

Ihre Steuerkanzlei informiert.

# SCHAUFENSTER STEUERN

08/2022

## Termine

Steuern und Sozialversicherung

## Steuernachzahlungen

Bundesrat stimmt neuem Zinssatz zu

## Geringer Streitwert

Rechtsschutzbedürfnis entfällt



Sehr geehrte Mandantinnen und Mandanten,

grundsätzlich kann ein Steuerpflichtiger die Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer nicht als Werbungskosten abziehen. Dies ist aber nur der Grundsatz der gesetzlichen Regelung. Die dazugehörigen Ausnahmen sind eher der Regelfall:

Wenn für die betriebliche oder berufliche Tätigkeit kein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung steht, dürfen Arbeitszimmerkosten bis 1.250 Euro steuermindernd berücksichtigt werden. Sofern das Arbeitszimmer sogar den Mittelpunkt der gesamten betrieblichen und beruflichen Betätigung bildet, können die Aufwendungen für das häusliche Arbeitszimmer unbegrenzt zum Abzug gebracht werden.

Weiterhin setzt der Begriff des häuslichen Arbeitszimmers voraus, dass der jeweilige Raum ausschließlich oder nahezu ausschließlich für betriebliche bzw. berufliche Zwecke genutzt wird. Unerheblich ist hingegen, ob ein häusliches Arbeitszimmer für die Tätigkeit überhaupt erforderlich ist. Für die Abzugsfähigkeit von Aufwendungen genügt die Veranlassung durch die Einkünfteerzielung, dies hat der BFH mit einem jetzt erst veröffentlichten Urteil vom 3.4.2019 (Az: VI R 46/17) entgegen den Wünschen der Finanzverwaltung herausgearbeitet.

Aber Vorsicht: Wenn Anhaltspunkte dafür bestehen, dass ein Arbeitszimmer eigentlich für die Tätigkeit nicht erforderlich ist, wird der Fiskus ganz genau hingucken. Stellt sich dann heraus, dass der Raum nicht nahezu ausschließlich als Arbeitszimmer genutzt wird, nutzt auch die positive Rechtsprechung zur Erforderlichkeit nichts mehr. Achten Sie daher auf die ausschließliche Nutzung.

In diesem Sinne wünschen wir Ihnen eine informative 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

- Termine: Steuern und Sozialversicherung
- Steuernachzahlungen: Bundesrat stimmt neuem Zinssatz zu
- Geringer Streitwert: Rechtsschutzbedürfnis entfällt
- Nichtangabe von Einkünften in Steuererklärung: Keine strafbefreiende Selbstanzeige durch spätere Angabe fiktiver Einkünfte in gleicher Höhe

## Unternehmer

- Insolvenzverfahren: Vorsteuerberichtigungsanspruch im Rahmen der Masseverwaltung entstanden
- Mieten für Messestandflächen unterliegen nicht immer der gewerbesteuerlichen Hinzurechnung
- Gewerbemiete/Corona: Es durfte gekürzt werden – allerdings nicht pauschal

## Kapitalanleger

- Virtuelle Hauptversammlungen künftig dauerhaft möglich
- Knock-out-Zertifikate sind keine Termingeschäfte
- Verluste aus privaten Veräußerungsgeschäften: Horizontale Verlustausgleichsbeschränkung

## Immobilienbesitzer

- Keine Ausbaubeiträge für ungenutzte Grundstücke ohne Zugang zu Verkehrsanlage
- „Idyllisches Wohnen“ entpuppt sich als Täuschung: Maklerin muss Courtage zurückzahlen
- Hinterliegergrundstück: Zufahrtsrecht gilt nicht uneingeschränkt

4

## Angestellte

- Corona-Infektion: Kein Schmerzensgeld vom Arbeitgeber
- Ein Bauleiter muss keinen festen Arbeitsplatz haben
- Gewerkschaftsinformationen: Keine Pflicht des Arbeitgebers zu Versand per E-Mail
- Strafverteidigungskosten können bei beruflicher Veranlassung Werbungskosten sein

6

## Familie und Kinder

- Kindergeld: Ermittlung des Lebensbedarfs eines behinderten Kindes
- Stiefkindadoption: Wohl des Kindes ist entscheidend
- Umgangsrecht: Wenn sich die Umstände ändern, können sich auch die Regeln ändern

8

## Arbeit, Ausbildung & Soziales

- Außerhalb des Schulgeländes rauchender Schüler ist nicht unfallversichert
- Schwerbehindertenausweis ist auch bei unbefristeter Feststellung eines Grades der Behinderung grundsätzlich zu befristen
- Bahnmitarbeiter beobachtet Gleissuizid: PTBS als Unfallfolge anzuerkennen

10

## Bauen & Wohnen

- Sonderabschreibung für Mietwohnungsneubau: Anwendungsschreiben und Berechnungsschema zur Ermittlung des Beihilfewerts
- Verwaltungsrecht: Auch 180 Meter kann eine Mülltonne geschoben werden
- Nachbarrecht: Ge grillt werden muss nicht in zehn Metern Abstand
- Bauplanerische Festsetzung als private Grünfläche ist wirksam

12

14

16

18

- Eine einfache Regentonne reicht nicht, um kommunale Gebühren zu kürzen

### Medien & Telekommunikation 20

- Roaming: Zehn weitere Jahre ohne zusätzliche Kosten
- Internet-Domain unter Namen der Ex-Frau ist unzulässig
- Strafrecht: Auch Einträge im WhatsApp-Status gelten als Verbreitung

### Wirtschaft, Wettbewerb & Handel 22

- Influencerin muss Anpreisung kostenlos erhaltener Bücher auf Instagram als Werbung kenntlich machen
- Bezahlte Rezension ist unlautere getarnte Werbung
- Zweifelhafte Werbung für erneuerte Elektronikgeräte

#### Impressum

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

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

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

# Alle Steuerzahler

## Termine: Steuern und Sozialversicherung

10.08.

- Umsatzsteuer
- Lohnsteuer
- Kirchensteuer zur Lohnsteuer

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 15.08. für den Eingang der Zahlung.

In Bundesländern, in denen der 15.8. (Mariä Himmelfahrt) ein Feiertag ist, verschiebt sich die Zahlungsschonfrist auf den 16.8.2022 (Dienstag).

15.08.

- Gewerbesteuer
- Grundsteuer

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 18.08. für den Eingang der Zahlung.

In Bundesländern, in denen der 15.8. (Mariä Himmelfahrt) ein Feiertag ist, verschiebt sich der Abgabe-/Zahlungstermin auf den 16.8.2022 (Dienstag) und die Zahlungsschonfrist auf den 19.8.2022 (Freitag).

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 August 2022

Die Beiträge sind in voraussichtlicher Höhe der Beitragsschuld spätestens am drittletzten Bankarbeitstag eines Monats fällig. Für Juli ergibt sich demnach als Fälligkeitstermin der 29.08.2022.

## Steuernachzahlungen: Bundesrat stimmt neuem Zinssatz zu

Der Zinssatz für Steuernachzahlungen oder Erstattungen sinkt rückwirkend zum 01.01.2019. Der Bundesrat hat am 08.07.2022 einer entsprechenden Änderung der Abgabenordnung zugestimmt, die der Bundestag am 23.06.2022 verabschiedet hatte. Das Gesetz kann damit nach Unterzeichnung durch den Bundespräsidenten verkündet werden – es soll noch im Juli in Kraft treten.

Rückwirkend für Verzinsungszeiträume ab dem 01.01.2019 bestimmt das Gesetz den Zinssatz nach § 233a Abgabenordnung auf 0,15 Prozent pro Monat – also 1,8 Prozent pro Jahr. Die Angemessenheit des neuen Zinssatzes wird künftig evaluiert, erstmals zum 01.01.2026. Außerdem verankert das Gesetz eine bisher nur im Verwaltungsweg getroffene Regelung über den Erlass von Nachzahlungszinsen bei vor Fälligkeit freiwillig geleisteten Zahlungen. Sie erstreckt sich damit künftig auch auf die von Kommunen verwaltete Gewerbesteuer.

Hintergrund sind Forderungen des Bundesverfassungsgerichts, den bisher geltenden festen Zinssatz von sechs Prozent ab 01.01.2019 rückwirkend verfassungskonform auszugestalten. Die Bundesregierung erwartet durch die Änderung im Jahr 2022 Mindereinnahmen von 2,46 Milliarden Euro und im Jahr 2023 von 530 Millionen Euro.

Zusätzlich passt der Gesetzesbeschluss einzelne Regelungen zur Mitteilungspflicht über grenzüberschreitende Steuergestaltungen an unionsrechtliche Vorgaben an.

Bundesrat, PM vom 08.07.2022

## Geringer Streitwert: Rechtsschutzbedürfnis entfällt

Das Finanzgericht (FG) Münster hat entschieden, dass für ein einstweiliges Rechtsschutzverfahren, mit dem die Verfassungswidrigkeit eines Säumniszuschlags in Höhe von 4,50 Euro geltend gemacht wird, kein Rechtsschutzbedürfnis besteht.



Das Finanzamt erteilte gegenüber der Antragstellerin, einer Aktiengesellschaft, einen Abrechnungsbescheid, in dem es einen Säumniszuschlag zu Umsatzsteuer 2020 in Höhe von 4,50 Euro feststellte. Hiergegen legte die Antragstellerin Einspruch mit der Begründung ein, dass die Erhebung von Säumniszuschlägen verfassungswidrig sei. Einen zeitgleich gestellten Antrag auf Aussetzung der Vollziehung lehnte das Finanzamt ab. Der daraufhin bei Gericht gestellte Antrag auf Aussetzung der Vollziehung ist ebenfalls erfolglos geblieben. Das FG Münster hat ausgeführt, dass der Antragstellerin bereits ein Rechtsschutzbedürfnis fehle. Ein Interesse, das nach allgemeiner Anschauung als so gering anzusehen sei, dass es nicht die Inanspruchnahme der starken Rechtsschutzeinrichtungen rechtfertige, sei nicht schutzwürdig. Da die Antragstellerin nur die Verfassungsmäßigkeit des in den Säumniszuschlägen enthaltenen Zinsanteils angreife, liege ihr Begehren deutlich unterhalb von 4,50 Euro. Eine allgemeine Bagatellgrenze für die Einlegung eines Rechtsbehelfs sehe das Gesetz zwar nicht vor. Ein Unterschreiten der Bagatellgrenzen der Kleinbetragsverordnung sei jedoch als Indiz dafür zu würdigen, ob nach allgemeiner Anschauung ein Rechtsschutzbedürfnis als schutzwürdig anzuerkennen sei. Darüber hinaus seien auch die Kosten der Rechtsverfolgung in den Blick zu nehmen. Die nach dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz ersatzfähigen Kosten des Prozessvertreters beliefen sich im vorliegenden Verfahren auf knapp 112 Euro und überstiegen den Streitwert damit um ein Vielfaches. Hierbei sei auch zu berücksichtigen, dass der Prozessbevollmächtigte der Antragstellerin beim Finanzgericht Münster in einer Vielzahl von Verfahren die Aussetzung der Vollziehung von Abrechnungsbescheiden über Säumniszuschläge beantrage. Dabei gehe es offensichtlich nicht ernsthaft um die Aussetzung der Kleinstbeträge, sondern um die Erstattung der Kosten der Rechtsverfolgung. Finanzgericht Münster, Beschluss vom 30.05.2021, 15 V 408/22

### **Nichtangabe von Einkünften in Steuererklärung: Keine strafbefreiende Selbstanzeige durch spätere Angabe fiktiver Einkünfte in gleicher Höhe**

Werden bestimmte Einkünfte in einer Einkommensteuererklärung verschwiegen, liegt in einer späteren Angabe des Steuerpflichtigen, in einem anderen Steuerjahr – tatsächlich nur erfundene – Einkünfte in gleicher Höhe erzielt zu haben, weder eine strafbefreiende Selbstanzeige noch ist das strafmildernd zu seinen Gunsten zu berücksichtigen. Dies stellt das Landgericht (LG) Nürnberg-Fürth klar.

