStG führe zu der Schlussfolgerung, dass "Gewinn" das durch die jeweilige Gewinnermittlungsmethode gewonnene Ergebnis bedeute. Dies ergebe sich aus einem Vergleich zur Auslegung der Gewinnbegriffe in § 4 Absatz 4a Satz 2 EStG und in § 34a Absatz 2 EStG. Für diese Fälle habe der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden, dass insoweit nur der steuerbilanzielle Gewinn maßgeblich sein könne und außerbilanzielle Gewinnkorrekturen nicht zu berücksichtigen seien. Gründe für eine unterschiedliche Auslegung der Gewinnbegriffe in § 4 Absatz 4a Satz 2 EStG, § 7g Absatz 1 Satz 2 Nr. 1 EStG und § 34a Absatz 2 EStG seien nicht erkennbar.

Gegen die Entscheidung wurde Revision eingelegt, die beim BFH unter

dem Aktenzeichen X R 14/23 läuft.

Finanzgericht Baden-Württemberg, Gerichtsbescheid vom 02.05.2023, 1873/22, nicht rechtskräftig

# Kapital- anleger

## Gesetzentwurf: Schnellere Musterverfahren bei Anlegerschäden

Anleger sollen ihre Rechte im Schadensfall wirksam und zügig durchsetzen können. Hierfür sorgen soll eine Reform des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes (KapMuG), die das Bundeskabinett am 13.03.2024 beschlossen hat.

Das bisher befristet bis zum 31.08.2024 geltende KapMuG sieht für bestimmte kapitalmarktbezogene Rechtsstreitigkeiten ein besonderes zivilprozessuales Musterverfahren vor. Dieses soll die effektive Verhandlung und Durchsetzung insbesondere von Schadensersatzansprüchen geschädigter Anleger bei falschen, irreführenden oder unterlassenen öffentlichen Kapitalmarktinformationen erleichtern.

Nach der Konzeption des KapMuG legt das beispielsweise über eine Klage wegen Anlegerschäden verhandelnde Landgericht (LG) auf Antrag einer Partei Tatsachen- oder Rechtsfragen, die sich in mindestens zehn bereits erhobenen Einzelklagen gleichlautend stellen, dem jeweiligen Oberlandesgericht (OLG) vor. In dem dann von einem gerichtlich ausgewählten Musterkläger unter Beteiligung aller übrigen Ausgangsparteien geführten Musterverfahren entscheidet das OLG einheitlich mit Bindungswirkung für alle individuellen Klagen.

Ziel der nun initiierten Reform ist es laut Bundesjustizministerium, das KapMuG zu einem sowohl für die Gerichte als auch die geschädigten Anleger effektiven Instrument bei der Bewältigung von Massenverfahren mit kapitalmarktrechtlichem Bezug fortzuentwickeln. Im Zuge dessen solle das KapMuG entfristet und dauerhaft etabliert werden.

Unter anderem sind folgende Änderungen vorgesehen: Der Zeitraum von der Einzelklage vor dem LG bis zum Musterverfahren beim OLG soll verkürzt werden. Dazu würden gesetzliche Fristen angepasst, Zuständigkeiten weiter konzentriert und das Verfahren bis zu einem Eröffnungsbeschluss des OLG verschlankt.

Die Stellung des OLG innerhalb des KapMuG-Systems soll laut Bundesjustizministerium gestärkt werden, indem es künftig selbst die sich aus den Einzelklagen ergebenden Feststellungsziele für das Musterverfahren formuliert.

Weiter soll die häufig hohe Zahl der Verfahrensbeteiligten im Musterverfahren reduziert werden. Deshalb sollen künftig nicht mehr automatisch alle Einzelklagen, die den Gegenstand des Musterverfahrens betreffen, in dieses hineingedrängt werden. Wollen Parteien nicht am Musterverfahren teilnehmen, sollen sie ihren Rechtsstreit künftig unabhängig als

Individualverfahren führen können.

Und: Die Gerichtsakten für Musterverfahren sollen schon vor Ablauf der für die Gerichte bis 01.01.2026 laufenden Regelfrist digital geführt werden müssen. So könnten die wegen der Vielzahl der Verfahrensbeteiligten bisher langwierigen Akteneinsichten künftig parallel und schneller erfolgen, erwartet das Justizministerium.

Bundesjustizministerium, PM vom 13.03.2024

## BaFin haftet nicht im "Wirecard-Bilanzskandal"

Die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) haftet nicht im Zusammenhang mit dem so genannten Wirecard-Bilanzskandal. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) entschieden und die Nichtzulassungsbeschwerde eines Anlegers zurückgewiesen.

Der Kläger nimmt die BaFin aus eigenem und abgetretenem Recht seiner Ehefrau im Zusammenhang mit dem Erwerb von Aktien der inzwischen insolventen Wirecard AG unter dem Gesichtspunkt der Amtshaftung und der unionsrechtlichen Staatshaftung auf Schadensersatz in Anspruch.

Der BaFin obliegt unter anderem die Aufsicht über die Einhaltung der Vorschriften des Wertpapierhandelsgesetzes (WpHG). Dies betrifft vor allem die Bilanzkontrolle und die Marktmissbrauchsüberwachung. Vom 21.12.2004 bis zum 31.12.2021 wurde die Bilanzkontrolle auf der Grundlage eines zweistufigen "Enforcement-Verfahrens" durchgeführt (§§ 37n ff WpHG a.F. beziehungsweise - ab 03.01.2018 - §§ 106 ff WpHG a.F.).

Als Emittent von Aktien unterlag die Wirecard AG der Finanzmarktaufsicht und der Bilanzkontrolle durch die BaFin. Die Jahres- und Konzernabschlüsse sowie Lageberichte der Wirecard AG hatte der Abschlussprüfer bis einschließlich für das Geschäftsjahr 2018 jeweils mit einem uneingeschränkten Bestätigungsvermerk testiert.

Am 18.06.2020 veröffentlichte die Wirecard AG eine Ad-hoc-Mitteilung, wonach der Abschlussprüfer mitgeteilt habe, dass über die Existenz von Bankguthaben auf Treuhandkonten in Höhe von insgesamt 1,9 Milliarden Euro (etwa ein Viertel der Konzernbilanzsumme) noch keine ausreichenden Prüfungsnachweise vorlägen. Am 22.06.2020 gab der Vorstand der Wirecard AG mittels einer weiteren Ad-hoc-Mitteilung bekannt, dass vermeintliches Vermögen in Höhe von 1,9 Milliarden Euro bei zwei Banken auf den Philippinen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nicht bestehe. Drei Tage darauf beantragte die Wirecard AG die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über ihr Vermögen, das am 25.08.2020 eröffnet





wurde. Bereits in den Jahren zuvor hatte es immer wieder Medienberichte, insbesondere in der "Financial Times", über (bilanzielle) Unregelmäßigkeiten im Wirecard-Konzern gegeben.

Das Landgericht hat die auf Zahlung von 64.833,75 Euro nebst Zinsen gerichtete Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht (OLG) hat die Berufung des Klägers durch Beschluss gemäß § 522 Absatz 2 Zivilprozessordnung (ZPO) zurückgewiesen. Dagegen wendet sich der Kläger mit seiner Nichtzulassungsbeschwerde. Diese hat laut BGH keinen Erfolg. Die Zulassungsvoraussetzungen des § 543 Absatz 2 Satz 1 ZPO lägen nicht vor.

Das OLG habe einen Schadensersatzanspruch des Klägers aus Amtshaftung beziehungsweise unter dem Gesichtspunkt des unionsrechtlichen Staathaftungsanspruchs zu Recht verneint. Die von der Beschwerde als grundsätzlich aufgeworfenen Rechtsfragen, insbesondere zu den Regelungen der Richtlinie 2004/109/EG und zur Änderung der Richtlinie 2011/34/EG (Transparenz-Richtlinie) sowie der Verordnung (EU) Nr. 596/2014 (Marktmissbrauchsverordnung), seien nicht entscheidungserheblich. Die Maßnahmen der BaFin im Rahmen der Marktmissbrauchsüberwachung und der Bilanzkontrolle bezüglich der Wirecard AG im Zeitraum von April 2015 bis Juni 2020 seien weder nach § 6 oder §§ 106 ff WpHG a.F. noch im Hinblick auf die Regelungen der Transparenz-Richtlinie oder der Marktmissbrauchsverordnung zu beanstanden und bei voller Wahrung der Belange einer effektiven Bilanzkontrolle jedenfalls vertretbar gewesen.

Eine Vorlage an den Europäischen Gerichtshof sah der BGH daher nicht veranlasst. Dies gelte ebenfalls für die Frage, ob § 4 Absatz 4 des Finanzdienstleistungsaufsichtsgesetzes im Hinblick auf unionsrechtliche Vorgaben der Marktmissbrauchsverordnung unanwendbar ist. Auch die anderen Rügen des Klägers (Divergenz zur Senatsrechtsprechung, rechtliches Gehör) griffen nicht durch.

Bundesgerichtshof, Beschluss vom 10.01.2024, III ZR 57/23

### Bitcoins: Einkunftsart bei Verwendung von Bitcoins für Lending

Beim Lending werden Einheiten einer virtuellen Währung oder sonstige Token gegen eine Vergütung zur Nutzung überlassen. Nach Auffassung der Finanzverwaltung sind Einkünfte aus dem Lending nach § 22 Nr. 3 Einkommensteuergesetz (EStG) steuerbar (vgl. Schreiben des Bundesfinanzministeriums vom 10.05.2022). Hierauf weist der Steuerberaterverband Niedersachsen Sachsen-Anhalt hin.

Beim Finanzgericht (FG) Köln sei ein Klageverfahren zur ertragsteuerli-

chen Behandlung von Einkünften aus der Verwendung von Einheiten des Bitcoins für Lending im Privatvermögen anhängig (5 K 194/23). Darin mache der Kläger geltend, beim Lending im Privatvermögen würden Einkünfte aus Kapitalvermögen nach § 20 Absatz 1 Nr. 7 EStG erzielt, die der Abgeltungsteuer unterlägen.

