

# Newsletter +++ new

Ausgabe  
12.2009

Erkens Gerow Schmitz Zeiss

Wirtschaftsprüfer | Steuerberater | Rechtsanwälte

# +++newsletter+++

## Termine Dezember 2009

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 <sup>2</sup>
<b>Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag<sup>3</sup></b>	10.12.2009	14.12.2009	7.12.2009
<b>Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag</b>	Ab dem 1.1.2005 ist die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag zeitgleich mit einer Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
<b>Einkommensteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag</b>	10.12.2009	14.12.2009	7.12.2009
<b>Körperschaftsteuer, Solidaritätszuschlag</b>	10.12.2009	14.12.2009	7.12.2009
<b>Umsatzsteuer<sup>4</sup></b>	10.12.2009	14.12.2009	7.12.2009
<b>Sozialversicherung<sup>5</sup></b>	28.12.2009	entfällt	entfällt

<sup>1</sup> Umsatzsteuervoranmeldungen und Lohnsteueranmeldungen müssen grundsätzlich bis zum 10. des dem Anmeldungszeitraum 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> Bei Zahlung durch Scheck ist zu beachten, dass die Zahlung erst drei Tage nach Eingang des Schecks beim Finanzamt als erfolgt gilt. Es sollte stattdessen eine Einzugsermächtigung erteilt werden.

<sup>3</sup> Für den abgelaufenen Monat.

<sup>4</sup> Für den abgelaufenen Monat; bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat.

<sup>5</sup> Die Fälligkeitsregelungen der Sozialversicherungsbeiträge sind einheitlich auf den drittletzten Bankarbeitstag des laufenden Monats vorgezogen worden. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, empfiehlt sich das Lastschriftverfahren. Bei allen Krankenkassen gilt ein einheitlicher Abgabetermin für die Beitragsnachweise. Diese müssen bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit (d. h. am 21.12.2009) an die jeweilige Einzugsstelle übermittelt werden. Wird die Lohnbuchführung durch extern Beauftragte erledigt, sollten die Lohn- und Gehaltsdaten etwa 10 Tage vor dem Fälligkeitstermin an den Beauftragten übermittelt werden. Dies gilt insbesondere, wenn die Fälligkeit auf einen Montag oder auf einen Tag nach Feiertagen fällt.

## Termine Januar 2010

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

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung <sup>1</sup>	Scheck <sup>2</sup>
<b>Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag<sup>3</sup></b>	11.1.2010	14.1.2010	8.1.2010
<b>Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag</b>	Seit dem 1.1.2005 ist die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag zeitgleich mit einer erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
<b>Umsatzsteuer<sup>4</sup></b>	11.1.2010	14.1.2010	8.1.2010
<b>Sozialversicherung<sup>5</sup></b>	28.1.2010	entfällt	entfällt

- 1 Umsatzsteuervoranmeldungen und Lohnsteueranmeldungen müssen grundsätzlich bis zum 10. des dem Anmeldungzeitraum folgenden Monats (auf elektronischem Weg) abgegeben werden. Fällt der 10. auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag, ist der nächste Werktag der Stichtag. Es muss so frühzeitig überwiesen werden, dass die Wertstellung auf dem Konto des Finanzamts am Tag der Fälligkeit erfolgt. Bei einer Säumnis der Zahlung bis zu drei Tagen werden keine Säumniszuschläge erhoben.
- 2 Bei Zahlung durch Scheck ist zu beachten, dass die Zahlung erst drei Tage nach Eingang des Schecks beim Finanzamt als erfolgt gilt. Es sollte stattdessen eine Einzugsermächtigung erteilt werden.
- 3 Für den abgelaufenen Monat; bei Vierteljahreszählern für das abgelaufene Kalendervierteljahr; bei Jahreszählern für das abgelaufene Kalenderjahr.
- 4 Für den abgelaufenen Monat; bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat; bei Vierteljahreszählern (ohne Dauerfristverlängerung) für das abgelaufene Kalendervierteljahr.
- 5 Die Fälligkeitsregelungen der Sozialversicherungsbeiträge sind einheitlich auf den drittletzten Bankarbeitstag des laufenden Monats vorgezogen worden. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, empfiehlt sich das Lastschriftverfahren. Ab 1. Januar 2008 gilt bei allen Krankenkassen ein einheitlicher Abgabetermin für die Beitragsnachweise. Diese müssen dann bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit (d. h. am 26.1.2010) an die jeweilige Einzugsstelle übermittelt werden. Wird die Lohnbuchführung durch extern Beauftragte erledigt, sollten die Lohn- und Gehaltsdaten etwa 10 Tage vor dem Fälligkeitstermin an den Beauftragten übermittelt werden. Dies gilt insbesondere, wenn die Fälligkeit auf einen Montag oder auf einen Tag nach Feiertagen fällt.

### 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 Hauptfinanzierungsoperation der Europäischen Zentralbank vor dem ersten Kalendertag des betreffenden Halbjahres.

Aktuelle Basis- bzw. Verzugszinssätze ab 1.7.2007:

Zeitraum	Basiszinssatz	Verzugszinssatz	Verzugszinssatz für Rechtsgeschäfte ohne Verbraucherbeteiligung
1.7. bis 31.12.2007	3,19 %	8,19 %	11,19 %
1.1. bis 30.6.2008	3,32 %	8,32 %	11,32 %
1.7. bis 31.12.2008	3,19 %	8,19 %	11,19 %
1.1. bis 30.6.2009	1,62 %	6,62 %	9,62 %
1.7. bis 31.12.2009	0,12 %	5,12 %	8,12 %

### Finanzamt kann keinen Zugriff auf Daten von gesetzlich nicht vorgeschriebenen elektronischen Aufzeichnungen verlangen

Seit 2002 gibt es die so genannte digitale Betriebsprüfung. Die Finanzverwaltung hat das Recht, in elektronisch geführte Daten und Aufzeichnungen Einsicht zu nehmen bzw. die Übergabe eines entsprechenden Datenträgers zu verlangen. Der Bundesfinanzhof hat erstmals eine Grundsatzentscheidung zum Datenzugriff der Finanzverwaltung gefällt. Danach besteht das Einsichtsrecht

nur im Umfang der gesetzlichen Aufbewahrungspflicht. Aufzubewahren sind solche Unterlagen, die zum Verständnis und zur Überprüfung gesetzlich geforderter Aufzeichnungen erforderlich sind.

Im entschiedenen Fall ermittelte eine Freiberufler-Sozietät ihren Gewinn durch Einnahmenüberschussrechnung und erstellte nebenbei freiwillig eine elektronische Bestandsbuchhaltung. In diese wollte die Betriebsprüfung Einsicht nehmen und verlangte die Übergabe eines entsprechenden Datenträgers. Zu Unrecht, wie das Gericht befand, da das Finanzamt keine Einsicht in gesetzlich nicht geforderte Aufzeichnungen verlangen darf.

### ***Abschreibung auf den Erwerb einer mitunternehmerischen Beteiligung***

Die Anschaffungskosten eines neu in die Gesellschaft eintretenden Gesellschafters für den Erwerb seiner mitunternehmerischen Beteiligung werden nicht in der Gewinnermittlung der Gesamthand berücksichtigt. Sie sind in einer Ergänzungsbilanz zu erfassen, in der auch die Abschreibung zu erfolgen hat.

Entsprechend ist zu verfahren, wenn ein Freiberufler seinen Betrieb in eine neu gegründete GbR einbringt und der neu aufgenommene Gesellschafter seine Zuzahlung in das Privatvermögen des ehemaligen alleinigen Inhabers leistet.

Vorstehende Aussagen ergeben sich aus einer Entscheidung des Bundesfinanzhofs.

