

letter+++newsletter+++new

Ausgabe
03.2004

Erkens Gerow Schmitz Zeiss

Wirtschaftsprüfer | Steuerberater | Rechtsanwältin

+++newsletter+++

Termine März 2004

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

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung ¹	Scheck/bar
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag ²	10.3.2004	15.3.2004	10.3.2004
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag ²	10.3.2004	15.3.2004	10.3.2004
Einkommensteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag	10.3.2004	15.3.2004	10.3.2004
Körperschaftsteuer, Solidaritätszuschlag	10.3.2004	15.3.2004	10.3.2004
Umsatzsteuer ³	10.3.2004	15.3.2004	10.3.2004

¹ Umsatzsteuervoranmeldungen und Lohnsteueranmeldungen müssen ab Voranmeldungszeitraum Januar 2004 grundsätzlich bis zum 10. des dem Anmeldezeitraum folgenden Monats abgegeben werden. Fällt der 10. auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag, ist der nächste Werktag der Stichtag. Nach dem Steueränderungsgesetz 2003 werden bei einer Säumnis der Zahlung bis zu drei Tagen (bisher fünf Tage) keine Säumniszuschläge erhoben. Um die Frist zu wahren, sollte die Überweisung einige Tage vorher in die Wege geleitet werden.

² Für den abgelaufenen Monat.

³ Für den abgelaufenen Monat; bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat.

Termine April 2004

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

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung ¹	Scheck/bar
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag ²	13.4.2004	16.4.2004	13.4.2004 ³
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag ²	13.4.2004	16.4.2004	13.4.2004
Umsatzsteuer	13.4.2004	16.4.2004	13.4.2004 ³

¹ Umsatzsteuervoranmeldungen und Lohnsteueranmeldungen müssen ab Voranmeldungszeitraum Januar 2004 grundsätzlich bis zum 10. des dem Anmeldezeitraum folgenden Monats abgegeben werden. Fällt der 10. auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag, ist der nächste Werktag der Stichtag. Nach dem Steueränderungsgesetz 2003 werden bei einer Säumnis der Zahlung bis zu drei Tagen (bisher fünf Tage) keine Säumniszuschläge erhoben. Um die Frist zu wahren, sollte die Überweisung einige Tage vorher in die Wege geleitet werden.

² Für den abgelaufenen Monat, bei Vierteljahreszahlern für das abgelaufene Kalendervierteljahr.

³ Für den abgelaufenen Monat; bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat, bei Vierteljahreszahlern ohne Fristverlängerung für das abgelaufene Kalendervierteljahr.

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 2002:

Zeitraum	Basiszinssatz	Verzugszinssatz	Verzugszinssatz für Rechtsgeschäfte ohne Verbraucherbeteiligung
1.1. bis 30.6.2002	2,57 v. H.	7,57 v. H.	10,57 v. H.
1.7. bis 31.12.2002	2,47 v. H.	7,47 v. H.	10,47 v. H.
1.1. bis 30.6.2003	1,97 v. H.	6,97 v. H.	9,97 v. H.
1.7. bis 31.12.2003	1,22 v. H.	6,22 v. H.	9,22 v. H.
1.1. bis 30.6.2004	1,14 v. H.	6,14 v. H.	9,14 v. H.

Keine parallele Förderung einer im räumlichen Zusammenhang belegenen zweiten Wohnung nach dem Eigenheimzulagengesetz

Zusammenlebende unbeschränkt einkommensteuerpflichtige Ehegatten können die Eigenheimzulage für zwei Objekte in Anspruch nehmen, sofern nicht bereits Objektverbrauch eingetreten ist. Dieses Recht, die Eigenheimzulage für insgesamt zwei Objekte in Anspruch nehmen zu können, wird durch das Gesetz für in räumlichen Zusammenhang belegene Objekte in dem Sinne eingeschränkt, dass die Eigenheimzulage nicht gleichzeitig für beide Objekte gewährt wird.

Ein räumlicher Zusammenhang liegt vor, wenn die beiden Objekte (Wohnungen) durch geringfügige Baumaßnahmen (Wand- oder Deckendurchbruch) zu einer Einheit verbunden werden können. Dies erfasst über- und nebeneinander liegende Wohnungen und zwar auch dann, wenn sie sich in verschiedenen Gebäuden und auf rechtlich selbstständigen Grundstücken befinden.

Im Falle direkt übereinander liegender Eigentumswohnungen von Eheleuten liegt nach einem Urteil des Schleswig-Holsteinischen Finanzgerichts ein räumlicher Zusammenhang selbst dann vor, wenn ein Deckendurchbruch aus statischen oder rechtlichen Gründen nicht möglich ist.

Die gleichzeitige Förderung der zweiten Wohnung ist wegen des räumlichen Zusammenhangs nicht möglich, selbst wenn dort die minderjährigen Kinder wohnen. Dieser Grundsatz gilt ebenfalls, wenn die zweite Wohnung erst später angeschafft wurde, um ausreichenden Familienwohnraum zu schaffen. Das Finanzgericht sieht in dieser Objektbeschränkung keine verfassungswidrige Benachteiligung von Eheleuten.

Der Fall liegt zur abschließenden Klärung dem Bundesfinanzhof vor.

Betrieblicher Schuldzinsenabzug in den Jahren 1999 und 2000

Seit dem Kalenderjahr 1999 sind betriebliche Schuldzinsen, die nicht für die Finanzierung z. B. von Anlagevermögen gezahlt werden, insoweit nicht abzugsfähig, als die privaten Entnahmen den erwirtschafteten Gewinn und ggf. auch die Einlagen übersteigen (Überentnahmen). Die Finanzverwaltung war der Auffassung, dass bei der Ermittlung der Überentnahmen positive Kapitalkonten vor 1999 nicht einfließen. Die Auffassung der Finanzverwaltung hat der Gesetzgeber mit Rückwirkung in das

Steueränderungsgesetz 2001 übernommen und festgelegt, dass Über- und Unterentnahmen der vorangegangenen Wirtschaftsjahre unberücksichtigt bleiben.

Das ist nachteilig für alle Unternehmer und Gesellschafter von Personengesellschaften, die am 31.12.1998 über positive Kapitalkonten verfügten.

Das Niedersächsische Finanzgericht hat ernsthafte Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Rückwirkung auf die Jahre 1999 und 2000, die durch die Änderung des Gesetzes im Jahr 2001 eingetreten ist. Der Bundesfinanzhof hatte bereits Bedenken gegen die Auffassung der Finanzverwaltung angemeldet.

Die Finanzämter sind dazu übergegangen, die Ermittlung des Schuldzinsenabzugs ab 1999 zu prüfen und verlangen deshalb die Zusendung der Berechnung nichtabzugsfähiger betrieblicher Schuldzinsen ab 1999. Ergeben sich nach der Berechnung der Finanzverwaltung nicht abziehbare Schuldzinsen für die Jahre 1999 und 2000, sollte insbesondere in den Fällen, in denen am 31.12.1998 ein positives Kapitalkonto vorhanden war, Einspruch eingelegt werden.

Besteuerung einer veräußerungsbedingt aufgelösten Ansparrücklage

Das Einkommensteuergesetz ermöglicht es, Gewinn mindernd eine Ansparrücklage zu bilden. Die Rücklage wird im Vorgriff auf zukünftige Investitionen gewährt. Durch diese so genannte Ansparabschreibung wird die spätere Aufwandswirkung der Abschreibung auf einen Zeitpunkt vor Anschaffung des Wirtschaftsguts vorgezogen.

Begünstigt ist die beabsichtigte künftige Anschaffung oder Herstellung von neuen beweglichen Wirtschaftsgütern des Anlagevermögens. Die Rücklage beträgt höchstens 40 v. H. der Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten der geplanten Investition. Die Rücklagen dürfen am Bilanzstichtag je Betrieb insgesamt einen Betrag von 154.000 Euro nicht übersteigen. Sie ist nur möglich, wenn der Betrieb bestimmte Größenmerkmale erfüllt. Für Existenzgründer gibt es besondere Regelungen.