Der Angeklagte besaß seit 2011 Anteile an der H GmbH. Ende 2016 veräußerte diese Gesellschaftsanteile. Den hieraus erzielten Gewinn von 687.500 Euro gab er weder in seiner Einkommensteuererklärung für das Jahr 2016 noch in der für 2017 an.

Der Angeklagte gab den Erhalt von 687.500 Euro erstmals von sich aus in einer Klageschrift vom 08.03.2019 an das Finanzgericht an, mit der er sich gegen den Einkommensteuerbescheid 2016 wandte. Dort behauptet er, im Rahmen einer Beratungstätigkeit den Kauf der Firma H GmbH abgewickelt zu haben. Hierfür sei ihm ein Honorar in Höhe von 687.500 Euro gezahlt worden.

Das LG Nürnberg-Fürth entschied, dass in den Ausführungen, die der Angeklagte in der Klageschrift gemacht hat, keine strafbefreiende Selbstanzeige liege. Vielmehr habe sich der Angeklagte der Steuerhinterziehung durch das Verschweigen des Gewinns aus der Veräußerung seiner Anteile an der H GmbH in der Steuererklärung 2016 der Steuerhinterziehung schuldig gemacht.

Landgericht Nürnberg-Fürth, Urteil 04.05.2022, 12 Ns 508 Js 2272/20

# Unternehmer

## Insolvenzverfahren: Vorsteuerberichtigungsanspruch im Rahmen der Masseverwaltung entstanden

Das Finanzgericht (FG) Niedersachsen hat entschieden, dass Vorsteuerberichtigungsansprüche nach § 17 Absatz 2 Nr. 1 Satz 1, Absatz 1 Satz 2 Umsatzsteuergesetz (UStG) im Rahmen der Masseverwaltung entstanden sind und damit die gemäß § 55 Absatz 1 Satz 1 Insolvenzordnung (InsO) als Masseverbindlichkeit festzusetzende Umsatzsteuerjahresschuld erhöht haben.

Der Kläger wurde jeweils zum Insolvenzverwalter der X-GmbH, ihrer Holding- sowie ihrer Schwestergesellschaft G bestellt. In der Zeit vor Insolvenzeröffnung bezog die GmbH zum Vorsteuerabzug berechtigende Eingangsleistungen. Den Vorsteuerabzug nahm sie in den entsprechenden Veranlagungszeiträumen vor Insolvenzeröffnung in Anspruch. Die entsprechenden Eingangsrechnungen waren jeweils an sie als Leistungsempfängerin adressiert. Sie wurden jedoch unter anderem von der mittlerweile ebenfalls insolventen Holdinggesellschaft sowie ihrer Schwestergesellschaft G bezahlt. Im Rahmen der Insolvenzverfahren dieser beiden Gesellschaften forderte der Kläger als deren Insolvenzverwalter die an die leistenden Unternehmer gezahlten Beträge im Wege der Insolvenzanfechtung nach § 134 InsO als so genannte unentgeltliche Leistung zurück. Die leistenden Unternehmer zahlten die entsprechenden Beträge im Jahr 2015 an die Insolvenzmasse der jeweils ursprünglich die Zahlung veranlassenden Holdinggesellschaft beziehungsweise der G zurück. Mit der Rückzahlung lebte der Anspruch auf Zahlung des leistenden Unternehmers gegen die GmbH nach § 144 Absatz 1 InsO wieder auf und konnte von ihm zur Insolvenztabelle der GmbH angemeldet werden.

Das beklagte Finanzamt erließ für das Jahr 2015 unter der vor Insolvenzeröffnung geltenden Umsatzsteuernummer der GmbH eine Steuerberechnung, die als Grundlage für eine Anmeldung der Insolvenzforderung zur Insolvenztabelle dienen sollte. Darin forderte es die an die GmbH gezahlte Vorsteuer aufgrund der Rückzahlungen der leistenden Unternehmer zurück. Eine Anmeldung zur Insolvenztabelle erfolgte nicht. Einige Monate später teilte das beklagte Finanzamt dem Kläger die sofortige Aufhebung der Steuerberechnung mit. Gleichzeitig erließ es für das Streitjahr nach § 164 Absatz 2 Abgabenordnung unter der Massesteuernummer einen entsprechenden Umsatzsteuerbescheid.

Die hiergegen erhobene Klage hatte keinen Erfolg. Nach Überzeugung des FG Niedersachsen durfte das beklagte Finanzamt die zunächst ergangene Steuerberechnung aufheben und mangels entgegenstehender Bestandskraft den streitgegenständlichen Umsatzsteuerbescheid erlassen. Eine Steuerberechnung stelle lediglich eine formlose Mitteilung an den Insolvenzverwalter dar. Überdies habe das beklagte Finanzamt den Vorsteuerabzug dem Grunde und der Höhe nach zutreffend im Streitjahr berichtigt. Die Vorsteuerberichtigung hänge im Streitfall nicht von einer Vereinnahmung des zurückgezahlten Entgelts des Klägers als Insolvenzverwalter der GmbH ab.

Der Wortlaut des § 17 Absatz 2 Nr. 1 Satz 1 in Verbindung mit § 17 Absatz 1 Satz 2 UStG setze eine derartige Vereinnahmung nicht voraus. Auch der Sinn und Zweck und der im Umsatzsteuerrecht geltende Grundsatz der Neutralität der Mehrwertsteuer sprächen gegen das Erfordernis einer Vereinnahmung des Leistungsempfängers, der den Vorsteuerabzug in Anspruch genommen habe. Die Umsatzsteuer- und Vorsteuerberichtigung nach § 17 Absatz 1 Sätze 1 und 2 UStG seien bedingungslos und zeitgleich vorzunehmen. Zudem seien die Berichtigungsansprüche nach § 17 Absatz 2 Nr. 1 Satz 1, Absatz 1 Satz 2 UStG im Rahmen der Masseverwaltung entstanden und hätten daher die gemäß § 55 Absatz 1 Satz 1 InsO als Masseverbindlichkeit festzusetzende Umsatzsteuerjahresschuld 2015 erhöht. Masseverbindlichkeiten im Sinne des § 55 InsO lägen bereits bei einem sonstigen Bezug zur Insolvenzmasse vor.

Der Kläger hat beim Bundesfinanzhof unter dem Aktenzeichen V R 29/21 Revision eingelegt.

Finanzgericht Niedersachsen, Urteil vom 19.08.2021, 11 K 133/20, nicht rechtskräftig

## Mieten für Messestandflächen unterliegen nicht immer der gewerbsteuerlichen Hinzurechnung

Entgelte für Messestandflächen, die ein Unternehmen zu Ausstellungszwecken anmietet, unterliegen nur dann der gewerbsteuerlichen Hinzurechnung, wenn die Messestandfläche bei unterstelltem Eigentum des ausstellenden Unternehmens zu dessen Anlagevermögen gehören würde. Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH) zu § 8 Nr. 1 Buchst. e des Gewerbesteuergesetzes (GewStG) entschieden.



Nach dieser Vorschrift werden bei der Gewerbesteuer dem nach den Vorschriften des Einkommensteuer- oder Körperschaftsteuerrechts ermittelten Gewinn Miet- und Pachtzinsen, die zuvor gewinnmindernd berücksichtigt wurden, teilweise wieder hinzugerechnet, wenn die Wirtschaftsgüter dem Anlagevermögen des Betriebs des Steuerpflichtigen zuzurechnen sind.

Die Klägerin ist eine GmbH, deren Gegenstand die Entwicklung, Herstellung und der Vertrieb von Maschinen ist. Sie selbst hat keinen Direktvertrieb, sondern verkauft ihre Produkte durch ein stehendes Händlernetz. In den Streitjahren mietete die Klägerin wiederholt auf bestimmten turnusmäßig stattfindenden Messen Ausstellungsflächen und Räumlichkeiten an, um ihre Produkte dort zu präsentieren. Sie zog die Kosten hierfür von ihrem Gewinn ab, nahm jedoch keine Hinzurechnung eines Anteils dieser Ausgaben nach § 8 Nr. 1 Buchst. e GewStG vor.

Das Finanzamt war nach Durchführung einer Betriebsprüfung der Auffassung, dass der gewerbliche Gewinn um den gesetzlich vorgesehenen Teil der Mietzinsen erhöht werden müsse. Das Finanzgericht (FG) entschied hingegen, dass eine Hinzurechnung nicht in Betracht komme.

Der BFH bestätigte das Urteil. Die gewerbesteuerrechtliche Hinzurechnung setze voraus, dass die gemieteten oder gepachteten Wirtschaftsgüter bei fiktiver Betrachtung Anlagevermögen des Steuerpflichtigen wären, wenn sie in seinem Eigentum stehen würden. Für die Zugehörigkeit zum Anlagevermögen komme es darauf an, ob der Geschäftszweck des betreffenden Unternehmens und auch die speziellen betrieblichen Verhältnisse (zum Beispiel Bedeutung der Messepräsenz innerhalb des von dem Unternehmen praktizierten Vertriebssystems) das dauerhafte Vorhandensein einer entsprechenden Messestandfläche erfordert.

Auf dieser Grundlage sei das FG ohne Rechtsfehler zu dem Ergebnis gelangt, dass die Messestandflächen durch die vereinzelt kurzzeitige Anmietung unter Berücksichtigung des Geschäftsgegenstand und der speziellen betrieblichen Verhältnisse nicht dem (fiktiven) Anlagevermögen zuzuordnen sind.

Bundesfinanzhof, Beschluss vom 23.03.2022, III R 14/21

### Gewerbemiete/Corona: Es durfte gekürzt werden – allerdings nicht pauschal

Gewerbetreibende, die wegen behördlich angeordneter Lockdown-Maßnahmen (die mit Blick auf die Corona-Pandemie getroffen worden sind) ihr Geschäft schließen müssen (hier ging es um den Einzelhändler KiK, der im Frühjahr 2020 für einen Monat schließen musste), dürfen die Gewerbemiete für diesen Zeitraum kürzen. Die Wohnungsbaugesellschaft als Vermieter kann nicht die volle Miete verlangen – auch, wenn sie ebenfalls nicht für die Schließung verantwortlich war.

Der Bundesgerichtshof hat hier eine Kürzung von 50 Prozent bestätigt – auf der anderen Seite dürfen solche Kürzungen auch nicht pauschal vorgenommen werden. Die Minderung müsse den Umständen angepasst sein. Keine Seite trage eine Verantwortung für die Krise, so dass sich weder Vermieter noch Mieter einseitig heraushalten könnten.

BGH, XII ZR 8/21

# Kapital- anleger

## Virtuelle Hauptversammlungen künftig dauerhaft möglich

Die während der Corona-Pandemie temporär bis 31.08.2022 eingeführten virtuellen Hauptversammlungen von Aktiengesellschaften sollen in Zukunft dauerhaft möglich sein. Dies hat der Bundestag am 07.07.2022 beschlossen. Zuvor hatte sein Rechtsausschuss noch Änderungen am Ursprungsentwurf vorgenommen.

Das Format der virtuellen Hauptversammlung sei in der Praxis gut angenommen worden und habe sich bewährt, so die Gesetzesbegründung. Die temporäre Regelung ermögliche aber "aufgrund ihres Charakters als pandemiebedingte Sonderregelung die Ausübung der Aktionärsrechte nicht in dem gleichen Maße, wie dies im Rahmen einer Präsenz- oder hybriden Versammlung möglich ist", heißt es in dem Gesetzentwurf.