Zur Begründung trage der Kläger vor, der Bitcoin sei als "Fremdwährung" einzustufen, weil dieser als Zahlungsmittel für Steuern und Gebühren in den Kantonen Zug und Lugano (Schweiz) anerkannt sowie als zweite Staatswährung in El Salvador eingeführt worden sei.

Nach Auffassung der Finanzverwaltung stellten virtuelle Währungen (wie der Bitcoin) keine "Fremdwährung" dar, sondern seien digital dargestellte Werteinheiten, die von keiner Zentralbank oder öffentlichen Stelle emittiert oder garantiert werden und damit nicht den gesetzlichen Status einer Währung oder von Geld besitzen. Es handele sich beim Lending daher vielmehr um eine Art «Sachdarlehen». Bei der Wertpapierleihe, welche ein Sachdarlehen darstellt, erziele der Verleiher Einkünfte im Sinne des § 22 Nr. 3 EStG und keine Einkünfte nach § 20 Absatz 1 Nr. 7 EStG.

Einspruchsverfahren, die sich auf das beim FG Köln anhängige Verfahren berufen, stellt die Finanzverwaltung laut Steuerberaterverband aus Zweckmäßigkeitsgründen ruhend (§ 363 Absatz 2 S. 1 Abgabenordnung).

Steuerberaterverband Niedersachsen Sachsen-Anhalt, PM vom 20.12.2023

# Immobilien- besitzer

## Kein Schadensersatz für Grundstückseigentümerin: Setzrisse nicht auf Erdölbohrung in 1930er Jahren zurückzuführen

Eine Grundstückseigentümerin, die ein Erdöl- und Erdgasunternehmen wegen Schäden an einem auf ihrem Grundstück belegenen Gebäude in Anspruch nehmen wollte, ist hiermit vor dem Landgericht (LG) Lüneburg gescheitert. Das Gericht entschied, die bemängelten Setzrisse seien nicht auf Erdölbohrungen zurückzuführen.

Der Rechtsvorgänger der Beklagten hatte im Westen des Landkreises Celle bis 1963 Erdölbohrungen durchgeführt. Auch in der Nähe des Grundstücks der Klägerin fanden zwischen 1930 und 1936 Tiefbohrungen statt. Im Jahr 2019 traten an einem Nebengebäude der Klägerin Setzrisse auf. Die Klägerin meint, diese seien auf die vormals durchgeführten Erdölbohrungen zurückzuführen und begehrte 15.000 Euro zur Behebung der Schäden.

Das LG sah die Voraussetzungen für eine Haftung der Beklagten nicht gegeben. Hierfür hätte die Klägerin den Beweis führen müssen, dass ein Zusammenhang zwischen den damaligen Bohrungen und den 2019 aufgetretenen Setzrissen bestanden habe. Der durch das Gericht hinzugezogene Sachverständige für Bodenmechanik, Erd- und Grundbau habe aber ausgeschlossen, dass die erst 2019 aufgetretenen Setzrisse noch auf die Erdölbohrungen in den 1930er Jahren zurückzuführen seien. Zwar seien großflächige und gleichmäßige Bodensenkungen auch noch mehrere Jahre nach Abschluss von Förderarbeiten unter ungünstigen Bedingungen möglich. Ein - zumal kleinräumiges - Auftreten nach mehreren Jahrzehnten sei aber auszuschließen.

Landgericht Lüneburg, Urteil vom 06.10.2023 6 O 148/22, rechtskräftig

## Fehlender Ersatzwohnraum: Mieter dürfen trotz wirksamer Eigenbedarfskündigung dennoch vorerst bleiben

Trotz wirksamer Eigenbedarfskündigung dürfen zwei Berliner Mieter vorerst in ihrer Wohnung bleiben. Dies hat das Landgericht (LG) Berlin II verfügt. Begründung: Die Mieter hätten trotz intensiver Suche im gesamten Stadtgebiet keinen Ersatzwohnraum gefunden.

Anders als noch das Amtsgericht Mitte ging das LG von der Formwirksamkeit der Eigenbedarfskündigung aus. Dennoch aber gehe die Räumungsklage der Vermieterin nicht durch, so das LG. Vielmehr sei das Mietverhältnis für zwei weitere Jahre fortzusetzen. Die Mieter könnten sich auf die so genannte Sozialklausel (§§ 574 Absatz 1 und 2 Bürgerli-

ches Gesetzbuch berufen.

Sie hätten sich nach Ausspruch der Eigenbedarfskündigung fast zwei Jahre lang auf eine Vielzahl von Wohnungen im gesamten Berliner Stadtgebiet beworben, jedoch ohne Erfolg. Grund sei die angespannte Lage auf dem Berliner Wohnungsmarkt. Auch über das so genannte Geschützte Marktsegment habe in absehbarer Zeit kein freier Alternativwohnraum in Berlin für die Mieter zur Verfügung gestanden. Das gesamte Stadtgebiet von Berlin sei durch eine Mietenbegrenzungsverordnung als Gebiet mit angespanntem Wohnungsmarkt ausgewiesen. Und: Der von der Vermieterin geltend gemachte Eigenbedarf sei nicht besonders dringlich gewesen.

Das LG hat im Rahmen seiner Entscheidung die bisherigen Vertragsbedingungen von Amts wegen geändert und neben der Anordnung der befristeten Fortdauer des Mietverhältnisses auch die von den Mietern bisher geschuldete Nettokaltmiete auf ein marktübliches Niveau angehoben.

Landgericht Berlin II, Urteil vom 25.01.2024, 67 S 264/22, nicht rechtskräftig

## Wohnung in Zweiparteienhaus: Keine erleichterte Kündigung bei nur wochenweiser Nutzung

Das Landgericht (LG) Hanau hat entschieden, dass ein Vermieter in einem Gebäude mit nur zwei Wohnungen dem Mieter der zweiten Wohnung nicht ohne besonderen Grund kündigen kann, wenn er selbst die andere Wohnung nur wochenweise im Jahr nutzt.

Zwischen der hauptsächlich im Ausland lebenden Vermieterin und den Mietern besteht ein Mietvertrag über eine Wohnung in einem Haus mit nur zwei Wohneinheiten. Sie selbst nutzt die andere Wohnung nur wochenweise im Jahr. Die Vermieterin hat die Kündigung gemäß § 573a Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) ausgesprochen. Nach der Vorschrift kann der Vermieter ein Mietverhältnis über eine Wohnung in einem vom ihm selbst bewohnten Gebäude mit nicht mehr als zwei Wohnungen jederzeit ohne Grund beenden. Die Mieter halten die Kündigung für unwirksam, weil die Vermieterin die andere Wohnung nicht im Sinne der Vorschrift bewohne. Das Amtsgericht ist dieser Auffassung gefolgt und hat die Räumungsklage abgewiesen.

Das LG Hanau hat die Berufung der Vermieterin zurückgewiesen. Für die erleichterte Kündigung nach § 573a BGB reiche es nicht aus, dass der Vermieter die zweite Wohnung in dem Haus lediglich zusätzlich nutze, selbst, wenn das vereinzelt, wie für das Jahr 2021 behauptet, insgesamt



40 Wochen seien. Er müsse vielmehr seinen Lebensmittelpunkt in der Wohnung haben. Eine enge Auslegung der Vorschrift sei insbesondere deshalb geboten, weil diese es ermögliche, den Mietvertrag mit dem ansonsten von dem Gesetz erheblich geschützten Wohnraummieter zu beenden, ohne dass der Mieter eine Pflichtverletzung begangen oder der Vermieter sonst ein besonderes Interesse hieran habe.

Die vom LG Hanau zugelassene Revision ist nicht eingelegt worden. Die Entscheidung ist damit rechtskräftig.

Landgericht Hanau, PM vom 08.02.2024

### **Sofort abzugsfähige Werbungskosten: Zur Abgrenzung von anschaffungsnahen Herstellungskosten**

Das Finanzgericht (FG) Düsseldorf musste sich mit einer teleologischen Reduktion des Begriffs der anschaffungsnahen Herstellungskosten bei Renovierungskosten an einem Gebäude im zeitlichen Zusammenhang mit einem Brandschaden beschäftigen.

Der Kläger hatte 2015 für 35.000 Euro eine mangelbehaftete Immobilie erworben und sodann gegen monatliche Mietzahlung von 260 Euro vermietet. Das Mietverhältnis war auf fünf Jahre befristet, weil der Kläger beabsichtigte, das Gebäude abzureißen beziehungsweise eine Kernsanierung vorzunehmen. 2016 wurde das Gebäude durch einen Brand erheblich beschädigt. In ihrer Einkommensteuererklärung machten die Kläger Erhaltungsaufwendungen geltend, die sich zum einen aus Brandbeseitigungskosten und zum anderen aus sonstigen Renovierungskosten zusammensetzten.

Das beklagte Finanzamt beurteilte die Aufwendungen hingegen insgesamt als anschaffungsnahen Herstellungskosten, die lediglich im Rahmen der Absetzung für Abnutzung zu berücksichtigen seien.

Das FG hielt die Klage für teilweise begründet. Zwar handele es sich bei Beseitigung der unmittelbaren Brandschäden um sofort abzugsfähige Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung. Zutreffend habe der Beklagte dagegen die übrigen vom Kläger geltend gemachten Aufwendungen für die durchgeführten Renovierungsmaßnahmen den anschaffungsnahen Herstellungskosten zugeordnet. Durch die typisierende Annahme von anschaffungsnahen Herstellungskosten solle die ungleiche steuerliche Behandlung des Erwerbers eines renovierten gegenüber dem eines heruntergewirtschafteten Gebäudes, das er nach dem Erwerb selbst renovierte, vermieden werden.