Die Rücklage ist mit Beginn der Abschreibung des begünstigten Wirtschaftsguts Gewinn erhöhend aufzulösen. Spätestens hat die Auflösung am Ende des zweiten auf die Rücklagenbildung folgenden Wirtschaftsjahres zu erfolgen.

Die Auflösung der Rücklage bewirkt eine Erhöhung des laufenden Gewinns in Höhe des Auflösungsbetrags. In den Fällen einer Betriebsveräußerung oder -aufgabe sind die gebildeten und noch bestehenden Rücklagen ebenfalls Gewinn erhöhend aufzulösen.

Das Finanzgericht Köln stellt in einem Urteil klar, dass der Auflösungsbetrag in Veräußerungsfällen kein evtl. begünstigter Veräußerungsgewinn, sondern laufender Gewinn ist.

Der Bundesfinanzhof muss nun die abschließende Entscheidung treffen.

Abschreibung bei Gebäuden, die für „betreutes Wohnen“ genutzt werden

Die Finanzverwaltung ist bisher davon ausgegangen, dass bei Einrichtungen zur Betreuung und Pflege alter und behinderter Menschen die Voraussetzung „Wohnzwecken dienend“ nicht vorliegt und somit eine degressive AfA für Gebäude nicht möglich ist. Der Bundesfinanzhof hat diese Grundsätze nunmehr präzisiert.

Nach Ansicht des Gerichts dient eine Eigentumswohnung, die in der Wohnform des „betreuten Wohnens“ genutzt wird, Wohnzwecken. Voraussetzung ist allerdings, dass die Räumlichkeiten, die für solche Zwecke zur Verfügung gestellt werden, eine eigenständige Haushaltsführung zulassen und der Bewohner alleine darüber verfügen kann. Weiter ist notwendig, dass zumindest Heizung, Kochgelegenheit, Bad und Toilette vorhanden sind. Eine Wohnung in diesem Sinne ist nicht gegeben, wenn der Heimbetreiber möblierte Zimmer vermietet, die z. B. keine eigene Kochgelegenheit haben.

Abschreibungen für ein Pflegeheim

Die erhöhte degressive Abschreibung gilt nur für Gebäude, die Wohnzwecken dienen. Bei Gebäuden, die zur Unterbringung alter und pflegebedürftiger Menschen genutzt werden, liegen diese Voraussetzungen in der Regel nicht vor.

Der Bundesfinanzhof hat diese Auffassung im Fall eines Pflegeheims bestätigt. Nach Ansicht des Gerichts haben Heimbewohner lediglich einen Anspruch auf Unterkunft sowie Pflege und Versorgung, wobei auf Dauer kein bestimmtes Zimmer in bestimmter Größe oder Ausstattung zur Verfügung gestellt wird. Dem Betreiber des Pflegeheims bleibt es überlassen, dem Heimbewohner eine beliebige Unterkunft im Pflegegebäude zuzuweisen. Insoweit liegt für das Gebäude die Voraussetzung „Wohnzwecken dienend“ nicht vor.

Berücksichtigung von Verlusten durch Wechsel eines Kommanditisten in die Stellung eines Komplementärs

Die einem Kommanditisten auf Grund seiner Gesellschafterstellung zuzurechnenden Verluste sind im Jahr ihres Entstehens nur bis zur Höhe seiner Hafteinlage mit Gewinnen aus anderen Einkunftsquellen ausgleichsfähig. Ein darüber hinausgehender Verlust ist lediglich mit zukünftigen Gewinnen aus der Beteiligung verrechenbar.

An dieser Rechtslage ändert sich nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs auch nichts dadurch, dass der bisher nur mit seiner Einlage haftende Kommanditist in die Stellung eines voll haftenden Gesellschafters (Komplementär) wechselt. Eine nachträgliche durch den Wechsel der Gesellschafterstellung entstehende Haftungserweiterung führt nicht dazu, bisher lediglich als verrechenbar festgestellte Verluste in ausgleichsfähige Verluste umzuwandeln. Nur zukünftige Verluste, die während der Zeit der Stellung als Komplementär entstehen, sind in vollem Umfang im Rahmen der übrigen gesetzlichen Beschränkungen ausgleichsfähig.

Beschränkung des Verlustausgleichs für den in die Stellung eines Kommanditisten wechselnden Komplementärs

Wechselt der voll haftende Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft (Komplementär) im Laufe eines Jahres in die Stellung eines nur mit seiner Einlage haftenden Gesellschafters (Kommanditisten), gilt für das gesamte Jahr die Beschränkung des Verlustausgleichs bis zur Höhe seiner Kommanditeinlage. Ein darüber hinausgehender Verlust kann nur mit zukünftigen Gewinnen aus der Beteiligung an dieser Kommanditgesellschaft verrechnet werden.

Dies ergibt sich aus einer Entscheidung des Bundesfinanzhofs. Danach findet keine zeitanteilige Betrachtung statt. Es ist auf die Verhältnisse am Ende des Wirtschaftsjahres abzustellen. Unerheblich ist, dass das Zivilrecht bezüglich des Haftungsumfangs auf den Zeitpunkt der Umwandlung der Gesellschafterstellung abstellt.

Rückabwicklung des Kaufvertrags über eine wesentliche Beteiligung als rückwirkendes Ereignis

Eine Familie hatte wesentliche Anteile an einer Kapitalgesellschaft verkauft. Die Anteile wurden übertragen, der Kaufpreis vom Erwerber gezahlt. In dem Kaufvertrag hatte sich der Erwerber gleichzeitig verpflichtet, der Gesellschaft, von der er Anteile erworben hatte, ein Darlehen zu gewähren. Darüber kam es zwischen den Parteien zum Streit. Zur Beendigung der Auseinandersetzung schlossen sie einen Vergleich, wonach der ursprünglich geschlossene Vertrag rückabgewickelt wurde. Die veräußerten Geschäftsanteile waren zurück zu übertragen und der Kaufpreis zu erstatten.

Das Finanzamt besteuerte die ursprüngliche Anteilsübertragung und vertrat außerdem die Auffassung, dass die als Rückabwicklungsvertrag bezeichnete Vereinbarung einen weiteren entgeltlichen Übertragungsvorgang darstellte.

Der Bundesfinanzhof sah die Rückabwicklung als rückwirkendes Ereignis an, weil die Gründe für die Rückzahlung des Kaufpreises bereits im Kaufvertrag angelegt waren (Gewährung eines Darlehens). Der Vorgang war so zu behandeln, als sei der ursprüngliche Kaufvertrag nicht zu Stande gekommen, so dass keine Steuer anfiel.

Einkünfte eines Erziehungshelfers

Eine bei einem Jugendhilfeverein angestellte Erzieherin erhielt neben ihrem Gehalt eine steuerfreie Kostenpauschale. Mit dieser Pauschale sollten Kosten abgedeckt werden, die durch die zeitweise Unterbringung der Kinder im Haushalt der Erzieherin verursacht wurden.

Gegen eine solche steuerfreie pauschale Kostenerstattung hat sich der Bundesfinanzhof ausgesprochen. Zunächst weist das Gericht darauf hin, dass der tatsächliche Aufwand für die Unterbringung des Kindes im Haushalt nachgewiesen werden muss. Ist ein solcher Nachweis nicht möglich, müssen die Aufwendungen geschätzt werden. Die Differenz zwischen den geschätzten Kosten und der geleisteten Vergütung stellt grundsätzlich steuerpflichtigen Arbeitslohn dar. Bei der geschilderten Fallkonstellation ist darüber hinaus zu prüfen, ob der Erziehungshelfer nicht als Arbeitnehmer, sondern als Freiberufler tätig wird. Dies kann dann der Fall sein, wenn die Erziehung den wesentlichen Teil der Betreuungsleistungen ausmacht. Die tatsächlichen Aufwendungen stellen dann Betriebsausgaben dar.

Aufwendungen für eine erstmalige, vom Arbeitsamt unterstützte Berufsausbildung zur Bürokauffrau als abzugsfähige Werbungskosten

Nach der geänderten Rechtsprechung können die im Rahmen einer Ausbildung anfallenden Kosten als Werbungskosten geltend gemacht werden. Sie sind um Erstattungen des Arbeitsamts zu kürzen, sofern diese ausdrücklich als Ersatz für die entstandenen Kosten dienen. Anders dagegen verhält es sich mit Unterhaltsgeld, das das Arbeitsamt zusätzlich für die Dauer der Bildungsmaßnahme zahlt.