### ***Anforderung an ein ordnungsgemäßes Fahrtenbuch***

Zur Ordnungsmäßigkeit eines Fahrtenbuchs hat sich der Bundesfinanzhof geäußert. Danach ist Folgendes zu beachten:

- Nur ein zeitnah geführtes Fahrtenbuch ist ordnungsgemäß.
- Als Zeitnähe ist der zeitliche Zusammenhang zwischen einer durchgeführten Fahrt und deren Aufzeichnung in einer ordnungsgemäßen Dokumentation anzusehen.

Im Streitfall hatte ein Unternehmer im Nachhinein Aufstellungen anhand von Tankbelegen, Werkstattrechnung, Fahrtkostenabrechnungen mit seinen Auftraggebern und ähnlichen Unterlagen angefertigt. Die Aufzeichnungen wurden damit nicht zeitnah, sondern in einem deutlichen zeitlichen Abstand zur durchgeführten Fahrt erstellt. Schon allein diese fehlende Zeitnähe der Aufzeichnungen hindert die Berücksichtigung der Eintragungen in einem Fahrtenbuch als Grundlage für eine Aufteilung der Kraftfahrzeugkosten.

Die Entscheidung zeigt wieder einmal deutlich, dass die Anforderungen an ein ordnungsgemäßes Fahrtenbuch sehr hoch sind.

### ***Freibetrag für Veräußerungsgewinne gilt einkünfteübergreifend***

Für Veräußerungsgewinne, die im Rahmen der Gewinneinkünfte anfallen, kann ein Unternehmer nur einmal im Leben einen Freibetrag beantragen. Voraussetzung für die Gewährung des Freibetrags ist u. a., dass der Unternehmer das 55. Lebensjahr vollendet hat oder im sozialversicherungsrechtlichen Sinne dauernd berufsunfähig ist.

Der Bundesfinanzhof hatte folgenden Fall zu entscheiden: Ein Arzt, der das 55. Lebensjahr noch nicht vollendet hatte, erzielte im Jahr 1997 Einkünfte aus selbstständiger Arbeit und daneben einen Veräußerungsgewinn aus dem Verkauf einer Praxisbeteiligung. Das Finanzamt zog von dem Veräußerungsgewinn den Veräußerungsfreibetrag ab, sodass dieser unversteuert blieb. Im Jahr 2003 veräußerte der Arzt eine gewerbliche Beteiligung und beantragte den Veräußerungsfreibetrag, weil er das 55. Lebensjahr vollendet hatte.

Das Gericht entschied, dass der Veräußerungsfreibetrag im Jahr 2003 nicht mehr gewährt werden konnte, weil dieser bereits im Jahr 1997 berücksichtigt worden war, auch wenn die Voraussetzungen zu diesem Zeitpunkt nicht gegeben waren. Darüber hinaus stellte der Bundesfinanzhof klar, dass der Freibetrag nur einmal im Leben einkünfteübergreifend gewährt wird.

**Hinweis:** Jeder Unternehmer sollte überlegen, wann er den Freibetrag für einen erzielten Veräußerungsgewinn aus den Einkünften aus Land- und Forstwirtschaft, Gewerbebetrieb oder selbstständiger Arbeit beantragt. Es empfiehlt sich grundsätzlich eine Abstimmung mit dem Steuerberater, insbesondere dann, wenn Veräußerungsgewinne aus verschiedenen Gewinneinkunftsarten zu erwarten sind. Wird z. B. bei einem Veräußerungsgewinn von 10.000 € schon ein Freibetrag beantragt und gewährt, ist ein später anfallender höherer Veräußerungsgewinn aus der gleichen oder anderen Gewinneinkunftsart voll zu versteuern.

## **Gewinn eines gewerblichen Grundstückshändlers aus Einbringung eines Grundstücks in eine GmbH ist zu versteuern**

Ein Versicherungs- und Immobilienmakler übertrug im Rahmen einer Sacheinlage eine Eigentumswohnung auf eine GmbH, deren alleiniger Gesellschafter er war. Sowohl er als auch die GmbH handelte mit Grundstücken. Das Finanzamt versteuerte auch den Gewinn aus der Einbringung als Einkünfte aus gewerblichem Grundstückshandel.

Der Bundesfinanzhof teilte die Auffassung des Finanzamts, weil auch eine Einbringung als Veräußerung zu werten ist.

## **Schuldzinsenabzug: Kurzfristige Einlage zum Verhindern einer Überentnahme ist Gestaltungsmisbrauch**

Betrieblich veranlasste Schuldzinsen sind nur beschränkt abziehbar, wenn Überentnahmen getätigt worden sind. Eine Überentnahme ist der Betrag, um den die Entnahmen die Summe des Gewinns und der Einlagen des Wirtschaftsjahrs übersteigen. Die nicht abziehbaren betrieblichen Schuldzinsen werden pauschal mit 6 % der Überentnahmen zuzüglich der Überentnahmen und abzüglich der Unterentnahmen vorangegangener Wirtschaftsjahre ermittelt. Der sich dabei ergebende Betrag (6 % der Überentnahmen), höchstens jedoch der um 2.050 € verminderte Betrag der im Wirtschaftsjahr angefallenen Schuldzinsen, ist dem Gewinn hinzuzurechnen. Schuldzinsen für Darlehen zur Finanzierung von Anschaffungs- oder Herstellungskosten von Wirtschaftsgütern des Anlagevermögens sind in die Berechnung nicht einzubeziehen.

Führt ein Selbstständiger seinem betrieblichen Bankkonto kurz vor Jahresende fremdfinanzierte Geldmittel als Privateinlage zu, um sie kurz nach dem Jahreswechsel wieder auf sein privates Konto zu transferieren, ist dies nach einem Urteil des Finanzgerichts Baden-Württemberg Gestaltungsmisbrauch. Diese Einlage diene alleine dazu, den Stand der Überentnahmen zum maßgeblichen Stichtag kurzfristig zurückzuführen. Die nicht abziehbaren Schuldzinsen sind nach den Überentnahmen zu ermitteln, die ohne die Transfers ermittelt wurden.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

## **Verdeckte Einlage eines Einzelunternehmens in eine GmbH**

Das Einkommensteuerrecht lässt bei Übertragung eines Betriebs, eines Teilbetriebs oder eines Mitunternehmeranteils an einem Betrieb unter bestimmten Voraussetzungen die Buchwertfortführung zu. Eine solche Buchwertfortführung ist jedoch nach Aussage des Bundesfinanzhofs nicht möglich, wenn ein Betrieb verdeckt in eine GmbH eingebbracht wird. Hier ist vielmehr von einer Betriebsaufgabe mit Realisierung der stillen Reserven zum Zeitpunkt der Einlage in die GmbH auszugehen. Der dieser Entscheidung zu Grunde liegende Fall stellt sich wie folgt dar:

Der Mitgesellschafter einer GmbH verpflichtete sich vertraglich, ein Grundstück gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten in die Gesellschaft einzulegen. Dieses Grundstück war als ruhender Gewerbebetrieb an die Gesellschaft verpachtet. Die beschlossene Kapitalerhöhung wurde nicht im Handelsregister eingetragen. Damit war die beabsichtigte förmliche Einbringung des Einzelunternehmens in die GmbH als Voraussetzung für die Buchwertfortführung gescheitert. Bei der verdeckten Einlage von Wirtschaftsgütern aus einem Betriebsvermögen des einlegenden Gesellschafters geht grundsätzlich die vorherige Entnahme mit Aufdeckung der stillen Reserven voraus. Der im geschilderten Fall realisierte Gewinn unterlag der ermäßigten Besteuerung, weil der Vorgang eine Betriebsaufgabe darstellte.

## **Betriebsstätte durch Nutzung eines LKW-Parkplatzes**

Auch ein Parkplatz für LKWs kann eine Betriebsstätte im steuerlichen Sinne sein, wie eine Entscheidung des Bundesfinanzhofs zur Investitionszulage zeigt.