Es sei im vorliegenden Fall auch keine teleologische Reduktion des § 6 Absatz 1 Nr. 1a Einkommensteuergesetz geboten. Der Bundesfinanzhof habe in seiner Rechtsprechung eine solche bisher nur für Kosten für Instandsetzungsmaßnahmen zur Beseitigung eines Schadens bejaht, der im Zeitpunkt der Anschaffung nicht vorhanden und auch nicht "angelegt" war, sondern nachweislich erst zu einem späteren Zeitpunkt durch das schuldhaftes Handeln eines Dritten verursacht worden ist. Vorliegend habe aber nicht festgestellt werden können, dass der Schaden durch die Mieterin verursacht worden sei. Ferner könne dahinstehen, ob eine teleologische Reduktion auch für die Beseitigung von Schäden geboten sei, die im Dreijahreszeitraum durch höhere Gewalt entstanden sind, da weder vorgetragen noch sonst erkennbar sei, dass der Brandschaden durch höhere Gewalt verursacht worden sei.

Gegen das Urteil wurde Nichtzulassungsbeschwerde beim Bundesfinanzhof (IX B 2/24) eingelegt.

Finanzgericht Düsseldorf, Urteil vom 28.11.2023, 10 K 2184/20 E, nicht rechtskräftig

# Angestellte

## Steuerfreies Trinkgeld: Nicht bei hohen Beträgen

Zahlungen in Höhe von 50.000 Euro beziehungsweise rund 1,3 Millionen Euro sind regelmäßig keine steuerfreien Trinkgelder. Dies hat das Finanzgericht (FG) Köln entschieden.

Ein an einer GmbH beteiligtes Unternehmen hatte entsprechende Zahlungen als "Trinkgelder" an die beiden Prokuristen der GmbH geleistet. Die Prokuristen behandelten die Zahlungen in ihren Einkommensteuererklärungen nach § 3 Nr. 51 Einkommensteuergesetz (EStG) als steuerfrei. Die Beträge seien ihnen im Zusammenhang mit Beteiligungsveräußerungen von einem Dritten freiwillig und ohne einen Rechtsanspruch zusätzlich zu dem von der GmbH als Arbeitgeberin gezahlten Arbeitslohn gewährt worden.

Das Finanzamt behandelte die Beträge als steuerpflichtigen Arbeitslohn. Freiwillige Sonderzahlungen konzernverbundener Unternehmen seien keine steuerfreien Trinkgelder. Auch wenn die für das Streitjahr geltende Fassung des Einkommensteuergesetzes keine betragsmäßige Begrenzung mehr enthalte, sei die Höhe der Zahlungen zu berücksichtigen.

Der Trinkgeldbegriff werde durch den Trinkgeldempfänger geprägt. Trinkgelder würden traditionell insbesondere Kellnern, unselbstständigen Boten, Friseuren, Fußpflegern, Gepäckträgern und Taxifahrern gewährt - also an Arbeitnehmer in eher niedrig entlohnten Berufen. In der Regel würden ihnen geringe Beträge zugewendet. Geldgeschenke von hohem Wert, oder die einem Arbeitsentgelt entsprächen, seien dagegen kein Trinkgeld.

Die hiergegen gerichtete Klage der Prokuristen hatte keinen Erfolg. Die Zahlungen seien keine steuerfreien Trinkgelder, so das FG. Das ergebe sich schon aufgrund ihrer Höhe, aber auch mit Blick auf die Gesamtumstände. Auch wenn der Gesetzgeber 2002 die Freibetragsgrenze von 1.224 Euro abgeschafft habe, habe er nicht beabsichtigt, dem Begriff des Trinkgelds keinerlei betragsmäßige Begrenzung mehr zuzuschreiben. Zahlungen in Höhe von 50.000 Euro beziehungsweise rund 1,3 Millionen Euro überstiegen jedenfalls deutlich den Rahmen dessen, was nach dem allgemeinen Begriffsverständnis als Trinkgeld verstanden werden könne.

Finanzgericht Köln, Urteile vom 14.12.2022, 9 K 2507/20 und 9 K 2814/20, rechtskräftig

## Nicht genommener Jahresurlaub grundsätzlich durch finanzielle Vergütung zu ersetzen

Ein Arbeitnehmer, der nicht seinen gesamten Jahresurlaub nehmen konnte, bevor er auf eigenen Wunsch aus dem Dienst ausgeschieden ist, hat Anspruch auf eine finanzielle Vergütung. Dieser Anspruch ist laut Europäischem Gerichtshof (EuGH) nicht unter Berufung auf Gründe beschränkbar, die im Zusammenhang mit der Eindämmung öffentlicher Ausgaben stehen.

Ein im öffentlichen Dienst beschäftigter Arbeitnehmer war von Februar 1992 bis Oktober 2016 als Verwaltungsleiter bei einer italienischen Gemeinde tätig. Er schied aus dem Dienst aus, um in den vorzeitigen Ruhestand einzutreten, und verlangte eine finanzielle Vergütung für die während seines Arbeitsverhältnisses nicht genommenen 79 Tage bezahlten Jahresurlaubs.

Die Gemeinde trat diesem Begehren entgegen. Sie berief sich auf eine italienische Rechtsvorschrift, wonach im öffentlichen Dienst Beschäftigte für bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht genommenen bezahlten Jahresurlaubs keinen Anspruch auf eine finanzielle Vergütung haben. Das mit der Sache befasste italienische Gericht legte die Sache dem EuGH vor. Es zweifelt daran, dass die italienische Regelung mit EU-Recht vereinbar ist. Nach der Arbeitszeitrichtlinie hat ein Arbeitnehmer, der seinen gesamten bezahlten Jahresurlaub vor dem Ende seines Arbeitsverhältnisses nicht nehmen konnte, nämlich Anspruch auf eine finanzielle Vergütung für den nicht genommenen bezahlten Jahresurlaub.

Laut EuGH kann das Unionsrecht der italienischen Regelung entgegenstehen. Der Anspruch der Arbeitnehmer auf bezahlten Jahresurlaub einschließlich seiner etwaigen Ersetzung durch eine finanzielle Vergütung dürfe nicht rein wirtschaftlichen Überlegungen wie der Eindämmung öffentlicher Ausgaben untergeordnet werden. Demgegenüber entspreche das Ziel in Bezug auf die organisatorischen Erfordernisse des öffentlichen Arbeitgebers für die ordnungsgemäße Planung des Urlaubszeitraums der Zielsetzung der Richtlinie, es dem Arbeitnehmer zu ermöglichen, sich zu erholen, und ihn dazu anzuhalten, seinen Urlaub in Anspruch zu nehmen.

Somit kommt der Gerichtshof zu dem Ergebnis, dass das Unionsrecht nur dann nicht dem Verlust dieses Anspruchs entgegensteht, wenn der Arbeitnehmer seinen Urlaub aus freien Stücken nicht genommen hat, obwohl ihn der Arbeitgeber dazu aufgefordert und über das Risiko des Verlusts dieses Anspruchs am Ende eines Bezugs- oder zulässigen Übertragungszeitraums informiert hat. Folglich verstießen das Erlöschen des Urlaubsanspruchs am Ende des Bezugs- oder zulässigen Übertragungs-



zeitraums und - bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses - das entsprechende Ausbleiben der Zahlung einer finanziellen Vergütung für den nicht genommenen Jahresurlaub gegen EU-Recht, wenn der Arbeitgeber nicht nachweisen kann, dass er mit aller gebotenen Sorgfalt gehandelt hat, um den Arbeitnehmer tatsächlich in die Lage zu versetzen, den ihm zustehenden bezahlten Jahresurlaub zu nehmen. Das zu prüfen, sei nun Sache des vorliegenden Gerichts.

Gerichtshof der Europäischen Union, Urteil vom 18.01.2024, C-218/22

### Keine doppelte Haushaltsführung bei Fahrzeit zwischen Hauptwohnung und Tätigkeitsstätte von etwa einer Stunde

Liegen Hauptwohnung und erste Tätigkeitsstätte lediglich 30 Kilometer auseinander und beträgt die Fahrzeit mit dem Auto etwa eine Stunde, ist eine doppelte Haushaltsführung nicht anzuerkennen. Dies hat das Finanzgericht (FG) Münster entschieden.

Die Kläger haben als Eheleute einen gemeinsamen Hausstand. Der Kläger war im Streitjahr als Geschäftsführer bei einer etwa 30 Kilometer entfernt ansässigen Arbeitgeberin angestellt und mietete eine Zweitwohnung in circa einen Kilometer Entfernung von seiner Arbeitsstätte. Seine Arbeitgeberin stellte ihm ein Fahrzeug zur Verfügung, mit dem er unter anderem die arbeitstäglichen Fahrten zwischen Zweitwohnung und Arbeitsstätte sowie die wöchentlichen Familienheimfahrten zurücklegte. Die Besteuerung der Privatfahrten erfolgte nach der Ein-Prozent-Regelung.

Das Finanzamt erkannte die von den Klägern geltend gemachten Kosten für eine doppelte Haushaltsführung (Miete und Einrichtung der Zweitwohnung, Mehraufwendungen für Verpflegung und wöchentliche Familienheimfahrten) nicht als Werbungskosten an. Denn dem Kläger sei zuzumuten, arbeitstäglich die Strecke zwischen Hauptwohnung und Tätigkeitsstätte mit dem Pkw zurückzulegen.

Demgegenüber machten die Kläger geltend, dass es für die Zumutbarkeit auf die Nutzung öffentlicher Verkehrsmittel ankomme, bei denen die Fahrzeit für die einfache Strecke über zwei Stunden betrage. Aufgrund der gestiegenen Fahrzeugkosten und der Baustellensituation sei nicht davon auszugehen, dass der Kläger arbeitstäglich mit dem Pkw gefahren wäre.

Die Klage hatte keinen Erfolg. Das FG Münster hat die Voraussetzungen einer doppelten Haushaltsführung verneint.

