

# letter+++newsletter+++new

Ausgabe  
10.2005

**Erkens Gerow Schmitz Zeiss**

Wirtschaftsprüfer | Steuerberater | Rechtsanwältin

# +++newsletter+++

## Termine November 2005

Bitte beachten Sie die folgenden Termine, zu denen die Steuern fällig werden:

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung <sup>1</sup>	Scheck
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag <sup>2</sup>	10.11.2005	14.11.2005	10.11.2005
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Ab dem 1.1.2005 ist die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag zeitgleich mit einer nach dem 31.12.2004 erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
Umsatzsteuer <sup>3</sup>	10.11.2005	14.11.2005	10.11.2005
Gewerbsteuer	15.11.2005	18.11.2005	15.11.2005
Grundsteuer	15.11.2005	18.11.2005	15.11.2005

<sup>1</sup> Umsatzsteuervoranmeldungen und Lohnsteueranmeldungen müssen grundsätzlich bis zum 10. des dem Anmeldezeitraum folgenden Monats (auf elektronischem Weg) abgegeben werden. Fällt der 10. auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag, ist der nächste Werktag der Stichtag. Bei einer Säumnis der Zahlung bis zu drei Tagen werden keine Säumniszuschläge erhoben. Eine Überweisung muss so frühzeitig erfolgen, dass die Wertstellung auf dem Konto des Finanzamts am Tag der Fälligkeit erfolgt.

<sup>2</sup> Für den abgelaufenen Monat.

<sup>3</sup> Für den abgelaufenen Monat; bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat, bei Vierteljahreszahlern mit Fristverlängerung für das abgelaufene Kalendervierteljahr.

## Termine Dezember 2005

Bitte beachten Sie die folgenden Termine, zu denen die Steuern fällig werden:

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung <sup>1</sup>	Scheck
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag <sup>2</sup>	12.12.2005	15.12.2005	12.12.2005
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Ab dem 1.1.2005 ist die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag zeitgleich mit einer nach dem 31.12.2004 erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
Einkommensteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag	12.12.2005	15.12.2005	12.12.2005
Körperschaftsteuer, Solidaritätszuschlag	12.12.2005	15.12.2005	12.12.2005
Umsatzsteuer <sup>3</sup>	12.12.2005	15.12.2005	12.12.2005

<sup>1</sup> Umsatzsteuervoranmeldungen und Lohnsteueranmeldungen müssen grundsätzlich bis zum 10. des dem Anmeldezeitraum folgenden Monats (auf elektronischem Weg) abgegeben werden. Fällt der 10. auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag, ist der nächste Werktag der Stichtag. Bei einer Säumnis der Zahlung bis zu drei Tagen werden keine Säumniszuschläge erhoben. Eine Überweisung muss so frühzeitig erfolgen, dass die Wertstellung auf dem Konto des Finanzamts am Tag der Fälligkeit erfolgt.

<sup>2</sup> Für den abgelaufenen Monat.

<sup>3</sup> Für den abgelaufenen Monat; bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat.

### Zahlungsverzug: Höhe der Verzugszinsen

Der Gläubiger kann nach dem Eintritt der Fälligkeit seines Anspruchs den Schuldner durch eine Mahnung in Verzug setzen. Der Mahnung gleichgestellt sind die Klageerhebung sowie der Mahnbescheid.

Einer Mahnung bedarf es nicht, wenn

für die Leistung eine Zeit nach dem Kalender bestimmt ist,

die Leistung an ein vorausgehendes Ereignis anknüpft,

der Schuldner die Leistung verweigert,

besondere Gründe den sofortigen Eintritt des Verzugs rechtfertigen.

Bei Entgeltforderungen tritt Verzug spätestens 30 Tage nach Fälligkeit und Zugang einer Rechnung ein; dies gilt gegenüber einem Schuldner, der Verbraucher ist, allerdings nur, wenn hierauf in der Rechnung besonders hingewiesen wurde.

Im Streitfall muss allerdings der Gläubiger den Zugang der Rechnung (nötigenfalls auch den darauf enthaltenen Verbraucherhinweis) bzw. den Zugang der Mahnung beweisen.

Während des Verzugs ist eine Geldschuld zu verzinsen. Der Verzugszinssatz beträgt für das Jahr fünf Prozentpunkte bzw. für Rechtsgeschäfte, an denen Verbraucher nicht beteiligt sind, acht Prozentpunkte über dem Basiszinssatz.

Der Basiszinssatz verändert sich zum 1. Januar und 1. Juli eines jeden Jahres um die Prozentpunkte, um welche die Bezugsgröße seit der letzten Veränderung des Basiszinssatzes gestiegen oder gefallen ist. Bezugsgröße ist der Zinssatz für die jüngste Hauptrefinanzierungsoperation der Europäischen Zentralbank vor dem ersten Kalendertag des betreffenden Halbjahres.

Aktuelle Basis- bzw. Verzugszinssätze ab 1.7.2003:

Zeitraum	Basiszinssatz	Verzugszinssatz	Verzugszinssatz für Rechtsgeschäfte ohne Verbraucherbeteiligung
1.7. bis 31.12.2003	1,22 %	6,22 %	9,22 %
1.1. bis 30.6.2004	1,14 %	6,14 %	9,14 %
1.7. bis 31.12.2004	1,13 %	6,13 %	9,13 %
1.1. bis 30.6.2005	1,21 %	6,21 %	9,21 %
1.7. bis 31.12.2005	1,17 %	6,17 %	9,17 %

### Grundsteuer bei eigener Wohnnutzung verfassungswidrig?

Seit dem 1. August 2005 ist das Bundesverfassungsgericht aufgerufen, über die Verfassungsmäßigkeit der Grundsteuer bei Nutzung des Grundstücks zu eigenen Wohnzwecken zu entscheiden. Vom Gericht muss geklärt werden, ob die Eigentumsgarantie es verbietet, auf Gegenstände des persönlichen Gebrauchsvermögens steuerlich zuzugreifen. Bei der Grundsteuer könnte es sich um eine Substanz- oder Sollertragsteuer handeln, die nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts nicht zulässig ist. Eine Substanzbesteuerung könnte vorliegen, weil selbst genutztes Grundvermögen keinen Ertrag abwirft. Damit würde nur ein theoretisch erzielbarer Ertrag und nicht der tatsächliche Ertrag, wie bei der Einkommensteuer, besteuert. Das ist nur bei besonderen staatlichen Ausnahmelagen (Reparationszahlungen nach Kriegsende) zulässig.

Um das anhängige Verfahren zu nutzen, müssen Rechtsmittel eingelegt werden.

Die Grundsteuer wird in einem zweistufigen Verfahren festgesetzt. Zunächst erlässt das Finanzamt einen Grundsteuermessbescheid. Daran anschließend setzt die Gemeinde (bei Stadtstaaten das Finanzamt) mit gesondertem Bescheid die Grundsteuer fest.

Vorgegangen werden kann gegen den Mess- und/oder den Steuerbescheid. Gegen den Messbescheid kann beim Finanzamt Einspruch eingelegt und Ruhen des Verfahrens beantragt werden.

Wendet man sich gegen den Grundsteuerbescheid, ist Einspruch (Stadtstaaten), Widerspruch oder Klage (Niedersachsen) zu erheben. Das zulässige Rechtsmittel ist in der Rechtsbehelfsbelehrung genannt. In allen Fällen ist die Rechtsbehelfsfrist zu beachten. Ist Widerspruch einzulegen, gibt es kein Ruhen des Verfahrens. Hier kann man sich mit der Gemeinde einigen, dass der Widerspruch bis zu einer Gerichtsentscheidung nicht bearbeitet wird. Gelingt diese Einigung nicht, muss nach dem ablehnenden Widerspruchsbescheid geklagt werden. Erst hier gibt es die Möglichkeit, das Verfahren ruhen zu lassen.

Zu beachten ist, dass die Rechtsbehelfe nur gegen noch nicht bestandskräftige Bescheide eingelegt werden können. Dies wird im Jahr 2005 i. d. R. nur bei neuen Bescheiden und 2006 bei Eingang der Grundsteuerbescheide im Januar/Februar möglich sein.

### **Keine erbschaftsteuerrechtliche Vergünstigung bei Übertragung einzelner Grundstücke des Sonderbetriebsvermögens**

Die Übertragung von Betriebsvermögen, land- und forstwirtschaftlichem Vermögen oder wesentlichen Anteilen an Kapitalgesellschaften kann beim Erwerb durch Schenkung unter Lebenden bei Einhaltung bestimmter Voraussetzungen mehrfach begünstigt sein. Der Erwerb von Betriebsvermögen ist nur begünstigt, wenn es als größere selbstständige Einheit übergeht (ganzer Gewerbebetrieb, mindestens aber Teilbetrieb). Der Beschenkte kann in den Genuss eines gesonderten Freibetrags, eines Bewertungsabschlags, einer Tarifbegrenzung oder der Möglichkeit einer zinslosen Stundung kommen. Das Niedersächsische Finanzgericht hatte darüber zu entscheiden, ob die alleinige Übertragung einzelner Grundstücke aus einem Sonderbetriebsvermögen begünstigt ist. Das Finanzgericht entschied, dass die alleinige Übertragung von Sonderbetriebsvermögen ohne den dazugehörigen Mitunternehmeranteil nicht begünstigt ist. Das Gericht stellt auch klar, dass einzelne Grundstücke kein Teilbetrieb sind. Der Bundesfinanzhof muss nun Klarheit schaffen.

### **Anfertigung der Einkommensteuererklärung im häuslichen Arbeitszimmer**

Wird ein häusliches Arbeitszimmer in nicht unerheblichem Umfang für außerberufliche Zwecke genutzt, sind die Kosten für das Arbeitszimmer nicht abziehbar. Die Erstellung der eigenen Einkommensteuererklärung stellt keine berufliche Nutzung dar.

So hat der Bundesfinanzhof entschieden. Die Kosten können auch nicht als „Steuerberatungskosten“ wie Sonderausgaben abgezogen werden, weil Raumkosten nicht aufgewandt werden, um Steuererklärungen anzufertigen.

Im entschiedenen Fall hatte eine nicht im Steuerfach tätige Person angegeben, ein Arbeitszimmer zu rd. 16 % für die steuerrechtliche Fortbildung und für die Fertigung ihrer Einkommensteuererklärung genutzt zu haben.

### **Auflösung einer fehlerhaft gebildeten Ansparrücklage**

Unternehmer dürfen unter bestimmten Voraussetzungen für die künftige Anschaffung oder Herstellung von neuen beweglichen Wirtschaftsgütern eine den Gewinn mindernde Rücklage bilden. Sie ist bei Anschaffung oder Herstellung des neuen Wirtschaftsguts Gewinn erhöhend aufzulösen, spätestens jedoch am Ende des zweiten der Rücklagenbildung folgenden Jahres.

Vorstehende Grundsätze sind nach einer Entscheidung des Bundesfinanzhofs auch dann anzuwenden, wenn es sich um eine unzulässig gebildete Rücklage handelt. Das Einkommensteuergesetz unterscheidet bezüglich der Auflösungsvoraussetzungen nicht zwischen einer zu Recht oder einer zu Unrecht gebildeten Rücklage.