Das Gesetz sieht im Wesentlichen Änderungen im Aktiengesetz vor. Dort werden unter anderem der neue § 118a "Virtuelle Hauptversammlung" und der neue § 130a "Stellungnahme- und Rederecht bei virtuellen Hauptversammlungen" eingefügt. Mit § 118a AktG soll es Aktiengesellschaften nunmehr ermöglicht werden, Hauptversammlungen künftig als Präsenzveranstaltung, als hybride Versammlung oder als rein virtuelle Veranstaltung abzuhalten. Wie die Koalition in dem Entwurf anführt, soll der Entwurf eines "Virtuelle-Hauptversammlungen-Gesetzes" der Tatsache Rechnung tragen, "dass die Kommunikation bei einer virtuellen Hauptversammlung teilweise anders verläuft als bei einer Präsenzversammlung". So soll es den Aktionären bei virtuellen Hauptversammlungen unter anderem ermöglicht werden, Stellungnahmen im Vorfeld der Hauptversammlung einzureichen. "Der Ablauf der Versammlung und die Rechtswahrnehmung der Aktionäre sollen sich in diesem Format dennoch möglichst nah an den Prozessen der Präsenzveranstaltung anlehnen. Den möglichen Risiken für die Emittenten wird durch Anpassungen des Anfechtungsrechts Rechnung getragen", heißt es weiter.

Gegenüber dem ursprünglichen Entwurf nahm der Ausschuss diverse Änderungen vor. Neben Hauptversammlungen von Aktiengesellschaften sollen künftig auch Generalversammlungen von Genossenschaften dauerhaft in virtueller Form möglich sein. Außer der genaueren Ausgestaltung der virtuellen Generalversammlung für Genossenschaften wurde unter anderem die bisher im Entwurf vorgesehene Möglichkeit gestrichen, in der Satzung die in einer virtuellen Hauptversammlung zu behandelnden Gegenstände zu beschränken. Damit werde "die Gleichwertigkeit des virtuellen Formats mit der Präsenzversammlung hervorgehoben", heißt es zur Begründung.

Eine weitere Regelung bezieht sich beispielsweise auf die Überprüfung der Funktionsfähigkeit einer Verbindung bei der Anmeldung von Redebeiträgen im virtuellen Format. Weitere kleinere, nicht direkt auf die Hauptversammlung bezogene Änderungen soll es etwa in der Insolvenzordnung geben. Deutscher Bundestag, PM vom 07.07.2022

## Knock-out-Zertifikate sind keine Termingeschäfte

Der Verlust aus dem fallenden Kurs von Knock-out-Produkten in Form von Unlimited Turbo Bull-Zertifikaten ist steuerlich voll abziehbar. Laut Bundesfinanzhof (BFH) unterfällt er nicht dem Ausgleichs- und Abzugsverbot für Termingeschäfte. Nach § 15 Absatz 4 Satz 3 des Einkommensteuergesetzes (EStG) unterliegen Verluste aus Termingeschäften grundsätzlich einem Ausgleichs- und Abzugsverbot, das heißt, sie können nur sehr eingeschränkt mit Gewinnen aus eben solchen Geschäften verrechnet werden, mindern aber im Übrigen nicht die Bemessungsgrundlage der Körperschaftsteuer oder der Einkommensteuer. Aus Sicht des Gesetzgebers ist es gerechtfertigt, für besonders riskante Geschäfte derartige Beschränkungen vorzusehen.





Im Streitfall hatte die Klägerin, eine GmbH, von einer Bank ausgegebene Unlimited Turbo Bull-Zertifikate erworben. Als so genannte Knock-out-Zertifikate zeichneten sie sich durch die Möglichkeit aus, mit relativ geringem Kapitaleinsatz überproportional an der Wertentwicklung des zugrunde liegenden Basiswerts zu partizipieren. Erreichte oder durchbrach der Basiswert jedoch eine bestimmte Kursschwelle, verfielen die Zertifikate nahezu wertlos. Bedingt durch ein Absinken des jeweiligen Indexstandes fiel der Wert der von der Klägerin erworbenen Zertifikate, wodurch diese einen erheblichen Verlust realisierte. Das Finanzamt vertrat die Auffassung, dass die Zertifikatsverluste dem Ausgleichs- und Abzugsverbot unterliegen.

Der BFH sieht die Sache anders. Die Anwendung des § 15 Absatz 4 Satz 3 EStG hänge entscheidend davon ab, ob ein Termingeschäft vorliege. Dieses sei vom so genannten Kassageschäft abzugrenzen, bei dem der Leistungsaustausch sofort oder innerhalb einer kurzen Frist zu vollziehen sei. Bei Knock-out-Produkten in Form von Zertifikaten handele es sich aber, so der BFH weiter, um gewöhnliche Schuldverschreibungen, die im Streitfall Zug um Zug gegen Bezahlung übertragen worden seien. An dem für ein Termingeschäft typischen Hinausschieben des Erfüllungszeitpunkts habe es gefehlt. Bundesfinanzhof, Urteil vom 08.12.2021, I R 24/19

### **Verluste aus privaten Veräußerungsgeschäften: Horizontale Verlustausgleichsbeschränkung**

Eine horizontale Verlustausgleichsbeschränkung geht auch bei Verlusten aus privaten Veräußerungsgeschäften der Anwendung des besonderen Steuersatzes gemäß § 32b Einkommensteuergesetz (EStG – "Progressionsvorbehalt") vor. Dies hat das Finanzgericht (FG) Düsseldorf entschieden.

Der Kläger hielt eine Beteiligung an einer in der Immobilienbranche tätigen KG in seinem Privatvermögen. Im Streitjahr veräußerte die KG eine in Österreich belegene Immobilie und erzielte daraus einen Verlust. Der auf den Kläger entfallende Verlustanteil wurde über die gesonderte und einheitliche Feststellung von Besteuerungsgrundlagen in Höhe von -20.542 Euro als sonstige, nach Doppelbesteuerungsabkommen (DBA) steuerfreie Progressionseinkünfte festgestellt. Auf dieser Grundlage erließ der Beklagte im weiteren Verfahren in gleicher Höhe einen (Folge-)Bescheid über die gesonderte Feststellung des Verlustes aus privaten Veräußerungsgeschäften für Zwecke des Progressionsvorbehalts.

Im darauffolgenden Einspruchs- und Klageverfahren begehrte der Kläger eine Berücksichtigung der negativen Progressionseinkünfte zur Ermittlung des auf das zu versteuernde Einkommen anzuwendenden Steuersatzes. Der Beklagte hingegen argumentierte, dass die gesetzlich normierte Verlustausgleichsbeschränkung bei privaten Veräußerungsgeschäften auch eine Verlustberücksichtigung im Rahmen des negativen Progressionsvorbehalts hindere.

Das FG hat entschieden, dass die Einkommensteuer im Streitjahr zu Recht ohne Anwendung des negativen Progressionsvorbehalts festgesetzt worden sei. Für nach DBA steuerfreie Einkünfte sei der Anwendungsbereich des § 32b EStG zwar dem Grunde nach eröffnet. Die Ermittlung des nach dieser Vorschrift besonderen Steuersatzes knüpfe allerdings an die im EStG normierte Einkünfteermittlung an und habe auch insoweit entsprechende Verlustausgleichsbeschränkungen zu berücksichtigen.

Bereits als unzulässig beurteilte das FG die mit der Klage verbundene selbstständige Anfechtung des Bescheids über die gesonderte Feststellung des Verlustes aus privaten Veräußerungsgeschäften für Zwecke des Progressionsvorbehalts. Insofern fehle es an einer Klagebefugnis. Denn mit der Feststellung des (der Höhe nach unstreitigen) Verlusts sei der Kläger nicht beschwert. Der Feststellungsbescheid habe insbesondere keinen nachteiligen Einfluss auf die Einkommensteuer des Streitjahres. Denn die Entscheidung über die Ermittlung des anzuwendenden Steuersatzes würde im Einkommensteuerbescheid selbst und nicht im Feststellungsbescheid für Zwecke des Progressionsvorbehalts getroffen.

Finanzgericht Düsseldorf, Urteil vom 14.04.2022, 8 K 1838/18 F, rechtskräftig

# Immobilien- besitzer

## Keine Ausbaubeiträge für ungenutzte Grundstücke ohne Zugang zu Verkehrsanlage

Die Erhebung wiederkehrender Beiträge für Grundstücke, die keinen Zugang beziehungsweise keine Zufahrt zu einer Verkehrsanlage haben und auch nicht genutzt werden, scheidet aus. Dies gilt auch dann, wenn die Eigentümer dieses Grundstücks und des Anliegergrundstücks identisch sind. Dies entschied das Verwaltungsgericht (VG) Koblenz.

Die Klägerin ist Eigentümerin zweier Grundstücke, von dem eines unmittelbar an eine Straße ihrer Gemeinde angrenzt. Unmittelbar hinter diesem Grundstück befindet sich das zweite Grundstück, das weder eine Zufahrt oder Zuwegung zu einer Straße hat noch unmittelbar über das vordere Grundstück der Klägerin angefahren werden kann. Dieses Grundstück wird von der Klägerin nicht genutzt; Wiese und Sträucher wachsen dort wild.

Die beklagte Gemeinde erhob im Jahr 2019 wiederkehrende Ausbaubeiträge für beide Grundstücke. Nachdem der hiergegen erhobene Widerspruch der Klägerin keinen Erfolg hatte, verfolgte sie ihr Begehren im Klageweg weiter.

Die Klage hatte teilweise, nämlich in Bezug auf das Hinterliegergrundstück, Erfolg. Während das an die Straße angrenzende Grundstück der Klägerin ohne Weiteres beitragspflichtig sei, hätten, für das dahinterliegende Grundstück keine Beiträge erhoben werden dürfen. Zwar sei ein Hinterliegergrundstück, das im (Mit)Eigentum derselben Person stehe wie das selbstständig bebaubare Anliegergrundstück, beitragspflichtig, wenn es zusammen mit diesem einheitlich genutzt werde oder tatsächlich eine Zufahrt zu der Anbaustraße besitze. Von einer einheitlichen Nutzung sei aber nur auszugehen, wenn ein Eigentümer sein Hinterliegergrundstück als private Grünfläche (Hausgarten mit Nebengebäude) für das mit einem Wohnhaus bebaute Anliegergrundstück nutze. Dies sei bei dem Hinterliegergrundstück der Klägerin jedoch nicht der Fall. Es erfahre überhaupt keine Nutzung. Beide Parzellen seien durch einen Maschendrahtzaun voneinander getrennt, sodass sie nicht einheitlich umfriedet seien. Eine Gartennutzung finde ausschließlich auf der Fläche südwestlich des Wohnhauses der Klägerin auf dem Anliegergrundstück statt.

Gegen die Entscheidung steht den Beteiligten die Zulassung der Berufung durch das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz zu.

Verwaltungsgericht Koblenz, Urteil vom 21.04.2022, 4 K 1019/21.KO, nicht rechtskräftig

## „Idyllisches Wohnen“ entpuppt sich als Täuschung: Maklerin muss Courtage zurückzahlen

Der Käufer eines Grundstücks kann den Kaufvertrag wegen Täuschung anfechten, wenn ihm der Verkäufer in wesentlichen Punkten falsche Versprechungen gemacht hat. In diesem Fall verliert auch die Immobilienmaklerin ihren Anspruch auf die Maklercourtage, und zwar auch dann, wenn sie nichts von der Täuschung wusste. Den bereits gezahlten Maklerlohn muss sie wieder zurückzahlen. Das entschied die das Landgericht (LG) Frankenthal.

Ein Ehepaar erwarb Ende 2016 eine Immobilie im Außenbereich einer kleinen Gemeinde. Im Exposé der Maklerin wurde das Objekt beworben mit: "Idyllisches Wohnen in ruhiger sonniger Alleinlage". Allerdings hatte der Verkäufer noch vor dem Verkauf von der Baubehörde erfahren, dass das Außenbereichsgelände nur in Kombination mit einem landwirtschaftlichen Betrieb zu Wohnzwecken genutzt werden dürfe. Den Käufern, die somit dort nicht wohnen durften, teilte er dies jedoch nicht mit. Auch die Maklerin hatte davon keine Kenntnis.

Als das Ehepaar im Laufe des Jahres 2017 erfuhr, dass die erworbene Immobilie für sie nicht als Wohnhaus nutzbar war, erklärten sie die Anfechtung des Kaufvertrags, mit der Folge, dass dieser rückwirkend unwirksam wurde. Damit war auch dem Anspruch der Maklerin auf die Vermittlungsprovision der Rechtsgrund entzogen, so das LG Frankenthal. Der Anspruch bestehe nur bei wirksamem Abschluss eines Kaufvertrags; das Risiko, dass diese Wirksamkeit wieder weg falle, trage die Maklerin.