Im Streitfall fielen der Ort des eigenen Hausstandes und der Beschäftigungsort des Klägers nicht auseinander. Beide lägen vielmehr unabhängig von Gemeindegrenzen am selben Ort, da es ihm zuzumuten sei, die Strecke arbeitstäglich zurückzulegen. Hiervon sei bei Wegezeiten von etwa einer Stunde noch auszugehen. Ausweislich des Google Maps-Routenplaners betrügen die Fahrzeit mit dem Pkw im Berufsverkehr 50 bis 55 Minuten und außerhalb des Berufsverkehrs circa 30 Minuten. Da die üblichen Wegezeiten maßgeblich seien, seien zeitweise Verzögerungen aufgrund von Baustellen nicht zu berücksichtigen.

Auf die Dauer bei Nutzung öffentlicher Verkehrsmittel komme es nicht an, weil der Kläger nicht nachvollziehbar dargelegt habe, dass er tägliche Fahrten auf diese Weise zurückgelegt hätte. Tatsächlich habe er sämtliche Fahrten, einschließlich der Kurzstrecke von einem Kilometer zwischen Zweitwohnung und Arbeitsstätte, mit dem Dienstwagen zurückgelegt. Für dieses Fahrzeug habe er keine Kosten tragen müssen, da es sich um einen Wagen seiner Arbeitgeberin gehandelt habe. Zudem habe der Kläger selbst vorgetragen, im Rahmen seiner Geschäftsführertätigkeit vor Ort auf das Fahrzeug angewiesen zu sein.

Finanzgericht Münster, Urteil vom 06.02.2024, 1 K 1448/22 E

# Familie und Kinder

## Erziehungszeiten im EU-Ausland können zu höherer Rente wegen voller Erwerbsminderung führen

Das Recht der Unionsbürger auf Freizügigkeit kann dazu führen, dass in einem anderen Mitgliedstaat zurückgelegte Erziehungszeiten bei der Berechnung einer Rente wegen voller Erwerbsminderung zu berücksichtigen sind. Dies hat der Europäische Gerichtshof (EuGH) im Zusammenhang mit einem Fall aus Deutschland entschieden.

Eine deutsche Staatsangehörige, die in den Niederlanden gelebt hatte und wieder in Deutschland lebt, erhält dort eine Rente wegen voller Erwerbsminderung. Sie wendet sich vor den deutschen Gerichten dagegen, dass die Erziehungszeiten, die sie für ihre beiden Kinder in den Niederlanden zurückgelegt hat, bei der Berechnung dieser Rente nicht berücksichtigt wurden. Das mit dem Rechtsstreit befasste Gericht möchte vom EuGH wissen, ob diese Nichtberücksichtigung von in einem anderen Mitgliedstaat zurückgelegten Erziehungszeiten mit dem Unionsrecht vereinbar ist.

Der EuGH stellt zunächst fest, dass die Betroffene die in den europäischen Rechtsvorschriften über die Koordinierung der nationalen Systeme der sozialen Sicherheit aufgestellten Voraussetzungen für die Berücksichtigung dieser Zeiten nicht erfüllt. Sie habe nämlich weder vor noch zu dem Zeitpunkt, zu dem sie mit der Erziehung ihrer Kinder begonnen hat, in Deutschland eine Beschäftigung oder eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausgeübt. Dagegen habe sie dort sowohl vor als auch nach diesen Zeiten Versicherungszeiten für Ausbildungs- oder Beschäftigungszeiten zurückgelegt.

Der EuGH weist weiter darauf hin, dass Deutschland derjenige Mitgliedstaat sei, der für die Gewährung der fraglichen Rente ausschließlich zuständig ist. Die Betroffene habe in den Niederlanden nämlich keinen Anspruch auf eine solche Rente, da sie dort nie gearbeitet hat. Damit könnten die streitigen Zeiten dort nicht berücksichtigt werden.

Bei einer solchen Sachlage ergebe sich aus dem Recht der Unionsbürger, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, dass der für die Rente wegen voller Erwerbsminderung leistungspflichtige Mitgliedstaat (im vorliegenden Fall Deutschland) die Erziehungszeiten zu berücksichtigen hat, die in einem anderen Mitgliedstaat (im vorliegenden Fall den Niederlanden) zurückgelegt wurden.

Bei der in Rede stehenden Sachlage bestehe nämlich eine hinreichende Verbindung zwischen den Erziehungszeiten und den Versicherungszeiten, die die Betroffene aufgrund einer Berufstätigkeit im für die Rente leistungspflichtigen Mitgliedstaat zurückgelegt hat, so der EuGH. Dass

sie in diesem Mitgliedstaat während bestimmter Zeiten, die nach seinem nationalen Recht Versicherungszeiten gleichgestellt sind, keine Beiträge entrichtet hat, insbesondere weder vor noch unmittelbar nach den Erziehungszeiten, lasse das Bestehen einer solchen Verbindung nicht entfallen.

Gerichtshof der Europäischen Union, Urteil vom 22.04.2023, C-283/21

## Elterliche Umgangsvereinbarung: Keine Durchsetzung per Vertragsstrafen

Eine Elternvereinbarung zum persönlichen Umgang mit dem Kind kann nicht unter Umgehung einer gerichtlichen Kindeswohlkontrolle durch Vereinbarung einer Vertragsstrafe oder einer vertragsstrafenähnlichen Klausel erzwingbar gemacht werden. Dies stellt der Bundesgerichtshof (BGH) klar.

Eine Peruanerin und ein Deutsch-Peruaner haben zwei Kinder, einen Sohn und eine Tochter. Der letzte gemeinsame Aufenthalt der Ehegatten war in Deutschland, wo der Vater weiterhin lebt und arbeitet. Die Mutter siedelte 2011 mit der Tochter nach Peru über, wo im Folgejahr auch der Sohn geboren wurde. Seitdem sie Deutschland verlassen hatte, ließ sie einen persönlichen Umgang des Vaters mit den gemeinsamen Kindern nur dann zu, wenn sich dieser besuchsweise in Peru aufhielt. Die Ehe der Beteiligten wurde 2017 rechtskräftig geschieden.

Die Mutter macht im vorliegenden Verfahren güterrechtliche Ansprüche geltend. Der Vater verpflichtete sich in einem gerichtlichen Vergleich zur Zahlung eines bestimmten Betrags zur Abgeltung aller güterrechtlicher Forderungen in drei Raten. Die jährlichen Raten sollten erst fällig werden, wenn zuvor ein dreiwöchiger Umgang der gemeinsamen Kinder mit ihm in Deutschland stattgefunden hatte.

Der BGH hat die im gerichtlichen Vergleich enthaltene Stundungsvereinbarung wegen der Verknüpfung der Ratenfälligkeit mit der tatsächlichen Gewährung des vereinbarten Umgangs der Kinder mit dem Vater in Deutschland als sittenwidrig angesehen. Bei einer vertraglichen Verknüpfung von Vermögensbelangen der Eltern und dem persönlichen Umgang mit dem Kind bestehe aus dem Blickwinkel des Kindeswohls die Gefahr, dass Gewährung und Ausgestaltung des Umgangs maßgeblich von wirtschaftlichen Interessen der Eltern bestimmt werden, das Kind auf diese Weise zum Objekt eines Handels gemacht und besonderen Loyalitätskonflikten ausgesetzt wird. Die Grenze zur Sittenwidrigkeit sei bei solchen Vereinbarungen jedenfalls dann überschritten, wenn sie die von den Eltern getroffene Umgangsregelung unter Ausschluss einer gerichtlichen Kindeswohlkontrolle erzwingbar machen soll.



Das Umgangsrecht unterstehe nicht der freien vertraglichen Disposition der Eltern, hebt der BGH hervor. Ohne eine sachliche Kontrolle durch das Familiengericht am Maßstab des Kindeswohls könnten die Eltern nach geltendem Recht die Vollstreckbarkeit einer von ihnen getroffenen Umgangsvereinbarung nicht herbeiführen. Das Erfordernis der gerichtlichen Billigung der Umgangsvereinbarung als notwendiger Voraussetzung ihrer Vollziehbarkeit könne nicht dadurch überflüssig gemacht werden, dass die Eltern eine Vertragsstrafe oder eine vertragsstrafenähnliche Klausel für den Fall einer Zuwiderhandlung gegen die von ihnen getroffenen Umgangsregelungen vereinbaren.

Danach sei die Verknüpfung der Fälligkeit der auf die Vergleichssumme zu zahlenden Raten mit der Gewährung des Umgangs mit den Kindern in Deutschland sittenwidrig. Sie habe die Ausübung wirtschaftlichen Drucks auf die Mutter bezweckt, die zwischen den Eltern im gerichtlichen Vergleich getroffene Umgangsvereinbarung einzuhalten. Das Verleihe der Regelung in ihrer Wirkung einen vertragsstrafenähnlichen Charakter. Eine familiengerichtliche Kontrolle der Umgangsvereinbarung am Maßstab des Kindeswohls, die zwingend eine Beteiligung der Kinder am Verfahren und deren Anhörung durch das Gericht zur Erforschung ihres Willens erfordert hätte, habe in Deutschland nicht stattgefunden.

Der Fall sei wegen seines Auslandsbezugs nicht anders zu beurteilen. Zwar könne die Frage der Sittenwidrigkeit bei vertragsstrafenbewehrten Umgangsvergleichen mit Auslandsberührung gegebenenfalls in einem milderen Licht erscheinen, wenn dem Vergleich das grundsätzlich billigenwertige Motiv des umgangsberechtigten Elternteils zugrunde liegt, für die Durchsetzung seines Umgangsrechts nicht auf eine ineffektive grenzüberschreitende Vollstreckung von Ordnungsmitteln angewiesen sein zu müssen, so der BGH. Doch auch dann müssten Vertragsstrafen oder vertragsstrafenähnliche Klauseln zur Durchsetzung des Umgangsrechts stets eine Berücksichtigung von Kindeswohleinreden gewährleisten. Dies sei hier nicht der Fall. Der Inhalt des ohne wirksame familiengerichtliche Kontrolle abgeschlossenen Vergleichs lasse auch eine nachgelagerte gerichtliche Kontrolle der Umgangsvereinbarung durch deutsche oder peruanische Gerichte nicht zu, sodass die Mutter die mit der Nichtgewährung des Umgangs verbundenen wirtschaftlichen Nachteile selbst dann nicht abwenden könnte, wenn in einem gerichtlichen Verfahren später bezüglich eines oder beider Kinder die fehlende Kindeswohldienlichkeit der vergleichsweise festgelegten Umgangskontakte in Deutschland festgestellt würde.