Vorrangig ist bei einer fehlerhaft gebildeten Rücklage der Gewinn des Jahres zu erhöhen, in dem der Fehler unterlaufen ist. Kann es in diesem Jahr zu keiner Änderung kommen, muss die Rücklage am Ende des zweiten Jahres aufgelöst werden, das auf das Jahr der Rücklagenbildung folgt.

Zu berücksichtigen ist, dass das Ergebnis des Jahres, in dem die Rücklage aufgelöst wird, um 6 % vom Auflösungsbetrag zu erhöhen ist. Dies gilt für jedes Jahr, in dem die Rücklage zu Unrecht bestanden hat.

### **Aufwendungen für die Rückabwicklung eines Grundstückskaufvertrags sind keine außergewöhnliche Belastung**

Kosten zur Rückabwicklung eines Grundstückskaufvertrags sind nach einer Entscheidung des Bundesfinanzhofs nicht als außergewöhnliche Belastung abzugsfähig. Dies gilt auch für den Fall des beabsichtigten Erwerbs eines zur Eigennutzung vorgesehenen Einfamilienhauses, dessen Finanzierung aus Gründen plötzlich auftretender Erkrankung nicht mehr gesichert ist.

Außergewöhnliche Belastungen kommen nur in Betracht, wenn sie zwangsläufig entstehen, ein Entzug aus rechtlichen, tatsächlichen oder sittlichen Gründen nicht möglich ist und sie im Übrigen den Umständen nach notwendig sind und einen angemessenen Betrag nicht übersteigen.

Der Erwerb eines Einfamilienhauses berührt typischerweise nicht das Existenzminimum und ist deshalb als Vorgang der normalen Lebensführung zu behandeln. Es ist niemand zum Erwerb eines Einfamilienhauses gezwungen. Dies gilt erst recht, wenn bereits eine den Wohnbedürfnissen entsprechende Mietwohnung vorhanden ist. Ein finanzieller Engpass auf Grund plötzlich auftretender Erkrankung reicht nicht aus, um eine Zwangslage aus tatsächlichen Gründen anzunehmen. Nur ein durch

krankheitsbedingte Kosten eintretender finanzieller Engpass kann zur Anerkennung von außergewöhnlichen Belastungen aus tatsächlichen Gründen führen.

Im Urteilsfall war die Erkrankung allenfalls mittelbare Ursache für durch die Rückabwicklung des Kaufvertrags entstehende Kosten. Das reichte zur Anerkennung von außergewöhnlichen Belastungen nicht aus. Hinzu kommt, dass die mangelnde Absicherung einer plötzlich auftretenden Erkrankung im Rahmen eines Grundstückskaufs ein bewusst einkalkuliertes Risiko darstellt, das in die private steuerlich nicht berücksichtigungsfähige Verantwortungssphäre fällt.

### **Behandlungskosten bei Lese- und Rechtschreibschwäche**

Die Kosten für die Behandlung einer Lese- und Rechtschreibstörung (Legasthenie) sind grundsätzlich als außergewöhnliche Belastung abziehbar. Es ist nachzuweisen, dass es sich um eine Krankheit handelt und die Aufwendungen zur Beseitigung dieser Krankheit getätigt werden. Der Nachweis kann durch Vorlage einer amtsärztlichen Bescheinigung erbracht werden. Entscheidend ist, dass diese Bescheinigung vor Beginn einer kostenpflichtigen Maßnahme ausgestellt wird. Dies macht ein Urteil des Bundesfinanzhofs deutlich.

In dem betreffenden Fall wurde das amtsärztliche Attest erst nachträglich erstellt und im Einspruchsverfahren vorgelegt. Die Aufwendungen blieben deshalb unberücksichtigt. Das Gericht hält dies für zutreffend, weil die Finanzverwaltung in entsprechenden Anweisungen seit Jahren darauf hinweist, dass entsprechende Aufwendungen nur dann berücksichtigt werden können, wenn vor Beginn der Behandlung ein amtsärztliches Attest ausgestellt wurde.

### **Betriebsausgabenabzug bei Ablösung einer Bürgschaft des Nichtgesellschafter-Ehegatten durch befreiende Übernahme der Hauptschuld**

Der Beurteilung durch den Bundesfinanzhof lag der nachfolgend geschilderte Fall zu Grunde: Die 49 %-ige Beteiligung an einer GmbH gehörte zum notwendigen Betriebsvermögen einer Unternehmerin. Ihr nicht an der GmbH und auch nicht an ihrem Einzelunternehmen beteiligter Ehemann verbürgte sich selbstschuldnerisch gegenüber einer der GmbH Kredit gewährenden Bank. Nach Vollbeendigung und Liquidation der GmbH übernahm er als Alleinschuldner zur Ablösung dieser Bürgschaft eine Schuld der GmbH gegenüber der Bank. Einzelheiten regelte ein zwischen dem Ehemann und der GmbH geschlossener Darlehensvertrag.

Nach den Ausführungen zu dem Urteil ist grundsätzlich zu beachten, dass

Aufwendungen eines Nichtgesellschafter-Ehegatten, die dieser ohne eigenwirtschaftliches Interesse ausschließlich zur Förderung der Beteiligung des anderen Ehegatten an einer Kapitalgesellschaft trägt, prinzipiell nicht zu Betriebsausgaben des Gesellschafter-Ehegatten führen können;

davon auszugehen ist, dass eine Bürgschaft der genannten Art nur im Hinblick auf die kapitalmäßige Beteiligung der Ehefrau eingegangen wird.

Demzufolge führt die aus der Inanspruchnahme resultierende Schuldübernahme nicht zu einer mittelbaren verdeckten Einlage der Ehefrau in die GmbH. Eine zu nachträglichen Anschaffungskosten führende verdeckte Einlage setzt voraus, dass der Gesellschaft Vermögen zugeführt wird. Dies könnte im vorliegenden Fall nur der Verzicht des Nichtgesellschafter-Ehegatten auf die Regressforderung gegenüber der GmbH sein, die aus der Bürgschaftsinanspruchnahme resultierte. Dabei ist die Werthaltigkeit dieser Rückgriffsforderung zu überprüfen, denn eine nicht werthaltige Forderung ist nicht einlagefähig.

Bei dem Ehemann führt die Ablösung der Bürgschaftsverpflichtung durch die Schuldübernahme zunächst nur zu einer Umschuldung. An die Stelle der mit einem nicht mehr werthaltigen Regressanspruch versehenen Bürgschaftsverpflichtung tritt die unmittelbare Verbindlichkeit gegenüber der Bank.

Die anschließenden Zahlungen des Nichtgesellschafter-Ehegatten könnten allerdings der Gesellschafter-Ehefrau unter verschiedenen Gesichtspunkten zuzurechnen und damit bei ihr als Betriebsausgaben abzugsfähig sein:

Unter dem Aspekt eines abgekürzten Zahlungswegs (Zahlung für die Gesellschafter-Ehefrau): Die diesbezüglichen Voraussetzungen lagen aber nicht vor, da der Nichtgesellschafter-Ehegatte der Bank gegenüber eine eigene und nicht die Schuld seiner Ehefrau zu begleichen hatte.

Von dem Standpunkt aus, dass die ursprüngliche Bürgschaft dem Zweck diene, die GmbH zu stützen und damit gleichzeitig die betriebliche Beteiligung der Ehefrau an der GmbH zu stärken und zu fördern: Die Abzugsfähigkeit der laufenden Aufwendungen im Betrieb der Ehefrau kann sich daraus ergeben, dass sie selbst aus eigenen Mitteln Zahlungen auf die von ihrem Ehemann übernommene Schuld leistet. Eine andere Möglichkeit ergäbe sich daraus, dass sie ihrem Ehemann die auf seine (eigene) Schuld geleisteten Zahlungen aus ihren eigenen Mitteln erstattet.

## **Einkünfteerzielungsabsicht bei Vermietung und Verpachtung**

Ein Hausbesitzer hatte eine denkmalgeschützte Mühle zu Wohnzwecken umgebaut und u. a. durch die erhöhten Abschreibungen jahrelang Verluste erzielt. Nachdem er zur Tilgung der Darlehen Lebensversicherungen abgeschlossen hatte und nur noch Zinsen bezahlte, erkannte das Finanzamt die Verluste mangels Einkünfteerzielungsabsicht nicht mehr an.

Sowohl das Finanzgericht als auch der Bundesfinanzhof gaben dem Vermieter Recht. Bei einer auf Dauer angelegten Vermietungstätigkeit ist grundsätzlich davon auszugehen, dass der Vermieter beabsichtigt, einen Einnahmeüberschuss zu erzielen, auch wenn sich über längere Zeiträume Werbungskostenüberschüsse ergeben.

Etwas Anderes gilt nur dann, wenn besondere Umstände vorliegen, wie z. B. eine verbilligte Vermietung, Vermietung von Ferienwohnungen, befristete Vermietungstätigkeit oder Vermietung eines aufwendig gestalteten Wohngebäudes.

## **Ertragsteuerliche Behandlung von Aufwendungen für VIP-Logen in Sportstätten**

Marketing ist auch in wirtschaftlich schlechten Zeiten notwendig, und Sportevents haben eine große Massenwirkung. Angesichts der bevorstehenden Fußballweltmeisterschaft im nächsten Jahr in Deutschland rücken Sponsoringmaßnahmen in Form von VIP-Logen wieder stärker ins Visier. Passend dazu hat sich das Bundesministerium der Finanzen in einem Schreiben zur ertragsteuerlichen Behandlung von Aufwendungen für VIP-Logen in Sportstätten geäußert.

Unterstützt ein Unternehmen ein sportliches Ereignis, erhält es im Gegenzug Werbemöglichkeiten. Daneben werden dem sponsernden Unternehmen auch Eintrittskarten für VIP-Logen überlassen, die neben dem Eintritt die Bewirtung von Geschäftsfreunden oder Arbeitnehmern umfassen.

Regelmäßig werden diese Maßnahmen in einem Gesamtpaket vereinbart, wofür dem Sponsor ein Gesamtbetrag in Rechnung gestellt wird. Zu unterscheiden sind aber Aufwendungen

für Werbeleistungen

für eine besondere Raumnutzung

für VIP-Maßnahmen gegenüber Geschäftsfreunden

für VIP-Maßnahmen zu Gunsten von Arbeitnehmern

sowie solche, die privat veranlasst sind.

Außer im letzten Fall sind die Aufwendungen betrieblich veranlasst und mindern den steuerlichen Gewinn. Für den Betriebsausgabenabzug muss nachgewiesen werden, welchem Zweck der Aufwand diene, d. h. welchem Personenkreis aus welchem Grund die Leistung zugewendet wurde. Erforderlich ist nicht, dass schon im Vertrag der Gesamtbetrag auf das Nutzungsentgelt und die sonstigen Werbemöglichkeiten aufgeteilt wird. Möglich ist eine sachgerechte Schätzung mittels Fremdvergleichs oder eine pauschale Aufteilung:

40 % für Werbung

30 % für Bewirtung

30 % für Geschenke.