Eine GmbH, die Geschäftsbeziehungen zu mehreren Fuhrunternehmern unterhielt, hatte für diese in den neuen Bundesländern einen Parkplatz angemietet. Dieser Parkplatz diente als Stellfläche für 18 Lkws. Einer dieser Fuhrunternehmer beantragte eine Investitionszulage für einen angeschafften Sattelschlepper. Das zuständige Finanzamt lehnte den Antrag mit der Begründung ab, dass keine Betriebsstätte im Fördergebiet unterhalten worden sei. Dies ist eine der zwingenden Voraussetzungen für die Gewährung einer Zulage.

Der Bundesfinanzhof dagegen kommt zu dem Ergebnis, dass der angemietete Parkplatz eine Betriebsstätte darstellt. Der Sattelschlepper war dieser Betriebsstätte zuzuordnen, da er dort dauerhaft stationiert und von dort aus eingesetzt wurde. Damit waren alle Voraussetzungen für die Gewährung einer Investitionszulage erfüllt.

## **Durchführung von Kanutouren für Schulklassen nicht von der Umsatzsteuer befreit, wenn Gesamtverantwortung bei den Lehrern verbleibt**

Umsätze aus der Beherbergung, Beköstigung und den üblichen Naturalleistungen durch Personen und Einrichtungen sind steuerfrei, wenn diese überwiegend Jugendliche zu Erziehungs-, Ausbildungs- oder Fortbildungszwecken bei sich aufnehmen. Nach Auffassung des Bundesfinanzhofs setzt das Merkmal „Aufnahme bei sich“ voraus, dass der Unternehmer die umfassende Betreuung und Verantwortung für die gesamte Tour übernimmt. Übernimmt er nur die Planung und organisatorische Gestaltung der Touren und zur Sicherstellung der Sicherheitsbedürfnisse auf dem Wasser einen Teil der Betreuungsleistungen, bleibt die Gesamtverantwortung für die Tour aber bei den begleitenden Lehrern, reicht dies zur Steuerbefreiung nicht aus.

Die Steuerbefreiung von Umsätzen aus mehrtägigen Kanutouren im Rahmen von Projektwochen scheitert nach Auffassung des Bundesfinanzhofs auch daran, dass keine Aufnahme zu Erziehungs-, Ausbildungs- oder Fortbildungszwecken vorliegt, sondern lediglich eine Aufnahme während eines kurzfristigen Urlaubaufenthalts mit Freizeitangebot und Freizeitgestaltung.

## **Unternehmereigenschaft setzt im Regelfall Vergütungsrisiko voraus**

Eine Person ist nur dann Unternehmer im Sinne des Umsatzsteuerrechts, wenn sie selbstständig tätig ist. Die für und gegen die Selbstständigkeit sprechenden Gesichtspunkte sind unter Berücksichtigung des Gesamtbilds der Verhältnisse gegeneinander abzuwägen. Dabei kommt nach Auffassung des Bundesfinanzhofs dem Handeln auf eigene Rechnung und Gefahr (Vergütungsrisiko) besondere Bedeutung zu. Wird eine Vergütung für Ausfallzeiten nicht gezahlt, spricht dies für Selbstständigkeit; ist die Person von einem Vermögensrisiko der Erwerbstätigkeit freigestellt, spricht dies gegen Selbstständigkeit. Ob jemand selbstständig tätig ist, soll im Umsatzsteuer-, Ertragsteuer- und Sozialversicherungsrecht nach den gleichen Grundsätzen entschieden werden. Eine Bindungswirkung besteht allerdings nicht.

Ist die Person Unternehmer im Sinne des Umsatzsteuerrechts, aber ausnahmsweise gleichwohl sozialversicherungspflichtig, gehören die vom Auftraggeber gezahlten Sozialversicherungsbeiträge nach Auffassung des Bundesfinanzhofs nicht zum umsatzsteuerpflichtigen Entgelt. Öffentlich-rechtliche Abgaben, die der Leistungsempfänger aufgrund einer ihn treffenden Verpflichtung zu entrichten hat, erhöhen nicht die umsatzsteuerliche Bemessungsgrundlage.

## **Wiederverkäufer kann Differenzbesteuerung nur wählen, wenn der Vorlieferant diese zu Recht in Anspruch genommen hat**

Bei der Differenzbesteuerung ist Bemessungsgrundlage für die Umsatzsteuer nicht das Entgelt, sondern nur die Differenz zwischen dem Einkaufs- und Verkaufspreis des Wiederverkäufers. Damit soll die umsatzsteuerrechtliche Benachteiligung gewerblicher Wiederverkäufer gegenüber Privatverkäufern verringert werden. Der Wiederverkäufer kann die Differenzbesteuerung neben weiteren Voraussetzungen nur in Anspruch nehmen, wenn

- für die Lieferung an ihn Umsatzsteuer nicht geschuldet oder, weil der Vorlieferant Kleinunternehmer ist, nicht erhoben wird oder
- der Vorlieferant seinerseits die Differenzbesteuerung vorgenommen hat.

Für den zweiten Fall hat der Bundesfinanzhof entschieden, dass der Wiederverkäufer die Differenzbesteuerung nur anwenden darf, wenn der Vorlieferant die Differenzbesteuerung zu Recht vorgenommen hat. War der Vorlieferant hierzu nicht berechtigt, weil bei der Lieferung an ihn die vorgenannten Voraussetzungen nicht vorlagen, muss der Wiederverkäufer die Umsatzsteuer nach den allgemeinen Kriterien ermitteln, also das gesamte Nettoentgelt zugrunde legen.

# +++Anlage Lohnbüro+++

## 1. Fahrten mit dem Firmenwagen bei Home-Office

- Ein Home-Office ist grundsätzlich keine regelmäßige Arbeitsstätte des Arbeitnehmers, da es keine betriebliche Einrichtung des Arbeitgebers ist. Das stellte die Oberfinanzdirektion Frankfurt<sup>1</sup> kürzlich in einer Verfügung klar.
- Etwas anderes gilt, wenn der Arbeitgeber aus betrieblichen Gründen ein Arbeitszimmer in der Wohnung des Arbeitnehmers mietet und anschließend dem Arbeitnehmer überlässt. Anhaltspunkte für betriebliche Gründe sind:
  - Für den Arbeitnehmer sind im Betrieb keine geeigneten Räume vorhanden, ein Mieten von Dritten ist gescheitert.
  - Für andere Arbeitnehmer, die über keine eigenen geeigneten Räume verfügen, wurden von Dritten Räume gemietet.
  - Zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber wurde eine ausdrückliche schriftliche Vereinbarung über die Nutzungsbedingungen geschlossen.

Für die Fahrten zu weiteren regelmäßigen Arbeitsstätten erklärte die Oberfinanzdirektion:

Werden der Betriebssitz des Arbeitgebers oder weitere betriebliche Einrichtungen durch den Arbeitnehmer mit Home-Office im Durchschnitt mindestens einmal wöchentlich aufgesucht, handelt es sich um regelmäßige Arbeitsstätten. Die Fahrten sind Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte, da der private Bereich der Wohnung den beruflichen Bereich des Home-Offices überwiegt. Der pauschale Nutzungswert ist um den auf diese Fahrten entfallenden geldwerten Vorteil zu erhöhen. Bei der Ermittlung des zusätzlichen pauschalen Nutzungswertes ist von Fahrten zu weiter entfernten regelmäßigen Arbeitsstätten auszugehen, da die nächstgelegene Arbeitsstätte das Home-Office ist. Der Nutzungswert für das Home-Office ist mit Null anzusetzen, für die weiter entfernt gelegenen Arbeitsstätten beträgt der geldwerte Vorteil 0,002 % des Listenpreises für jeden Entfernungskilometer zwischen Wohnung und Arbeitsstätte.