Nach Ansicht des Bundesfinanzhofs besteht kein unmittelbarer Zusammenhang zwischen dem steuerfreien Unterhaltsgeld und den angefallenen Kosten, so dass eine zusätzliche Kürzung der entstandenen Kosten unterbleibt. Auch das gesetzlich festgelegte Abzugsverbot (Aufwendungen, die mit steuerfreien Einnahmen in Zusammenhang stehen) greift in diesem Fall nicht.

Ausgangspunkt für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte

Jede Wohnung eines Arbeitnehmers, die er regelmäßig zur Übernachtung nutzt und von der aus er zu seiner Arbeitsstätte fährt, gilt als Ausgangspunkt. Hat ein Arbeitnehmer mehrere Wohnungen, werden die Fahrten von einer weiter entfernt liegenden Wohnung nur dann berücksichtigt, wenn sich diese bei verheirateten Arbeitnehmern am Wohnort seiner Familie befindet. Nach Auffassung der Finanzverwaltung kann diese Wohnung immer dann als Ausgangspunkt angesehen werden, wenn sie zwei Mal im Monat, mindestens aber sechs Mal im Kalenderjahr aufgesucht wird. Dies gilt auch bei Familienheimfahrten bei einer doppelten Haushaltsführung.

Mit dieser Begründung lehnte ein Finanzamt den Werbungskostenabzug eines verheirateten ausländischen Arbeitnehmers ab, der auf Grund der großen Entfernung zu seinem Heimatwohntort seine Familie nur fünf Mal im Jahr besucht hatte.

Der Bundesfinanzhof lehnte die starre Regelung von sechs Fahrten im Jahr ab und gestand dem Arbeitnehmer den Abzug der Werbungskosten zu. Letztlich kommt es für den Werbungskostenabzug auf den Einzelfall an. Dabei dürften insbesondere größere Entfernungen (z. B. Fahrten zur Familie in die Türkei) für eine geringere Anzahl von Fahrten ausschlaggebend sein.

Fahrtkosten bei Fortbildungsveranstaltungen

Nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs führt die Teilnahme an beruflich veranlassten Bildungsmaßnahmen zu Werbungskosten.

Der Besuch von einzelnen Veranstaltungen ist wie eine Dienstreise zu behandeln. Fahrten mit dem eigenen Fahrzeug können mit 0,30 € je gefahrenem km angesetzt und Verpflegungsmehraufwendungen geltend gemacht werden.

Wird allerdings eine Bildungseinrichtung über einen längeren Zeitraum häufig und ganztägig zur Teilnahme an Unterrichtsveranstaltungen aufgesucht, ist der Unterrichtsort als regelmäßige Arbeitsstätte anzusehen. Dementsprechend können die Fahrtkosten nur noch in dem Umfang wie Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte (ab 2004 mit 0,30 € pro Entfernungskilometer) geltend gemacht werden. Verpflegungsmehraufwendungen sind dann nicht berücksichtigungsfähig.

Mietabstandszahlung für Wohnungsräumung

Abstandszahlungen an den Mieter zur vorzeitigen Räumung der Wohnung sind regelmäßig Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung. Dies gilt auch für Zahlungen, die geleistet werden, um Räume zu anderen als zu Wohnzwecken vermieten zu dürfen.

Das Finanzgericht Köln lässt den Abzug der Abstandszahlungen als Werbungskosten selbst dann zu, wenn der Vermieter keine Wiedervermietungsabsicht hatte, sondern die Wohnräume nach der Räumung der Eigennutzung durch den Vermieter dienen.

Das Finanzgericht folgt mit diesem Urteil nicht der bisherigen Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs. Deshalb muss dieser sich nun erneut mit der Problematik befassen.

Vermietung von Ferienwohnungen

In Bezug auf die Vermietung von Ferienwohnungen hat das Bundesministerium der Finanzen die steuerliche Rechtsprechung jetzt akzeptiert, soweit eine Mitnutzung durch den Eigentümer einer Ferienwohnung ausgeschlossen ist. Den Schwerpunkt der Verwaltungsanweisung bildet daher die Prüfung, ob wirklich keine Eigennutzung erfolgt. In folgenden Fällen kann davon ausgegangen werden, dass eine Eigennutzung nicht erfolgt:

- Ferienwohnung im eigenen Haus,
- ständige Vermietung durch einen Vermittler,

- Vorhandensein mehrerer Wohnungen, von der nur eine ausschließlich selbst genutzt wird,
- Erzielung der ortsüblichen durchschnittlichen Vermietungsquote.

Wird eine Ferienwohnung zeitweise vermietet und zeitweise selbst genutzt, fordert die Finanzverwaltung den Nachweis eines Totalüberschusses. Der Prognosezeitraum soll dabei 30 Jahre betragen und durch Berücksichtigung von Sicherheitszuschlägen von 10 v. H. bei den Einnahmen und Sicherheitsabschlägen von 10 v. H. bei den Ausgaben allen Unsicherheitsfaktoren Rechnung tragen. Die Berechnung ist unter Anwendung nur der normalen Gebäudeabschreibung vorzunehmen.

Leerstandszeiten der Ferienwohnung sind bei Nachweis der zeitlichen Selbstnutzung quotal zuzurechnen. Liegt keine Eigennutzungsbeschränkung und kein Nachweis der Selbstnutzung vor, sind Leerstandszeiten jeweils zur Hälfte der Vermietung und der Selbstnutzung zuzurechnen.

Zuschüsse zur Förderung von Mietwohnungen sind steuerpflichtig

Öffentliche Fördermittel, die ein Bauherr zur Einräumung von Belegungsrechten oder zur Einhaltung von Mietpreisbindungen erhält (Förderung nach dem „Dritten Förderungsweg“), sind steuerpflichtig. Unerheblich ist, ob es sich um Zuschüsse oder nicht rückzahlbare Darlehen handelt. Sie sind als steuerpflichtige Einnahmen im Jahr des Zuflusses zu erfassen. Dies hat der Bundesfinanzhof entschieden. Zu beachten ist, dass Fördermittel im Rahmen der Eigenheimförderung als Minderung der Anschaffungs- oder Herstellungskosten zu behandeln sind. Sie mindern die Bemessungsgrundlage für die ggf. in Betracht kommende Steuerbegünstigung der zu eigenen Wohnzwecken genutzten Wohnung oder für die Steuervergünstigung nach dem Eigenheimzulagengesetz.

Steuerliche Behandlung einer Ausgleichsrente nach § 1587g BGB

Wird auf Grund einer Ehescheidung ein schuldrechtlicher Versorgungsausgleich vereinbart, ist eine zu zahlende Ausgleichsrente nach § 1587g BGB beim Zahlungsverpflichteten als Sonderausgabe abziehbar. Dies hat der Bundesfinanzhof bestätigt und vorgegeben, dass sich die Höhe des Sonderausgabenabzugs nach der eigenen Besteuerung beim ausgleichsverpflichteten Ehegatten ausrichtet.

Ist die eigene Rente des Ausgleichsverpflichteten nur mit dem Ertragsanteil zu versteuern, beschränkt sich auch der Sonderausgabenabzug darauf. Der Anspruchsberechtigte hat folglich seinen Zufluss nur in Höhe des Ertragsanteils als eigene Einkünfte zu versteuern. Soweit die eigene Rente des Zahlungsverpflichteten voll der Steuerpflicht unterliegt, muss der Zahlungsempfänger den Zufluss ebenfalls in vollem Umfang versteuern. Der Ausgleichsverpflichtete kann die Zahlung dann als dauernde Last bei den Sonderausgaben geltend machen.

Ist der auf ein Arbeitszimmer entfallende Gewinn bei Verkauf eines selbst genutzten Eigenheims zu versteuern?

Liegen zwischen der Anschaffung und der Veräußerung eines Grundstücks weniger als 10 Jahre, handelt es sich um ein so genanntes privates Veräußerungsgeschäft, das der Einkommensteuer unterliegt. Von der Besteuerung ausgenommen sind solche Objekte, die in diesem Zeitraum oder im Jahr der Veräußerung und in den beiden vorangegangenen ausschließlich zu eigenen Wohnzwecken genutzt wurden.