Aufwendungen für die Bewirtung von Geschäftsfreunden aus geschäftlichem Anlass sind nur zu 70 % abziehbar. Der Vorteil aus einer Bewirtung ist bei den Geschäftsfreunden nicht als Betriebseinnahme zu erfassen.

Bei den Geschenken kann ohne anderweitigen Nachweis angenommen werden, dass die Aufwendungen je zur Hälfte auf Geschäftsfreunde und auf eigene Arbeitnehmer entfallen.

Erhalten Geschäftsfreunde eines Unternehmens Einladungen in VIP-Logen, um geschäftliche Kontakte vorzubereiten und zu begünstigen, kann es sich steuerlich um Geschenke handeln, die für das einladende Unternehmen abziehbar sind, wenn die Zuwendung pro Jahr pro Empfänger 35 € nicht übersteigt.

Erfolgt die Zuwendung dagegen als Gegenleistung für eine bestimmte Leistung des Geschäftsfreunds, fehlt es an der für ein Geschenk notwendigen unentgeltlichen Zuwendung. Die Aufwendungen sind dann grundsätzlich unbeschränkt als Betriebsausgaben abziehbar.

Übersteigen die Aufwendungen für Geschenke an Geschäftsfreunde 35 € pro Empfänger und Wirtschaftsjahr, sind sie nicht als Betriebsausgabe abziehbar.

Bei Geschäftsfreunden ist der geldwerte Vorteil für Geschenke als Betriebseinnahme oder Arbeitslohn zu versteuern, auch wenn das einladende Unternehmen die Aufwendungen nicht abziehen kann. Auf eine Benennung der Empfänger und deren steuerliche Erfassung kann verzichtet werden, wenn zur Abgeltung der Besteuerung 60 % des auf Geschäftsfreunde entfallenden Betrags durch das einladende Unternehmen versteuert werden.

### ***Ertragsteuerliche Behandlung von Aufwendungen für VIP-Logen zu Gunsten von Arbeitnehmern in Sportstätten***

Passend zu der bevorstehenden Fußballweltmeisterschaft im nächsten Jahr in Deutschland hat sich das Bundesministerium der Finanzen in einem Schreiben zur ertragsteuerlichen Behandlung von Aufwendungen für VIP-Logen in Sportstätten geäußert:

Unterstützt ein Unternehmen ein sportliches Ereignis, erhält es im Gegenzug Werbemöglichkeiten. Daneben werden dem sponsernden Unternehmen auch Eintrittskarten für VIP-Logen überlassen, die neben dem Eintritt die Bewirtung von Geschäftsfreunden oder Arbeitnehmern umfassen.

Aufwendungen für Geschenke an Arbeitnehmer des Steuerpflichtigen sind in voller Höhe als Betriebsausgaben abziehbar.

Bewirtungen von Arbeitnehmern gelten als betrieblich veranlasst und unterliegen keiner Abzugsbeschränkung. Etwas Anderes gilt bei einer Bewirtung aus geschäftlichem Anlass, an der Arbeitnehmer des Steuerpflichtigen lediglich teilnehmen. Hier sind alle Aufwendungen nur zu 70 % abziehbar.

Bei den Arbeitnehmern ist die Zuwendung ein geldwerter Vorteil, der zu Arbeitslohn führt, soweit der Arbeitnehmer nicht im ganz überwiegend betrieblichen Interesse des Arbeitgebers an der Veranstaltung teilnimmt. Der geldwerte Vorteil ist steuerfrei, wenn die Freigrenze für Sachbezüge von 44 € im Kalendermonat nicht überschritten wird. Nimmt der Arbeitnehmer im ganz überwiegend betrieblichen Interesse des Arbeitgebers an der Veranstaltung teil oder handelt es sich um eine übliche Betriebsveranstaltung oder Zuwendungen aus geschäftlichem Anlass, liegt kein Arbeitslohn vor. Der Arbeitgeber kann die Zuwendung pauschal mit 30 % versteuern und die Steuer übernehmen.

### ***Gesonderte Zuordnung von Gebäudeteilen zum gewillkürten Betriebsvermögen***

Ein zum Privatvermögen gehörender Gebäudeteil, der im Anschluss an eine Nutzung zu privaten Wohnzwecken zu fremdgewerblichen Zwecken vermietet wird, bleibt Privatvermögen. Dies gilt auch dann, wenn andere fremdgewerblich genutzte Gebäudeteile bereits als gewillkürtes Betriebsvermögen erfasst wurden. Dies hat der Bundesfinanzhof gegen die Auffassung der Finanzverwaltung entschieden.

In dem betreffenden Fall hatte das Finanzamt fremdgewerblich genutzte Gebäudeteile im Wege einer Zwangseinlage als gewillkürtes Betriebsvermögen angesetzt, weil an den selben Mieter vermietete andere Räumlichkeiten bereits als gewillkürtes Betriebsvermögen behandelt worden waren. Das Gericht verweist auf die ständige Rechtsprechung zum gewillkürten Betriebsvermögen, wonach es auf eine eindeutige Einlagehandlung ankommt. Keinesfalls kann die Verwaltung nicht zum notwendigen Betriebsvermögen gehörende Gebäudeteile zwangsweise einlegen.

### ***Inanspruchnahme aus einer Bürgschaft für Verbindlichkeiten einer GmbH, deren Anteile im Betriebsvermögen gehalten werden***

Der Bundesfinanzhof hatte den nachfolgenden Fall zu beurteilen: Die Beteiligung an einer GmbH gehörte zum notwendigen Betriebsvermögen eines Unternehmers. Dieser hatte sich für einen der GmbH von der Bank gewährten Kredit persönlich verbürgt und wurde daraus nach Beendigung und Liquidation der GmbH in Anspruch genommen.

Eine derartige Bürgschaft dient der Stützung und Stärkung der zum Betriebsvermögen gehörenden Beteiligung an der GmbH. Sie besitzt Eigenkapital ersetzenden Charakter. Wird der Gesellschafter aus einer solchen Bürgschaft für Verbindlichkeiten der Gesellschaft in Anspruch genommen, führt dies i. d. R. nicht zu nachträglichen Anschaffungskosten auf die Beteiligung. Als Folge der Zahlung entsteht zunächst eine inhaltsgleiche Regressforderung gegen die GmbH. Erst wenn diese Rückgriffsforderung wegen Insolvenz oder Vollbeendigung der GmbH nicht mehr realisiert werden kann, entsteht in gleicher Höhe eine abzugsfähige Betriebsausgabe in dem Unternehmen des Gesellschafters.

Die vorstehenden Grundsätze sind nicht nur auf Zahlungen für die Hauptschuld, sondern auch auf die Zahlung von Darlehenszinsen und sonstigen Kreditnebenkosten anzuwenden. Sie behalten auch Gültigkeit für den Fall, dass ein Dritter aus seinem Vermögen die Zahlungen mit schuldbefreiender Wirkung für den Bürgen leistet. Es handelt sich insoweit lediglich um eine Abkürzung des Zahlungswegs.

## **Keine unentgeltliche Nutzungsüberlassung bei kaufvertraglich vereinbarter Räumungsfrist**

Wird beim Erwerb eines zur Vermietung vorgesehenen Einfamilienhauses dem Veräußerer eine Räumungsfrist eingeräumt, ist dies nicht als unentgeltliche Nutzungsüberlassung zu werten. Die hierzu ergangene Entscheidung des Bundesfinanzhofs betraf folgenden Fall:

Der Erwerber eines Einfamilienhauses hatte dem Veräußerer nach Besitzübergang ein fünfmonatiges Räumungsrecht eingeräumt. Ein Entgelt für die Nutzung war nicht zu zahlen, der Nutzende hatte lediglich die anfallenden Nebenkosten zu erstatten. Entgegen der Auffassung des Finanzamts, das in diesem Vertragsverhältnis eine unentgeltliche Nutzungsüberlassung mit der Folge der Nichtabziehbarkeit von Werbungskosten gesehen hatte, ließ das Gericht die während dieser Zeit entstandenen Werbungskosten zum Abzug zu.

## **Kindergeld: Berufsausbildung nach Ablegung der Prüfung nicht in jedem Fall beendet**

Die Kindergeldkasse verweigerte einem Vater den weiteren Bezug von Kindergeld, nachdem seine Tochter eine Diplom-Prüfung bestanden hatte. Die Tochter war beim Arbeitsamt als arbeitssuchend gemeldet, ohne dass es zu einer Anstellung kam. Deshalb absolvierte die Tochter verschiedene weitere Qualifizierungsmaßnahmen.

Das Finanzgericht Rheinland-Pfalz entschied, dass eine Berufsausbildung im steuerlichen Sinne nicht in jedem Fall mit der bestandenen Diplom-Prüfung endet. Nach der steuerlichen Rechtsprechung umfasst eine Berufsausbildung nicht nur Ausbildungsmaßnahmen, die eine Mindestvoraussetzung zur Ausübung eines Berufs erfüllen. Danach befindet sich jeder in Berufsausbildung, der sein Berufsziel noch nicht erreicht hat. Offensichtlich hat die bestandene Diplom-Prüfung nicht gereicht, um in das Arbeitsleben einzutreten. Aus der maßgeblichen Sicht der Eltern und des Kindes waren deshalb weitere Qualifizierungsmaßnahmen notwendig, und die Berufsausbildung war noch nicht abgeschlossen.

Das Kindergeld musste dem Vater also weiterhin gezahlt werden. Das Gericht hat sich nicht dazu geäußert, in welchem Umfang die Arbeitsmarktlage den Abschluss der Berufsausbildung beeinflusst.

## **Schriftformgebot für Pensionszusagen**

Wird Mitarbeitern eines Unternehmens eine Pension zugesagt, darf bei der Gewinnermittlung durch Betriebsvermögensvergleich eine Rückstellung für Pensionsverpflichtungen gebildet werden. Voraussetzung dafür ist, dass die Pensionszusage schriftlich erteilt wird und sie eindeutige Angaben zur Art, zur Form, zu den Voraussetzungen und zur Höhe der zukünftigen Leistungen enthält.

Nicht Voraussetzung ist, dass auch der Pensionsberechtigte eine schriftliche Erklärung abgibt. Es reicht aus, dass er die Zusage mündlich annimmt. Dies hat der Bundesfinanzhof entschieden.

## **Steuerliche Behandlung von Erträgen aus einem Schneeballsystem**

Der Bundesfinanzhof hat sich in zwei Urteilen mit der Frage auseinander gesetzt, wie Erträge aus einem so genannten Schneeballsystem steuerlich zu behandeln sind. Grundsätzlich geht es hier um Rechtsgeschäfte, mit denen Anlegern Erträge nur vorgetäuscht werden.

Die Entscheidung, zu welcher Einkunftsart die Erträge gehören, hängt davon ab, wie der Kapitalanleger das jeweilige Geschäft beurteilt hat. Im Urteilsfall wurden dem Anleger Spekulationsgeschäfte vorgetäuscht. Tatsächlich handelte es sich jedoch um Einnahmen, die im Rahmen der Einkunftsart „Kapitalvermögen“ hätten erfasst werden müssen. Weil der Anleger davon ausgegangen war, dass es sich um Spekulationsgeschäfte handelte, wurden die Erträge den sonstigen Einkünften zugerechnet.