<sup>1</sup> OFD Frankfurt, Vfg. v. 7.5.2009, S - 2334 A - 18 - St 211, LEXinform 5232067.

## Übernahme der Kosten für eine Bildschirmarbeitsbrille

Übernimmt der Arbeitgeber die Kosten einer Bildschirmbrille für den Arbeitnehmer, ist das kein steuerpflichtiger Arbeitslohn, wenn bei einer ärztlichen Untersuchung eine spezielle Sehhilfe für notwendig befunden wurde. Bescheinigt ein Arzt die Notwendigkeit, muss die Bescheinigung vor Anschaffung der Sehhilfe ausgestellt worden sein.<sup>1</sup>

Das gilt nicht, wenn ein Optiker feststellt, dass eine Bildschirmarbeitsbrille erforderlich ist, weil der Optiker nach Meinung der Verwaltung keine fachkundige Person ist.

<sup>1</sup> Senatsverwaltung für Finanzen Berlin, Runderlass v. 28.9.2009, III B - S 2332 - 10/2008.

## Neue Rechengrößen in der Sozialversicherung für das Kalenderjahr 2010

Die Bundesregierung hat am 7. Oktober 2009 die neuen Rechengrößen in der Sozialversicherung für das kommende Kalenderjahr beschlossen.<sup>1</sup> Diese Werte gelten vorbehaltlich der Zustimmung des Bundesrates am 8. November 2009 ab 1. Januar 2010 und steigen im Ergebnis leicht im Verhältnis zum Vorjahr an. Dies ist auf eine Lohnzuwachsrate der Bruttolöhne und -gehälter von 2,25 % in den alten und 2,11 % in den neuen Bundesländern zurückzuführen. Denn die Entwicklung der Rechengrößen in der Sozialversicherung hängt von der Einkommensentwicklung in Deutschland ab. Diese Werte werden jährlich festgesetzt. Aktuelle Tabellen finden Sie - rechtzeitig zum Jahreswechsel - im Internet zum Beispiel unter [www.aok-business.de](http://www.aok-business.de).

## Kranken- und Pflegeversicherung

Die Beitragssätze in der Krankenversicherung wurden zum 1. Juli 2009 abgesenkt. Es gelten auch ab 1. Januar 2010 somit voraussichtlich folgende Werte:

- Allgemeiner Beitragssatz: 14,9 % (Arbeitgeber: 7,0 %, Arbeitnehmer: 7,9 %)
- Ermäßigter Beitragssatz: 14,3 % (Arbeitgeber: 6,7 %, Arbeitnehmer: 7,6 %)

Die Beitragsbemessungsgrenze (BBG) für die Kranken- und Pflegeversicherung (KV/PV) gilt für das ganze Bundesgebiet und erhöht sich um 900 € auf 45.000 €/Jahr (3.750 €/Monat). Dieser Wert entspricht auch der besonderen (niedrigeren) Jahresarbeitsentgeltgrenze (JAE-Grenze) der KV für Beschäftigte, die am 31. Dezember 2002 privat krankenversichert waren.

Für alle anderen Arbeitnehmer soll die JAE-Grenze (oder Versicherungspflichtgrenze) um den Betrag von 1.350 €/Jahr angehoben werden. Arbeitnehmer scheiden zum Jahreswechsel aber nur dann aus der Versicherungspflicht aus, wenn sie mit ihrem Entgelt über der JAE-Grenze des Jahres 2010 liegen. Bisher musste dabei das Entgelt in den vergangenen drei Kalenderjahren den jeweils maßgeblichen Wert überschritten haben. Diese Regelung soll nun wieder wegfallen. Zum Jahreswechsel sind daher folgende Werte zu beachten:

Jahr	allgemeine JAE-Grenze	besondere JAE-Grenze
2010	49.950 €	45.000 €
2009	48.600 €	44.100 €
2008	48.150 €	43.200 €
2007	47.700 €	42.750 €

Die Bezugsgröße wird für den Bereich der KV/PV um 420 €/Jahr angehoben und liegt künftig bei 30.660 €/Jahr (2.555 €/Monat). Damit steigt auch die Einkommensgrenze für die beitragsfreie Familienversicherung auf 365 €/Monat, sofern kein Minijob ausgeübt wird (dann gelten nach wie vor 400 €/Monat). Versorgungsbezüge sind künftig voraussichtlich bis zu einer Gesamthöhe von 127,75 €/Monat (bisher 126,00 €/Monat) beitragsfrei zur KV/PV.

## Renten- und Arbeitslosenversicherung

In der Renten- und Arbeitslosenversicherung (RV/ALV) steigt die BBG bundesweit um 1.200 € an. Damit ergibt sich für die alten Bundesländer eine BBG von 66.000 € (5.500 €/Monat) und für die neuen von 55.800 € (4.650 €/Monat).

Die Bezugsgröße wird auch für den Bereich der RV/ALV um 420 €/Jahr angehoben. Sie entspricht in den alten Bundesländern dem bundesweiten Wert für die KV/PV (30.660 €/Jahr, 2.555 €/Monat). In den neuen Bundesländern gilt - davon abweichend - künftig eine Bezugsgröße von 26.040 €/Jahr (2.170 €/Monat).

<sup>1</sup> Bundesratsdrucksache 752/09 vom 7. Oktober 2009.

## Sachbezugswerte für das Kalenderjahr 2010

Der Bundesrat hat die Zweite Verordnung zur Änderung der Sozialversicherungsentgeltverordnung (SvEV) vorgelegt. Danach werden im Jahr 2010 bei den Sachbezügen die Werte für Verpflegung leicht angehoben. Weitere Anpassungen wurden nicht vorgenommen. Auch sind keine Änderungen der Sozialversicherungsentgeltverordnung zur beitragsrechtlichen Behandlung von bestimmten Entgeltbestandteilen vorgesehen.

Die Werte für Verpflegung und Unterkunft werden jährlich der allgemeinen Preissteigerungsrate angepasst. Sie werden für die Sozialversicherung in der SvEV festgesetzt und gelten auch für den Steuerabzug vom Arbeitsentgelt. Einbezogen sind im Übrigen alle Arbeitnehmer im steuerlichen Sinne, ebenso Arbeitnehmer, die nicht in der gesetzlichen Rentenversicherung versichert sind. Wurden in einem Tarifvertrag, einer Betriebsvereinbarung oder in einem Arbeitsvertrag abweichende Werte festgesetzt, sind auch hier die amtlichen Sachbezugswerte maßgeblich.

## Sachbezugswert Verpflegung

Ab 1. Januar 2010 beträgt der monatliche Sachbezugswert für freie Verpflegung 215 €. Dieser Wert setzt sich zusammen aus dem Betrag für

- Frühstück: 47 €
- Mittagessen: 84 € und
- Abendessen: 84 €.

Bei der Berechnung der Sachbezugswerte für kürzere Zeiträume als einen Monat wird für jeden Tag 1/30 des Monatwerts angesetzt und muss mit den tatsächlichen Kalendertagen multipliziert werden.

## Sachbezugswert Unterkunft

Aufgrund der geringfügigen Steigerung des Verbraucherpreisindex (0,2 % im Zeitraum von Juni 2008 bis Juni 2009) sieht die Änderungsverordnung keine Erhöhung des Sachbezugswerts für Unterkunft von zurzeit 204 € vor. Das gilt auch für die Quadratmeterpreise zur Bestimmung des Mietwerts einer zur Verfügung gestellten Wohnung, wenn sich der Mietwert nur schwierig ermitteln lässt.

## Bundesweit einheitlich gültig

Seit 1. Januar 2008 erfolgt keine Unterscheidung mehr zwischen Sachbezugswerten für die alten bzw. für die neuen Bundesländer. Die Sachbezugswerte gelten in allen Bundesländern einheitlich.