Bundesgerichtshof, Beschluss vom 31.01.2024, XII ZB 385/23

# Arbeit, Ausbildung & Soziales

## Grundrente: Anrechnung des Ehegatteneinkommens verfassungsgemäß

Eine Rentnerin hat keinen Anspruch auf einen Grundrentenzuschlag, wenn das anzurechnende Ehegatteneinkommen höher ist als der Zuschlag. Dies hat das Landessozialgericht (LSG) Nordrhein-Westfalen entschieden. Eine Benachteiligung von Ehegatten schloss es aus.

Die beklagte Deutsche Rentenversicherung Bund bewilligte der Klägerin eine Altersrente. Einen Grundrentenzuschlag für langjährige Versicherung berücksichtigte sie nicht, weil das anzurechnende Einkommen des Ehemannes höher als der Zuschlag war. Die Klägerin rügte, dass die Einkommensanrechnung gegen den Gleichheitssatz und gegen den grundgesetzlichen Schutz der Ehe verstoße. Verheiratete und unverheiratete Menschen würden ungleich behandelt und durch den Familienstand "verheiratet" benachteiligt, weil das Gesetz bei unverheirateten Personen keine Einkommensanrechnung vorsehe.

Dies sieht das LSG anders: Die Regelung sei nicht verfassungswidrig. Der Nachteil der Einkommensanrechnung werde bei Gesamtbetrachtung aller an die Ehe beziehungsweise eingetragenen Lebenspartnerschaft anknüpfenden Regelungen sowohl in der gesetzlichen Rentenversicherung als auch in anderen Regelungsbereichen im Ergebnis ausgeglichen. Dabei sei zudem zu berücksichtigen, dass das Ziel der Grundrente nach dem Willen des Gesetzgebers neben der Anerkennung der Lebensarbeitsleistung eine bessere finanzielle Versorgung von langjährig Versicherten sei. Dieses Ziel werde erreicht.

Dem Grundrentenberechtigten verbleibe bei Einbeziehung des Einkommens des Ehegatten ein Einkommen oberhalb des Grundsicherungsbedarfs. Er stehe besser da als jemand, der wenig oder gar nicht in der gesetzlichen Rentenversicherung verpflichtend versichert gearbeitet habe und entsprechend wenig oder gar nicht in diese eingezahlt habe. Das gelte zwar auch für jemanden, der in einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft mit jemandem zusammenlebe, der entsprechende Einkünfte habe. Allerdings seien Ehepartner aufgrund der unterhaltsrechtlichen wechselseitigen Verpflichtung wirksamer als in einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft versorgt.

Das LSG hat die Revision zugelassen.

Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 30.01.2024, L 18 R 707/22, nicht rechtskräftig

## Hilfebedürftigkeit aufgrund fehlender lückenloser AU-Bescheinigung nicht als sozialwidriges Verhalten zu bewerten

Fällt ein Anspruch auf Krankengeld weg, weil der Leistungsempfänger sich zu spät um einen (weiteren) Nachweis seiner Arbeitsunfähigkeit kümmert, führt dies nicht dazu, dass daraufhin bezogene Hartz-IV-Leistungen nach Beendigung des Bezugs zurückgezahlt werden müssen. Dies hat das Sozialgericht (SG) Osnabrück entschieden.

Die Kläger sind verheiratet und haben ein gemeinsames Kind. Der 1974 geborene Kläger war seit Juli 2018 wegen eines Bandscheibenvorfalles arbeitsunfähig erkrankt. Er bezog Krankengeld, wobei er von seiner Krankenkasse darauf hingewiesen wurde, dass ein lückenloser Nachweis der Arbeitsunfähigkeit (AU) zur Fortzahlung erforderlich sei.

Für den Zeitraum vom 12.11.2018 bis zum 18.11.2018 übersandte der Kläger jedoch keine solche Bescheinigung, sodass seine Krankenkasse ihm das Krankengeld ab dem 12.11.2018 versagte. Der Versicherte beantragte daher noch im November 2018 beim zuständigen Jobcenter für die Familie Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes nach dem Zweiten Buch des Sozialgesetzbuchs (SGB II, "Hartz IV", seit 01.01.2023: Bürgergeld), die auch gewährt wurden.

Im März 2020 forderte das beklagte Jobcenter von den Eheleuten 961,36 Euro zurück mit der Begründung, der Kläger habe die Hilfebedürftigkeit grob fahrlässig und sozialwidrig herbeigeführt, da er nicht rechtzeitig eine fortlaufende AU-Bescheinigung eingeholt habe. Mit seinem Widerspruch verwies der Kläger darauf, dass im besagten Zeitraum seine Frau, sein Sohn und er selbst erkrankt gewesen seien. Öffentliche Verkehrsmittel gebe es in seinem Wohnort nicht, und er könne aufgrund des Bandscheibenvorfalles keine Strecken zu Fuß gehen. Ihm sei angesichts seiner offensichtlich dauerhaften Erkrankung auch nicht bewusst gewesen, dass der Krankenschein so wichtig sei und nicht nur eine bloße Formalie darstelle.

Das beklagte Jobcenter verwies dagegen im ablehnenden Widerspruchsbescheid darauf, dass der Kläger von seiner Krankenkasse über das Erfordernis einer lückenlosen Krankschreibung informiert worden sei. Im Klageverfahren hat der Kläger ergänzend geltend gemacht, dass schon deshalb kein vorsätzliches oder grob fahrlässiges Verhalten vorliege, weil er sich durch die "Hartz IV"-Leistungen im Vergleich zum Krankengeld auch finanziell schlechter gestellt habe.

Das SG hat sich der Einschätzung des Klägers angeschlossen. Die Voraussetzungen für einen Ersatzanspruch nach § 34 Absatz 1 SGB II liegen





nach Auffassung des Gerichts nicht vor. Der Kläger habe die Hilfebedürftigkeit im Sinne des SGB II weder vorsätzlich noch grob fahrlässig herbeigeführt. Das Gericht hielt den Vortrag des Erkrankten für glaubhaft, dass er die Bedeutung der lückenlosen Dokumentation der AU nicht erkannt habe - dies gerade vor dem Hintergrund seiner offenkundigen dauerhaften Erkrankung. Er sei zwar von seiner Krankenkasse über die Notwendigkeit des lückenlosen Nachweises der AU informiert worden, nicht aber darüber, dass der Krankengeldbezug bei einer "Lücke" nicht nur für die Zeit des fehlenden Nachweises entfalle, sondern vollständig ende.

Das Bundessozialgericht fordere in derartigen Fällen auch bei Fahrlässigkeit ein Verhalten, das dem vorsätzlichen Herbeiführen der Hilfebedürftigkeit wertungsmäßig gleichsteht. Ein solcher Vorwurf könne dem Kläger nicht gemacht werden. Dabei hat das Gericht auch berücksichtigt, dass der Bezug des höheren Krankengeldes für den Kläger finanziell besser gewesen wäre. Außerdem habe sich der Kläger zu dem Zeitpunkt, zu dem er die nächste AU-Bescheinigung habe einholen müssen, durch seine eigene Erkrankung sowie die seiner Ehefrau und seines Sohnes aus gerichtlicher Sicht in einer familiären Belastungssituation befunden, in der es nachvollziehbar sei, dass auch die Einhaltung wichtiger Fristen subjektiv an Bedeutung verliere.

Sozialgericht Osnabrück, Urteil vom 17.10.2023, S 16 AS 47/21, nicht rechtskräftig

### Teilerlass nach Aufstiegsfortbildungsförderungsgesetz geförderten Darlehens führt zu steuerpflichtigem Arbeitslohn

Ein teilweiser Darlehenserlass bei der beruflichen Aufstiegsfortbildung zu führt steuerpflichtigem Arbeitslohn bei den Einkünften aus nicht-selbstständiger Arbeit (§ 19 Absatz 1 Satz 1 Nr. 1 des Einkommensteuergesetzes). Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden.

Die Klägerin nahm in den Jahren 2014 und 2015 an so genannten Aufstiegsfortbildungen teil, die von der Investitions- und Förderbank Niedersachsen (N Bank) mit Zuschüssen und Darlehen für die Kosten der Lehrveranstaltungen gefördert wurden. Die Darlehen wurden der Klägerin auf ihren Antrag von der Kreditanstalt für Wiederaufbau (KfW) gewährt. In den Bedingungen war vorgesehen, dass dem Darlehensnehmer bei Bestehen der Fortbildungsprüfung ein bestimmter Prozentsatz des zu diesem Zeitpunkt noch nicht fällig gewordenen Darlehens für die Lehrgangs- und Prüfungsgebühren erlassen wird. Die Kosten der Lehrveranstaltungen - teilweise gekürzt um die Zuschüsse - erkannte das Finanzamt in den Jahren 2014 und 2015 als Werbungskosten an.

Nach dem erfolgreichen Abschluss der Fortbildungen erließ die KfW der Klägerin im Streitjahr 2018 40 Prozent der noch valutierenden Darlehen. Das Finanzamt erhöhte den Bruttoarbeitslohn der Klägerin im Einkommensteuerbescheid für das Streitjahr um diesen Erlassbetrag. Der BFH bestätigte dieses Vorgehen.

Er verwies auf seine ständige Rechtsprechung, wonach die Erstattung von als Werbungskosten abziehbaren Aufwendungen als Einnahme bei der Einkunftsart zu erfassen sei, bei der die Werbungskosten früher abgezogen worden seien. So verhalte es sich auch bei den im Streitjahr gewährten teilweisen Erlassen der valutierenden Darlehen seitens der KfW.