## **Übernachungskosten und Verpflegungsmehraufwand bei Einsatzwechseltätigkeit nach den Grundsätzen der Dienstreise**

Die Aufwendungen eines Bauarbeiters, der von seinem Arbeitgeber an wechselnden Tätigkeitsstellen eingesetzt wurde, nahm der Bundesfinanzhof zum Anlass einer grundlegenden Änderung der Rechtsprechung bei Auswärtstätigkeiten. Der Bezug einer Unterkunft an einer vorübergehenden Tätigkeitsstätte begründet danach keine doppelte Haushaltsführung. Die Aufwendungen der mit der Tätigkeit verbundenen Fahrt- und Übernachtungskosten sind in vollem Umfang als Werbungskosten abzugsfähig. Es gelten die Grundsätze der Dienstreise. Bei den Fahrtkosten ist die Entfernung vom Heimatort und nicht von der Unterkunft am Tätigkeitsort maßgebend. Die Übernachtung am Tätigkeitsort ist Teil der Auswärtstätigkeit.

Die Höhe des abzugsfähigen Verpflegungsmehraufwands richtet sich nach der Abwesenheit des Arbeitnehmers von seiner Wohnung und nicht von seiner Unterkunft. Allerdings ist der Kostenabzug nach



den Bestimmungen des Einkommensteuergesetzes auf die ersten drei Monate eines jeden Einsatzes an derselben Tätigkeitsstätte beschränkt.

### **Voraussetzungen für einen steuerfreien Auslagenersatz**

Steuerfreier Auslagenersatz liegt vor, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer Aufwendungen auf Nachweis ersetzt, die der Arbeitnehmer im Interesse und ganz oder teilweise auf Veranlassung des Arbeitgebers oder zumindest mit dessen Billigung getätigt hat. Die Anerkennung eines steuerfreien Auslagenersatzes setzt im Allgemeinen Einzelabrechnung voraus.

Pauschaler Auslagenersatz führt dagegen regelmäßig zu steuerpflichtigem Arbeitslohn. Ausnahmsweise kann pauschaler Auslagenersatz steuerfrei bleiben, wenn er regelmäßig wiederkehrt und der Arbeitnehmer die entstandenen Aufwendungen für einen repräsentativen Zeitraum von drei Monaten im Einzelnen nachweist.

Das Schleswig-Holsteinische Finanzgericht bestätigte diese Auffassung und entschied, dass ein steuerfreier pauschaler Auslagenersatz im Großen und Ganzen den tatsächlichen Aufwendungen entsprechen muss.

Der Bundesfinanzhof wird die endgültige Entscheidung treffen müssen.

### **Zeitpunkt des Zuflusses von Arbeitslohn bei Übertragung von Wandelschuldverschreibungen mit dem Recht auf Umtausch in Aktien**

Eine Aktiengesellschaft hatte ihren leitenden Angestellten den Erwerb von Namens-Wandelschuldverschreibungen angeboten. Jeder Teilbetrag von 10 DM Wandelschuldverschreibung berechnete sich auf den Erwerb einer auf den Inhaber lautenden Aktie im Nennwert von 50 DM bei Zuzahlung eines Betrags von 265 DM.

Ein Arbeitnehmer hatte von seinem Arbeitgeber Namenswandelschuldverschreibungen erworben. Zwei Jahre später übte er sein Wandlungsrecht zum Kauf von Aktien aus. Die so erworbenen Aktien veräußerte er sofort zu einem Preis von 740 DM je Aktie. Das Finanzamt erfasste den Veräußerungsgewinn in Höhe von 465 DM/Aktie als steuerpflichtigen geldwerten Vorteil bei den Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit.

Der Bundesfinanzhof bestätigte die Auffassung des Finanzamts. Die unter dem Kurswert liegende und damit verbilligte Übertragung der Aktien stellt einen geldwerten Vorteil dar. Die Vorteilsgewährung beruht auf einer beruflichen Veranlassung. Sie wurde mit Rücksicht auf das Dienstverhältnis eingeräumt und erweist sich im weitesten Sinne als Gegenleistung für das Zurverfügungstellen der individuellen Arbeitskraft.

Zum Zeitpunkt des Zuflusses des geldwerten Vorteils stellt der Bundesfinanzhof Folgendes fest: Nicht als laufender Arbeitslohn anzusehende Zahlungen gelten als in dem Jahr bezogen, in dem sie zufließen. Allein die Zusage des Arbeitgebers, zukünftig Leistungen zu erbringen, verwirklicht noch nicht den Zufluss eines geldwerten Vorteils. Auch der Anspruch des Arbeitnehmers auf diese zukünftigen Leistungen begründet noch keinen gegenwärtigen Zufluss von Arbeitslohn.

Auf der Basis dieser grundsätzlichen Ausführungen wird bezüglich des Zuflusses des geldwerten Vorteils im Urteilsfall nicht auf die Übertragung der Wandelschuldverschreibungen abgestellt. Erst der preisbegünstigte Erwerb der Aktien nach Ausübung der Option ist als Zuflusszeitpunkt für den steuerpflichtigen geldwerten Vorteil anzusehen. Der maßgebliche Vorteil liegt in dem auf die Aktien gewährten Preisnachlass. Dieser entsteht erst auf Grund des ausgeübten Wandlungsrechts.

### **Zuflusszeitpunkt eines geldwerten Vorteils bei Ausübung eines Wandlungsrechts zum Erwerb von Aktien aus einem dem Arbeitgeber gewährten Darlehen**

Ist das einer AG, dem Arbeitgeber, gewährte Darlehen mit dem Wandlungsrecht zum Bezug von Aktien dieser Gesellschaft ausgestattet, findet ein möglicher Zufluss von Arbeitslohn nicht bereits mit der Hingabe des Darlehens statt. Erst die Übertragung des wirtschaftlichen Eigentums an den Aktien kann den Zufluss begründen. Ein steuerpflichtiger geldwerter Vorteil ergibt sich aus der zu einem Preisnachlass führenden Differenz zwischen dem Kurswert der Aktien am Tag der Ausübung des Wandlungsrechts und dem unter dem Kurswert liegenden Übernahmepreis für den Arbeitnehmer.

Wird das mit dem Wandlungsrecht versehene Darlehen an einen Dritten, z. B. eine Bank, veräußert, ergibt sich ein steuerpflichtiger geldwerter Vorteil, wenn der Dritte das Darlehen zu einem über dem Nominalwert liegenden Preis erwirbt. Zuflusszeitpunkt ist in diesem Fall der Tag, an dem das Darlehen mit Wandlungsrecht gegen Entgelt auf den Dritten übertragen wird. Zu diesem Zeitpunkt kann der Arbeitnehmer über den geldwerten Vorteil verfügen. Die mit dem Wandeldarlehen eingeräumte Chance eines preisgünstigen Vermögenserwerbs ist mit der tatsächlichen Veräußerung realisiert worden.

Dies ergibt sich aus einer Entscheidung des Bundesfinanzhofs.

### **Änderung des Gesellschafterbestands einer Personengesellschaft und Grunderwerbsteuer**

Der Grunderwerbsteuer unterliegt nicht nur der Verkauf von Grundstücken, sondern auch die Übertragung von Anteilen an einer Personengesellschaft, wenn dieser Grundstücke gehören und sich der Gesellschafterbestand innerhalb von fünf Jahren zu mindestens 95 % ändert. Erwirbt eine andere Personengesellschaft einen Anteil und ist an dieser ein Gesellschafter der sog. Altgesellschaft beteiligt, fällt nach Auffassung des Bundesfinanzhofs in Höhe der Beteiligung des Gesellschafters an der erwerbenden Personengesellschaft keine Grunderwerbsteuer an.

Beispiel:

A ist zu 96 % und B zu 4 % an der AB Gesellschaft bürgerlichen Rechts - GbR - beteiligt, zu deren Vermögen inländische Grundstücke gehören. A verkauft seinen Gesellschaftsanteil an eine Kommanditgesellschaft, an deren Gesellschaftsvermögen er zu 50 % beteiligt ist. Der Vorgang unterliegt nur zu 52 % der Grunderwerbsteuer. Zu 48 % (96 % von 50 %) ist er steuerfrei.

### **Angemessenheit der Konzessionsabgabe einer Versorgungs-GmbH**

Eine Trägergemeinde hatte von ihrer Versorgungs-GmbH für die Gasversorgung der Stadt Konzessionsabgaben in Höhe der preisrechtlich zulässigen Obergrenze verlangt. Das Finanzamt sah die Höhe der Konzessionsabgaben als unverhältnismäßig an und beanstandete das Fehlen eines Mindestgewinns bei der Versorgungs-GmbH. Die Zahlung der Konzessionsabgabe an die Trägergemeinde sei deshalb als verdeckte Gewinnausschüttung zu behandeln.

Der Bundesfinanzhof entschied, dass die Frage der Angemessenheit der Konzessionsabgaben unter Berücksichtigung der gesamten Marktverhältnisse zu beurteilen ist. Der Fremdvergleich unter Einbeziehung des Vorgängerunternehmens sprach in diesem Fall für die Angemessenheit der Konzessionsabgaben der Versorgungs-GmbH. Die Erzielung eines Mindestgewinns ist während der Anlaufphase eines Unternehmens nicht erforderlich.

### **Verzicht des Altgesellschafters einer GmbH auf die Beteiligung an einer Kapitalerhöhung**

Eine Veräußerung von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft liegt auch dann vor, wenn der durch eine Kapitalerhöhung entstehende neue Anteil einem Dritten gegen Entgelt überlassen wird. Der hierzu ergangenen Entscheidung des Bundesfinanzhofs lag folgender Fall zu Grunde:

Der wesentlich beteiligte Gesellschafter einer GmbH veräußerte zwei Prozent seiner Anteile mit Gewinn. Gleichzeitig verpflichteten sich alle Gesellschafter, das Kapital der Gesellschaft zu erhöhen. An dieser Kapitalerhöhung nahm der Gesellschafter selbst nicht mehr teil, sondern räumte einem Dritten dieses Recht ein. Aus dieser Kapitalerhöhung erfolgte später eine Gewinnzuweisung in erheblicher Höhe, die auf Grund besonderer vertraglicher Vereinbarung dem Altgesellschafter zufluss.

Das Gericht sah in dieser Zahlung einen Veräußerungserlös, der mit dem aus der Veräußerung der ursprünglichen Anteilsübertragung zusammenzufassen war. Dementsprechend wurde der Veräußerungsgewinn im Jahr der Veräußerung der übertragenen Anteile erhöht, obwohl die weitere Zahlung in einem späteren Veranlagungszeitraum zugeflossen war.

### **Keine Umsatzsteuer auf private Kfz-Nutzung im Jahr 2003 trotz Vorsteuerberichtigung**

Unternehmer, die nach dem 4. März 2000 und vor dem 1. Januar 2003 ein Kfz angeschafft hatten, konnten die beim Kauf gezahlte Umsatzsteuer und die Vorsteuer aus den laufenden Kosten nur zur Hälfte abziehen. Dafür waren die Privatfahrten nicht zu versteuern. Da diese Regelung ab 2003 auf Antrag des Unternehmers nicht mehr gilt, kann die Vorsteuer aus den Kfz-Kosten ab 1. Januar 2003 wieder voll abgezogen werden.