Der Anspruch auf Rückzahlung der Maklerprovision sei auch noch nicht verjährt. Die Verjährungsfrist betrage in diesen Fällen drei Jahre ab Kenntnis der Gründe für die Rückforderung. Diese Kenntnis erlangten die Käufer zwar bereits im Jahr 2017, als sie von der arglistigen Täuschung durch den Verkäufer erfuhren. Folglich wären in diesem Zusammenhang stehende Ansprüche normalerweise mit Ablauf des Jahres 2020 verjährt. Jedoch hätten die Eheleute bereits im Dezember 2020 einen Mahnbescheid beantragt, sodass der Lauf der Verjährung ab diesem Zeitpunkt gehemmt gewesen sei. Landgericht Frankenthal, Urteil vom 06.04.2022, 4 O 208/21, rechtskräftig



### Hinterliegergrundstück: Zufahrtsrecht gilt nicht uneingeschränkt

Der Umfang eines Geh- und Fahrrecht muss sich immer am Einzelfall orientieren und besteht unter Umständen nicht uneingeschränkt. Bei der Zufahrt zu einem Hinterliegergrundstück sind gewisse Beeinträchtigungen der Zufahrtsbreite hinzunehmen. Hierauf hat das Pfälzische Oberlandesgericht (OLG) Zweibrücken in einem so genannten Hinweisbeschluss aufmerksam gemacht.

Ein Mann hatte ein "Hinterliegergrundstück" erworben, das keinen eigenen Zugang zu einer öffentlichen Straße besitzt. Die Zufahrt zu dem Anwesen und den dazugehörigen fünf Garagen erfolgte ausschließlich über den Hof des benachbarten Grundstücks der Beklagten. Zur Absicherung des Zufahrtsrechts war im Grundbuch des Beklagten Grundstücks ein so genanntes Geh- und Fahrrecht zugunsten des jeweiligen Eigentümers des Hinterliegergrundstücks eingetragen. Das Hofgelände zwischen den Gebäuden war zunächst groß genug, um bequem in alle Garagen hinein- und herauszufahren. Dies änderte sich, als die Beklagten auf ihrem Teil des Hofgrundstücks für ihre Mieter zwei Pkw-Stellplätze entlang der Hauswand einrichteten. Waren die Stellplätze belegt, konnten die Garagenutzer nicht mehr wie gewohnt rangieren. Sie mussten gegebenenfalls rückwärts ein- oder ausfahren. Der Nachbar forderte die Beklagten deshalb auf, die Stellplätze zu entfernen und das Geh- und Fahrrecht wieder uneingeschränkt zu gewährleisten.

Das Landgericht Kaiserslautern wies die Klage ab. Die Garagen des Klägers seien weiterhin erreichbar und das Geh- und Fahrrecht des Klägers nicht beeinträchtigt. Auf die hiergegen gerichtete Berufung wies das OLG Zweibrücken den Kläger darauf hin, dass es beabsichtige, seine Berufung durch einstimmigen Beschluss zurückzuweisen, weil sie offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg hat. Der Kläger nahm sein Rechtsmittel daraufhin zurück.

Wenn wie hier ein eingetragenes Geh- und Fahrrecht im Grundbuch nicht näher konkretisiert ist, könnten auch andere Umstände herangezogen werden, um den Umfang des Geh- und Fahrrechts festzustellen, so das OLG. Hierzu seien zum Beispiel die Gegebenheiten vor Ort und der Sinn und Zweck des Fahrrechts zu berücksichtigen.

Die zwischen den Grundstücken liegende Hofdurchfahrt müsse jedenfalls breit genug sein, um mit einem üblichen Kraftfahrzeug in einer üblichen Bogenfahrt auch die hinterste der Garagen erreichen zu können. Da nach § 32 Straßenverkehrs-Zulassungs-Ordnung die höchstzulässige Breite von Kraftfahrzeugen allgemein 2,55 Meter beträgt, sollte die Zufahrtsbreite mindestens drei Meter betragen, so das OLG. In Höhe des Bogens zu den links gelegenen Garagen sollte die Zufahrt etwas breiter sein. Hier orientierte sich das OLG an der Vorschrift des § 2 Absatz 3 Garagenverordnung Rheinland-Pfalz und hielt eine Breite von mindestens fünf Metern für angemessen. Auch diese Vorgabe sei nach den vorgelegten Lichtbildern erfüllt. Das OLG wies zudem darauf hin, dass § 1020 S. 1 Bürgerliches Gesetzbuch den Berechtigten zur schonenden Ausübung der Grunddienstbarkeit verpflichtet. In diesem Sinne habe es der Kläger hinzunehmen, dass die Beklagten ihr Eigentumsrecht ausüben und einen Teil ihres Grundstücks als Pkw-Stellfläche nutzen, sofern sein Zufahrtsrecht dadurch nicht mehr als notwendig beeinträchtigt wird. Die damit für ihn und die Garagenutzer verbundene nachteilige Veränderung müsse er hinnehmen.

Pfälzisches Oberlandesgericht Zweibrücken, Beschluss vom 03.05.2022, 7 U 150/20

# Angestellte

## Corona-Infektion: Kein Schmerzensgeld vom Arbeitgeber

Infiziert sich eine Krankenschwester mit Corona, hat sie gegen ihren Arbeitgeber keinen Anspruch auf Schadenersatz und Schmerzensgeld, wenn sie nicht nachweisen kann, dass der Arbeitgeber die Schuld an der Erkrankung trägt. Dies hat das Arbeitsgericht (ArbG) Siegburg entschieden.

Die Klägerin war bei der Beklagten als Krankenschwester in einem Pflegeheim in der psychosozialen Betreuung tätig. Im März 2020 arbeitete sie in der Essensausgabe und half Bewohnern beim Essen, ohne vom Arbeitgeber eine Atemschutzmaske zu erhalten. Anfang April 2020 wurde sie positiv auf Corona getestet und erkrankte schwer. Auch zwölf Bewohner des Pflegeheims infizierten sich mit Corona. Mit ihrer Klage verlangte die Klägerin Ersatz der Behandlungskosten, Verdienstausschlag und Schmerzensgeld von ihrem Arbeitgeber.

Das ArbG Siegburg wies die Klage ab. Die Klägerin habe nicht hinreichend darlegen können, dass eine Pflichtverletzung des Arbeitgebers für ihre Erkrankung ursächlich geworden sei. Es habe nicht mit Sicherheit festgestellt werden können, dass die Klägerin sich an ihrem Arbeitsplatz angesteckt habe. Es sei für das Gericht unklar geblieben, bei wem sie sich in welcher Situation angesteckt haben will. Auch wenn aus einem ärztlichen Attest der Klägerin hervorging, dass sie sich am Arbeitsplatz angesteckt haben soll, war für das Gericht nicht nachvollziehbar, wie die Ärztin zu dieser Feststellung und Aussage gekommen sein will, da sie die Klägerin wohl kaum im fraglichen Zeitraum rund um die Uhr begleitet habe und die Klägerin sich auch außerhalb ihres Arbeitsplatzes angesteckt haben könnte. Die Entscheidung ist noch nicht rechtskräftig. Gegen das Urteil kann Berufung beim Landesarbeitsgericht Köln eingelegt werden. Arbeitsgericht Siegburg, Urteil vom 30.03.2022, 3 Ca 1848/21, nicht rechtskräftig

## Ein Bauleiter muss keinen festen Arbeitsplatz haben

Arbeitnehmer mit ständig wechselnden Einsatzstellen können sämtlich Fahrten mit dem eigenen Pkw wie Dienstreisen steuerlich mit 30 Cent pro gefahrenen Kilometer abrechnen – und nicht nur mit der Kilometerpauschale.

In einem konkreten Fall vor dem Finanzgericht Mecklenburg-Vorpommern ging es um einen Bauleiter eines international tätigen Unternehmens, der einer ortsfesten betrieblichen Einrichtung an einem Ort zugeteilt war, der im Arbeitsvertrag als "Einstellungsort" bezeichnet wurde. Der Bauleiter argumentierte, dass er keine erste Tätigkeitsstätte am Sitz seines Arbeitgebers habe – und deswegen nicht nur die Pauschale in Anspruch nehmen könne.

Das Finanzamt war der Auffassung, dass er eine erste Tätigkeitsstätte habe, weil im Vertrag ein Niederlassungsort als "regelmäßige Arbeitsstätte/Anlaufstelle" bezeichnet hat. Das reichte dem Gericht nicht. Damit wird er nicht der ortsfesten betrieblichen Einrichtung – dem Niederlassungsgebäude – zugeordnet. Das gelte jedenfalls dann, wenn er den größeren Teil seiner Schreibtischarbeit außerhalb des Büros, insbesondere auf den Baustellen in dazu angemieteten Containern oder sonstigen angemieteten Räumen ausführt.

FG Mecklenburg-Vorpommern, 3 K 6/20 vom 24.11.2021

## Gewerkschaftsinformationen: Keine Pflicht des Arbeitgebers zu Versand per E-Mail

Der Arbeitgeber ist bei einer coronabedingten Beschäftigung der Arbeitnehmer im Homeoffice nicht verpflichtet, Informationen einer Arbeitnehmervereinigung an die dienstlichen E-Mailadressen der bei ihm beschäftigten Arbeitnehmer zu versenden. Dies stellt das Arbeitsgericht (ArbG) Bonn klar.



Der Kläger ist eine bei dem Arbeitgeber vertretene Arbeitnehmervereinigung. Der Arbeitgeber gewährt den bei ihm vertretenen Arbeitnehmervereinigungen die Möglichkeit, im Intranet Informationen zu veröffentlichen und auf ihr Angebot aufmerksam zu machen. Aufgrund der coronabedingten Beschäftigung der Arbeitnehmer im Homeoffice möchte der Kläger den Arbeitgeber gerichtlich dazu verpflichten, dass dieser E-Mails mit einem von dem Kläger gestalteten Inhalt an alle bei ihm beschäftigten Arbeitnehmer versendet.

Das ArbG Bonn hat die Klage abgewiesen. Es bestehe keine Verpflichtung des Arbeitgebers, E-Mails mit einem von einer Arbeitnehmervereinigung gestalteten Inhalt an alle bei dem Arbeitgeber beschäftigten Arbeitnehmer zu versenden.

Grundsätzlich schützt Artikel 9 Absatz 3 Grundgesetz (GG) die Betätigungsfreiheit einer Arbeitnehmervereinigung und hierüber unter anderem auch die Mitgliederwerbung und Information über ihre Aktivitäten. Soweit jedoch die Arbeitnehmervereinigung für ihre Betätigung auf die Inanspruchnahme von Betriebsmitteln angewiesen ist, bedürfe es einer Abwägung zwischen dem Interesse der Arbeitnehmervereinigung an einer möglichst umfassenden Information der Arbeitnehmer zu ihren Aufgaben und Leistungen zwecks Mitgliederwerbung einerseits und dem Interesse des Arbeitgebers an einem störungsfreien Betriebsablauf und der Vermeidung der übermäßigen Inanspruchnahme seiner Ressourcen andererseits.

Bei dieser Abwägung sei eine Gewerkschaft nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichtes berechtigt, selbst E-Mails – auch ohne Einwilligung des Arbeitgebers – an die ihr bekannten dienstlichen E-Mailadressen ihrer Mitglieder zu versenden. Nach der Wertung des ArbG geht das Begehren des Klägers hierüber jedoch weit hinaus, da dem Arbeitgeber eine aktive Handlungspflicht auferlegt würde. Zudem wäre der Arbeitgeber zu der Verwendung eigener Ressourcen im Interesse der Arbeitnehmervereinigung gezwungen, da er unter anderem den E-Mail-Versand organisieren müsste und die Arbeitnehmer – unabhängig davon, ob sie Mitglieder der Arbeitnehmervereinigung sind – die E-Mails während ihrer Arbeitszeit zur Kenntnis nehmen würden.