Befindet sich in einem zu Wohnzwecken genutzten Objekt zum Zeitpunkt der Veräußerung ein Arbeitszimmer, dann ist der darauf entfallende Gewinn nach Ansicht des Finanzgerichts Münster einkommensteuerpflichtig.

Das Arbeitszimmer sei zwar kein selbstständig nutzbares Wirtschaftsgut, entscheidend sei aber, dass es nicht zu eigenen Wohnzwecken genutzt werde und damit nicht die Voraussetzungen für eine Steuerbefreiung erfülle.

- Beispiel: Das Arbeitszimmer macht 10 v. H. der gesamten Wohn-/Nutzfläche des Objekts aus, der Veräußerungsgewinn beträgt 50.000 €. Danach sind 5.000 € zu versteuern, da auch die Freigrenze von 512 € überschritten wird.

Es bleibt abzuwarten, ob der Bundesfinanzhof dieser Entscheidung zustimmt.

Gewerbsteuerliche Begünstigung der Betreuung auch nicht selbst erstellter Wohnungsbauten

Unternehmen, die ausschließlich eigenen Grundbesitz verwalten, können auf Antrag den Gewerbeertrag um den auf die Verwaltung und Nutzung des eigenen Grundbesitzes entfallenden Gewerbeertrag kürzen. Beschränkt sich die Tätigkeit eines Unternehmens nicht nur auf die eigene Verwaltung, kommt die

Kürzung nur dann in Betracht, wenn daneben lediglich Wohnungsbauten betreut oder Eigenheime und Eigentumswohnungen errichtet oder veräußert werden.

Die Finanzverwaltung vertrat bislang die Auffassung, dass die kürzungsunschädlich betreuten Wohnungsbauten vom verwaltenden Unternehmen selbst errichtet sein mussten. Dem ist der Bundesfinanzhof in einem Urteil entgegen getreten. Die Auslegung der Finanzverwaltung wird durch den Gesetzeswortlaut nicht gestützt. Die Betreuung von Wohnungsbauten umfasst auch die Baubetreuung bei der Errichtung von Wohngebäuden und die Bewirtschaftungsbetreuung bereits fertig gestellter Gebäude. Die erlaubte Tätigkeit lässt sich mit der eines Verwalters von Wohnungseigentumsanlagen im Sinne des Wohnungseigentumsgesetzes vergleichen.

Schriftformgebot für Pensionszusagen

Dem Schriftformgebot für eine Pensionszusage genügt jede schriftliche Fixierung. Sie muss jedoch einen konkreten, rechtsverbindlichen Charakter haben. Zweifel daran, ob Schriftstücke eine bindende Zusage einer betragsmäßig fixierten Altersversorgung enthalten, gehen nach Auffassung des Bundesfinanzhofs zu Lasten des zusagenden Unternehmens.

Ein im entschiedenen Fall vorgelegtes Protokoll der Gesellschafterversammlung und eine Notiz des Steuerberaters über die Höhe des Betrags reichten nicht aus. Die gebildete Pensionsrückstellung musste in der ersten noch änderbaren Steuerbilanz Gewinn erhöhend aufgelöst werden, da das Gericht einen Verstoß gegen ein gesetzliches Bilanzierungsverbot erkannte.

Verfolgung gemeinnütziger Zwecke durch vorbereitende Tätigkeiten

Tätigkeiten einer neu gegründeten Körperschaft mit steuerbegünstigtem Satzungszweck sind gemeinnützig, wenn es sich um ernsthafte Vorbereitungsmaßnahmen handelt. Dass die Satzungszwecke noch nicht erfüllt werden, ist nach einer Entscheidung des Bundesfinanzhofs kein Hindernis. Zu den ernsthaften Vorbereitungen zählen auch folgende Maßnahmen:

- Aufbau einer Organisation,
- Ansammlung von Mitteln für gemeinnützige Zwecke,
- Werbung von Mitgliedern.

Die bloße Absicht, die Satzungszwecke zu einem noch nicht erkennbaren Zeitpunkt zu erfüllen, reicht jedoch nicht aus.

Zu der tatsächlichen Geschäftsführung einer solchen Körperschaft gehören alle Handlungen, Tätigkeiten und Entscheidungen, die der Verwirklichung der Satzungszwecke vorausgehen und sie vorbereiten. Es ist sinnvoll, Notizen über die Tätigkeiten und Protokolle über Planungen sowie andere vorbereitende Tätigkeiten anzulegen, um Nachweise zu schaffen.

Beeinträchtigung eines Grundstücks durch Bäume des Nachbarn

Der Bundesgerichtshof hatte über den Anspruch eines Nachbarn zu entscheiden, der sich durch herabfallende Nadeln und Zapfen einer auf dem Nachbargrundstück stehenden Kiefer belästigt fühlte. Von dem Baum ragten Zweige auf das Nachbargrundstück herüber.

Nach Auffassung des Gerichts muss ein Nachbar Einwirkungen auf sein Grundstück grundsätzlich nicht hinnehmen. Voraussetzung für einen Beseitigungsanspruch sei aber, dass das Nachbargrundstück nicht ordnungsgemäß bewirtschaftet werde. Hierzu gehört insbesondere, dass die Bäume an der Grundstücksgrenze nicht beschnitten werden. Können ein Nachbar Beeinträchtigungen seines Grundstücks aus rechtlichen und tatsächlichen Gründen nicht abwehren, stehe ihm aber zumindest ein finanzieller Ausgleichsanspruch zu, wenn er durch die Einwirkungen Nachteile erleide, die das zumutbare Maß übersteigen.

Nichtselbstständige Tätigkeit eines Detektivs

Ein Detektiv war für ein Detektivbüro als Subunternehmer tätig. Die Entlohnung richtete sich nach der Anzahl der geleisteten Stunden. Das Finanzamt forderte von ihm die zu Unrecht in Rechnung gestellte Umsatzsteuer und versagte den Vorsteuerabzug, weil der Detektiv als nichtselbstständig anzusehen war.

Der Bundesfinanzhof hat seine Rechtsprechung bestätigt, wonach für die Frage, ob eine Person selbstständig oder nichtselbstständig tätig ist, das Gesamtbild der Verhältnisse maßgebend ist.

In die steuerrechtliche Abwägung sind verschiedene Kriterien einzubeziehen, z. B. Arbeiten auf eigene Rechnung und Gefahr, Eingebundensein in eine betriebliche Organisation, Art und Umfang der Tätigkeit. Arbeits- und sozialversicherungsrechtliche Abgrenzungskriterien sind nach Auffassung des Bundesfinanzhofs hingegen für das Steuerrecht nicht von entscheidender Bedeutung.

Strohmann als leistender Unternehmer und Vorsteuerabzug

Ein Unternehmer kann nur die ihm von einem anderen Unternehmer gesondert in Rechnung gestellte Umsatzsteuer als Vorsteuer abziehen. Der Bundesfinanzhof hat erneut darauf hingewiesen, dass grundsätzlich Rechnungsaussteller und leistender Unternehmer identisch sein müssen. Gerade bei Subunternehmern ist auf diese Voraussetzung besonders zu achten. Tritt jemand in fremdem Namen auf, ist die Leistung dem Vertretenen zuzurechnen. Tritt jemand zwar unter fremdem Namen auf, will aber erkennbar selbst die Leistung erbringen, ist er der Leistende. Er muss die Rechnung unter seinem richtigen Namen erstellen. Andernfalls ist ein Vorsteuerabzug für den Leistungsempfänger nicht möglich. Insbesondere durch die Änderungen im Steueränderungsgesetz 2003 sind die Voraussetzungen für den Vorsteuerabzug verschärft worden.

Umsatzbesteuerung der Geschäftsführungs- und Vertretungsleistungen der Gesellschafter an die Gesellschaft

Der Bundesfinanzhof hatte im Jahr 2002 entschieden, dass Geschäftsführungs- und Vertretungsleistungen der Gesellschafter an die Gesellschaft umsatzsteuerpflichtige Leistungen darstellen, wenn sie gegen (Sonder-)Entgelt ausgeführt werden.