## **Beitragsfreiheit bei vom Arbeitgeber übernommenen Studiengebühren**

Durch die Einführung des § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 15 Sozialversicherungsentgeltverordnung (SvEV) zum 22. Juli 2009 hat der Gesetzgeber nun Klarheit in Bezug auf die Frage geschaffen, ob vom Arbeitgeber übernommene Studiengebühren zur Beitragsfreiheit in der Sozialversicherung führen. Denn nun gilt, dass Studiengebühren, die vom Arbeitgeber getragen werden und steuerrechtlich keinen Arbeitslohn darstellen, auch nicht als Arbeitsentgelt in der Sozialversicherung anrechenbar sind. Dabei ist es gleichgültig, ob es sich um ein in die Ausbildung integriertes oder ein sonstiges vom Arbeitgeber befürwortetes Studium handelt.

## Geringfügigkeitsrichtlinien sind maßgeblich

Damit es sich aber steuerrechtlich nicht um Arbeitslohn handelt, müssen folgende Voraussetzungen erfüllt sein:

- Es muss ein wirksames Ausbildungsverhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer bestehen.
- Der Arbeitgeber verpflichtet sich im Arbeitsvertrag zur Übernahme der Studiengebühren.
- Der Arbeitgeber kann vom Arbeitnehmer die Studiengebühren zurückverlangen, wenn dieser das Unternehmen innerhalb von zwei Jahren nach dem Studienabschluss verlässt.<sup>1</sup>

## Frühere Sichtweise ist damit hinfällig

In dem Besprechungsergebnis der Spitzenorganisationen der Sozialversicherung vom 7./8. Mai 2008 hatte man sich zunächst darauf verständigt, dass die vom Arbeitgeber übernommenen Studiengebühren als geldwerter Vorteil der Beitragspflicht in der Sozialversicherung unterliegen. Diese Sichtweise ist nun hinfällig.

## Nachweis der Finanzbehörden gehört zu den Entgeltunterlagen

Nach § 8 Abs. 2 Nr. 10 Verordnung über die Berechnung, Zahlung, Weiterleitung, Abrechnung und Prüfung des Gesamtsozialversicherungsbeitrages (Beitragsverfahrensverordnung - BVV) gehört die Entscheidung der Finanzbehörden, dass die Studiengebühren, die der Arbeitgeber für einen Arbeitnehmer zahlt, steuerrechtlich kein Arbeitslohn sind, zu den Entgeltunterlagen des Arbeitnehmers.

<sup>1</sup> Oberfinanzdirektion Karlsruhe vom 10. Oktober 2007, S 222.7/147 - St 146.

## **Unfallversicherungsschutz für Fahrt zum Abholen eines Arbeitsgeräts**

Ein Arbeitnehmer, der auf Grund einer Anweisung seines Arbeitgebers von seinem Arbeitsplatz nach Hause fährt, um ein für private Zwecke entliehenes Arbeitsgerät zu holen, das am Arbeitsplatz benötigt wird, steht nach einem Urteil des Landessozialgerichts Hessen auf diesem Weg unter dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung.<sup>1</sup>

In dem entschiedenen Fall hatte sich ein Arbeitnehmer vom Arbeitgeber über das Wochenende einen Winkelschleifer ausgeborgt. Am Montag vergaß er diesen zur Arbeit mitzubringen. Er fuhr deshalb nach Hause, um den Winkelschleifer zu holen. Auf diesem Weg verunfallte der Arbeitnehmer tödlich.

Die Berufsgenossenschaft lehnte die Anerkennung des Unfalls als Arbeitsunfall ab. Der Arbeitnehmer habe sich zum Unfallzeitpunkt nicht auf einem versicherten Weg befunden. Der Weg sei einzig und allein aus dem Grund zurückgelegt worden, um das für private Zwecke nach Hause ausgeliehene Werkzeug dem Arbeitgeber zurückzugeben. Ein innerer Zusammenhang mit der versicherten Tätigkeit habe nicht bestanden.

Den hiergegen eingelegten Widerspruch begründete die Ehefrau des Verstorbenen damit, dass eine Begrenzung der Ausleihzeit nicht vereinbart gewesen sei. Insbesondere sei ihrem Ehemann nicht

aufgetragen worden, am Montagmorgen den Winkelschleifer zur Arbeit von zu Hause mitzubringen. Erst während der Arbeiten sei festgestellt worden, dass ein weiterer Winkelschleifer benötigt werde. Deshalb habe der Ehemann der Klägerin den Auftrag erhalten, den Winkelschleifer zu Hause abzuholen. Das Unfallgeschehen sei daher nicht dem unversicherten häuslichen Lebensbereich zuzuordnen. Die Fahrt sei ausschließlich in unmittelbarem Betriebsinteresse unternommen worden.

Dieser Auffassung folgte das Gericht.

Der verstorbene Ehemann der Klägerin befand sich zum Zeitpunkt des Unfalls auf einem betrieblich veranlassten Weg während der Arbeitszeit.

Der Versicherte hat sich zu diesem Zeitpunkt auf ausdrückliche Weisung seines Arbeitgebers auf den Weg zu seiner Wohnung begeben, um den Winkelschleifer dort zu holen und anschließend direkt zu einer Baustelle des Arbeitgebers zu bringen. Es sind keinerlei Hinweise ersichtlich, dass der Versicherte aus eigenem Antrieb und ohne Veranlassung seitens seines Arbeitgebers beabsichtigt hätte, das Gerät zu diesem Zeitpunkt zu holen.

<sup>1</sup> LSG Hessen, Urt. v. 12.02.2008, L 3 U 115/05, NZA 2009, S. 1028, LEXinform 1403524.

### **Arbeit für die Konkurrenz reduziert Arbeitslosengeld**

Nach einer Entscheidung des Landessozialgerichts Hessen tritt eine Sperrzeit bei der Zahlung von Arbeitslosengeld ein, wenn der Arbeitnehmer entsprechend einer verhaltensbedingten Kündigung durch "arbeitsvertragswidriges Verhalten" Anlass für die Lösung des Beschäftigungsverhältnisses gibt.<sup>1</sup> Eine arbeitsvertragliche Nebenpflicht wird dann verletzt, wenn der Arbeitnehmer trotz entgegenstehender vertraglicher Verpflichtung eine Nebentätigkeit bei einem Konkurrenzunternehmen aufnimmt.

In dem entschiedenen Fall hatte ein Arbeitnehmer auch für ein Konkurrenzunternehmen gearbeitet. Als dies bekannt wurde, sprach der Arbeitgeber eine fristlose Kündigung aus. Die Bundesagentur für Arbeit bewilligte Arbeitslosengeld, stellte aber eine Sperrzeit von 12 Wochen fest. Der Arbeitslose bestritt hingegen eine Vertragsverletzung. Die fristlose Kündigung sei unwirksam. Nach dem vor dem Arbeitsgericht geschlossenen Vergleich sei das Arbeitsverhältnis durch ordentliche Kündigung beendet worden.

Das Gericht entschied zugunsten der Bundesagentur für Arbeit.

Durch seine Tätigkeit für ein Konkurrenzunternehmen hat der Arbeitnehmer gegen seine arbeitsvertraglichen Verpflichtungen verstoßen. Dies rechtfertigt eine fristlose Kündigung. Hinsichtlich der Sperrzeit ist es unerheblich, ob sich Arbeitgeber und Arbeitnehmer in einem arbeitsgerichtlichen Verfahren vergleichen. Aufgrund der sozialgerichtlichen Ermittlungen ist davon auszugehen, dass der entlassene Arbeitnehmer während seines Arbeitsverhältnisses auch für ein Konkurrenzunternehmen tätig gewesen ist. Dabei ist es unerheblich, ob die Einsätze für die Konkurrenzfirma unentgeltlich aus reiner Gefälligkeit - wie der Kläger behauptet - erfolgt sind. Denn während des rechtlichen Bestehens des Arbeitsverhältnisses ist einem Arbeitnehmer grundsätzlich jede Konkurrenzaktivität zum Nachteil seines Arbeitgebers untersagt.