Zum einen habe die Klägerin die Lehrgangs- und Prüfungsgebühren in den Vorjahren als Werbungskosten abgesetzt. Zum anderen beruhe der nach dem Aufstiegsfortbildungsförderungsgesetz gewährte Darlehenserlass auf Gründen, die mit dem Beruf zusammenhingen. Denn der Erlass hänge allein vom Bestehen der Abschlussprüfung und nicht von der finanziellen Bedürftigkeit oder den persönlichen Lebensumständen des Darlehensnehmers ab und sei zudem der Höhe nach an dem konkreten Darlehen ausgerichtet.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 23.11.2023, VI R 9/21

# Bauen & Wohnen

## Bauvorhaben: Mündlicher Vertrag zwischen Unternehmer und privatem Bauherrn nicht ausreichend

Grundsätzlich können auch mündlich abgeschlossene Verträge rechtsverbindlich sein. Das gilt aber nicht, wenn das Gesetz eine besondere Form für den jeweiligen Vertrag vorschreibt. So bedürfen Bauverträge zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher seit 2018 der Textform. Hierauf weist das Oberlandesgericht (OLG) Oldenburg hin.

Der Bauunternehmer hatte die Bauherrin vor dem Landgericht (LG) Oldenburg auf Zahlung offener Rechnungen über rund 80.000 Euro für die Errichtung einer privat genutzten Doppelhaushälfte verklagt. Die Bauherrin hielt den Zahlungsansprüchen entgegen, dass die Bauarbeiten mangelhaft gewesen seien. Der Bauunternehmer habe daher nur einen Anspruch auf den geminderten Werklohn habe. Das LG hatte die Klage deshalb abgewiesen, weil der Bauunternehmer rechtliche Besonderheiten bei der Pauschalpreisabrechnung nicht eingehalten habe. Mit seiner Berufung verfolgte er seine Zahlungsansprüche weiter. Vor dem OLG nahm das Verfahren eine überraschende Wendung.

Das OLG hat beide Parteien auf eine Gesetzesänderung aufmerksam gemacht, die zum 01.01.2018 in Kraft getreten ist. Seither bedürften neu abgeschlossene Bauverträge zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher der Textform (§ 650i Bürgerliches Gesetzbuch). Der Bauvertrag müsse danach zwar keine Unterschriften tragen, der gesamte Vertrag (und damit auch der Zuschlag der Bauherrin), aber in einem Text (zum Beispiel E-Mail, Fax oder Ähnliches) dokumentiert sein, so das OLG. Anders als nach früherer Rechtslage reiche eine nur mündliche Absprache nicht mehr aus.

Die Parteien hatten ihren Bauvertrag im zweiten Halbjahr 2018 abgeschlossen, die neue Gesetzeslage jedoch nicht bedacht. Zwar hatte der Bauunternehmer der Beklagten zuvor schriftliche Angebotsunterlagen zukommen lassen; die Erteilung des Zuschlags durch die Bauherrin erfolgte jedoch nur mündlich. Das OLG wies beide Seiten darauf hin, dass der Bauvertrag wegen des Formverstößes von vornherein nichtig war. Damit fehle für die Berechnung des Werklohns eine vertragliche Grundlage. Auch die Gewährleistungsansprüche der Bauherrin setzten einen wirksamen Vertrag voraus.

So habe sich die Frage gestellt, mit welchen Werten Bauleistungen abzurechnen und etwaige Baumängel einzupreisen sind, wenn der zugrunde liegende Vertrag und die verabredeten Abrechnungsmodalitäten nichtig sind. Das OLG habe dazu die Einholung eines Sachverständigengutachtens zur Ermittlung des objektiven Marktwertes der Bauarbeiten einer-

seits sowie der anteiligen Höhe der behaupteten Baumängel andererseits in Erwägung gezogen. Eine abschließende Entscheidung sei dann jedoch nicht ergangen: Die Parteien hätten nach einem entsprechenden Hinweis des Gerichts eine gütliche Einigung erzielt.

Oberlandesgericht Oldenburg, PM vom 01.02.2024

## Gestiegene Materialkosten: Bauunternehmen muss Haus dennoch zu vereinbartem Festpreis errichten

Ein Bauunternehmen kann die zu einem Festpreis vereinbarte Errichtung eines Massivhauses nicht unter Verweis auf unvorhersehbare Materialpreiserhöhungen verweigern, wenn es eine Formalklausel in den Bauvertrag eingebracht hat, die ihm eine unbegrenzte einseitige Anpassung der Vergütung ermöglicht. Dies hat das Pfälzische Oberlandesgericht (OLG) Zweibrücken entschieden.

Ein Ehepaar und ein Bauunternehmen schlossen im Dezember 2020 einen Vertrag, in dem sich das Unternehmen dazu verpflichtete, auf dem Grundstück des Paares ein Massivhaus zu einem Pauschalpreis von rund 300.000 Euro zu errichten. Hierzu verwendeten die Parteien ein Vertragsmuster des Unternehmens, in dem es heißt, dass beide Seiten bis Ablauf eines Jahres ab Vertragsunterzeichnung an den vereinbarten Preis gebunden seien, wenn innerhalb von drei Monaten nach Vertragsabschluss mit den Bauarbeiten begonnen werde.

Unter Verweis auf diese Bestimmung teilte das Unternehmen den Eheleuten im Juni 2021 mit, dass sich der vereinbarte Preis um etwa 50.000 Euro erhöhe. Es begründete den Schritt mit außerordentlichen und nicht vorhersehbaren Preiserhöhungen beim Baumaterial. Das Ehepaar akzeptierte die Preiserhöhung nicht und forderte das Unternehmen auf, mit den Bauarbeiten zu beginnen. Auf die Weigerung des Unternehmens kündigten die Eheleute den Vertrag und beauftragten ein anderes Bauunternehmen mit der Errichtung eines Massivhauses zu einem höheren als dem mit dem ersten Unternehmen vereinbarten Festpreis.

Mit ihrer Klage haben die Eheleute verlangt festzustellen, dass das beklagte Bauunternehmen verpflichtet ist, ihnen Mehrkosten bei der Errichtung des Hauses zu ersetzen, die deshalb entstehen, weil das Unternehmen sich geweigert hat, den Vertrag zum vereinbarten Preis zu erfüllen.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Hiergegen hat das Bauunternehmen Berufung eingelegt: Eine Errichtung des Hauses zum ursprünglich vereinbarten Preis sei existenzbedrohend und ihm daher nicht zumutbar gewesen.



Das OLG hat das Bauunternehmen auf die beabsichtigte Zurückweisung der Berufung hingewiesen, woraufhin es sein Rechtsmittel zurückgenommen hat. Den Eheleuten stehe der geltend gemachte Ersatz zu. Die Weigerung des Unternehmens, zum vereinbarten Preis zu erfüllen, habe sie zur Vertragskündigung und zur Beauftragung eines anderen Unternehmens veranlasst. Hierauf zurückzuführende Mehrkosten des Baus habe das Unternehmen zu ersetzen.

Niedersächsisches OVG, 1 LA 20/22

Das Bauunternehmen habe den Bau des Hauses zum vereinbarten Festpreis geschuldet. Die Preisanpassungsklausel im Vertrag sei unwirksam gewesen, so das OLG. Sie benachteilige die Kunden des Unternehmens, das die vereinbarte Vergütung durch die Festlegung der Listenpreise ohne Begrenzung einseitig anheben könne, unangemessen. Die Kunden könnten der Bestimmung bei Vertragsschluss nicht entnehmen, mit Preissteigerungen welchen Umfangs sie zu rechnen hätten. Gerade Besteller eines Neubaus seien darauf aber in besonderem Maße angewiesen. Häufig sei die ganze Finanzierung auf den Festpreis ausgerichtet, sodass schon vermeintlich geringfügige Änderungen die Kunden an die Grenzen ihrer Leistungsfähigkeit bringen könnten.

Das Unternehmen habe die Vertragserfüllung zum ursprünglich vereinbarten Preis auch nicht deshalb verweigern dürfen, weil sich die Vertragsgrundlage aufgrund unvorhersehbarer Materialpreisteigerungen geändert habe. Denn das Unternehmen habe bei Vertragsschluss die Möglichkeit gehabt, sich mit einer Bestimmung gegen dieses Risiko abzusichern, die auch den Interessen seiner Kunden ausreichend Rechnung getragen hätte.

Pfälzisches Oberlandesgericht Zweibrücken, Beschluss vom 13.07.2023, 5 U 188/22, rechtskräftig

### **Bauordnung: Ein Kiesbeet wird nicht "grün" durch ein paar Pflanzen**

Schottergärten, in denen einzelne Pflanzen eingesetzt sind, gelten nicht als »Grünflächen«. Der Hauseigentümer muss ein solches Kiesbeet beseitigen, wenn die örtliche Bauordnung solche Grünflächen fordert.

Der Grundstückseigentümer kann nicht geltend machen, dass aufgrund der Anzahl und der Höhe der eingesetzten Pflanzen die Beete als »grün« gelten. Es seien Kiesbeete, in die punktuell Koniferen und Sträucher sowie Bodendecker eingepflanzt seien. Grünflächen würden durch naturbelassene oder angelegte, mit Pflanzen bewachsene Flächen geprägt. Steinelemente seien auch nicht ausgeschlossen, wenn sie insgesamt nur eine untergeordnete Bedeutung hätten.

# Medien & Telekommunikation

## Digital Markets Act: Apple und Google setzen einige Vorgaben nicht um

Seit dem 07.03.2024 ist der Digital Markets Act (DMA) für große Digitalkonzerne verpflichtende. Der Verbraucherzentrale Bundesverband (vzbv) hat im Zuge der Marktbeobachtung überprüft, ob ausgewählte Regelungen des DMA zum Stichtag umgesetzt wurden. Das Ergebnis: Relevante Änderungen sind bei Android- und iPhone-Usern nicht vollständig angekommen.