Nachdem das Bundesministerium der Finanzen die Frist zur Einführung dieser Rechtsänderung mehrfach verlängert hatte, ist die Besteuerung nunmehr ab dem 1.4.2004 zwingend vorzunehmen. Nach Auffassung des Ministeriums ist dabei nach folgenden Kriterien zu unterscheiden:

- Natürliche Personen sind stets selbstständig tätig, wenn sie solche Leistungen erbringen. Nur dann, wenn ihre Tätigkeit unter die Einkunftsart „Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit“ fällt, sind sie als nichtselbstständig zu betrachten.
 - Beispiel: Der Komplementär einer KG erhält eine Tätigkeitsvergütung für seine Geschäftsführerleistung. Da er selbstständig ist, muss er der KG ab 1.4.2004 eine Rechnung mit Umsatzsteuerausweis erteilen. Die KG kann die Umsatzsteuer (ggf. teilweise) als Vorsteuer abziehen, wenn sie zum Vorsteuerabzug berechtigt ist.
 - Beispiel: Der Geschäftsführer einer GmbH erhält eine Tätigkeitsvergütung für seine Geschäftsführerleistungen von dieser GmbH. Die Leistung unterliegt nicht der Umsatzsteuer.
- Juristische Personen als Gesellschafter (z. B. GmbH & Co. KG) sind unter den vorgenannten Voraussetzungen ebenfalls selbstständig tätig. Sie sind nach Ansicht der Finanzverwaltung keine Organgesellschaft.
 - Beispiel: Eine Komplementär-GmbH erhält eine Sondervergütung für ihre Geschäftsführerleistung von der KG, deren Kommanditist Gesellschafter-Geschäftsführer dieser GmbH ist. Die GmbH muss der KG ab 1.4.2004 eine Rechnung mit Umsatzsteuerausweis erteilen. Die Tatsache, dass die Vergütung direkt an den Kommanditisten gezahlt wird, ändert daran nichts. Die KG kann die Umsatzsteuer (ggf. teilweise) als Vorsteuer abziehen, wenn sie zum Vorsteuerabzug berechtigt ist.

Sind die die Leistung empfangenden Gesellschaften zum vollen Vorsteuerabzug berechtigt, ergeben sich steuerlich keine Probleme, wenn die erteilten Rechnungen ordnungsgemäß sind.

Ist die empfangende Personengesellschaft allerdings nicht oder nur teilweise zum Vorsteuerabzug berechtigt, bleibt noch die Möglichkeit, dass der Komplementär auf eine Tätigkeitsvergütung verzichtet und stattdessen eine gewinnabhängige Vergütung erhält, die in der Handelsbilanz nicht als Aufwand erfasst wird. Insbesondere bei der so genannten Einmann-GmbH & Co. KG dürfte dies unproblematisch sein. Ggf. muss aber auch der Gesellschaftsvertrag geändert oder ein Beschluss gefasst werden.

Die gewinnabhängige Vergütung unterliegt nicht der Umsatzsteuer.

Maklerprovision bei Einschaltung einer juristischen Person

In einem vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall war eine juristische Person als Wohnungsvermittler tätig, an der die Eigentümerin der vermittelten Wohnung beteiligt war.

Nach der Entscheidung des Gerichts besteht in diesem Fall kein Anspruch auf eine Vermittlungsprovision.

+++Anlage Lohnbüro+++

Fristlose Kündigung bei Diebstahl geringwertiger Sachen

Die Verletzung des Eigentums oder Vermögens des Arbeitgebers kommt - auch wenn es sich um den Diebstahl geringwertiger Sachen handelt - stets als wichtiger Grund zur außerordentlichen Kündigung eines Arbeitsverhältnisses in Betracht.

Zur Feststellung der Wirksamkeit oder Unwirksamkeit einer solchen Kündigung ist darauf abzustellen, ob dem Arbeitgeber die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist unter Berücksichtigung aller Umstände zugemutet werden kann.¹ Einer Abmahnung bedarf es bei solchen Pflichtverstößen regelmäßig nicht.

¹ BAG, Urt. v. 11.12.2003, 2 AZR 36/03, Pressemitteilung Nr. 83/03.

Steuerfreiheit einer Abfindung

Die Beurteilung der Frage, ob eine Entlassungsabfindung steuerfrei¹ ist, hängt u. a. davon ab, von welcher Vertragspartei die Auflösung des Dienstverhältnisses veranlasst wurde. Steuerlicher Prüfungsmaßstab ist dabei nicht das materielle Arbeitsrecht.

In einem vom Schleswig-Holsteinischen Finanzgericht² entschiedenen Fall hatten sich Arbeitgeber und Arbeitnehmer nach einer feststehenden Pflichtverletzung des Arbeitnehmers im Kündigungsschutzverfahren zur Vermeidung rechtlicher Unsicherheiten auf eine vergleichsweise Auflösung des Arbeitsverhältnisses gegen Zahlung einer Abfindung geeinigt. Nach Auffassung des Gerichts war die Abfindung nicht steuerfrei, weil der Arbeitnehmer auf Grund seines Verhaltens mit einer nicht offensichtlich rechtswidrigen Kündigung des Arbeitsverhältnisses rechnen musste.

¹ § 3 Nr. 9 EStG.

² Schleswig-Holsteinisches FG, Urt. v. 9.9.2003, 5 K 175/02, NWB 2003 Fach 1, S. 386.

Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte bei mehreren Wohnungen

Bei mehreren Wohnungen des Arbeitnehmers kann der Werbungskostenabzug grundsätzlich nur für Fahrten von und zu der Wohnung erfolgen, die der Arbeitsstätte am nächsten liegt.

Eine Berücksichtigung der Fahrten zwischen der weiter entfernt liegenden Wohnung und der Arbeitsstätte kommt jedoch dann in Betracht, wenn diese Wohnung den Lebensmittelpunkt des Steuerpflichtigen bildet und von diesem nicht nur gelegentlich aufgesucht wird.¹

Nach Auffassung des Bundesfinanzhofs² ist die Frage des nicht nur gelegentlichen Aufsuchens anhand einer Gesamtwürdigung zu beurteilen, wobei fünf Fahrten im Kalenderjahr bei entsprechenden Umständen ausreichend sein können.

¹ § 9 Abs. 1 S. 3 Nr. 4 S. 3 EStG.

² BFH, Urt. v. 26.11.2003, VI R 152/99, NWB 2004 Fach 1, S. 14.

Neue Steuerfreibeträge auch wichtig in der Sozialversicherung

Zum Jahreswechsel wurden - quasi in letzter Minute - als Ergebnis des Vermittlungsverfahrens zum Haushaltsbegleitgesetz 2004 zahlreiche steuerliche Regelungen geändert. Da nach der Arbeitsentgeltverordnung¹ steuerfreie Entgeltbestandteile auch beitragsfrei in der Sozialversicherung sind, wirken sich die Anpassungen auch auf das Beitragsrecht aus.

Sachbezüge

Erhalten Arbeitnehmer vom Arbeitgeber Einnahmen, die nicht in Geld bestehen, wie etwa Telefon, Mittagessen anlässlich einer Dienstreise und übersteigen diese - nach Anrechnung der vom Arbeitnehmer dafür gezahlten Entgelte - insgesamt höchstens die Freigrenze von 44 EUR pro Monat (bis 31.12.2003: 50 EUR) nicht, bleiben sie steuer- und damit beitragsfrei.²

Rabattfreibetrag

Seit 1. Januar 2004 beträgt der Rabattfreibetrag³ nur noch 1.080 EUR pro Jahr (bis 31.12.2003: 1.224 EUR). Sofern Arbeitnehmer also aufgrund des Dienstverhältnisses Waren oder Dienstleistungen (vergünstigt) beziehen, sind die nach Abzug der vom Arbeitnehmer gezahlten Entgelte sich ergebenden Vorteile nur noch insoweit steuer- und damit beitragsfrei, als sie 1.080 EUR pro Jahr nicht übersteigen.