Da der Arbeitgeber der Arbeitnehmervereinigung vorliegend über das Intranet bereits Zugangsmöglichkeiten zu allen im Homeoffice beschäftigten Arbeitnehmer verschafft hat, sei ein Versand von E-Mails mit Informationen über die Arbeitnehmervereinigung durch den Arbeitgeber zur Wahrnehmung der Rechte aus Artikel 9 Absatz 3 GG nicht erforderlich. Hierdurch würde das Recht des Arbeitgebers an einem störungsfreien Betriebsablauf übermäßig beeinträchtigt. Arbeitsgericht Bonn, Urteil vom 11.05.2022, 2 Ca 93/22

### **Strafverteidigungskosten können bei beruflicher Veranlassung Werbungskosten sein**

Strafverteidigungskosten sind dann als Werbungskosten abziehbar, wenn der strafrechtliche Vorwurf, gegen den sich der Steuerpflichtige zur Wehr setzt, durch sein berufliches Verhalten veranlasst ist. Dies stellt der Bundesfinanzhof (BFH) klar. Das sei der Fall, wenn die dem Steuerpflichtigen zur Last gelegte Tat in Ausübung der beruflichen Tätigkeit begangen worden ist. Allerdings setze die Annahme von Erwerbsaufwendungen auch in diesen Fällen voraus, dass die die Aufwendungen auslösenden schulhaften Handlungen noch im Rahmen der beruflichen Aufgabenerfüllung liegen und nicht auf privaten, den beruflichen Zusammenhang aufhebenden Umständen beruhen, betont der BFH. Private Gründe griffen dann durch, wenn die strafbaren Handlungen mit der Erwerbstätigkeit des Steuerpflichtigen nur insoweit im Zusammenhang stehen, als diese eine Gelegenheit zu einer Straftat verschafft. Eine erwerbsbezogene Veranlassung werde auch aufgehoben, wenn der Arbeitnehmer seinen Arbeitgeber bewusst, also vorsätzlich schädigen wollte oder sich oder einen Dritten durch die schädigende Handlung bereichert hat, wenn also das Verhalten des Arbeitnehmers von privaten Gründen getragen wurde. Der strafrechtliche Vorwurf, gegen den sich der Steuerpflichtige zur Wehr setzt, betreffe danach grundsätzlich die konkrete Tat, aufgrund der die Strafverteidigungskosten angefallen sind. Bundesfinanzhof, Beschluss vom 31.03.2022, VI B 88/21

# Familie und Kinder

## Kindergeld: Ermittlung des Lebensbedarfs eines behinderten Kindes

Kindergeld wird einem Kind gewährt, welches wegen einer vor Vollendung des 25. Lebensjahres eingetretenen körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung außerstande ist, sich selbst zu unterhalten. Infolgedessen kommt es darauf an, ob das Kind seinen existenziellen Lebensbedarf mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln decken kann.

Das Finanzgericht Baden-Württemberg entschied, dass bei der Ermittlung der dem Kind zur Verfügung stehenden Mittel nur der steuerpflichtige Ertragsanteil einer privaten Rente zu berücksichtigen sei. Das Finanzgericht setzte sich außerdem mit verfahrensrechtlichen Fragen, dem Bekanntgabezeitpunkt bei Einschaltung eines privaten Postdienstleisters und der von der beklagten Familienkasse angewandten Änderungsnorm, auseinander. Es ließ die Revision beim Bundesfinanzhof zu.

Die beklagte Familienkasse hatte für den Streitzeitraum Dezember 2019 bis Juli 2021 Kindergeld festgesetzt. Sie hob diese Festsetzung mit Bescheiden vom März 2021 auf. Der Kindsvater machte geltend, es gebe keine Änderungsnorm. Die Verhältnisse hätten sich nicht geändert. Außerdem habe die Familienkasse die Einkünfte und Bezüge des Kinds fehlerhaft berechnet. Dessen Erbschaft von der Mutter sei zweckgebunden gewesen und zum Abschluss einer privaten Rentenversicherung verwendet worden. Die abweisende Einspruchsentscheidung datiert vom 28. Juli 2021, der Absendevermerk vom 29. Juli 2021. Die Familienkasse schilderte die interne Organisation der Postaufgabe unter Einschaltung eines privaten Postdienstleisters. Nach den Angaben des Vertreters des Klägers ging ihm die Einspruchsentscheidung am 3. August 2021 zu. Seine Klage vom 3. September 2021 sei fristgemäß.

Die Klage hatte Erfolg. Das Finanzgericht Baden-Württemberg entschied, die Klage sei innerhalb der Monatsfrist erhoben worden. Ein Abgangsvermerk der Stelle, die das Schriftstück an die Postausgangsstelle weiterleite, reiche nicht aus. Erforderlich sei ein Absendevermerk der Poststelle. Die Schilderungen der organisatorischen Abwicklung lasse zwar auf eine Postaufgabe am 29. Juli 2021 schließen. Die Zugangsfiktion am dritten Tag sei jedoch erschüttert. Der Verfahrensablauf des Postdienstleisters sei nicht bekannt, ein tatsächlicher Zugang am 3. August 2022 möglich und die Klage zulässig.

Änderungen in den einen Kindergeldanspruch begründenden Verhältnissen habe es nicht gegeben. Die Familienkasse habe bereits bei der Kindergeldfestsetzung Kenntnis von der privaten Rente des Kinds gehabt. Der (rückwirkende) Aufhebungsbescheid sei daher rechtswidrig.

Außerdem sei der Kläger kindergeldberechtigt. Sein Kind sei nicht imstande, sich selbst zu unterhalten. Es sei „(neben den Einkünften aus Kapitalvermögen) nur der steuerpflichtige Ertragsanteil der privaten Rente zu berücksichtigen“. Es komme auf die Einkünfte und Bezüge im Sinne des Einkommensteuergesetzes an. Laufende oder einmalige Geldzuwendungen von Eltern seien unschädliches Kindesvermögen. Es dürfe keinen Unterschied machen, wie das Kind das ererbte Vermögen verwende, ob es die geerbten Mittel abhebe oder mit diesen eine private Lebensversicherung abschließe und die Rente zum Lebensunterhalt einsetze. Nichts Anderes gelte, wenn das Kind den von der Mutter geerbten Geldbetrag vor Abschluss der privaten Rentenversicherung um (im Verhältnis zum geerbten Vermögen geringe) eigene Mittel aufstocke. Die monatlichen Rentenzahlungen stellten, soweit sie deren steuerpflichtigen Ertragsanteil überstiegen, eine unbeachtliche Vermögensumschichtung dar. Die nach dem Einkommensteuergesetz ermittelten zur Verfügung stehenden Mittel des Kinds deckten damit dessen existenziellen Lebensbedarf nicht. Die Aufnahme einer Erwerbsfähigkeit scheidet aufgrund der Behinderung aus. Werde der Aufhebungsbescheid vom 10. März 2021 in Gestalt der Einspruchsentscheidung aufgehoben, lebe die Kindergeldfestsetzung wieder auf.

FG Baden-Württemberg, Pressemitteilung vom 07.06.2022 zum Urteil 1 K 2137/21 vom 14.04.2022

## Stiefkindadoption: Wohl des Kindes ist entscheidend

Will ein Stiefelternteil das Kind seines Lebenspartners adoptieren, so kann dem entsprochen werden, wenn dies dem Wohl des Kindes dient und zu erwarten ist, dass zwischen dem Annehmenden und dem Kind ein Eltern-Kind-Verhältnis entsteht. Allerdings ist stets auch das schützenswerte Interesse des Kindes an der Aufrechterhaltung der familiären Bande zu seinem leiblichen anderen Elternteil zu beachten, wenn dieses Band infolge der Stiefkindadoption durchtrennt würde. Dies betont das Oberlandesgericht (OLG) Oldenburg in einem Fall, in dem der Stiefvater eines achtjährigen Kindes die Adoption begehrt hatte.



Der leibliche Vater ist seit 2016 inhaftiert und hatte der Adoption zunächst widersprochen. Das Amtsgericht – Familiengericht – Cloppenburg hatte den Antrag des Stiefvaters auf Ersetzung der Einwilligung des leiblichen Vaters nach Einholung einer fachlichen Stellungnahme des Jugendamtes und mit der nunmehr angefochtenen Entscheidung auch den Antrag des Antragstellers auf Adoption mit der Begründung zurückgewiesen. Es fehle die Einwilligung des leiblichen Vaters.

Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens vor dem OLG hat der leibliche Vater zunächst seine Einwilligung in die Adoption erklärt, diese aber im Hinblick auf die erwartete Haftentlassung wieder zurückgenommen. Das OLG hat die Beschwerde des Stiefvaters mit der Begründung zurückgewiesen, dass der durch den Ausspruch der Adoption eventuell entstehende Vorteil den Nachteil des irreversiblen Abschneidens des rechtlichen Bandes des Kindes zu seinem leiblichen Vater und dessen Verwandten nicht ausgleichen könne.

Das Kind habe zwar erklärt, dass der von ihm ebenfalls als "Papa" bezeichnete Stiefvater sich sehr gut um es kümmere, indem er zum Beispiel für das Kind koche und es zur Schule bringe. Das Kind hatte aber ebenso auch den Wunsch geäußert, häufiger Kontakt zu seinem leiblichen Vater haben zu können und diesen ebenfalls als Vater angesehen. Das OLG hat die Zurückweisung des Adoptionsantrags weiter damit begründet, dass das Gesetz auch den Stiefeltern zum Beispiel in Angelegenheiten des täglichen Lebens weitreichende rechtliche Befugnisse einräume. Folglich müsse immer geprüft werden, ob diese rechtliche Flankierung der Stiefeltern nicht ausreichend sei, um dem Interesse des Kindes an der Verfestigung einer zum Stiefelternteil bestehenden sozialen Eltern-Kind-Beziehung Genüge zu tun und deshalb auf eine Adoption verzichtet werden könne. Dies sei vorliegend der Fall.

Oberlandesgericht Oldenburg, Beschluss vom 08.04.2022, 4 UF 101/21, unanfechtbar

### **Umgangsrecht: Wenn sich die Umstände ändern, können sich auch die Regeln ändern**

Haben sich die getrennt lebenden Eltern auf Regeln über den Umgang des Vaters mit dem bei der Mutter lebenden Kind verständigt (hier brachte die Mutter das Kind jeweils zum Wohnort des Vaters, der das Kind dann später jeweils zurückbrachte), so ist die Regelung zu ändern, wenn sich Voraussetzungen ändern.

In dem konkreten Fall wurde die Frau schwanger und ein Umzug stand an, so dass sie beantragte, die Umgangsregeln wegen der künftig fehlenden Flexibilität zu ändern.

Das Oberlandesgericht Oldenburg stimmte dem zu. Bei der Änderung stünde dabei nicht die etwaige Verantwortlichkeit eines Elternteils für die neuen Gegebenheiten im Mittelpunkt, sondern allein das Wohl des Kindes. Und es sei zu beachten, dass grundsätzlich der Umgangsberechtigte (also hier der Vater) für das Abholen und Zurückbringen des Kindes verantwortlich sei.

OLG Oldenburg, 13 UF 79/21

# Arbeit, Ausbildung & Soziales

## **Außerhalb des Schulgeländes rauchender Schüler ist nicht unfallversichert**

Ein Schüler, der in der Schulpause den an die Schule angrenzenden Stadtpark zum Rauchen aufsucht, steht nicht unter dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung. Dies hat das Bundessozialgericht (BSG) entschieden.

Der volljährige Kläger hielt sich im Januar 2018 in der Schulpause zur Erholung im schulnahen Stadtpark auf und rauchte Zigaretten. An diesem Tag herrschte Unwetter mit Sturm und Schneefall. Während des Aufenthalts fiel ihm ein Ast auf Kopf und Körper. Dadurch erlitt der Kläger ein schweres Schädel-Hirn-Trauma.