Google-Nutzer hätten zum Stichtag kein Update für das gängigste mobile Betriebssystem Android 13 gehabt. Für Apples iOS sei zwar ein Update verfügbar. Dieses enthalte aber nicht alle nötigen Anpassungen, so der vzbv.

Zwar erlaube Google beispielsweise bereits seit einiger Zeit Sideloadung, wodurch Apps aus anderen Quellen als einem App-Store installiert werden könnten. Die Deinstallation von vorinstallierten Apps sei jedoch im Test weiterhin nicht bei jeder App möglich. Ein großer Teil der Smartphone-Nutzer in Deutschland und der EU sei damit von den DMA-Neuerungen für mobile Betriebssysteme vorerst ausgeschlossen. Android 13 ist laut vzbv das gängigste mobile Betriebssystem von Google. 32 Prozent der Android-Nutzer hätten es im Februar 2024 in Europa verwendet.

Apple dagegen habe zum Stichtag ein Update für sein mobiles Betriebssystem iOS 17.4 bereitgestellt, das Änderungen bezüglich des DMA enthält. Die Version 17.4 von iOS stehe Smartphones ab dem iPhone XS zur Verfügung, das 2018 erschienen ist. Verbraucher, die das Update auf ihrem Gerät installieren, würden danach gefragt, welchen Browser sie als Standard verwenden wollen. Allerdings lasse sich beispielsweise Safari im Test nicht vollständig deinstallieren und eine andere Karten-App als Apples eigene habe nicht zum Standard gemacht werden können. Hier besteht aus Sicht des vzbv Nachbesserungsbedarf.

Verbraucherzentrale Bundesverband, PM vom 11.03.2024

## Künstliche Intelligenz: EU-Parlament verabschiedet Regeln

Das Europäische Parlament hat am 13.03.2024 grünes Licht für das Gesetz über künstliche Intelligenz (KI) gegeben. Es soll bei der Entwicklung und Anwendung von KI für Sicherheit und die Achtung der Grundrechte sorgen und Innovationen fördern. Die Verordnung legt bestimmte Verpflichtungen für KI-Systeme fest, abhängig von den jeweiligen möglichen Risiken und Auswirkungen.

Die neuen Vorschriften verbieten bestimmte KI-Anwendungen, die die Rechte der Bürger bedrohen. Dazu zählen unter anderem die biometrische Kategorisierung auf der Grundlage sensibler Merkmale und das ungezielte Auslesen von Gesichtsbildern aus dem Internet oder von Überwachungskameras für Gesichtserkennungsdatenbanken. Ebenfalls verboten sind künftig Emotionserkennungssysteme am Arbeitsplatz und in Schulen sowie das Bewerten von sozialem Verhalten mit KI. Auch vorausschauende Polizeiarbeit, die einzig auf der Profilerstellung oder der Bewertung von Merkmalen einer Person beruht, und der Einsatz von KI, um das Verhalten von Menschen zu beeinflussen oder ihre Schwächen auszunutzen, ist nach den neuen Regeln nicht erlaubt.

Grundsätzlich ist die Nutzung von biometrischen Fernidentifizierungssystemen durch Strafverfolgungsbehörden verboten. Es soll jedoch bestimmte ausführlich beschriebene und eng abgegrenzte Ausnahmefälle geben. Fernidentifizierung in Echtzeit soll nur dann erlaubt sein, wenn strenge Sicherheitsbestimmungen eingehalten werden - unter anderem gebe es zeitliche und räumliche Beschränkungen, und es muss vorab eine spezielle behördliche oder gerichtliche Genehmigung eingeholt werden. Entsprechende Systeme dürften beispielsweise genutzt werden, um gezielt nach einer vermissten Person zu suchen oder einen Terroranschlag zu verhindern. Der Einsatz von KI-Systemen zur nachträglichen Fernidentifizierung gelte als hochriskant. Hierfür soll eine gerichtliche Genehmigung nötig sein, die mit einer Straftat in Verbindung stehen muss.

Auch für andere Hochrisiko-KI-Systeme sind bestimmte Verpflichtungen vorgesehen. Als hochriskant stuft das Gesetz unter anderem KI-Systeme ein, die in den Bereichen kritische Infrastruktur, allgemeine und berufliche Bildung oder Beschäftigung eingesetzt werden. Auch KI-Systeme, die für grundlegende private und öffentliche Dienstleistungen - etwa im Gesundheits- oder Bankwesen -, in bestimmten Bereichen der Strafverfolgung sowie im Zusammenhang mit Migration und Grenzmanagement, Justiz und demokratischen Prozessen (zum Beispiel zur Beeinflussung von Wahlen) genutzt werden, gelten als hochriskant. Solche Systeme müssen Risiken bewerten und verringern, Nutzungsprotokolle führen, transparent und genau sein und von Menschen beaufsichtigt werden. Die Bevölkerung hat künftig das Recht, Beschwerden über KI-Systeme einzureichen und Entscheidungen erklärt zu bekommen, die auf der Grundlage hochriskanter KI-Systeme getroffen wurden und ihre Rechte beeinträchtigen.

KI-Systeme mit allgemeinem Verwendungszweck und die Modelle, auf denen sie beruhen, sollen laut Parlament bestimmte Transparenzanforderungen erfüllen müssen, darunter die Einhaltung des EU-Urheberrechts und die Veröffentlichung detaillierter Zusammenfassungen der



für das Training verwendeten Inhalte. Für die leistungsfähigeren Modelle, die systemische Risiken bergen könnten, gelten künftig zusätzliche Anforderungen - etwa müssen Modellbewertungen durchgeführt, systemische Risiken bewertet und gemindert und Vorfälle gemeldet werden.

Darüber hinaus müssen künstlich erzeugte oder bearbeitete Bilder beziehungsweise Audio- und Videoinhalte (sogenannte Deepfakes) in Zukunft eindeutig als solche gekennzeichnet werden.

In den Mitgliedstaaten müssen Reallabore eingerichtet und Tests unter realen Bedingungen durchgeführt werden. Diese müssen für kleine und mittlere Unternehmen sowie für Start-ups zugänglich sein, damit sie innovative KI-Systeme entwickeln und trainieren können, bevor sie auf den Markt kommen.

Die Verordnung wird nun von Rechts- und Sprachsachverständigen abschließend überprüft. Auch muss der Rat die neuen Vorschriften noch förmlich annehmen.

Europäisches Parlament, PM vom 13.03.2024

### Telekom-Wettbewerber erhalten vorerst Zugang zu Kabelkanälen

Die Deutsche Telekom GmbH muss ihren Wettbewerbern vorläufig Zugang zu ihren gesamten Kabelkanalanlagen, Masten und Trägersystemen eröffnen. Das hat das Verwaltungsgericht (VG) Köln mit einem Eilbeschluss entschieden.

Die Telekom war schon länger verpflichtet, anderen Wettbewerbern den Zugang zu ihren Teilnehmeranschlussleitungen zu eröffnen. Diese auch als "TAL" bezeichneten Leitungen binden Endkunden an die "letzte Meile" des Netzes der Telekom an.

Mit Beschluss vom 21.07.2022 erlegte die Bundesnetzagentur der Telekom zusätzlich auf, ihren Wettbewerbern ab dem 01.01.2024 den Zugang zu ihren gesamten Kabelkanalanlagen, Masten und Trägersystemen zum Zweck des Aufbaus und Betriebs von Netzen mit sehr hoher Kapazität an festen Standorten oder zum Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung zu eröffnen. Erklärtes Ziel war dabei die Beschleunigung des Glasfaserausbaus in Deutschland.

Hiergegen ging die Telekom im Klage- und Eilverfahren vor. Zur Begründung machte sie unter anderem geltend, die der Entscheidung der Bundesnetzagentur zugrunde liegende Abwägung sei fehlerhaft. Die Bundesnetzagentur habe zu Unrecht nicht geprüft, ob ohne eine Auferle-

gung der Verpflichtung die Entwicklung eines nachhaltig wettbewerbsorientierten Endkundenmarkts behindert und die Interessen der Endnutzer beeinträchtigt würden.

Dieser Argumentation ist das VG Köln im Eilverfahren nicht gefolgt. Die Erfolgsaussichten der Klage in der Hauptsache seien offen. Die Auferlegung der genannten Verpflichtung und der ihr zugrunde liegenden Abwägung werfe teils schwierige Fragen des Europarechts auf, die im Klageverfahren durch eine Anrufung des Europäischen Gerichtshofs geklärt werden müssen.

Die vor diesem Hintergrund nur anzustellende Interessenabwägung falle zulasten der Telekom aus: Hätte der Eilantrag Erfolg, würde der beschleunigte Ausbau breitbandiger Netze auf Grundlage vorhandener Infrastrukturen mit sofortiger Wirkung unterbunden. Die so eingetretene Verzögerung beim Netzausbau könnte selbst bei einer späteren Abweisung der Klage der Telekom nicht mehr wettgemacht werden. Umgekehrt seien die Folgen einer Ablehnung des Eilantrags reversibel; so müssten die Wettbewerber nach einem späteren Erfolg der Klage der Telekom etwaige - auf eigene Kosten eingebrachte - Kabel auf eigene Kosten wieder entnehmen.

Verwaltungsgericht Köln, Beschluss vom 01.03.2024, 21 L 1013/22, unanfechtbar

# Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

## Plattformhaftung: Erweiterte Prüfpflichten für Amazon

Das Oberlandesgericht (OLG) Frankfurt a.M. hat in einem Grundsatzverfahren der Wettbewerbszentrale zur Frage der Reichweite der Haftung von Marktplatzbetreibern für Wettbewerbsverstöße von Drittanbietern geurteilt. Danach trifft Marktplatzbetreiber eine Prüf- und Beseitigungspflicht auch bei Verstößen gegen formale Marktverhaltensregeln, wenn ihnen zuvor - im Wege des Notice & Take Down-Verfahrens - entsprechende andere konkrete Verstöße bekannt gemacht wurden.