Geburts- und Heiratsbeihilfe

Zuwendungen, die Arbeitnehmer anlässlich ihrer Eheschließung oder der Geburt eines Kindes von ihrem Arbeitgeber erhalten, sind seit 1. Januar 2004 nur noch dann steuer- und damit beitragsfrei, wenn sie jeweils 315 EUR (bis 31. 12. 2003: 358 EUR) nicht übersteigen.

Beteiligung an Fahrtkosten

Bislang konnten sich Arbeitgeber steuer- und damit beitragsfrei an den Fahrtkosten der Arbeitnehmer mit öffentlichen Verkehrsmitteln im Linienverkehr (Job-Ticket) beteiligen. Dies geht seit Beginn des Jahres 2004 nicht mehr.⁴ Grundsätzlich sind solche Job-Tickets nur noch dann steuer- und beitragsfrei, wenn sie zusammen mit sonstigen Sachbezügen die allgemeine Freigrenze für Sachbezüge in Höhe von monatlich 44 EUR nicht übersteigen.

Zuwendungen für Fahrtkosten können aber im Rahmen der als Werbungskosten abziehbaren Beträge pauschal durch den Arbeitgeber versteuert werden. Die Pauschalierung ist auf den Betrag beschränkt, den der Arbeitnehmer als Werbungskosten geltend machen könnte, wenn die Bezüge nicht pauschal besteuert würden.⁵

¹ § 1 ArEV

² § 8 Abs. 2 S. 9 EStG

³ § 8 Abs. 3 EStG

⁴ Streichung des § 3 Nr. 34 EStG

⁵ § 40 Abs. 2 S. 2 EStG

Kündigungsschutz gelockert

Mit dem In-Kraft-Treten des Gesetzes zu Reformen am Arbeitsmarkt am 1. Januar 2004 wurde der Kündigungsschutz für kleinere Betriebe neu geregelt.

Jetzt gilt eine Schwelle von zehn Beschäftigten, bis zu der Betriebe vom Kündigungsschutz ausgenommen sind. Diese Regelung gilt allerdings nur für neu eingestellte Mitarbeiter. Für alle Übrigen beträgt die Grenze weiterhin fünf Beschäftigte. Außerdem wurden die Kriterien zur Sozialauswahl bei betriebsbedingten Kündigungen auf vier beschränkt. Ist einem Arbeitnehmer aus dringenden betrieblichen Erfordernissen gekündigt worden, so ist die Kündigung trotzdem sozial ungerechtfertigt, wenn der Arbeitgeber bei der Auswahl des Arbeitnehmers

- die Dauer der Betriebszugehörigkeit,
- das Lebensalter,
- die Unterhaltspflichten und
- die Schwerbehinderung des Arbeitnehmers nicht oder nicht ausreichend berücksichtigt hat.

Ausnahmen von der Sozialauswahl sind zulässig, wenn Leistungsträger im betrieblichen Interesse weiter beschäftigt werden sollen oder eine ausgewogene Personalstruktur gesichert werden soll.

Außerdem können Arbeitnehmer nun entscheiden, ob sie statt der Möglichkeit, gegen eine betriebsbedingte Kündigung gerichtlich vorzugehen, eine Abfindung (0,5 Monatsverdienste für jedes Jahr des Bestehens des Arbeitsverhältnisses) in Anspruch nehmen möchten. Der Anspruch auf Abfindung entsteht grundsätzlich dann, wenn der Arbeitgeber wegen dringender betrieblicher Erfordernisse das Arbeitsverhältnis kündigt und der Arbeitnehmer innerhalb von drei Wochen nach Zugang der schriftlichen Kündigung keine Klage beim Arbeitsgericht erhebt.

Neues zur Altersteilzeitarbeit ab 1. Juli 2004

Mit dem Dritten Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt wurden Neuregelungen im Bereich der Altersteilzeitarbeit beschlossen. Diese gelten ab 1. Juli 2004 und zwar immer dann, wenn ab diesem

Zeitpunkt mit der Altersteilzeitarbeit begonnen wird. Für Arbeitnehmer, die vor dem 1. Juli 2004 in Altersteilzeit eintreten, gelten die bisherigen Vorschriften weiter.

Über die Details zur Auslegung der Neuregelung beraten die Spitzenorganisationen der Sozialversicherung im Moment. Voraussichtlich im März werden sie die Ergebnisse ihrer Beratungen in einem Gemeinsamen Rundschreiben veröffentlichen. Um einen ersten Überblick zu geben, nachfolgend die wichtigsten Eckpunkte der Neuregelung:

Vorbeschäftigung

Zukünftig sind auch versicherungspflichtige Beschäftigungen im europäischen Ausland zur Erfüllung der notwendigen Vorbeschäftigungszeiten heranziehbar.

Aufstockung

Weiterhin müssen Arbeitgeber das Arbeitsentgelt während der Altersteilzeitarbeit um 20 % aufstocken. Allerdings erfolgt diese Aufstockung auf der Basis des neu definierten Regelarbeitsentgelts. Die Notwendigkeit der Aufstockung auf mindestens 70 % vom bisherigen Netto entfällt.

Regelarbeitsentgelt

Beim neuen Begriff „Regelentgelt“ handelt es sich um das auf einen Monat entfallende sozialversicherungspflichtige Arbeitsentgelt, das der Arbeitgeber regelmäßig zu zahlen hat. Übersteigt das regelmäßig zu zahlende Entgelt die Beitragsbemessungsgrenze der Arbeitslosenversicherung, wird es insoweit nicht berücksichtigt. Entgeltbestandteile, die nicht laufend gezahlt werden, sind nicht mit einzubeziehen.

Entkopplung von tariflichen Regelungen

Bislang galt auch für nicht tarifgebundene Arbeitnehmer, dass sie ihre Arbeitszeit auf die Hälfte der tariflichen Arbeitszeit zu reduzieren hatten. Zukünftig ist auf die tatsächlichen Verhältnisse abzustellen.

Adäquate Insolvenzversicherung

Um Risiken zu vermeiden, ist zukünftig eine spezielle Insolvenzversicherung obligatorisch für den Bereich der Altersteilzeitarbeit zu treffen. Die Versicherungspflicht setzt ab dem dreifachen des Regelarbeitsentgelts und der darauf entfallenden Arbeitgeberanteile zur Sozialversicherung ein. Die Versicherung ist zu Beginn und dann jeweils halbjährlich nachzuweisen.

Keine Überwachung von Firmen-Handys ohne Betriebsratszustimmung

Nach einem Beschluss des Arbeitsgerichts Frankfurt dürfen Unternehmen ohne Zustimmung des Betriebsrats grundsätzlich nicht die firmeneigenen Mobiltelefone ihrer Mitarbeiter überwachen.¹

Um die Benutzung der Handys seiner Außendienst-Monteur besser kontrollieren zu können, hatte der Arbeitgeber die Mobilanschlüsse mit seiner EDV-Zentrale vernetzt. Von dort aus sind alle Gespräche nachvollziehbar. Obwohl der Betriebsrat der Maßnahme noch nicht zugestimmt hatte, startete das Unternehmen einen Probelauf.

Nach Ansicht des Gerichts unterliegt aber auch ein solcher Probelauf bereits der Mitbestimmung des Betriebsrats. Mit einer Telefonüberwachung wird grundsätzlich in die betrieblichen Belange der Arbeitnehmer eingegriffen. Deshalb muss vor deren Einführung immer der Betriebsrat zustimmen.

¹ ArbG Frankfurt/Main, 5 BVGa 14/04, dpa-Meldung v. 23.1.2004.

Kündigungsschutz in Kleinbetrieben

Nach einer Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts ist bei der Berechnung des Schwellenwerts nach § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG¹ der gekündigte Arbeitnehmer auch dann mit zu berücksichtigen, wenn Kündigungsgrund die unternehmerische Entscheidung ist, den betreffenden Arbeitsplatz nicht mehr neu zu besetzen.²

Zwar bedarf es für die Feststellung, wie viele Arbeitnehmer ein Betrieb "in der Regel" i. S. v. § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG beschäftigt, grundsätzlich eines Rückblicks auf die bisherige personelle Situation und einer Einschätzung der zukünftigen Entwicklung. Es kommt auf die Beschäftigungslage an, die im Allgemeinen für den Betrieb kennzeichnend ist. Die Unternehmerentscheidung, den Betrieb stillzulegen oder durch Abbau von Arbeitsplätzen einzuschränken, führt jedoch nur dazu, dass künftig eine andere regelmäßige

Arbeitnehmerzahl gegeben sein soll. Im Kündigungszeitpunkt ist demgegenüber für den Betrieb noch die bisherige Belegschaftsstärke kennzeichnend.