Nach Auffassung des Finanzgerichts München musste ein Unternehmer, wenn er ab 2003 die volle Vorsteuer abgezogen hat, die Privatfahrten nicht der Umsatzsteuer unterwerfen. Der Unternehmer könne sich insoweit auf das Umsatzsteuergesetz berufen, das für 2003 eine Versteuerung der privaten Kfz-Nutzung ausschließt.

Das letzte Wort hat nun der Bundesfinanzhof.

## **Steuerfreiheit von Umsätzen aus Geldspielautomaten vom Bundesfinanzhof bestätigt**

Nach dem deutschen Umsatzsteuergesetz sind nur die Umsätze aus Geldspielautomaten von der Umsatzsteuer befreit, die von öffentlichen Spielbanken betrieben werden. Der Bundesfinanzhof hat im Anschluss an die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs entschieden, dass Umsätze aus Geldspielautomaten, die von privaten Automatenaufstellern erzielt werden, auch von der Umsatzsteuer befreit sind. Der Unternehmer könne sich unmittelbar auf die Steuerbefreiung, die sich aus dem Europäischen Gemeinschaftsrecht ergebe, berufen.

Rückwirkend können die Steuerbefreiung nur Unternehmer geltend machen, deren Umsatzsteuerbescheide noch geändert werden können. Ob die Unternehmer, die die Umsätze endgültig versteuern müssen, einen Schadensersatzanspruch gegen die Bundesrepublik Deutschland haben, hat der Bundesfinanzhof ausdrücklich offen gelassen. Ein solcher Anspruch könnte sich allenfalls für Zeiträume nach dem 11. Juni 1998 ergeben.

## **Mitwirkungspflicht von Wohnungseigentümern an ordnungsgemäßer Verwaltung**

Für Wohnungseigentümer besteht keine Verpflichtung, sich bereits im Vorfeld einer Eigentümerversammlung über ihr Kommen und ihr Abstimmungsverhalten zu äußern.

In dem vom Oberlandesgericht München entschiedenen Fall beabsichtigte die Eigentümergeinschaft die in der Teilungserklärung geregelte Kostenverteilung zu ändern. Da eine solche Änderung Einstimmigkeit erfordert, hatte der Verwalter um das Erscheinen aller Eigentümer sowie um die Mitteilung des geplanten Abstimmungsverhaltens gebeten. Zur Kostenreduzierung sollte ein Notar zur Versammlung anwesend sein, um die erforderliche Beglaubigung der Unterschriften der Eigentümer unter dem Beschluss vorzunehmen. Ein Eigentümer erschien nicht zur Versammlung und stimmte auch nachträglich dem gefassten Änderungsbeschluss nicht zu. Eine wirksame Änderung der Gemeinschaftsordnung kam daher nicht zu Stande. Die Gemeinschaft verlangte daraufhin Ersatz der nutzlos aufgewendeten Notarkosten.

Das Gericht lehnte einen Schadensersatzanspruch der Gemeinschaft ab. Zwar obliegt jedem Eigentümer eine Treuepflicht zur Mitwirkung an einer ordnungsgemäßen Verwaltung. Das bedeutet aber nicht, dass Wohnungseigentümer bereits im Vorfeld einer Eigentümerversammlung verpflichtet sind, sich über ihr Kommen und ihr Abstimmungsverhalten zu äußern, um damit möglicherweise anfallende Kosten zu vermeiden. Es muss jedem Eigentümer freigestellt bleiben, kurzfristig über sein Kommen zu entscheiden und sich auch noch im Laufe der Eigentümerversammlung seine endgültige Meinung zu bilden.

## **Wohngeldforderungen kann kein Zurückbehaltungsrecht entgegengehalten werden**

Eine Wohnungseigentümergeinschaft benötigt für eine geordnete Wirtschaftsführung regelmäßige Wohngeldzahlungen von den Eigentümern. Um diese nicht zu gefährden, steht einzelnen Eigentümern nur in eng begrenzten Ausnahmefällen ein Zurückbehaltungsrecht oder eine Aufrechnungsbefugnis zu. Dies hat das Oberlandesgericht München entschieden.

In dem vom Gericht entschiedenen Fall hatte ein Eigentümer wegen angeblichem Fehlverhalten bzw. Untätigkeit des Verwalters sowie angeblicher Störungen innerhalb der Eigentümergeinschaft Wohngeld zurückbehalten. Dies ist nach Ansicht des Gerichts unzulässig. Mit der außergerichtlichen und gerichtlichen Geltendmachung der Wohngeldforderungen kann der Verwalter durch Eigentümerbeschluss beauftragt werden.

## **Anbieten von Sportwetten in der Bundesrepublik Deutschland nur mit inländischer Genehmigung**

Wer in Deutschland ohne behördliche Erlaubnis öffentlich ein Glücksspiel veranstaltet, macht sich strafbar und handelt wettbewerbsrechtlich unlauter.

Dementsprechend verurteilte das Landgericht Köln eine zypriotische Gesellschaft, die über eine solche behördliche Erlaubnis nicht verfügte, zur Unterlassung der Veranstaltung von Sportwetten in der Bundesrepublik Deutschland, zur Auskunftserteilung und zum Schadensersatz. Nach Auffassung des Gerichts verstößt die zu Grunde liegende Strafrechtsvorschrift nicht gegen höherrangiges Recht.

## **Einstellen eines Warenangebots auf der Webseite von eBay**

In einem vom Oberlandesgericht Oldenburg entschiedenen Fall wurde ein gebrauchter Pkw auf der Webseite von eBay im Rahmen einer auf zehn Tage befristeten Auktion zum Startpreis von einem Euro

angeboten. Nach sieben Tagen beendete der Anbieter die Internetauktion vorzeitig, weil er während der Laufzeit der Auktion am Pkw das Austreten von Getriebeöl festgestellt hatte. Er weigerte sich, das Fahrzeug an den zu diesem Zeitpunkt Meistbietenden gegen Zahlung des Gebots herauszugeben, der ihn daraufhin auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung in Anspruch nahm.

Das Gericht bejahte den Schadensersatzanspruch und verurteilte den Anbieter zur Zahlung in Höhe des Unterschiedsbetrags zwischen Gebot und Wert des Fahrzeugs zum Zeitpunkt der Auktion. Nach Auffassung des Gerichts war zwischen den Beteiligten ein wirksamer Kaufvertrag zu Stande gekommen. In der Einstellung des Angebots auf der Webseite und Freischaltung für die Versteigerung war die ausdrückliche Erklärung des Anbieters zu sehen, das zum Zeitpunkt der (auch vorzeitigen) Beendigung der Online-Auktion vorliegende Höchstangebot anzunehmen. Die Annahmeerklärung des Bieters lag in der Abgabe des Höchstgebots. Der festgestellte Sachmangel berechnete den Anbieter nicht zur Anfechtung.

# +++Anlage Lohnbüro+++

## **Miles & More: Bonusmeilen stehen Arbeitgeber zu**

Arbeitnehmer, die bei vom Arbeitgeber finanzierten Dienstreisen an Bonusprogrammen von Fluggesellschaften teilnehmen, sind auf Anforderung des Arbeitgebers verpflichtet, erworbene Bonusmeilen für weitere Dienstflüge einzusetzen.

Das Landesarbeitsgericht Hamm<sup>1</sup> begründete seine entsprechende Entscheidung damit, dass bei wirtschaftlicher Betrachtung die Bonuspunkte als Rabatt anzusehen sind. Dieser Rabatt werde zwar im Außenverhältnis dem vielfiegenden Arbeitnehmer zugewendet, stehe jedoch im Innenverhältnis der Arbeitsvertragsparteien dem Arbeitgeber zu, in dessen Interesse und auf dessen Kosten die zu Grunde liegenden Dienstreisen unternommen werden.

Nach Zulassung der Revision ist davon auszugehen, dass sich auch das Bundesarbeitsgericht noch abschließend mit dieser Problematik beschäftigen wird.

<sup>1</sup> LAG Hamm, Urt. v. 29.6.2005, 14 Sa 496/05, EzA 19/2005, S. 14, LEXinform-Nr. 0866259.

## **Steuerpflichtiger Arbeitslohn bei Gruppenunfallversicherung**

Beiträge für eine Gruppenunfallversicherung, die der Arbeitgeber für seinen Arbeitnehmer abschließt, stellen keinen steuerpflichtigen Arbeitslohn dar, wenn damit kein unmittelbarer Rechtsanspruch des Arbeitnehmers begründet wird. Dagegen ist die später dem Arbeitnehmer zufließende Versicherungsleistung steuerpflichtiger Arbeitslohn, wenn es sich nicht um Schadensersatz des Arbeitgebers handelt. So entschied das Finanzgericht Köln.<sup>1</sup>

Zum steuerpflichtigen Arbeitslohn gehören neben Gehältern und Löhnen auch andere Vorteile und Bezüge, die für die Beschäftigung gewährt werden.<sup>2</sup> Diese Einnahmen werden in dem Jahr bezogen, in dem sie dem Steuerpflichtigen zugeflossen sind. Zum Arbeitslohn zählen nach der Rechtsprechung auch vom Arbeitgeber geleistete Zahlungen an Versorgungseinrichtungen zur Zukunftssicherung der Arbeitnehmer, wenn damit ein eigener unentziehbarer Rechtsanspruch der Arbeitnehmer auf die Leistung begründet wird.<sup>3</sup> Dies gilt auch bei Beitragsleistungen zu einer Gruppenunfallversicherung.<sup>4</sup> Ist dies nicht der Fall, kann erst die Auszahlung der Leistung steuerpflichtigen Arbeitslohn darstellen,<sup>5</sup> soweit der Arbeitgeber damit keinen Schadensersatzanspruch des Arbeitnehmers erfüllt - zum Beispiel wegen der Verletzung arbeitsvertraglicher Fürsorgepflichten.

Im Streitfall standen die Leistungen allein der Arbeitgeberin zu, die nach Eintritt des Schadens die Versicherungsleistung an den Arbeitnehmer auskehrte. Ein Schadensersatzanspruch des Arbeitnehmers bestand nicht. Gegen das Urteil wurde Revision beim Bundesfinanzhof<sup>6</sup> eingelegt.

<sup>1</sup> FG Köln, Urt. v. 24.11.2004, 12 K 5350/01, LEXinform-Nr. 5000496.

<sup>2</sup> § 19 Abs. 1 Nr. 1 EStG.

<sup>3</sup> BFH, Urt. v. 7.2.1990, X R 36/86, LEXinform-Nr. 0096184.

<sup>4</sup> BFH, Urt. v. 16.4.1999, VI R 60/96, LEXinform-Nr. 0551593.

<sup>5</sup> BFH, Urt. v. 27.5.1993, VI R 19/92, LEXinform-Nr. 0108151.

<sup>6</sup> Rev. eingelegt, BFH: VI R 9/05.