Das BSG hat die Entscheidung des Landessozialgerichts bestätigt, das, anders als das Sozialgericht, die Klage auf Anerkennung eines Arbeitsunfalls abgewiesen hatte. Der Aufenthalt im Stadtpark habe nicht unter Versicherungsschutz gestanden. Der organisatorische Verantwortungs- und Einflussbereich der Schule sei auf das Schulgelände beschränkt gewesen. Er endete laut BSG – ebenso wie die Aufsichtspflicht und -möglichkeit – am Schultor. Der Stadtpark könne nicht als erweiterter Schulhof angesehen werden.

Bundessozialgericht, Entscheidung vom 28.06.2022, B 2 U 20/20 R

## **Schwerbehindertenausweis ist auch bei unbefristeter Feststellung eines Grades der Behinderung grundsätzlich zu befristen**

Auch bei unbefristeter Feststellung des Grades der Behinderung (GdB) besteht nach § 152 Absatz 5 Satz 3 Sozialgesetzbuch IX (SGB IX) grundsätzlich nur ein Anspruch auf Ausstellung eines befristeten Schwerbehindertenausweises. Ein behinderter Mensch kann laut Landessozialgericht (LSG) Baden-Württemberg nicht beanspruchen, dass der GdB unabhängig von möglichen künftigen Veränderungen seines Gesundheitszustandes auf Dauer unveränderbar festgestellt und ein entsprechender Ausweis ausgestellt wird.

Die 1960 geborene Klägerin ist an der rechten Brust (nach Geschwulstbeseitigung in Heilungsbewährung) erkrankt. Daneben bestehen bei ihr unter anderem eine Depression, funktionelle Organbeschwerden, Bronchialasthma und ein Herzklappenfehler. Das beklagte Land Baden-Württemberg stellte zunächst einen Grad der Behinderung (GdB) von 30 fest. Im nachfolgenden Klageverfahren schlossen die Beteiligten einen Vergleich, wonach bei der Klägerin ein GdB von 60 seit Juni 2020 beträgt.

Mit Ausführungsbescheid vom März 2021 stellte der Beklagte einen GdB von 60 seit dem 01.06.2020 fest. Er wies zugleich auf die zu beachtende Heilungsbewährung, eine mögliche Nachuntersuchung und eine mögliche Neufeststellung bei Stabilisierung des Gesundheitszustandes hin. Der beigefügte Schwerbehindertenausweis war mit dem Aufdruck "gültig bis 1/2026" versehen.

Mit ihrem Widerspruch machte die Klägerin geltend, dem gerichtlichen Vergleich sei keine Befristung zu entnehmen. Voraussetzung für den Vergleichsschluss sei für sie gewesen, dass sie den GdB von 60 unbefristet erhalte. Der Schwerbehindertenausweis sei daher unbefristet auszustellen. Widerspruch und nachfolgende Klage vor dem SG blieben erfolglos.

Das LSG Baden-Württemberg hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Das Land habe die in dem Vergleich getroffene Regelung vollständig umgesetzt. Eine Befristung sei im Ausführungsbescheid auch nicht durch die Ankündigung der Nachuntersuchung getroffen worden. Hierbei handele es sich lediglich um die Mitteilung einer beabsichtigten Maßnahme. Die Klägerin habe zudem keinen Anspruch auf unbefristete Ausstellung des Schwerbehindertenausweises. Denn nach § 152 Absatz 5 Satz 3 SGB IX "soll" die Gültigkeitsdauer des Schwerbehindertenausweises befristet werden. Aus dem Wort "soll" folge, dass der Beklagte den Ausweis in der Regel befristen müsse, er jedoch in atypischen Fällen hiervon abweichen könne. Ein derartiger atypischer Fall liege hier nicht vor.





Vielmehr sei im Hinblick auf die für die Dauer von fünf Jahren nach Geschwulstbeseitigung abzuwartende Heilungsbewährung gerade mit einer möglichen Änderung der Verhältnisse zu rechnen. Der Schwerbehindertenausweis weise als öffentliche Urkunde auch lediglich die gesondert im Ausgangsbescheid getroffene Feststellung der Schwerbehinderung gegenüber Dritten nach und habe keine eigene konstitutive Bedeutung für die in ihm aufgeführten Feststellungen. Die Befristung des Ausweises bezwecke, zu gegebener Zeit prüfen zu können, ob die im Ausweis dokumentierten Merkmale beziehungsweise Nachteilsausgleiche noch den tatsächlichen Gegebenheiten entsprechen. Dem habe der Beklagte mit der Befristung bis Januar 2026 ausreichend Rechnung getragen. In Abhängigkeit von der zugrunde liegenden Feststellung des GdB sei der Klägerin dann zu gegebener Zeit ein neuer Schwerbehindertenausweis auszustellen.

Landesozialgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 18.02.2022 - Az.: L 8 SB 2527/21

### **Bahnmitarbeiter beobachtet Gleissuizid: PTBS als Unfallfolge anerkennen**

Die posttraumatische Belastungsstörung (PTBS) eines Bahnmitarbeiters, die sich als Folge der Beobachtung eines Gleissuizids darstellt, ist von der Unfallversicherung als Unfallfolge anzuerkennen. Dies stellt das Landessozialgericht (LSG) Hessen klar. Ein 52-jähriger Kundendienstmitarbeiter der Deutschen Bahn AG erteilte am Bahnsteig im Düsseldorfer Hauptbahnhof einem Mann Auskunft, der sich nach einem Zug erkundigte. Der Mann stieg jedoch nicht in den Zug ein, sondern rannte los. Nachdem der angefahrene Zug gestoppt hatte, fand der Mitarbeiter den zweigeteilten Leichnam. Nach einer kurzen Arbeitsunfähigkeit übte der Mitarbeiter seine Tätigkeit zunächst weiter aus, litt aber an Flash-backs, Alpträumen und Schlafstörungen. Die ihn später behandelnden Fachärzte und Psychotherapeuten diagnostizierten eine posttraumatische Belastungsstörung. Der mittlerweile voll erwerbsgeminderte Versicherte beantragte gegenüber der Unfallversicherung Bund und Bahn die Anerkennung als Arbeitsunfall.

Die Unfallversicherung stellte als Unfallfolge lediglich eine vorübergehende akute Belastungsreaktion fest. Die aktuellen Beschwerden des Klägers seien unfallunabhängig. Gegen eine PTBS als Folge des Unfalls spreche, dass der Versicherte zunächst lediglich zwei Wochen arbeitsunfähig gewesen sei und danach weitergearbeitet habe. Eine fortlaufende Traumafolgestörung hätten die eingeholten Gutachten nicht ergeben. Auch habe der Versicherte weitere Schicksalsschläge erlitten, die ebenfalls als Ursachen zu berücksichtigen seien.

Der Versicherte klagte und beantragte die Anerkennung einer PTBS als weitere Unfallfolge. Er befinde sich wegen der andauernden Erkrankung in psychiatrisch-psychotherapeutischer Behandlung. Das LSG Darmstadt verurteilte die Unfallversicherung dazu, die PTBS als weitere Unfallfolge anzuerkennen. Die Diagnosekriterien einer PTBS seien erfüllt. Das Unfallereignis sei ein objektiv schwerwiegendes Ereignis. Flash-Backs und Alpträume seien bestätigt. Auch vermeide der Versicherte inzwischen Reize, die mit dem traumatischen Erlebnis verbunden seien, insbesondere Bahnhöfe und Bahnsteige.

Die PTBS hätte sich ohne das Unfallereignis nicht entwickelt. Den konkurrierenden Ursachen – Tod des Bruders und weitere Schicksalsschläge – komme keine überragende Bedeutung zu, wie der gerichtliche Sachverständige überzeugend dargelegt habe. Insbesondere sei der Bruder des Versicherten erst ein Jahr nach dem Arbeitsunfall gestorben. Danach habe sich das psychische Befinden des Versicherten nicht verschlechtert, sodass auch keine Verschiebung der Wesensgrundlage belegt sei.

Mit dem Erleben des Gleissuizids habe sich ein vom Schutzzweck der gesetzlichen Unfallversicherung umfasstes Risiko verwirklicht, das die Entstehung der PTBS derart wesentlich geprägt hat, dass die übrigen in Persönlichkeit und Lebensgeschichte des Klägers begründeten Mitursachen als nicht überragend erschienen. Die Revision wurde nicht zugelassen.

Landessozialgericht Hessen, L 3 U 146/19

# Bauen & Wohnen

## **Sonderabschreibung für Mietwohnungsneubau: Anwendungsschreiben und Berechnungsschema zur Ermittlung des Beihilfewerts**

Das Bundesfinanzministerium (BMF) informiert über ein Anwendungsschreiben zur Sonderabschreibung für Mietwohnungsneubau nach § 7b Einkommensteuergesetz (EStG) sowie ein Berechnungsschema zur Ermittlung des Beihilfewerts, das online bereitstehe.

Mit dem Gesetz zur steuerlichen Förderung des Mietwohnungsneubaus vom 04.08.2019 (BGBl. I S. 1122) wurden die im Rahmen der von der Bundesregierung gestarteten Wohnraumoffensive vorgesehenen steuerlichen Anreize für den Mietwohnungsneubau im bezahlbaren Mietsegment in die Tat umgesetzt. Dies erfolgte durch die Einführung einer Sonderabschreibung für Mietwohnungsneubau in § 7b EStG. Mit dem Anwendungsschreiben vom 07.07.2020 nimmt das BMF eigenen Angaben zufolge in Abstimmung mit den obersten Finanzbehörden der Länder zu den Voraussetzungen zur Inanspruchnahme der Sonderabschreibung für die Anschaffung oder Herstellung neuer Mietwohnungen nach § 7b EStG ausführlich Stellung. Als Anlage werde zudem eine Checkliste zur Prüfung der Einhaltung der Voraussetzungen zur Verfügung gestellt. Zur Ermittlung des relevanten wirtschaftlichen Vorteils (Beihilfewert) aus der Sonderabschreibung nach § 7b EStG stehe ein Berechnungsschema online zum Abruf bereit. Die Berechnung erfolge entsprechend den Ausführungen unter Tz. 4.1. des Anwendungsschreibens vom 07.07.2020.

Das BMF weist darauf hin, dass bei der Berechnung des relevanten wirtschaftlichen Vorteils in Einkommensteuerfällen auf den prozentualen Durchschnittssteuersatz abgestellt werde. Dieser ermittle sich aus der tariflichen Einkommensteuer zuzüglich Solidaritätszuschlag (soweit erhoben), dividiert durch das zu versteuernde Einkommen (nach Berücksichtigung der Sonderabschreibung nach § 7b EStG). In Körperschaftsteuerfällen werde auf den Körperschaftsteuersatz (15 Prozent) zuzüglich Solidaritätszuschlag und zuzüglich dem individuellen Gewerbesteuersatz abgestellt. Maßgebend seien die Werte des Jahres der erstmaligen Inanspruchnahme der Sonderabschreibung nach § 7b EStG. In Einkommensteuerfällen sei daher, da die erforderlichen Angaben abschließend erst im Rahmen der Steuerveranlagung festzustellen sind, die Berechnung vorläufig aufgrund der voraussichtlich festzusetzenden Beträge durchzuführen.

Der zur Diskontierung erforderliche Basiszinssatz sei der Mitteilung der Kommission über die Änderung der Methode zur Festsetzung der Referenz- und Abzinsungssätze (ABl. C 14 vom 19.01.2008, S. 6) zu entnehmen. Maßgebend sei der Wert, der zum Ende des Jahres, das der erstmaligen Inanspruchnahme der Forschungszulage vorausgeht, gilt. Bei der erstmaligen Inanspruchnahme im Jahr 2019 seien daher 0,82 Prozent, im Jahr 2020 0,67 Prozent, im Jahr 2021 0,59 Prozent und im Jahr 2022 0,55 Prozent anzusetzen.

Das Berechnungsschema ist laut BMF zum 05.07.2022 aktualisiert und neu zum Download zur Verfügung gestellt worden. Bundesfinanzministerium, PM vom 05.07.2022

## **Verwaltungsrecht: Auch 180 Meter kann eine Mülltonne geschoben werden**

Grundsätzlich gibt es keine starre Grenze für eine zulässige Entfernung, über die ein Anwohner einer "nicht befahrbaren" Straße seine Abfalltonne zum angeordneten Sammelplatz bringen muss. Hat der Anwohner Schwierigkeiten, seine Tonne dorthin zu schieben, so könne er "sich der Dienste Dritter bedienen".