Betreiber von Online-Plattformen, auf denen Händler ihre Produkte verkaufen können, haften laut Wettbewerbszentrale grundsätzlich nicht für Rechtsverstöße dieser Händler. Sie hätten aber nach dem Notice & Take Down-Verfahren bei Hinweisen auf Rechtsverstöße entsprechende Angebote zu entfernen.

Oftmals tauchten aber gleiche oder ähnlich gelagerte Rechtsverletzungen nach kurzer Zeit erneut auf den Verkaufsplattformen auf. Hier könnten sich die Plattformen nicht auf eine nur eingeschränkte Haftung zurückziehen, so die Wettbewerbszentrale. Nachdem sie auf konkrete Verstöße hingewiesen worden sind, hätten sie nicht nur entsprechende rechtverletzende Produkte/Angebote zu entfernen, sondern müssten nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs grundsätzlich dafür Sorge tragen, dass sich derartige Verstöße nicht wiederholen (Notice & Stay Down).

Wie weit diese Pflicht reicht, sei bisher gerichtlich noch nicht abschließend geklärt. Amazon meine, sie bestehe "nur in Ausnahmefällen bei ganz besonders schutzwürdigen Interessen (Jugendschutz/Produktsicherheit)" und umfasse gleichartige Verstöße, die zum Zeitpunkt des Hinweises bereits vorlagen, nicht.

Vor diesem Hintergrund habe die Wettbewerbszentrale einen Fall vor das Landgericht (LG) Frankfurt am Main gebracht: Nachdem die Wettbewerbszentrale Amazon auf Rechtsverstöße gegen den absoluten EU-Bezeichnungsschutz für Milchprodukte im üblichen Notice & Take Down-Verfahren hingewiesen hatte, habe Amazon die gemeldeten Angebote zunächst entfernt. Anschließend seien aber weiterhin vegane Milchersatzprodukte mit denselben unzulässigen Bezeichnungen ("Sojamilch", "Hafermilch" und "Reismilch") auf dem Marketplace angeboten worden. Diese weiteren Verstöße hätten auch zum Zeitpunkt des ersten Hinweises bereits vorgelegen. Die Wettbewerbszentrale habe Amazon daraufhin abgemahnt. Weil Amazon sich weigerte, eine Unterlassungserklärung abzugeben, klagte die Wettbewerbszentrale.

Das LG habe Amazon antragsgemäß untersagt, Dritten zu ermöglichen, auf seiner Verkaufsplattform die Begriffe "Sojamilch", "Hafermilch" und "Reismilch" für vegane Milchersatzprodukte zu verwenden. Auch das OLG sei in diesem Punkt der Auffassung der Wettbewerbszentrale gefolgt. Amazon habe seiner wettbewerbsrechtlichen Verkehrspflicht nicht genügt. Die Prüf- und Erfolgsabwendungspflicht des Marktplatzbetreibers bestehe nicht nur bei jugendgefährdenden, volksverhetzenden oder gewaltverherrlichenden Inhalten, sondern auch bei Verstößen gegen formale Marktverhaltensregeln, wie hier dem EU-Bezeichnungsschutz für Milchprodukte. Die vorgerichtlichen Hinweise der Wettbewerbszentrale hätten für Amazon eine Prüfungs- und Beseitigungspflicht ausgelöst, die über die bereits getroffenen Maßnahmen hinausgehe. Insoweit sei Amazon zuzumuten, Wörter wie "Sojamilch", "Hafermilch" und "Reismilch" aus Angeboten Dritter herauszufiltern.

Das OLG hat die Revision gegen sein Urteil zugelassen.

Wettbewerbszentrale, PM vom 17.01.2024 zu Oberlandesgericht Frankfurt am Main, Urteil vom 21.12.2023, 6 U 154/22, nicht rechtskräftig

## AGB nur online veröffentlicht: Was gilt für Kunden ohne Internetzugang?

Immer mehr Unternehmen gehen dazu über, ihre Allgemeinen Geschäftsbedingungen nur noch per Link auf ihrer Homepage oder per QR-Code zur Verfügung zu stellen. Geht das? Und was gilt dann für die Kunden, die keinen Internetzugang haben? Mit dieser Frage beschäftigte sich das Landgericht (LG) Lübeck.

Ein Unternehmen aus dem Süden des Lübecker Gerichtsbezirks verwendet Auftragsformulare, die man online aufrufen und ausdrucken oder vor Ort in der Filiale ausfüllen kann. In diesen steht: Im Übrigen gelten die beigefügten Allgemeinen Geschäftsbedingungen (...) die Allgemeinen Geschäftsbedingungen finden Sie (...) unter [www.....de/.....](http://www.....de/.....)« Daneben befindet sich ein QR-Code.

Wenn der Kunde jetzt unterschreibt, sind dann auch diese Allgemeinen Geschäftsbedingungen (kurz: AGB) wirksam mit vereinbart? Auch wenn er vielleicht gar keine Möglichkeit hatte, sich die AGB überhaupt anzusehen, zum Beispiel weil er kein Smartphone hat oder auch sonst keinen Internetzugang?

Im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) ist in § 305 geregelt, wann Allgemeine Geschäftsbedingungen wirksam vereinbart sind. Dazu muss das Unternehmen auf die AGB hinweisen und dem Kunden »die Möglichkeit verschaffen, in zumutbarere Weise von ihrem Inhalt Kenntnis zu nehmen«.



Ob der Kunde die angebotene Möglichkeit dann nutzt, ist egal. Die AGB sind auch wirksam, wenn der Kunde (wie ja meistens) die AGB nicht liest.

Das Gericht hat entschieden, dass es genügt, die AGB online zur Verfügung zu stellen. Maßstab für die Frage, was zumutbar sei - und was nicht -, sei der »Durchschnittskunde«. Dem Durchschnittskunden sei es gut zumutbar, online Kenntnis von den AGB zu nehmen. Statistisch verfügbaren in Deutschland mehr als 77 % der Haushalte über ein Smartphone. Der durchschnittliche Kunde sei damit ohne weiteres in der Lage, eine auf der Auftragsbestätigung genannte Internetadresse jederzeit aufzurufen, wenn er diese lesen wolle.

Ausdrücklich beschäftigte sich die Kammer auch mit der Frage, was das für Menschen ohne Smartphone oder ganz ohne Internetzugang bedeute:

»Die Kammer verkennt nicht, dass es naturgemäß auch noch eine signifikante Anzahl an Personen ohne Smartphone bzw. ganz ohne Internetzugang gibt. Maßstab nach § 305 BGB ist jedoch nicht, dass jedermann zumutbar Kenntnis nehmen kann, sondern dass der Durchschnittskunde zumutbar Kenntnis nehmen kann. Dies [bedeutet], dass es nach dem Willen des Gesetzgebers im Einzelfall in Kauf zu nehmen ist, dass es Personen gibt, die unterdurchschnittlich gut zur problemlosen Teilnahme am allgemeinen Geschäftsverkehr ausgestattet sind, und die in der Folge Schwierigkeiten haben werden, Kenntnis von den fraglichen Dokumenten zu nehmen. Dies wiegt hier allerdings nicht weiter schwer, da es vorliegend Personen ohne Internetzugang - die den Auftrag entsprechend regelmäßig vor Ort erteilen werden - auch ohne weiteres zumutbar ist, im Einzelfall auf diesen Umstand hinzuweisen und um Ausdruck der gewünschten Informationen zu bitten.«

Das Urteil vom 07.12.2023 (Az. 14 S 19/23) ist rechtskräftig.

LG Lübeck, Pressemitteilung vom 01.02.2024 zum Urteil 14 S 19/23 vom 07.12.2023 (rkr)

### In-App-Käufe: EuGH soll Umsatzbesteuerung klären

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat ein Verfahren, in dem die Umsatzbesteuerung so genannter In-App-Käufe strittig ist, ausgesetzt, um dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen. Konkret geht es um die Rechtslage bis Ende 2014.

Im Ausgangsverfahren hatte eine deutsche steuerpflichtige Entwicklerin vor dem 01.01.2015 eine Dienstleistung auf elektronischem Weg an im

Gemeinschaftsgebiet ansässige Nichtsteuerpflichtige (Endkunden) über den Appstore einer irischen Steuerpflichtigen erbracht. Der BFH will wissen, ob hier Artikel 28 der Mehrwertsteuer-Systemrichtlinie (MwStSystRL) anzuwenden ist mit der Folge, dass die irische Steuerpflichtige so behandelt wird, als ob sie diese Dienstleistungen von der Entwicklerin erhalten und an die Endkunden erbracht hätte, weil der Appstore erst in den - den Endkunden erteilten - Bestellbestätigungen die Entwicklerin als Leistende genannt und deutsche Umsatzsteuer ausgewiesen hat.

Für den Fall, dass der EuGH diese Frage bejaht, möge er weiter klären, ob der Ort der gemäß Artikel 28 MwStSystRL fingierten, von der Entwicklerin an den Appstore erbrachten Dienstleistung gemäß Artikel 44 der Richtlinie in Irland oder gemäß deren Artikel 45 in Deutschland liegt.

Sollte die Entwicklerin nach der Antwort auf die ersten beiden Fragen keine Dienstleistungen in Deutschland erbracht haben, fragt sich der BFH, ob eine Steuerschuld der Entwicklerin für deutsche Umsatzsteuer gemäß Artikel 203 MwStSystRL besteht, weil der Appstore sie vereinbarungsgemäß in seinen per E-Mail an die Endkunden übermittelten Bestellbestätigungen als Leistende genannt und deutsche Umsatzsteuer ausgewiesen hat, obwohl die Endkunden nicht zum Vorsteuerabzug berechtigt sind.

Bundesfinanzhof, Beschluss vom 23.08.2023, XI R 10/20