## **Pauschalierung der Lohnsteuer bei Beiträgen für eine Arbeitnehmer-Direktversicherung**

Der Arbeitgeber kann die Lohnsteuer für Beiträge zu einer Direktversicherung des Arbeitnehmers mit einem Pauschalsteuersatz von 20 % erheben.<sup>1</sup> Dies gilt allerdings nicht, wenn die zu besteuerten Beiträge für alle versicherten Arbeitnehmer im Kalenderjahr 1.752 € übersteigen.<sup>2</sup>

Hierzu zählen auch Beiträge, durch die wirtschaftlich der Arbeitnehmer belastet wird, sofern der Arbeitgeber sie gegenüber der Versicherungsgesellschaft schuldet, weil nur die versicherungsvertragliche Außenverpflichtung den Rechtscharakter der Zahlungen bestimmt. So entschied vor kurzem das Finanzgericht Münster<sup>3</sup>. Das Gericht folgte damit den Grundsätzen für den Fall der Barlohnumwandlung, bei dem unter Herabsetzung des geschuldeten Barlohns Versicherungsbeiträge durch den Arbeitgeber geleistet werden. Gegen das Urteil wurde Revision beim Bundesfinanzhof<sup>4</sup> eingelegt.

- <sup>1</sup> § 40b EStG.
- <sup>2</sup> § 40b Abs. 2 EStG.
- <sup>3</sup> FG Münster, Urt. v. 26.4.2005, 13 K 232/01, LEXinform-Nr. 5000497.
- <sup>4</sup> Rev. eingelegt, BFH: VI R 55/05.

### **Abgrenzung zwischen Barlohn und Sachbezug bei Warengutscheinen**

Sachbezüge, die der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer auf Grund des Dienstverhältnisses anstelle von Barlohn gewährt, sind bis zu 44 € im Kalendermonat steuerfrei, sofern der Arbeitnehmer rechtswirksam unter Änderung des Arbeitsvertrags auf diesen Teil des Arbeitslohns verzichtet.<sup>1</sup> Bei Gewährung von Warengutscheinen gilt Folgendes:<sup>2</sup>

Warengutscheine, die beim Arbeitgeber einzulösen sind, stellen einen Sachbezug dar; der Arbeitslohn fließt dem Arbeitnehmer bei Einlösung des Gutscheins zu.<sup>3</sup> Anders verhält es sich, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer bei einem Dritten einzulösende Warengutscheine erteilt. Lautet dieser Gutschein auf einen Eurobetrag, kommt ihm die Funktion eines Zahlungsmittels zu. Es handelt sich um eine Einnahme in Geld, die als Arbeitslohn zu versteuern ist. Das Gleiche gilt, wenn eine konkret bezeichnete Ware bis zu einem bestimmten Höchstbetrag bezogen werden kann, zum Beispiel 40 Liter Benzin, oder den Bezug von Kraftstoff mittels einer Tankkarte ermöglicht wird und der die Freigrenze von 44 € übersteigende Betrag vom Arbeitnehmer selbst gezahlt werden muss.

Berechtigter der Gutschein dagegen zum Bezug einer konkret bezeichneten Ware oder Dienstleistung bei einem Dritten, handelt es sich um Sachbezug. Der Arbeitslohn fließt dem Arbeitnehmer bei Hingabe des Gutscheins zu.<sup>4</sup>

- <sup>1</sup> § 8 Abs. 2 S. 9 EStG.
- <sup>2</sup> OFD Düsseldorf, Verf. v. 7.7.2005, S-2334 A-St-22, LEXinform-Nr. 0579396, OFD Köln, Verf. v. 7.7.2005, S-2334-225-St 213, OFD Münster, Verf. v. 7.7.2005, S-2334-10-St-21-31.
- <sup>3</sup> R 104a Abs. 3 S. 2 LStR.
- <sup>4</sup> R 104a Abs. 3 S. 1 LStR.

### **Saisonkräfte: Berufsmäßigkeit prüfen**

Besonders in der Landwirtschaft oder im Gastgewerbe wird zu bestimmten Zeiten gerne auf Saisonkräfte aus dem benachbarten Ausland zurückgegriffen. Da es sich bei den Saisonarbeitsverhältnissen um reguläre Beschäftigungen handelt, finden gegebenenfalls auch die Geringfügigkeitsregelungen Anwendung. Der Vorteil: Unter Umständen sind in solchen Fällen keine Sozialversicherungsbeiträge zu entrichten.

Für Saisonkräfte aus den (neuen) EU-Mitgliedstaaten (u. a. Polen) gelten die Vorschriften der so genannten Wanderarbeitnehmerverordnung<sup>1</sup>. Danach sind Saisonarbeitskräfte, die in ihrem Wohnstaat weiterhin beschäftigt sind, auch weiterhin dort versichert. Der Nachweis dieser Versicherung wird durch die Vorlage der Bescheinigung E 101 erbracht. Kann der Vordruck E 101 nicht vorgelegt werden, haben Arbeitgeber die Saisonkräfte nach deutschem Sozialversicherungsrecht zu beurteilen.

Für solche Arbeitnehmer fallen grundsätzlich dann keine Sozialabgaben an, wenn deren Beschäftigung im Lauf eines Kalenderjahrs auf nicht mehr als zwei Monate oder insgesamt 50 Arbeitstage nach ihrer Eigenart begrenzt zu sein pflegt oder im Voraus vertraglich begrenzt ist. Ausnahme: Eine solche kurzfristige Beschäftigung ist dann nicht mehr versicherungsfrei, wenn sie berufsmäßig ausgeübt wird und ihr Arbeitsentgelt 400 € im Monat übersteigt. Berufsmäßig wird eine Beschäftigung dann ausgeübt, wenn sie für den Arbeitnehmer nicht von untergeordneter wirtschaftlicher Bedeutung ist. Dabei gelten die gleichen Maßstäbe wie für Inländer, es wirkt sich also nicht aus, wie das erzielte Entgelt wirtschaftlich im Heimatland einzuordnen ist.

Bei der versicherungsrechtlichen Beurteilung dieser Aushilfsbeschäftigung sind die Beschäftigungszeiten in anderen EU-Mitgliedstaaten zu berücksichtigen. Überschreitet die aktuelle Beschäftigung zusammen mit den vorherigen (auch solchen im Heimatland) also die Grenze von zwei Monaten bzw. 50 Arbeitstagen, ist der Arbeitnehmer von Anfang an nicht mehr wegen kurzfristiger Beschäftigung versicherungsfrei.

- <sup>1</sup> Verordnung (EWG) Nr. 1408/71

### **Beschäftigung neben Arbeitslosengeld**

Bezieher von Arbeitslosengeld dürfen in bestimmtem Umfang nebenbei arbeiten. Damit der Anspruch auf Arbeitslosengeld fortbesteht, ist allerdings wesentliche Voraussetzung, dass die Person weiterhin

arbeitslos ist. Eine nebenbei ausgeübte Beschäftigung schließt Arbeitslosigkeit nämlich nur dann nicht aus, wenn sie an weniger als 15 Stunden pro Woche ausgeübt wird.<sup>1</sup> Abweichungen von geringer Dauer sind dabei unbeachtlich. Der parallele Anspruch auf Arbeitslosengeld bewirkt, dass die Beschäftigung arbeitslosenversicherungsfrei ist. Daraus ergibt sich im Umkehrschluss aber gleichzeitig, dass eine neben dem Bezug von Arbeitslosengeld ausgeübte Beschäftigung im Umfang von 15 und mehr Stunden pro Woche zum Wegfall des Anspruchs auf Arbeitslosengeld führt und nicht arbeitslosenversicherungsfrei ist.

Arbeitslose müssen aber noch etwas anderes beachten: Die Agentur für Arbeit rechnet das Arbeitsentgelt, welches durch die nebenbei ausgeübte Beschäftigung erzielt wird, auf die Leistung an. So sind - nach Abzug von Steuern, Sozialversicherungsbeiträgen und Werbungskosten - bis zu 165 € pro Monat anrechnungsfrei. Wird mehr verdient und kommt es gegebenenfalls nicht mehr zu einem Auszahlungsbetrag, besteht der Anspruch auf Arbeitslosengeld aber dennoch dem Grund nach weiter. In der Folge ist eine Beschäftigung, die an nicht mehr als 15 Stunden pro Woche ausgeübt wird, trotzdem arbeitslosenversicherungsfrei.

<sup>1</sup> § 119 Abs. 3 SGB III

### **Beitragssatz bei Versorgungsbezügen**

Versicherte der gesetzlichen Krankenversicherung haben auch auf mit der Rente vergleichbare Einnahmen (so genannte Versorgungsbezüge, zum Beispiel Betriebsrenten) Beiträge zu entrichten. Beiträge fallen aber nur dann an, wenn die Versorgungsbezüge zurzeit (2005) monatlich insgesamt mehr als 120,75 € betragen.

Gegen die Neuregelung der Beitragssätze bei Versorgungsempfängern zum 1. Januar 2004 wandte sich ein Betroffener mit einer Klage an das Bundessozialgericht. Er fühlte sich von der Rechtsänderung<sup>1</sup> zu Unrecht belastet. Denn seither sind Beiträge aus Versorgungsbezügen und Arbeitseinkommen für versicherungspflichtige und freiwillige Mitglieder nach dem allgemeinen Beitragssatz der jeweiligen Krankenkasse zu entrichten (seit 1. Juli 2005 zuzüglich des zusätzlichen Beitragssatzes in Höhe von 0,9 %). Dagegen hatten bis zum 31. Dezember 2003 die krankenversicherungspflichtigen Versorgungsempfänger die Beiträge nach der Hälfte des allgemeinen Beitragssatzes der Krankenkasse zu entrichten, während für die freiwillig Versicherten seinerzeit noch der volle ermäßigte Beitragssatz galt.

Mit Urteil vom 24. August 2005 wiesen die Richter die Klage als unbegründet ab. Sie stellten heraus, dass gegen die Erhebung der Krankenversicherungsbeiträge von Rentnern auf Versorgungsbezüge nach dem allgemeinen Beitragssatz keine Bedenken bestehen.<sup>2</sup> Die Neuregelung seit 1. Januar 2004 beseitigt vielmehr eine bisherige Privilegierung von Versorgungsbezügen gegenüber sonstigen beitragspflichtigen Einnahmen der Versicherungspflichtigen, für die jeweils ohnehin der volle allgemeine Beitragssatz anwendbar ist. Darüber hinaus ist es unbedenklich, wenn der Versorgungsempfänger den Beitrag im wirtschaftlichen Ergebnis in vollem Umfang tragen muss. Es gibt nach Auffassung der Richter keinen verfassungsrechtlichen Grundsatz, dass die Beiträge der Versicherungspflichtigen in der Krankenversicherung stets nur zur Hälfte von diesen selbst und zur anderen Hälfte von einem anderen getragen werden müssen.

<sup>1</sup> Gesetz vom 14. November 2003, BGBl I, S. 2190

<sup>2</sup> BSG, Urteil vom 24. August 2005, B 12 KR 29/04 R

### **Änderungen beim Arbeitslosengeld II seit dem 1.10.2005**

Seit dem 1.10.2005 gelten für Empfänger von Arbeitslosengeld II neue Einkommensfreibeträge<sup>1</sup>.