<sup>1</sup> LSG Hessen, Urt. v. 16.02.2009, L 9 AL 91/08, Meldung v. 06.10.2009, LEXinform 1435847.

### **Verletzung auf der Rodelbahn ist kein Arbeitsunfall**

Das Sozialgericht Düsseldorf hat entschieden, dass die Verletzung eines Geschäftsführers bei einer Abfahrt auf der Rodelbahn während einer Seminarwoche keinen Arbeitsunfall darstellt.<sup>1</sup> Die vom Kläger im Unfallzeitpunkt ausgeübte Tätigkeit stand nicht im sachlichen Zusammenhang mit der versicherten Tätigkeit.

In dem entschiedenen Fall verabredete sich der Kläger während einer Seminarwoche mit einem anderen Teilnehmer zu einer Bergwanderung. Die beiden hatten nach Angaben des Klägers Verschiedenes zu besprechen und wurden dabei von Familienangehörigen begleitet. Nach dem Aufstieg fuhr der Kläger zusammen mit seiner Tochter mit dem Rodelschlitten zu Tal. Bei dieser Abfahrt verletzte er sich. Die Beklagte lehnte die Anerkennung des Ereignisses als Arbeitsunfall ab.

Die dagegen erhobene Klage blieb erfolglos. Der Kläger konnte mit seinem Vortrag, er befindet sich "immer im Dienst", nicht durchdringen. Die Abfahrt auf der Rodelbahn liegt nach Ansicht der Richter nicht mehr innerhalb der Grenzen, bis zu denen der Versicherungsschutz der gesetzlichen Unfallversicherung reicht. Auf Fortbildungsveranstaltungen besteht kein lückenloser Versicherungsschutz; in der Regel unversichert sind höchstpersönliche Verrichtungen (wie z. B. Essen) oder eigenwirtschaftliche Tätigkeiten (wie z. B. Einkaufen). Selbst wenn man dem Bergaufstieg des Klägers wegen etwaiger Fachgespräche noch einen betrieblichen Schwerpunkt zuordnen könnte, hat jedenfalls mit Beginn der Rodelfahrt, die der Kläger mit seiner Tochter - und nicht mit dem anderen Seminarteilnehmer - unternommen hat, der Versicherungsschutz geendet. Hätte der Kläger mit dem anderen Seminarteilnehmer weiter wichtige

Gespräche zu führen gehabt, hätte er mit diesem die Seilbahn benutzen können - und es wäre dann auch nicht zu dem Unfall gekommen.

<sup>1</sup> SG Düsseldorf, Urt. v. 04.08.2009, S 6 U 82/06, Meldung v. 21.10.2009.

### ***Haftungsausschluss für Personenschäden infolge eines Betriebswegeunfalls***

Das Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein<sup>1</sup> hat entschieden, dass es sich bei einem Unfall auf einer als Sammeltransport vom Arbeitgeber organisierten Fahrt mit einem firmeneigenen Fahrzeug vom Betriebssitz des Arbeitgebers zu einer auswärtigen Baustelle nicht um einen Wegeunfall, sondern um einen Unfall auf einem Betriebsweg handelt. Damit greift zugunsten des Arbeitgebers das Privileg, dass seine Haftung für unfallbedingte Personenschäden ausgeschlossen ist.<sup>2</sup>

Nach Auffassung des Gerichts greift der Haftungsausschluss für unfallbedingte Personenschäden auch dann, wenn ein Arbeitnehmer mit Erlaubnis des Arbeitgebers den Firmen-LKW abends mit nach Hause nimmt, um am nächsten Arbeitstag von zu Hause aus mit dem Firmen-LKW direkt zur Baustelle zu fahren und auf der Strecke andere Kolonnenmitarbeiter „einzusammeln“ und zur Baustelle mitzunehmen.

<sup>1</sup> LAG Schleswig-Holstein, Urt. v. 2.6.2009, 5 Sa 41/09, EzA Schnelldienst 21/2009, S. 8, LEXinform 1433966.

<sup>2</sup> §§ 104 Abs. 1 S. 1, 105 Abs. 1 S. 1 SGB VII i. V. m. § 8 Abs. 1 SGB VII.

### ***Ablehnung eines männlichen Bewerbers auf eine Stelle im Mädcheninternat ist keine Diskriminierung***

Nach einer Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts darf der Träger eines Gymnasiums bei der Besetzung einer Betreuerstelle für das von ihm betriebene Mädcheninternat die Bewerberauswahl auf Frauen beschränken, wenn die Tätigkeit auch Nachtdienste im Internat beinhaltet soll.<sup>1</sup>

Das beklagte Land hatte für das Mädcheninternat seines staatlichen Gymnasiums mittels einer Stellenausschreibung eine Erzieherin/Sportlehrerin oder Sozialpädagogin gesucht. Der Kläger, ein Diplom-Sozialpädagoge, hatte sich um diese Stelle beworben. Das staatliche Gymnasium teilte ihm mit, bei der Stellenbesetzung könnten ausschließlich weibliche Bewerber berücksichtigt werden, weil die Stelleninhaberin auch Nachtdienste im Mädcheninternat leisten müsse. Der Kläger hält sich wegen seines Geschlechts für in unzulässiger Weise benachteiligt und hat vom beklagten Land wegen eines Verstoßes gegen das Benachteiligungsverbot des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) eine Entschädigung in Höhe von mindestens 6.750 € verlangt.

Die Klage blieb ohne Erfolg.

Das Gericht hielt die unterschiedliche Behandlung wegen des Geschlechts hier für zulässig. Für die Tätigkeit in einem Mädcheninternat, die auch mit Nachtdiensten verbunden ist, stellt das weibliche Geschlecht der Stelleninhaberin eine wesentliche und entscheidende Anforderung im Sinne des § 8 Abs. 1 AGG dar. Dabei steht es dem Arbeitgeber grundsätzlich frei festzulegen, welche Arbeiten auf einem zu besetzenden Arbeitsplatz zu erbringen sind.

<sup>1</sup> BAG, Urt. v. 28.05.2009, 8 AZR 536/08, NZA 2009, S. 1016ff, LEXinform 1556939.

### ***Anspruch auf Weihnachtsgeld bei vorzeitigem Ausscheiden***

#### ***Rückzahlungspflicht muss eindeutig und transparent sein***

Eine Sondervergütung (Weihnachts-, Urlaubsgeld oder Gratifikation) ist nur dann bei vorzeitigem Ausscheiden aus dem Beschäftigungsverhältnis an den Arbeitgeber zurückzuzahlen, wenn eine solche Regelung eindeutig und transparent im Arbeitvertrag verankert ist.

Schließt der Arbeitgeber mit dem Arbeitnehmer einen Formulararbeitsvertrag, der für eine Vielzahl von Fällen vorgesehen ist, so handelt es sich um Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB)<sup>1</sup>. Möchte der Arbeitgeber durch eine Klausel erreichen, dass der Arbeitnehmer bei Ausscheiden aus dem Beschäftigungsverhältnis vor Ablauf des laufenden Kalenderjahres zumindest teilweise seinen Anspruch auf eine Sondervergütung verliert, so muss er dies ausdrücklich, eindeutig und für den Arbeitnehmer transparent im Arbeitsvertrag regeln.