In dem konkreten Fall ging es um einen Sammelplatz, der rund 180 Meter vom Grundstück entfernt lag. Der Eigentümer argumentierte, es handle sich nicht um eine "nicht befahrbare Straße", weil sie vom Müllfahrzeug rückwärts befahren werden könne.

Das Schleswig-Holsteinische Obergericht entschied, dass Anwohner einer Sackgasse grundsätzlich verpflichtet werden können, ihre Mülltonne zu einem dafür eingerichteten Sammelplatz zu bringen. Gibt es keine Wendemöglichkeit für das Müllfahrzeug, so muss auch ein Rückwärtsfahren nicht angeordnet werden, da ein solches nach Einschätzung der Berufsgenossenschaft und der Gesetzlichen Unfallversicherung nur Strecken umfassen dürfe, die nicht länger als 150 Meter sind.

Schleswig-Holsteinisches OVG, 5 MB 42/21

## **Nachbarrecht: Gebrillt werden muss nicht in zehn Metern Abstand**

Ein Grundstückseigentümer kann nicht vom Nachbarn verlangen, dass der für das Grillen einen Mindestabstand von zehn Metern zur Grundstücksgrenze einhalten muss.



Für ein solches „abwegiges Verlangen“ besteht laut Amtsgericht Idstein keine Anspruchsgrundlage. Das gelte auch dann, wenn sich der Nachbar durch das Grillen beeinträchtigt fühlt. Eine solche Forderung würde quasi ein „allgemeines Grillverbot im Freien“ bedeuten. Das sei nicht umsetzbar.

AmG Idstein, 3 C 281/19

### **Bauplanerische Festsetzung als private Grünfläche ist wirksam**

Die Festsetzung eines Grundstücks als private Grünfläche im Bebauungsplan der Stadt Andernach ist wirksam und steht der Erteilung einer Bebauungsgenehmigung für die Errichtung eines Einfamilienwohnhauses entgegen. Dies entschied das Verwaltungsgericht (VG) Koblenz und wies die Klage eines Grundstückseigentümers ab.

Der Kläger ist Eigentümer eines in einem Geltungsbereich eines Bebauungsplans der Stadt Andernach gelegenen, unbebauten Grundstücks. Das Grundstück grenzt an einen Fußgänger- und Radweg, auf dem sich auf Höhe des Grundstücks zwei als Naturdenkmal seit 1935 durch Verordnung geschützte, 100 Jahre alte Gemeine Eschen befinden. Zum Schutz des Naturdenkmals setzt der erst im Klageverfahren in Kraft getretene Bebauungsplan für das Grundstück des Klägers eine private Grünfläche fest. Nachdem die Stadt die Aufstellung des Bebauungsplans beschlossen hatte, beantragte der Kläger die Erteilung einer Bebauungsgenehmigung für die Errichtung eines zweigeschossigen Einfamilienwohnhauses, wobei die Erschließung über den Fußgänger- und Radweg geplant war. Dies lehnte die Stadt ab.

Mit seiner Klage hatte der Kläger keinen Erfolg. Dem Vorhaben des Klägers stehe, so das VG Koblenz, die Festsetzung des inzwischen in Kraft getretenen Bebauungsplans als private Grünfläche entgegen. Der Bebauungsplan sei wirksam. Die Abwägungsentscheidung des Andernacher Stadtrats, dem Schutz des Naturdenkmals den Vorrang vor dem privaten Eigentumsrecht des Klägers einzuräumen, sei rechtlich nicht zu beanstanden. Die hohe Gewichtung dieses Umweltschutzbelangs entspreche den naturschutzrechtlichen Vorgaben. Dieser Zweck sei auch nicht auf für den Grundbesitz des Klägers schonendere Weise zu erreichen, weil es dafür jedenfalls an einer realisierbaren Erschließungsmöglichkeit fehle.

Dass im gesamten Plangebiet allein für das Grundstück des Klägers vollständig eine private Grünfläche festgesetzt worden sei, stelle auch keine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung dar. Die Bebauungen auf den anderen über den Fußgänger- und Radweg erschlossenen Grundstücken seien bestandsgeschützt und deshalb nicht mit dem Vorhaben des Klägers vergleichbar. Zudem sei die Ungleichbehandlung auch deshalb gerechtfertigt, weil sich das Naturdenkmal ausschließlich auf Höhe des klägerischen Grundstücks befinde. Schließlich könne dem Kläger auch keine Befreiung von der Festsetzung als private Grünfläche erteilt werden. Da die Beklagte diese Festsetzung zum Schutz des Naturdenkmals getroffen habe, würden durch eine Befreiung die nicht überwindbaren Grundzüge der Planung berührt. Gegen diese Entscheidung können die Beteiligten die Zulassung der Berufung beantragen.

Verwaltungsgericht Koblenz, Urteil vom 20.06.2022, 1 K 1047/21.KO

### **Eine einfache Regentonne reicht nicht, um kommunale Gebühren zu kürzen**

Sammelt ein Grundstücksbesitzer das Regenwasser von seinen Dachflächen (von April bis November) in zwei schichten Regentonnen, um es nicht in die Kanalisation gelangen zu lassen, sondern den Garten zu wässern, so reicht das nicht aus, um eine Ermäßigung bei der kommunalen Abgabe für Regenwasser zu erhalten.

Nur qualifizierte Regenwassernutzungsanlagen rechtfertigen es sachlich, einen Gebührenabschlag zu gewähren. Dazu zählen zum Beispiel so genannte Mulden- oder Schachtversickerungs-Anlagen. OVG für das Land Nordrhein-Westfalen, 9 E 932/21

# Medien & Telekommunikation

## Roaming: Zehn weitere Jahre ohne zusätzliche Kosten

Am 01.07.2022 ist die neue Roaming-Verordnung in Kraft getreten. Sie verlängert das "Roaming zu Inlandspreisen" bis zum Jahr 2032. Damit können Reisende in der Europäischen Union (EU) und im Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) weiterhin ohne zusätzliche Gebühren aus dem Ausland anrufen, SMS schreiben und im Internet surfen.

Die neuen Vorschriften bringen laut EU-Kommission auch Vorteile für Unternehmen sowie für Bürger in der EU mit sich, die im Ausland die gleiche Qualität von Mobilfunkdiensten wie zu Hause bekommen werden. Die Roaming-Verordnung verbessere außerdem den Zugang zu Notrufen in der gesamten EU und gewährleiste klare Informationen über Dienste, für die möglicherweise zusätzliche Gebühren anfallen.

Die Verbraucher hätten nun Anspruch darauf, dass das mobile Internet im Ausland die gleiche Qualität hat wie zu Hause. Betreiber, die Mobilfunkdienste anbieten, sollten sicherstellen, dass die Verbraucher Zugang zu 4G- oder fortschrittlicheren 5G-Netzen haben – sofern diese am Zielort verfügbar sind. Die Verbraucher sollten in ihren Mobilfunkverträgen und auf den Webseiten der Betreiber Informationen über die Netzverfügbarkeit finden können.

Die neuen Roaming-Vorschriften verpflichten die Betreiber zudem, ihre Verbraucher vor unerwartet hohen Kosten zu schützen und sie zu informieren, wenn ihre Smartphones in ein nicht-terrestrisches Netz wechseln. Darüber hinaus sollten die Betreiber die Verbindung automatisch unterbrechen, wenn über solche Mobilfunkdienste Kosten in Höhe von 50 Euro oder eine andere vordefinierte Grenze erreichen. Zudem können die Betreiber weitere Dienste wie das Blockieren des Roamings in Flugzeugen und auf Schiffen anbieten.

Die Verbraucher sollen informiert entscheiden können, ob sie Dienste nutzen wollen, die möglicherweise zusätzliche Kosten verursachen. Bei Reisen ins Ausland könnten Kundendienste und SMS zur Teilnahme an Wettbewerben oder Veranstaltungen teurer sein als zu Hause, merkt die EU-Kommission dazu an. Die Betreiber müssten sicherstellen, dass die Verbraucher über die Arten von Telefonnummern informiert werden, die zusätzliche Kosten aus dem Ausland verursachen können. Die Betreiber sollten die Verbraucher in den Mobilfunkverträgen und mithilfe automatischer SMS informieren, die beim Überschreiten der Grenze in ein anderes EU-Land versandt werden.

Weiter gewährleistet die neuen Roaming-Vorschriften, dass die Bürger die einheitliche EU-Notrufnummer 112 kennen. Sie könnten die Nummer überall in der EU nutzen, um Notdienste zu erreichen. Bis Juni 2023 sollten Betreiber ihren Kunden bei Auslandsreisen automatisch Nachrichten übermitteln, die sie über die alternativen Möglichkeiten zum Erreichen der Notdienste informieren, zum Beispiel über Echtzeit-SMS oder über Apps. Bürger, die nicht anrufen können, könnten diese alternativen Möglichkeiten nutzen.

In der neuen Roaming-Verordnung würden zudem niedrigere Vorleistungsentgelte festgesetzt, das heißt Kosten, die Betreibern in Rechnung gestellt werden, wenn ihre Kunden Netze im Ausland nutzen. Die Obergrenzen auf der Vorleistungsebene würden so festgesetzt, dass es für die Betreiber dauerhaft rentabel bleibt, Roaming-Dienste zu Inlandspreisen für Verbraucher zu erbringen. Für Datendienste würden in der neuen Verordnung auf der Vorleistungsebene folgende Entgeltobergrenzen festgesetzt: Zwei Euro/Gigabyte im Jahr 2022, 1,8 Euro/Gigabyte im Jahr 2023, 1,55 Euro/Gigabyte im Jahr 2024, 1,3 Euro/Gigabyte im Jahr 2025, 1,1 Euro/Gigabyte im Jahr 2026 und ein Euro/Gigabyte ab 2027. Für Anrufe: 0,022 Euro/Minute im Zeitraum 2022 bis 2024 und 0,019 Euro/Minute ab 2025. Für SMS: 0,004 Euro/SMS im Zeitraum 2022 bis 2024 und 0,003 Euro/SMS ab 2025.

Europäische Kommission, PM vom 30.06.2022



### Internet-Domain unter Namen der Ex-Frau ist unzulässig

Die Registrierung und Verwendung einer Internet-Domain unter einem fremden Namen verstößt gegen das Namensrecht des tatsächlichen Namensinhabers und ist deswegen unzulässig. Dies hat das Landgericht (LG) Coburg im Streit zweier geschiedener Eheleute entschieden.

Obwohl deren Scheidung bereits 2014 erfolgt war, war das Verhältnis der Ex-Eheleute weiterhin zerrüttet. So betrieb der Beklagte eine Internetseite unter dem Vor- und Nachnamen der Klägerin und veröffentlichte dort Inhalte über diese. Hierbei entstand der Eindruck, die Klägerin selbst habe dies veranlasst. Der Beklagte hatte die Klägerin auch als "vollkommen dumm", als "Dieb(in)", "Lügner(in)" und "Betrüger(in)" bezeichnet. Nicht zuletzt veröffentlichte er ein Foto, auf dem das Gesäß der Klägerin nahezu unbekleidet zu sehen war.

Aufforderungen der Klägerin, die Internetseite freizugeben und das Foto von ihr zu entfernen, war der Beklagte nicht nachgekommen. Auch eine Geldentschädigung und die Rechtsanwaltskosten der Klägerin mochte er nicht zahlen. Er meinte vielmehr, sein Tun sei rechtlich nicht zu beanstanden.

Das LG Coburg gab der Klägerin teilweise Recht. Danach hat der Beklagte die Verwendung der Internet-Domain unter dem Namen der Klägerin zu unterlassen und diese gänzlich freizugeben. In der Registrierung und Verwendung der Domain liege eine Verletzung des Namensrechts der Klägerin. Der Beklagte habe mit der Nutzung des Namens seiner geschiedenen Ehefrau den falschen Eindruck erweckt, die Klägerin selbst betreibe diese Seite und habe die Veröffentlichungen veranlasst. Das dürfe er nicht.