Die neue Freibetragsregelung im Überblick:

Die Freibeträge errechnen sich aus dem Bruttoeinkommen und nicht mehr aus dem Nettoeinkommen.

Die ersten 100 € aus Erwerbseinkommen werden nicht auf das Arbeitslosengeld II angerechnet (Grundfreibetrag).

Bis zu einem monatlichen Bruttoeinkommen von 800 € sind 20 % des den Grundfreibetrag übersteigenden Einkommens anrechnungsfrei. Beispiel: Wer monatlich 400 € verdient, erhält den Grundfreibetrag von 100 € und einen Freibetrag in Höhe von 20 % des den Grundfreibetrags übersteigenden Betrags (20 % von 300 € = 60 €) und damit insgesamt einen Freibetrag von 160 €. 240 € werden dann auf das Arbeitslosengeld II angerechnet.

Bei Bruttoeinkommen zwischen 800 und 1.200 € (bei Arbeitslosengeld-II-Empfängern ohne Kind) beziehungsweise 800 bis 1.500 € (bei Arbeitslosengeld-II-Empfängern mit Kind) sind weitere 10 % anrechnungsfrei.

Soweit die Einkünfte 1.200 € beziehungsweise 1.500 € im Monat überschreiten, werden sie vollständig auf das Arbeitslosengeld II angerechnet.

<sup>1</sup> Bundesagentur für Arbeit, Presseinfo Nr. 64 v. 27.09.2005.

### **Kein Schadensersatz wegen unterlassenen Hinweises des Arbeitgebers an den Arbeitnehmer über dessen Pflicht zur unverzüglichen Meldung als Arbeitssuchender**

In einem kürzlich vom Bundesarbeitsgericht entschiedenen Fall war ein Arbeitnehmer bei seinem Arbeitgeber auf der Grundlage mehrerer befristeter Arbeitsverträge als Leiharbeiter beschäftigt.<sup>1</sup> Der Arbeitgeber erteilte dem Arbeitnehmer keinen Hinweis darauf, dass er sich im Hinblick auf das Ende der Beschäftigung bei der Agentur für Arbeit unverzüglich arbeitssuchend zu melden habe. Der Arbeitnehmer, der nach Ablauf des letzten befristeten Arbeitsvertrags mit dem Arbeitgeber mehrere Monate arbeitslos war, meldete sich verspätet als arbeitssuchend. Die Agentur für Arbeit kürzte daraufhin seinen Arbeitslosengeldanspruch. Der Arbeitnehmer verlangte vom Arbeitgeber Schadensersatz in Höhe des Differenzbetrags. Die Klage blieb ohne Erfolg.

Nach § 37b SGB III müssen sich Personen, deren Arbeitsverhältnis endet, schon vor der Inanspruchnahme von Leistungen der Agentur für Arbeit unverzüglich nach Kenntnis des Beendigungszeitpunkts arbeitssuchend melden. Die Verletzung dieser Pflicht führt bei Eintritt der Arbeitslosigkeit gemäß § 140 SGB III zur Minderung des Anspruchs auf Arbeitslosengeld.

Zwar sollen Arbeitgeber Arbeitnehmer gemäß § 2 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 SGB III vor der Beendigung des Arbeitsverhältnisses frühzeitig auf die Pflicht zur unverzüglichen Arbeitslosmeldung hinweisen. Eine Verletzung dieser Pflicht begründet aber keinen Schadensersatzanspruch des Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber. Die Informationspflicht des Arbeitgebers dient nicht dem Schutz des Vermögens des Arbeitnehmers, sondern soll lediglich die Zusammenarbeit von Arbeitgebern, Arbeitnehmern und Arbeitsagenturen verbessern. Der Arbeitgeber soll zur Mitwirkung veranlasst werden, um im Sinne der Solidargemeinschaft den Eintritt der Arbeitslosigkeit möglichst zu vermeiden und die Dauer eingetretener Arbeitslosigkeit einzugrenzen.

<sup>1</sup> BAG, Urt. v. 29.09.2005, 8 AZR 571/04, BAG-Pressemitteilung Nr. 61/05.

### **Fortbildungskosten: Rückzahlungsklausel nicht generell zulässig**

Eine Klausel im Arbeitsvertrag, wonach der Arbeitnehmer im Fall seiner Eigenkündigung die Kosten seiner Fortbildungsmaßnahmen an den Arbeitgeber zurückzuzahlen hat, ist nur ungültig, wenn sie den Mitarbeiter unangemessen benachteiligt.

Bei der in diesem Zusammenhang vorzunehmenden Einzelfallprüfung kommt es entscheidend darauf an, ob der Mitarbeiter eine zusätzliche Qualifikation und damit einen bleibenden Vorteil durch die Fortbildungsmaßnahmen erlangt hat.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> LAG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 7.10.2004, 11 Sa 279/04.

### **Pflicht des Arbeitnehmers zur Bekanntgabe des Aufenthaltsorts**

Arbeitnehmer sind verpflichtet, dem Arbeitgeber die Arbeitsunfähigkeit und deren voraussichtliche Dauer unverzüglich mitzuteilen.<sup>1</sup> Halten sie sich bei Beginn der Arbeitsunfähigkeit im Ausland auf, sind sie auch verpflichtet, dem Arbeitgeber die Adresse am Aufenthaltsort mitzuteilen.<sup>2</sup>

Nach Auffassung des Landesarbeitsgerichts Bremen<sup>3</sup> folgt daraus allerdings nicht die Pflicht des Arbeitnehmers, bei einer lang andauernden Krankheit dem Arbeitgeber auch im Inland seinen Aufenthaltsort mitzuteilen.

Da die Rechtsprechung der Landesarbeitsgerichte diesbezüglich nicht einheitlich ist, bleibt eine abschließende Entscheidung in dieser Frage dem Bundesarbeitsgericht vorbehalten.

<sup>1</sup> § 5 Abs. 1 S. 1 EFZG.

<sup>2</sup> § 5 Abs. 2 S. 1 EFZG.

<sup>3</sup> LAG Bremen, Urt. v. 30.6.2005, 3 Ta 22/05, EzA 15/2005, S. 8.



## **Kündigung wegen eigenmächtiger Urlaubsnahme**

Nach einer Entscheidung des Landesarbeitsgerichts Frankfurt ist auch die Kündigung eines jahrzehntelang dem Betrieb angehörigen Arbeitnehmers gerechtfertigt, wenn dieser eigenmächtig Urlaub nimmt.<sup>1</sup>

In dem entschiedenen Fall hatte ein Arbeitnehmer kurz vor Weihnachten drei Urlaubstage beantragt, sie aber nicht genehmigt bekommen. Der Arbeitgeber begründete dies mit der bevorstehenden Inventur, die bis zum Jahreschluss erledigt werden müsse.

Der Arbeitnehmer blieb dennoch an den drei Tagen zu Hause. Der Arbeitgeber sprach daraufhin eine ordentliche Kündigung aus.

Das Gericht erklärte die Kündigung des Arbeitnehmers für zulässig.

Dem Arbeitnehmer hätte klar sein müssen, dass er ohne Erlaubnis des Arbeitgebers keinen Urlaub antreten darf und er darüber hinaus in der fraglichen Zeit im Betrieb gebraucht wurde. Die Abwägung der gegenseitigen Interessen muss ungeachtet der 21 Jahre langen Betriebszugehörigkeit zu Lasten des Arbeitnehmers ausgehen, da er trotz einer betrieblichen Notlage dem Arbeitsplatz beharrlich ferngeblieben ist.

<sup>1</sup> LAG Frankfurt/Main, 6 Sa 380/04, dpa-Meldung v. 14.09.2005.

## **Kündigung und falsche Anschrift**

Nach einer Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts kann sich der Empfänger einer Kündigung nach Treu und Glauben nicht auf den verspäteten Zugang der Kündigung berufen, wenn er die Zugangsverzögerung selbst zu vertreten hat.<sup>1</sup> Er muss sich dann so behandeln lassen, als habe der Kündigende die entsprechenden Fristen gewahrt.

Dies gilt allerdings nur dann, wenn der Kündigende alles Erforderliche und ihm Zumutbare getan hat, damit seine Kündigung den Adressaten erreichen konnte.

In dem entschiedenen Fall war dem Arbeitgeber während der gesamten Dauer des Arbeitsverhältnisses die richtige Anschrift des Arbeitnehmers nicht bekannt. Der Arbeitnehmer hatte vielmehr, nachdem er von der Absicht, ihm zu kündigen, erfahren hatte, dem Arbeitgeber erneut als seine Anschrift eine Wohnung angegeben, aus der er schon vor Beginn des Arbeitsverhältnisses ausgezogen war. Unter dieser Adresse konnte ihm die Kündigung nicht zugestellt werden. Dies muss sich jedoch der Arbeitnehmer zurechnen lassen.

<sup>1</sup> BAG, Urt. v. 22.09.2005, 2 AZR 366/04, BAG-Pressemitteilung Nr. 57/05.

## **Kündigung wegen hoher Fehlzeiten**

Nach einem Urteil des Arbeitsgerichts Frankfurt kann einem Arbeitnehmer nicht allein aufgrund der Tatsache gekündigt werden, dass er 160 Tage im Jahr krankheitsbedingt gefehlt hat.<sup>1</sup>

Im entschiedenen Fall hatte ein Postbote innerhalb eines Jahres wegen verschiedener orthopädischer Beschwerden an 160 Tagen gefehlt. Der Arbeitgeber hatte ihm aufgrund einer Diagnose der Betriebsärztin, die den Gesundheitszustand des Postboten als problematisch beurteilte, gekündigt.

Nach Ansicht des Gerichts rechtfertigt die hohe Fehlzeit alleine keine Kündigung. Eine Kündigung wäre nur aufgrund eines unabhängigen Sachverständigenutachtens möglich gewesen.

<sup>1</sup> ArbG Frankfurt/Main, 18 Ca 13061/03, dpa-Meldung v. 07.09.2005.

## **Überstundenvergütung - Wirksamkeit einer einzelvertraglich vereinbarten Ausschlussfrist**

Kürzlich entschied das Bundesarbeitsgericht über die Wirksamkeit einer einzelvertraglich vereinbarten Ausschlussfrist.<sup>1</sup>

In dem entschiedenen Fall verlangte ein Arbeitnehmer Vergütung für insgesamt 62,5 Arbeitsstunden, die er im Juli und August 2003 über die gesetzliche Höchstarbeitszeit von 48 Stunden wöchentlich hinaus erbracht hat. Der Arbeitnehmer war von Juli bis November 2003 bei dem beklagten Arbeitgeber beschäftigt. Seine regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit betrug 40 Stunden.

Überstunden sollten nach dem zugrunde liegenden Formulararbeitsvertrag durch das gezahlte Bruttogehalt von 2.100,00 € abgegolten sein. Der Vertrag bestimmte außerdem, dass alle Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis mit Ablauf von zwei Monaten ab Fälligkeit verfallen, sofern sie nicht innerhalb dieser Frist schriftlich geltend gemacht worden sind.