Eine derart eindeutige und transparente Regelung liege nach einem Urteil des Landesarbeitsgerichts (LAG)<sup>2</sup> Düsseldorf aber dann nicht vor, wenn die Klausel, welche eine Rückzahlungspflicht des

Arbeitnehmers für eine bereits gezahlte (Teil-) Sondervergütung begründe, sich darauf stütze, dass das Arbeitsverhältnis nach dem Auszahlungszeitpunkt aus vom Arbeitnehmer zu vertretenen Gründen aufgelöst worden sein müsse. Denn der Begriff des Vertretenmüssen ist bereits rechtlich insbesondere belegt für vorsätzliches oder fahrlässiges Handeln. Als Synonym muss der Arbeitnehmer etwas zu verantworten haben, ihm muss also subjektiv etwas vorgeworfen werden können. Das wäre beispielsweise dann der Fall, wenn der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber Grund für eine verhaltensbedingte Kündigung gebe, nicht jedoch, wenn er selbst aus freien Stücken kündige. Andererseits sei es im Rahmen der Auslegung auch zulässig, den Begriff des Vertretenmüssen verschuldensunabhängig zu sehen, sodass ein Anspruch auf eine (Teil-)Sondervergütung auch dann entfiele, wenn die Beendigung des Arbeitverhältnisses lediglich - zum Beispiel durch eine Eigenkündigung des Arbeitnehmers - in seiner Sphäre liege. Da die Klausel hier im Arbeitsvertrag mehrere Sichtweisen zulässt, geht sie zulasten des Arbeitgebers als Verwender und darf den Arbeitnehmer nicht benachteiligen. Eine Rückzahlungsverpflichtung der Sondervergütung besteht daher im konkreten Fall nicht.

### Kalendermäßige Bestimmung des Entstehungszeitpunkts maßgebend

Ein (anteiliges) Weihnachtsgeld muss nach einem Urteil<sup>3</sup> des Bundesarbeitsgerichts (BAG) dann vom Arbeitgeber nicht gezahlt werden, wenn der Arbeitnehmer zum Zeitpunkt der Entstehung des Anspruchs - der hier durch zulässige Klausel<sup>4</sup> im Arbeitsvertrag geregelt worden ist - nicht mehr in seinem Beschäftigungsverhältnis steht und ein Auszahlungsanspruch eines solchen nicht explizit im Arbeitsvertrag niedergeschrieben worden ist.

Legen Arbeitgeber und Arbeitnehmer im Arbeitsvertrag ausdrücklich fest, dass ein Weihnachtsgeld als freiwillige Leistung ohne jeden Rechtsanspruch in Abhängigkeit von der Geschäftslage und der persönlichen Leistungsfähigkeit nur ausgezahlt wird, wenn dies im November eines Jahres festgelegt wird, so ist für den Auszahlungsanspruch des Arbeitnehmers ausschließlich maßgebend, ob er zu diesem Zeitpunkt überhaupt noch beschäftigt gewesen ist. Zudem sei aus der Formulierung „Weihnachtsgeld“ zu folgern, dass die Zahlung im Zusammenhang mit dem Weihnachtsfest geleistet werden solle, um die dann oft besonderen finanziellen Aufwendungen der Arbeitnehmer auszugleichen.

<sup>1</sup> § 305 Abs. 1 BGB.

<sup>2</sup> LAG Düsseldorf, Urt. v. 22.04.2009, 7 Sa 1628/08, LEXinform 1433222.

<sup>3</sup> BAG, Urt. v. 10.12.2008, 10 AZR 15/08.

<sup>4</sup> Regelung verstößt hier nicht gegen § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB.

### Arbeitskampf: Streikbegleitende „Flashmob-Aktion“ nicht generell unzulässig

Nach einem Urteil des Bundesarbeitsgerichts<sup>1</sup> ist eine gewerkschaftliche Aktion, bei der kurzfristig aufgerufene Teilnehmer durch den Kauf geringwertiger Waren oder das Befüllen und Stehenlassen von Einkaufswagen in einem Einzelhandelsgeschäft eine Störung betrieblicher Abläufe herbeiführen, im Arbeitskampf nicht generell unzulässig.

In dem zugrunde liegenden Fall hatte eine Gewerkschaft im Rahmen eines Arbeitskampfes eine einstündige Aktion organisiert, bei der ca. 40 Personen überraschend eine Einzelhandelsfiliale aufgesucht und dort mit Waren vollgepackte Einkaufswagen zurückgelassen sowie durch den koordinierten Kauf von „Pfennig-Artikeln“ Warteschlangen an den Kassen verursacht hatten.

Nach Auffassung des Gerichts greift eine derartige Aktion zwar in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des Arbeitgebers ein, was aber aus Gründen des Arbeitskampfes gerechtfertigt sein kann. Gewerkschaftliche Maßnahmen, die zur Durchsetzung tariflicher Ziele auf eine Störung betrieblicher Abläufe gerichtet sind, unterfallen der grundgesetzlich<sup>2</sup> gewährleisteten Betätigungsfreiheit der Gewerkschaften, wozu auch die Wahl der Arbeitskampfmittel gehört. Arbeitskampfmittel sind rechtswidrig, wenn sie zur Durchsetzung der erhobenen Forderungen offensichtlich ungeeignet oder nicht erforderlich oder wenn sie unangemessen sind. Für die Beurteilung der Angemessenheit einer gewerkschaftlichen Arbeitskampfmaßnahme ist von wesentlicher Bedeutung, ob für die Arbeitgeberseite Verteidigungsmöglichkeiten bestehen. Gegenüber einer „Flashmob-Aktion“ im Einzelhandel kann sich der Arbeitgeber durch die Ausübung seines Hausrechts oder eine kurzfristige Betriebsschließung zur Wehr setzen, sie ist typischerweise keine Betriebsblockade.

<sup>1</sup> BAG, Urt. v. 22.9.2009, 1 AZR 972/08, Pressemitteilung Nr. 95/09, LEXinform 0434598.

<sup>2</sup> Art. 9 Abs. 3 GG.

## **EDV-Administratoren riskieren beim unbefugten Lesen und Weiterleiten von E-Mails eine fristlose Kündigung**

EDV-Administratoren können nach einer Entscheidung des Landesarbeitsgerichts München fristlos entlassen werden, wenn sie ihre Zugriffsrechte missbrauchen.<sup>1</sup>

Ein Missbrauch liegt etwa dann vor, wenn sie unbefugt auf Daten aus dem Personalbereich zugreifen oder gezielt bestimmte E-Mails eines Geschäftsführers lesen und an den zweiten Geschäftsführer weiterleiten, um eine angebliche Pflichtverletzung zu belegen. In einem solchen Fall muss der Arbeitnehmer vor Ausspruch einer Kündigung regelmäßig nicht abgemahnt werden.

Der Arbeitnehmer hat in schwerwiegender Weise gegen seine vertraglichen Pflichten verstoßen, indem er unter Missbrauch der ihm übertragenen Befugnisse und technischen Möglichkeiten auf interne Korrespondenz des Geschäftsführers A zugegriffen hat. Ein derartiger Missbrauch von Zugriffsrechten durch Systemadministratoren rechtfertigt regelmäßig auch ohne vorhergehende Abmahnung eine fristlose Kündigung.

Das Vertrauensverhältnis zwischen den Arbeitsvertragsparteien ist durch die Pflichtverletzungen des Klägers irreparabel zerstört worden. Arbeitgeber müssen sich darauf verlassen können, dass ihre Systemadministratoren auch in Ausnahmesituationen ihre Zugriffsrechte nicht missbrauchen und nicht nach Material suchen, das andere Arbeitnehmer oder gar den Geschäftsführer belastet.

<sup>1</sup> LAG München, Urt. v. 8.7.2009, 11 Sa 54/09, LEXinform 1435305.

## **Kündigung wegen Diebstahls kleiner Bargeldbeträge rechtmäßig**

In einem vom Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern<sup>1</sup> entschiedenen Fall hatte eine als Hausarbeiterin in einer Berufsschule beschäftigte Arbeitnehmerin aus der Spendenkasse der dortigen Cafeteria dreimal Geldbeträge im Wert zwischen drei und sechs Euro gestohlen.