- ¹ In dem entschiedenen Fall war noch die alte Grenze von 5 Arbeitnehmern anzuwenden.
- ² BAG, Urt. v. 22.1.2004, 2 AZR 237/03, BAG-Pressemitteilung Nr. 2/04.

Fristlose Kündigung wegen Versendens anonymer Schreiben

Wer in der Firma anonyme Briefe mit Beleidigungen verschickt, riskiert nach einem Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt die fristlose Kündigung.¹

In dem entschiedenen Fall hatte ein Arbeitnehmer zugegeben, einen anonymen Brief verfasst und in Umlauf gesetzt zu haben. Dieser enthielt unter anderem beleidigende Äußerungen gegen den Betriebsleiter. Daraufhin wurde zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeitnehmer ein Aufhebungsvertrag geschlossen.

Der Arbeitnehmer hat den Aufhebungsvertrag vor Gericht mit dem Hinweis angefochten, er sei von den Vorgesetzten massiv unter Druck gesetzt und mit fristloser Kündigung bedroht worden.

Nach Ansicht des Gerichts rechtfertigt jedoch das Verhalten des Arbeitnehmers eine fristlose Kündigung. Vor diesem Hintergrund habe der Vorgesetzte auch mit dem Ausspruch einer fristlosen Kündigung drohen dürfen, um den Mitarbeiter zum Abschluss des Aufhebungsvertrags zu veranlassen.

- ¹ LAG Frankfurt/Main, 11 Sa 1811/02, dpa-Meldung v. 5.1.2004.

Kündigung kann trotz versehentlicher Übergabe in Kopie anstatt im Original wirksam sein

Eine Kündigungserklärung nach § 623 BGB muss zwar grundsätzlich nicht nur in der vorgeschriebenen Schriftform "erstellt", sondern im Allgemeinen auch in dieser Form "zugegangen" sein. Deshalb reicht die Übergabe einer Kopie des Kündigungsschreibens grundsätzlich nicht aus. Nach einer Entscheidung des Landesarbeitsgerichts Hamm kann aber etwas anderes gelten, wenn dem Arbeitnehmer versehentlich das Original zur Empfangsbestätigung vorgelegt und ihm nach Unterzeichnung eine Kopie zum Verbleib ausgehändigt wird.¹

Im Streitfall fiel ein Betrieb in Insolvenz. Im Anschluss an den Insolvenzbeschluss wurden mehrere Betriebsstätten stillgelegt. In der Folge erhielten 166 Arbeitnehmer die Kündigung. Die Kündigungsschreiben wurden den Mitarbeitern im Original gegen Empfangsbestätigung auf einer Kopie persönlich übergeben. In 28 Fällen erfolgten allerdings die Empfangsbestätigungen auf dem Original und die Kopien wurden ausgehändigt. Deshalb hielt ein Mitarbeiter seine Kündigung für unwirksam. Diesen Formmangel rügte er aber erst 6 Wochen nach Übergabe des Kündigungsschreibens.

Das war nach Auffassung des Landesarbeitsgerichts zu spät. Die Originale und die Kopien seien auf Grund eines Versehens vertauscht worden, keinesfalls absichtlich. Die Übergabe der Kopien stehe im Streitfall der Übergabe der Originale gleich. Die Arbeitnehmer hätten vor Ort die Übereinstimmung von Original und Kopie überprüfen können. Damit sei dem Schutzzweck der Schriftform ausreichend Rechnung getragen worden.

- ¹ LAG Hamm, Urt. v. 4.12.2003, 4 Sa 1651/02.

Haftung eines LKW-Fahrers

Nach einer Entscheidung des Landesarbeitsgerichts Rheinland-Pfalz muss ein Lastwagenfahrer, der statt Diesel versehentlich Benzin tankt, für einen dadurch verursachten Motorschaden gegenüber dem Arbeitgeber haften.¹

Nach Ansicht des Gerichts handelte der Arbeitnehmer grob fahrlässig. Allerdings muss er nicht für den vollen Schaden aufkommen, da bei einem Arbeitsverhältnis gerechtfertigt sei, dass der Arbeitgeber einen Teil des Schadens als Betriebsrisiko selbst trage. Der Fahrer muss lediglich zwei Drittel des entstandenen Schadens ersetzen.

- ¹ LAG Rheinland-Pfalz, 7 Sa 631/03, dpa v. 5.1.2004.

Arbeitszeitbetrug rechtfertigt Kündigung

Arbeitszeitbetrug und Gleitzeitmanipulationen rechtfertigen nach einem Urteil des Landesarbeitsgerichts Köln eine außerordentliche Kündigung.¹

Im Streitfall war ein Arbeitnehmer mit Außendienstaufgaben beschäftigt. Wegen des Verdachts des Arbeitszeitbetrugs und von Gleitzeitmanipulationen ließ ihn der Arbeitgeber von einer Detektei observieren. Die Detektei stellte unter anderem fest, dass der Arbeitnehmer freitags um 10:26 Uhr sein Büro verließ, um eine Baustelle aufzusuchen. Er fuhr jedoch nicht direkt zur Baustelle, sondern machte zunächst einen Umweg zur Bank. Anschließend besuchte er die Baustelle, auf der er sich acht Minuten aufhielt. Danach ging er zur Post und fuhr dann in eine Nachbarstadt. Dort ging er einer Nebenbeschäftigung nach, er füllte Zigarettenautomaten auf. Dann ging er um 12:00 Uhr in seine Wohnung, die er um 12:30 Uhr wieder verließ. Nach der Gleitzeitregelung besteht freitags die Kernzeit bis 12:30 Uhr.

Daraufhin kündigte der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis außerordentlich und verlangte außerdem die Erstattung aller Detektivkosten. Nach Auffassung des Landesarbeitsgerichts wurde das Arbeitsverhältnis auf Grund der außerordentlichen Kündigung unter Wahrung einer sozialen Auslaufzeit beendet. Die Erstattung der Detektivkosten hat es allerdings der Höhe nach begrenzt.

¹ LAG Köln, Urt. v. 22.5.2003, 6(3) Sa 194/03.

Trotz Anfechtung des Arbeitsvertrags keine Gehaltsrückforderung

Kürzlich entschied das Landesarbeitsgericht Nürnberg, dass ein Arbeitgeber, der auf Grund einer arglistigen Täuschung einen Arbeitsvertrag angefochten hat, ein bereits vom Arbeitnehmer verdientes Gehalt von diesem nicht immer zurückfordern kann.¹

Im entschiedenen Fall kündigte ein Kraftfahrer bei seinem Arbeitgeber zum 31.08.2002. Ab dem 06.08.2002 konnte er wegen Krankheit nicht mehr arbeiten. Als sein Arbeitgeber zwischenzeitlich erfuhr, dass er bei der Einstellung einen gefälschten Führerschein vorgelegt hatte, focht der Arbeitgeber den Arbeitsvertrag am 13.08.2002 wegen arglistiger Täuschung an und forderte das gezahlte Gehalt zurück. Wegen der Gehaltsrückzahlung erhob der Arbeitnehmer Klage, um gerichtlich festzustellen zu lassen, ob sein Arbeitsvertrag trotz Anfechtung bis zum 31.08.2002 bestanden habe.

Das LAG wies beide Klagen ab. Nach Meinung der Richter ist das Arbeitsverhältnis durch die Anfechtung des Arbeitgebers zum 06.08.2002 beendet worden. Ein bereits in Vollzug gesetzter Arbeitsvertrag kann nicht mit rückwirkender Kraft angefochten werden. Eine Ausnahme könnte nur dann bestehen, wenn das Arbeitsverhältnis zwischenzeitlich außer Funktion gesetzt worden sei oder wenn der Arbeitnehmer auf Grund krankheitsbedingter Ausfallzeiten keine Arbeitsleistung erbracht hat. In diesem Fall könnte die Anfechtung auf den 06.08.2002 zurückwirken, da der Arbeitnehmer ab diesem Datum arbeitsunfähig erkrankt gewesen war und keine Vergütung erhalten hat. Jedoch scheidet die Rückforderung des Gehalts vor dem 06.08.2002 aus, da bis zum Zeitpunkt der Anfechtungswirkung das Arbeitsverhältnis als Austauschverhältnis bestanden hat. Der Arbeitnehmer hat die Leistung eines Kraftfahrers tatsächlich erbracht und muss auch dementsprechend entlohnt werden, selbst wenn dem Arbeitnehmer für die geleistete Arbeit die erforderliche Qualifikation gefehlt hat.