Das Arbeitsgericht hat die Klage mangels einer rechtzeitigen schriftlichen Geltendmachung der Ansprüche abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat den Arbeitgeber zur Zahlung von 754,31 € brutto verurteilt. Das Bundesarbeitsgericht hat diese Entscheidung bestätigt.

Die Abgeltungsvereinbarung betrifft nach ihrem Sinn und Zweck nur die gesetzlich zulässigen Überstunden. Darüber hinausgehende Arbeit haben die Parteien überhaupt nicht berücksichtigt. Hierfür kann der Arbeitnehmer trotz des gesetzlichen Verbots der Arbeit eine anteilige Vergütung verlangen. Weitergehende Ansprüche hat er nicht geltend gemacht. Deshalb ist nicht zu entscheiden, ob Überstunden bis zur Grenze der gesetzlich zulässigen Arbeitszeit durch die Zahlung eines Monatsgehalts wirksam abgegolten werden können.

Die Ansprüche sind auch nicht verfallen. Der Arbeitsvertrag der Parteien unterliegt der gesetzlichen Kontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen nach den §§ 305 ff. BGB. Die einzelvertragliche Ausschlussfrist von zwei Monaten benachteiligt den Kläger unangemessen entgegen den Geboten von Treu und Glauben (§ 307 BGB). Sie ist mit wesentlichen Grundgedanken des gesetzlichen Verjährungsrechts nicht vereinbar und schränkt wesentliche Rechte, die sich aus der Natur des Arbeitsverhältnisses ergeben, so ein, dass die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet wird. Nach Auffassung des BAG ist eine Frist von weniger als drei Monaten für die erstmalige Geltendmachung auch unter Berücksichtigung der im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten unangemessen kurz. Die Klausel ist unwirksam mit der Folge ihres ersatzlosen Wegfalls.

- 1 BAG, Urt. v. 28.09.2005, 5 AZR 52/05, BAG-Pressemitteilung Nr. 60/05.

### **Auch „Nuggets“ sind Arbeitslohn**

Wenn ein Arbeitgeber seinen Mitarbeitern als Dank für die geleistete Arbeit Goldmünzen schenkt, handelt es sich um sozialversicherungspflichtigen Arbeitslohn.

Dies hat das Hessische Landessozialgericht entschieden.

In dem Verfahren ging es um ein Datenverarbeitungsunternehmen, welches anlässlich einer Betriebsfeier so genannte „Australian Nuggets“ an seine Mitarbeiter verteilt hatte. Sozialversicherungsbeiträge wurden hierfür nicht abgeführt. Als dies während einer Betriebsprüfung bekannt wurde, verlangte die Landesversicherungsanstalt eine Beitragsnachzahlung von 3.000,00 €. Das Hessische Landessozialgericht gab ihr Recht und verwarf damit den Einwand des Unternehmens, dass es sich bei den Nuggets nicht um gesetzliche Zahlungsmittel handle. In Australien seien die Nuggets als gesetzliches Zahlungsmittel anerkannt. Außerdem umfasse der Begriff des Arbeitsentgelts alle Einnahmen, so dass es keine Rolle spielt, ob es sich um Geld, Sachzuwendungen oder ähnliche Einnahmen handelt.

### **Einzelvertragliche Altersgrenze auch bei privater Altersversorgung wirksam**

Einzelvertragliche Altersgrenzen, die eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses für den Zeitpunkt des Erreichens der sozialversicherungsrechtlichen Regelaltersgrenze vorsehen, sind auch dann zulässig, wenn der Arbeitnehmer statt über eine gesetzliche über eine private Altersrente verfügt. Dies hat das Bundesarbeitsgericht entschieden.

Das Gericht wies damit die Klage eines Journalisten ab, der auf Fortsetzung seines Arbeitsverhältnisses geklagt hatte, da er keine gesetzliche Rente bezog. Der Arbeitgeber verwies darauf, dass für die Dauer des mit dem Journalisten bestehenden Arbeitsverhältnisses Beiträge zu einer Lebensversicherung beim Presseversorgungswerk gezahlt wurden, die der Höhe nach denen der gesetzlichen Rentenversicherung entsprachen. Die Versicherungssumme war dem Kläger in einer Summe ausgezahlt worden. Angesichts dieser Versorgung besteht ein sachlicher Grund für die Befristung des Arbeitsverhältnisses.

### **Streikteilnahme während der Gleitzeit**

Einem Arbeitnehmer, der eine Stunde lang an einer Streikkundgebung teilnimmt, nachdem er sich im Rahmen einer betrieblichen Gleitzeitregelung zulässigerweise aus dem Zeiterfassungssystem abgemeldet hat, darf das Entgelt für diese Stunde nicht von der Arbeitsvergütung abgezogen werden, da er sich in dieser Stunde in Freizeit befindet und dem Arbeitgeber während der Freizeit keine Arbeitsleistung vorenthalten werden kann. Dies hat das Bundesarbeitsgericht entschieden.

Das Gericht verwies darauf, dass sich der Arbeitnehmer von dem Moment an, in dem er sich aus dem Zeiterfassungssystem abmeldet, in einer zulässigerweise gewählten Freizeit befindet, deren Ende er durch die Wiederanmeldung herbeiführt. Da er dem Arbeitgeber während der Freizeit durch die Teilnahme an der Streikkundgebung keine Arbeitsleistung vorenthält, ist es unzulässig, die Arbeitsvergütung zu kürzen.

## **Ertragsteuerliche Behandlung von Aufwendungen für VIP-Logen zu Gunsten von Arbeitnehmern in Sportstätten**

Passend zu der bevorstehenden Fußballweltmeisterschaft im nächsten Jahr in Deutschland hat sich das Bundesministerium der Finanzen in einem Schreiben zur ertragsteuerlichen Behandlung von Aufwendungen für VIP-Logen in Sportstätten geäußert:

Unterstützt ein Unternehmen ein sportliches Ereignis, erhält es im Gegenzug Werbemöglichkeiten. Daneben werden dem sponsernden Unternehmen auch Eintrittskarten für VIP-Logen überlassen, die neben dem Eintritt die Bewirtung von Geschäftsfreunden oder Arbeitnehmern umfassen.

Aufwendungen für Geschenke an Arbeitnehmer des Steuerpflichtigen sind in voller Höhe als Betriebsausgaben abziehbar.

Bewirtungen von Arbeitnehmern gelten als betrieblich veranlasst und unterliegen keiner Abzugsbeschränkung. Etwas Anderes gilt bei einer Bewirtung aus geschäftlichem Anlass, an der Arbeitnehmer des Steuerpflichtigen lediglich teilnehmen. Hier sind alle Aufwendungen nur zu 70 % abziehbar.

Bei den Arbeitnehmern ist die Zuwendung ein geldwerter Vorteil, der zu Arbeitslohn führt, soweit der Arbeitnehmer nicht im ganz überwiegend betrieblichen Interesse des Arbeitgebers an der Veranstaltung teilnimmt. Der geldwerte Vorteil ist steuerfrei, wenn die Freigrenze für Sachbezüge von 44 € im Kalendermonat nicht überschritten wird. Nimmt der Arbeitnehmer im ganz überwiegend betrieblichen Interesse des Arbeitgebers an der Veranstaltung teil oder handelt es sich um eine übliche Betriebsveranstaltung oder Zuwendungen aus geschäftlichem Anlass, liegt kein Arbeitslohn vor. Der Arbeitgeber kann die Zuwendung pauschal mit 30 % versteuern und die Steuer übernehmen.

## **Üblicher Endpreis eines Gebrauchtwagens**

Bei der Veräußerung eines zum Betriebsvermögen gehörenden Pkws an einen Arbeitnehmer ist darauf zu achten, dass der Veräußerungspreis dem Marktpreis entspricht. Wie dieser Marktpreis zu ermitteln ist, war bisher umstritten. Der Bundesfinanzhof hat nunmehr hier Klarheit geschaffen.

Nach Ansicht des Gerichts reicht es aus, wenn für die erforderliche Schätzung des Preises die so genannte „Schwacke-Liste“ herangezogen wird. Zwar werden in dieser Marktübersicht nur Richtwerte aufgeführt, unter Berücksichtigung von Fahrzeugausstattung sowie Laufleistung und entsprechenden Zu- und Abschlägen lässt sich jedoch ein zutreffender Wert feststellen. Ein Gutachten, das einen Händlereinkaufswert als Endpreis ausweist, ist nicht geeignet, den für die Besteuerung maßgeblichen Wert zu ermitteln.

## **Voraussetzungen für einen steuerfreien Auslagenersatz**

Steuerfreier Auslagenersatz liegt vor, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer Aufwendungen auf Nachweis ersetzt, die der Arbeitnehmer im Interesse und ganz oder teilweise auf Veranlassung des Arbeitgebers oder zumindest mit dessen Billigung getätigt hat. Die Anerkennung eines steuerfreien Auslagenersatzes setzt im Allgemeinen Einzelabrechnung voraus.

Pauschaler Auslagenersatz führt dagegen regelmäßig zu steuerpflichtigem Arbeitslohn. Ausnahmsweise kann pauschaler Auslagenersatz steuerfrei bleiben, wenn er regelmäßig wiederkehrt und der Arbeitnehmer die entstandenen Aufwendungen für einen repräsentativen Zeitraum von drei Monaten im Einzelnen nachweist.

Das Schleswig-Holsteinische Finanzgericht bestätigte diese Auffassung und entschied, dass ein steuerfreier pauschaler Auslagenersatz im Großen und Ganzen den tatsächlichen Aufwendungen entsprechen muss.

Der Bundesfinanzhof wird die endgültige Entscheidung treffen müssen.

## **Auf den Auftrag kommt es an**

Ein Arbeitgeber hatte im Dezember eines Jahres einen Postgiroauftrag über die Direktversicherung für einen Arbeitnehmer abgesandt. Die Postbank buchte den Betrag erst mit Wertstellung Anfang Januar des Folgejahres ab. In dem Jahr zahlte der Arbeitgeber die Direktversicherung für das laufende Jahr.

Das Finanzamt behandelte die Beiträge zur Direktversicherung als in einem Jahr zugeflossen und besteuerte den die Grenze (2005 = 1.752 € im Kalenderjahr) überschreitenden Betrag als laufenden Arbeitslohn.

Der Bundesfinanzhof widersprach dem Finanzamt. Für den Zufluss von Arbeitslohn ist der Überweisungsauftrag des Arbeitgebers maßgebend. Auf die Wertstellung des Kreditinstituts kommt es nicht an, weil der Arbeitgeber mit dem Auftrag die wirtschaftliche Verfügungsmacht über den Geldbetrag verliert.

### **Rechtliche Hinweise**

Der EGSZ - Newsletter faßt regelmäßig Gesetzesänderungen, Urteile, Verwaltungsanweisungen oder sonstige für Sie interessante Informationen zusammen bzw. gibt diese auszugsweise wieder. Der Newsletter erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Wir bitten daher ausdrücklich darum, vor einer Anwendung der Inhalte des Newsletters im konkreten Fall mit uns Rücksprache zu halten, da wir eine Haftung für die auszugsweise Darstellung nicht übernehmen können. Für weitergehende Informationen stehen wir Ihnen selbstverständlich gerne zur Verfügung.