Das Gericht bestätigte die aufgrund dieser Vorfälle ausgesprochene fristgemäße Kündigung. Angesichts des schweren Vertrauensbruchs - die Arbeitnehmerin war zur Ausübung ihrer Tätigkeit im Besitz eines Generalschlüssels - komme es nicht darauf an, dass es sich um nur geringe Geldbeträge gehandelt habe. Das Interesse des Arbeitgebers an der Beendigung des Arbeitsverhältnisses überwiege das der Arbeitnehmerin, obwohl diese als Alleinerziehende zwei Kindern unterhaltpflichtig ist und das Arbeitsverhältnis seit mehr als 20 Jahren bestanden hat.

<sup>1</sup> LAG Mecklenburg-Vorpommern, Urt. v. 2.6.2009, 5 Sa 237/08, EzA Schnelldienst 21/2009, S. 6, LEXinform 1435818.

## **Fristlose Kündigung des Arbeitnehmers wegen wiederholter verspäteter Lohnzahlung ist wirksam**

Ein Arbeitnehmer kann fristlos kündigen, wenn der Arbeitgeber wiederholt verspätet das Gehalt zahlt und der Arbeitnehmer dieses Verhalten bereits abgemahnt hatte.

Eine Arbeitnehmerin war zehn Jahre bei ihrem Arbeitgeber beschäftigt und verdiente zuletzt 1.800 € brutto. Ihr Gehalt war spätestens am Ersten des Folgemonats zu zahlen. Tatsächlich zahlte der Arbeitgeber fast ein Jahr lang das Gehalt verspätet und in Teilbeträgen. Die Arbeitnehmerin hatte ihren Arbeitgeber wegen der verspäteten Lohnzahlungen abgemahnt und für künftige nicht fristgerechte Zahlungen arbeitsrechtliche Konsequenzen bis hin zur Kündigung des Beschäftigungsverhältnisses angedroht. Weil der Arbeitgeber stur blieb, kündigte sie. Vor dem Arbeitsgericht machte sie ihr ausstehendes Gehalt sowie eine Abfindung für den Arbeitsplatzverlust geltend.

Zu Recht, wie das Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz<sup>1</sup> entschied.

Ein Lohnrückstand ist ein wichtiger Grund zur fristlosen Kündigung, wenn der Rückstand erheblich ist oder der Arbeitgeber mit der Lohnzahlung über einen längeren Zeitraum im Verzug ist und der Arbeitnehmer diesen Fehler abgemahnt hat. Denn die Zahlung der Vergütung ist die Hauptpflicht des Arbeitgebers aus dem Arbeitsverhältnis. Wegen der Vorleistungspflicht des Arbeitnehmers ist vom Arbeitgeber umso mehr zu erwarten, dass er seiner Vergütungspflicht zu den jeweiligen Fälligkeitsterminen pünktlich nachkommt.

<sup>1</sup> LAG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 21.4.2009, 3 Sa 701/08, LEXinform 1432474.

### ***□ Ausbildungsbonus auch für Arbeitgeber, die Auszubildende insolventer Betriebe übernehmen***

- Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales hat darauf hingewiesen, dass der Ausbildungsbonus, mit dem Betriebe dafür gewonnen werden sollen, Schulabgängern einen Ausbildungsplatz anzubieten, vor dem Hintergrund der weltweiten Wirtschafts- und Finanzkrise in Bezug auf solche Auszubildenden verbessert worden ist, deren bisherige Arbeitgeber Insolvenz anmelden mussten. Der Ausbildungsbonus kann nunmehr auch Betrieben gewährt werden, die Auszubildende übernehmen, die mitten in ihrer Ausbildung ohne Lehrstelle dastehen, weil ihr bisheriger Lehrbetrieb Insolvenz angemeldet hat.

### ***□ Kürzung einer Einmalzahlung bei verkürzter Arbeitszeit***

- In einem vom Bundesarbeitsgericht entschiedenen Fall stritt ein Arbeitnehmer mit seinem Arbeitgeber darüber, ob eine tarifliche Einmalzahlung gekürzt werden durfte. Die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit in dem Unternehmen war im Rahmen eines Firmenarifvertrags für Vollzeitbeschäftigte um 2,5 Stunden erhöht worden, und zwar ohne Entgeltausgleich. Die Beschäftigten hatten die Möglichkeit, anstelle dieser generellen Arbeitszeitverlängerung ohne Lohnausgleich die Beibehaltung ihrer bisherigen Arbeitszeit mit anteiliger Kürzung des monatlichen Grundentgelts zu wählen. Davon hatte der klagende Arbeitnehmer Gebrauch gemacht. In der Folgezeit gewährte der Arbeitgeber den Beschäftigten seines Unternehmens eine Einmalzahlung in Höhe von 310,00 €. Diesen Betrag kürzte er bei dem klagenden Arbeitnehmer um 7,14 %, was dem Anteil der 2,5 Stunden an der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit entsprach. Die dagegen gerichtete Klage des Arbeitnehmers hatte keinen Erfolg. Nach Ansicht des Bundesarbeitsgerichts wird ein Arbeitnehmer in derartigen Fällen Teilzeitbeschäftigte mit der Folge, dass sein Entgelt entsprechend gekürzt werden darf.

### ***Private Nutzung von Dienstwagen bei lang anhaltender Erkrankung***

Wenn ein Arbeitnehmer krank wird, endet das Recht zur privaten Nutzung eines Dienstwagens mit dem Ende des Entgeltfortzahlungszeitraums, d. h. spätestens nach sechs Wochen. Dies hat das Landesarbeitsgericht Baden-Württemberg entschieden. Danach ist das dem Arbeitnehmer eingeräumte Recht zur privaten Nutzung eines Dienstwagens Teil des geschuldeten Arbeitsentgelts. Es endet deshalb auch zu dem Zeitpunkt, ab dem der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer kein Arbeitsentgelt mehr zahlen muss. Es ist nicht erforderlich, dass sich der Arbeitgeber vertraglich ein entsprechendes Widerrufsrecht einräumen lässt. Etwas anderes gilt nur, wenn die Parteien etwas Abweichendes vereinbart haben.

### ***Keine regelmäßige Arbeitsstätte bei längerfristigem Aufenthalt im Betrieb eines Kunden***

Der Bundesfinanzhof hat entschieden, dass für einen Arbeitnehmer die betriebliche Einrichtung eines Kunden keine regelmäßige Arbeitsstätte wird. Dies gilt auch, wenn es sich um einen längerfristigen Aufenthalt handelt.

Nur jede feste, dauerhafte betriebliche Einrichtung eines Arbeitgebers ist als regelmäßige Arbeitsstätte anzusehen. Der Arbeitnehmer muss dieser Betriebsstätte zugeordnet sein und sie nicht nur gelegentlich, sondern mit einer gewissen Nachhaltigkeit aufsuchen.

### ***Verbot der Privatnutzung eines Dienstwagens verhindert nicht die Anwendung der 1 %-Regelung***

Einem Arbeitnehmer war im Arbeitsvertrag die private Nutzung seines Dienstwagens verboten worden. Er wehrte sich deswegen gegen den Ansatz des privaten Nutzungsanteils nach der sog. 1 %-Regelung. Er bekräftigte seine Auffassung zusätzlich mit dem Hinweis, dass er ein gleichwertiges privates Kraftfahrzeug habe und hiermit seine privaten Fahrten erledige.

Der Bundesfinanzhof folgte der Auffassung des Arbeitnehmers nicht. Das Gericht entschied, die bloße Behauptung, das Fahrzeug sei aufgrund des Verbots nicht privat genutzt worden, könne die Anwendung der 1 %-Regelung nicht verhindern.

### **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.