Das LG Coburg bejaht auch einen Anspruch der Klägerin auf Unterlassung der Veröffentlichung des Fotos. Zwar zeige das Bild die Rückenansicht der Klägerin und deren mit Tangaunterwäsche bekleidetes Gesäß, ohne dass Gesichtszüge oder sonstige individuelle Merkmale der Klägerin zu sehen waren. Allerdings ergebe sich der Bezug zur Klägerin aus dem Namen der Internetseite und aus dem Begleittext zum Bild. Dort habe der Beklagte in der Ich-Form über die Mutterrolle der Klägerin in der zerbrochenen Ehe geschrieben und das Foto selbst dazu genutzt, um die Aussage "Man zeigt seinen Kindern den Arsch" zu unterstreichen. Hierdurch habe der Beklagte das Recht der Klägerin am eigenen Bild verletzt.

Demgegenüber sah das LG die Voraussetzungen für die verlangte Geldentschädigung nicht als gegeben an. Diese komme nur bei schwerwiegenden Eingriffen in das allgemeine Persönlichkeitsrecht der Verletzten in Betracht, beispielsweise bei schweren Eingriffen in die Intim- oder Privatsphäre. So habe der Fall hier aber nicht gelegen. Ein Nacktfoto des Intimbereichs der Klägerin sei nicht betroffen und vergleichbare Bilder eines mit Tangaunterwäsche bekleideten Gesäßes nach der Entscheidung des Gerichts beispielsweise auch in wöchentlich erscheinenden Werbeprospekten nichts Ungewöhnliches. Nach dem Begleittext sei auch auszuschließen, dass die Klägerin durch das Bild zu einem bloßen Lustobjekt gemacht werden sollte.

Wegen ihres engen Zusammenhangs mit einer Aussage der Klägerin als Zeugin in einem Strafverfahren sah das Gericht auch in den ehrenrührigen Bezeichnungen der Klägerin durch den Beklagten die Schwelle zu einer strafbaren Beleidigung noch nicht überschritten. Zuletzt musste der Beklagte die Rechtsanwaltskosten der Klägerin teilweise übernehmen.

Landgericht Coburg, Urteil vom 29.09.2021, Aktenzeichen: 12 O 68/21, rechtskräftig

### Strafrecht: Auch Einträge im WhatsApp-Status gelten als Verbreitung

Hat ein Mann ein Video in seinem WhatsApp-Status hochgeladen, in dem auf einer Länge von fast anderthalb Minuten Ausschnitte aus der Zeit des Nationalsozialismus mit Adolf Hitler gezeigt werden (unter anderem mit Hitlergruß und dem eingeblendeten Text "Ich habe gegen jüdische Tyrannei gekämpft"), so "verbreitet" der Mann damit strafbar Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen. Der Mann muss eine Geldstrafe zahlen (hier in Höhe von 750 Euro). Angesichts der auf dem Mobiltelefon gespeicherten rund 230 Kontakten sei "mit hinreichender Sicherheit davon auszugehen", dass das Video einem – dem Mann nicht kontrollierbaren – Personenkreis zugänglich gemacht wurde.

AmG Frankfurt am Main, 907 Ds 6111 Js 250180/19

# Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

## **Influencerin muss Anpreisung kostenlos erhaltener Bücher auf Instagram als Werbung kenntlich machen**

Ein ohne finanzielle Gegenleistung erfolgter Beitrag einer Influencerin auf Instagram ist als Werbung zu kennzeichnen, wenn er kostenlos überlassene E-Books anpreist und jeweils mit so genannten Tap-Tags zu den Unternehmen der Bücher verlinkt. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Frankfurt am Main entschieden. Aufgrund der Vermischung von privaten und kommerziellen Darstellungen sei es für den Durchschnittsverbraucher ohne diese Kennzeichnung nicht erkennbar, ob es sich um Werbung handelt.

Die Klägerin ist Verlegerin mehrerer Print- und Onlinezeitschriften. Sie verfügt über einen Instagram-Account und bietet Kunden unter anderem entgeltlich Werbeplatzierungen an. Die Beklagte ist Influencerin und betreibt auf Instagram ein Nutzerprofil mit mehr als einer halbe Million Followern. Sie stellt dort zum einen Produkte und Leistungen von Unternehmen vor, für deren Präsentation sie von diesen vergütet wird. Zum anderen veröffentlicht sie Posts, bei denen sie mittels so genannter Tap-Tags auf die Instagram-Accounts von Unternehmen verlinkt, deren Produkte zu sehen sind. Hierfür erhält sie keine finanzielle Gegenleistung. Im Herbst 2019 verwies die Beklagte auf ein Bündel von E-Books, das sich mit veganer Ernährung befasste. Sie erhielt dafür keine finanzielle Gegenleistung; die E-Books waren ihr jedoch kostenlos zur Verfügung gestellt worden. Das Landgericht verurteilte die Beklagte, es zu unterlassen, kommerzielle Inhalte vorzustellen, ohne die Veröffentlichung als Werbung kenntlich zu machen.

Die hiergegen gerichtete Berufung der Beklagten hatte keinen Erfolg. Der Klägerin stehe der geltend gemachte Unterlassungsanspruch wegen eines Verstoßes gegen das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb zu, so das OLG. Die Parteien seien Mitbewerber. Beide böten Dritten an, auf ihrem Instagram-Account entgeltlich zu werben. Die Posts der Beklagten seien auch geschäftliche Handlungen. Erfasst würden Handlungen, die bei objektiver Betrachtung darauf gerichtet seien, durch "Beeinflussung der geschäftlichen Entscheidung der Verbraucher, den Absatz oder Bezug von Waren oder Dienstleistungen des eigenen oder eines fremden Unternehmens zu fördern", betont das OLG.

Der Betrieb des Instagram-Profiles fördere zum einen das eigene Unternehmen der Beklagten. Die Steigerung des Werbewerts komme unmittelbar ihrem Unternehmen zugute. Gerade scheinbar private Posts machten es für das Publikum attraktiver, Influencern zu folgen, da diese so "glaubwürdiger, nahbarer und sympathischer" wirkten. Zum anderen fördere der Post auch die Unternehmen der Anbieter der E-Books. Es liege ein "geradezu prototypischer Fall des werblichen Überschusses" vor. Es finde keinerlei Einordnung oder inhaltliche Auseinandersetzung oder Bewertung der herausgestellten Produkte statt. Die Beklagte habe vielmehr werbend unter Hervorhebung des außergewöhnlich hohen Rabattes die E-Books angepriesen.

Diese Förderung der Drittunternehmen nicht kenntlich zu machen, sei unlauter. Die Beklagte habe die E-Books im von ihr behaupteten Wert von rund 1.300 Euro unentgeltlich erhalten und dies nicht gekennzeichnet. Die Kennzeichnung als Werbung sei auch nicht entbehrlich gewesen. "Selbst followerstarke Profile auf Instagram sind nicht stets (nur) kommerziell motiviert", erläutert das OLG, sodass die Follower zu Recht erwarteten, dass ein etwaiges ernährungsbezogenes Engagement des Influencers nicht kommerziell beeinflusst sei.

Die Beklagte habe allerdings nicht darauf hinweisen müssen, dass ihr Verhalten auch ihrem Unternehmen zugutekomme. Dies sei dem durchschnittlichen Verbraucher unzweifelhaft erkennbar gewesen. Die Entscheidung ist nicht rechtskräftig. Mit der Nichtzulassungsbeschwerde kann die Zulassung der Revision begehrt werden.

Oberlandesgericht Frankfurt am Main, Urteil vom 19.05.2022, 6 U 56/21, nicht rechtskräftig

## **Bezahlte Rezension ist unlautere getarnte Werbung**

Fließen in das Gesamtbewertungsergebnis für Produkte, die auf eine Verkaufsplattform angeboten werden, auch Rezensionen ein, für die an den Rezensenten ein – wenn auch geringes – Entgelt gezahlt wird, liegt unlautere getarnte Werbung vor, sofern die Berücksichtigung dieser bezahlten Rezensionen nicht kenntlich gemacht wird. Das Oberlandesgericht Frankfurt am Main (OLG) hat die vom Landgericht ausgesprochene Unterlassungsverpflichtung bestätigt.



Die Klägerin bietet im Internet die entgeltliche Vermittlung von Kundenrezensionen an. Die Kunden der Klägerin sind ausschließlich Händler auf Online-Verkaufsplattformen. Die Beklagte betreibt die Verkaufsplattform amazon.de. Die Produkte werden dort mit einem Gesamtsterne-Bewertungssystem bewertet. Die Beklagte vermittelt zudem ihren Verkaufspartnern gegen Entgelt Kundenrezensionen im Rahmen des sog. Early Reviewer Programms (i.F.: ERP). Dabei handelt es sich um Bewertungen ausländischer Rezensenten gegen Entgelt oder Gutscheine für Produkte, die zuvor auf dem US-, UK- oder Japan-Marketplace gekauft wurden. Diese Bewertungen werden auch deutschen Käufern angezeigt und fließen in das Gesamtbewertungsergebnis ein.

Die Klägerin wendet sich gegen die Veröffentlichung von ERP-Rezensionen, wenn diese Teil des Gesamtbewertungsergebnisses werden und nicht darauf hingewiesen wird, dass die Rezensionen bezahlt wurden und wie viele dieser Rezensionen Teil des Gesamtbewertungsergebnisses sind.

Die gegen die vom Landgericht ausgesprochene Unterlassungsverpflichtung gerichtete Berufung der Beklagten hatte vor dem OLG keinen Erfolg. Es liege eine unlautere getarnte Werbung vor, bestätigte das OLG. ERP-Rezensionen zu veröffentlichen, ohne darauf hinzuweisen, dass die Rezensionen bezahlt wurden und wie viele Rezensionen Teil des Gesamtbewertungsergebnisses sind, sei unlauter.

Die Berücksichtigung dieser ERP-Rezensionen – und damit auch nicht ihr Anteil – würde von der Beklagten nicht kenntlich gemacht und ergebe sich auch nicht aus den Umständen. Ob Internetnutzer damit rechneten, dass in ein Gesamtbewertungsergebnis auch immer Rezensionen einfließen, die nicht sachlich begründet sein, könne offenbleiben. Dies dürfe jedenfalls „kein Freibrief dafür sein ... , beeinflusste Rezensionen zu verwenden“, stellte das OLG klar.

Die Berücksichtigung von ERP-Rezensionen habe hier auch geschäftliche Relevanz. Die Rezensenten des ERP erhielten eine kleine Belohnung für die Abfassung der Rezension. „Daraus folgt zwangsläufig, dass sie bei Abgabe ihrer Bewertung nicht frei von sachfremden Einflüssen sind“, betont das OLG. Es bestehe vielmehr die konkrete Gefahr, dass ein nicht geringer Anteil der Teilnehmer an dem Programm sich veranlasst sehe, ein Produkt positiver zu bewerten als dies tatsächlich seiner Meinung entspreche, um weiterhin an dem Programm teilnehmen zu dürfen.

Die im Eilverfahren ergangene Entscheidung ist nicht anfechtbar. OLG Frankfurt, Pressemitteilung vom 09.06.2022 zum Urteil 6 U 232/21 vom 09.06.2022

### Zweifelhafte Werbung für erneuerte Elektronikgeräte

Der Verbraucherzentrale Bundesverband (vzbv) hat drei Betreiber von Onlinemarktplätzen, die erneuerte Smartphones, Notebooks und andere Elektronikgeräte anbieten, abgemahnt. Die Verbraucherschützer warfen den Anbietern der „refurbished“-Produkte irreführende Werbung mit fiktiven Preisvorteilen, Greenwashing mit fragwürdigen Umweltaussagen sowie den rechtswidrigen Einsatz von Werbe-Cookies vor. Zwei der drei abgemahnten Unternehmen zeigten sich einsichtig, gaben eine Unterlassungserklärung ab und änderten Ihre Webseite. Gegen das in den Niederlanden ansässige Unternehmen hat der vzbv Klage eingereicht. vzbv.de, Mitteilung vom 14.7.2022