¹ LAG Nürnberg, 8 Sa 142/03.

Krankenkassenbeiträge auf Kapitalauszahlungen der betrieblichen Altersvorsorge

Im Rahmen der Gesundheitsreform hat sich der Gesetzgeber entschlossen, für die gesetzliche Kranken- und Pflegeversicherung laufende Betriebsrenten mit einmaligen Kapitalleistungen - wie sie in der Direktversicherung typisch, aber auch in der Pensionskasse möglich sind - gleich zu behandeln (Ergänzung des § 229 SGB V).

Bei solchen Leistungen wird jetzt nach § 229 Abs. 1 S. 3 SGB V ab dem Zeitpunkt der Auszahlung 1/120 der Leistung als monatliche beitragspflichtige Einnahme für längstens 10 Jahre zugrunde gelegt.

Diese Regelung bedeutet, dass alle nach dem 31. Dezember 2003 zur Auszahlung kommenden Kapitalabfindungen von so genannten versicherungsförmigen Trägern der Altersversorgung mit dem vollen allgemeinen Beitragsatz beitragspflichtig sind.

Benutzung des Arbeitscomputers für eigene Firmengründung

In einem kürzlich ergangenen Urteil hat das Arbeitsgericht Frankfurt entschieden, dass einem Arbeitnehmer, der an seinem Arbeitsplatz die Gründung eines Konkurrenzunternehmens vorbereitet, fristlos gekündigt werden kann.¹

Im vorliegenden Fall hatte eine Sachbearbeiterin eines Marktforschungsunternehmens während der Arbeitszeit von ihrem Firmenrechner aus mehrere E-Mails an mögliche Kunden ihres in Gründung

befindlichen eigenen Unternehmens geschickt. Als der Arbeitgeber ihr daraufhin fristlos kündigte, erhob die Angestellte Klage.

Das Arbeitsgericht war der Auffassung, dass ein Arbeitnehmer während eines bestehenden Arbeitsverhältnisses außerhalb der Arbeitszeit die Gründung einer eigenen Firma vorbereiten darf. Jedoch dürfe er keinesfalls hierfür technische Geräte des Arbeitgebers verwenden. Mit dieser Begründung wies das Arbeitsgericht die Klage der Sachbearbeiterin ab.

¹ ArbG Frankfurt/Main, 5 Ca 2106/03, Meldung v. 23.1.2004.

Versetzungsmöglichkeit im Arbeitsvertrag ist ausreichend

Das Landesarbeitsgericht Mainz hat in einem gerade veröffentlichten Urteil entschieden, dass in einem Arbeitsvertrag die Standorte eines Unternehmens, in die ein Mitarbeiter versetzt werden kann, nicht namentlich aufgeführt werden müssen.¹

Im vorliegenden Fall hatte ein Marktleiter sich gegen seine Versetzung zu einem anderen Standort des Unternehmens gewehrt. Er war der Meinung, dass die Versetzungsklausel in seinem Arbeitsvertrag nichtig sei, da die Filialstandorte im Arbeitsvertrag nicht namentlich genannt wurden.

Das Landesarbeitsgericht vertrat jedoch die Auffassung, dass die im Arbeitsvertrag festgehaltene Versetzungsmöglichkeit ausreicht. Die einzelnen Städte ergeben sich zwangsläufig aus den Standorten der verschiedenen Filialen des Unternehmens. Nur der Fall, dass die Versetzung an einen bestimmten Ort ausgeschlossen sei, hätte vertraglich ausdrücklich geregelt werden müssen.

¹ LAG Mainz, 9 Sa 335/03.

Kostenlose Beförderung zum Betrieb

Wenn ein Arbeitgeber sich mit dem Mittel der Änderungskündigung von vertraglichen Nebenabreden lösen möchte, die er mit Beschäftigten getroffen hat, so ist er hierbei nicht an die strengen Voraussetzungen gebunden, die bei Änderungskündigungen zum Zwecke der Entgeltsenkung gelten.

Dies hat das Bundesarbeitsgericht im Fall einer Arbeitnehmerin entschieden, deren Arbeitgeber einen kostenlosen Buszubringerdienst zum Betrieb vertraglich zugesagt hatte. Nachdem die Zahl der beförderten Mitarbeiter erheblich abgesunken war und der Betrieb inzwischen auch mit öffentlichen Verkehrsmitteln in zumutbarer Weise erreicht werden konnte, wollte der Arbeitgeber den kostenlosen Zubringerdienst einstellen. Stattdessen wollte er einen monatlichen Pauschalzuschuss für Fahrtkosten gewähren, auf den allerdings tarifliche Gehaltserhöhungen angerechnet werden sollten. Während das Landesarbeitsgericht die hierauf gerichtete Änderungskündigung für unwirksam hielt, weil der Arbeitgeber keine hinreichenden Angaben zur gesamtwirtschaftlichen Situation des Betriebs gemacht habe, stellte das Bundesarbeitsgericht im Revisionsverfahren fest, dass es in Fällen dieser Art auf die wirtschaftliche Gesamtsituation nicht ankommen kann. Vielmehr reicht es aus, wenn dringende betriebliche Erfordernisse, etwa der Gesichtspunkt, Kosten einzusparen, die Änderungskündigung rechtfertigen. Zwar könnten auch Nebenabreden für den Arbeitnehmer einen gewissen Entgeltcharakter haben. Sie betreffen aber nur Randbereiche der vertraglichen Vereinbarungen, die in einem Dauerschuldverhältnis naturgemäß der Gefahr unterliegen, dass sich über kurz oder lang die Umstände ändern, von denen die Parteien im Zeitpunkt der Vereinbarung ausgegangen sind. An ihre Änderung sind deshalb nicht die gleichen strengen Anforderungen zu stellen wie bei einer Herabsetzung des Arbeitsentgelts.

Kündigung gegenüber leistungsschwachen Arbeitnehmern

Die unterdurchschnittliche Arbeitsleistung eines Arbeitnehmers kann, muss aber nicht seine verhaltens- oder personenbedingte Kündigung rechtfertigen.

Dies hat das Bundesarbeitsgericht entschieden. Danach verstößt ein Arbeitnehmer nicht allein dadurch gegen seine Arbeitspflicht, dass er eine vom Arbeitgeber gesetzte Norm oder die Durchschnittsleistung aller Arbeitnehmer unterschreitet. Ein Arbeitnehmer genügt nämlich - mangels anderer Vereinbarungen - seiner Vertragspflicht, wenn er unter angemessener Ausschöpfung seiner persönlichen Leistungsfähigkeit arbeitet. Allerdings kann die längerfristige deutliche Unterschreitung des Durchschnitts ein Anhaltspunkt dafür sein, dass der Arbeitnehmer weniger arbeitet als er könnte. Legt der Arbeitgeber dies im Prozess dar, so muss der Arbeitnehmer erläutern, warum er trotz unterdurchschnittlicher Leistungen seine Leistungsfähigkeit ausschöpft.

Eine personenbedingte Kündigung kommt nach Auffassung des Gerichts in Betracht, wenn bei einem über längere Zeit erheblich leistungsschwachen Arbeitnehmer auch für die Zukunft mit einer schweren Störung des Vertragsgleichgewichts zu rechnen ist. Voraussetzung ist hier allerdings, dass ein milderer Mittel zur

Wiederherstellung des Vertragsgleichgewichts nicht zur Verfügung steht und dem Schutz älterer, langjährig beschäftigter und erkrankter Arbeitnehmer ausreichend Rechnung getragen wird.

Tonstudio ist kein häusliches Arbeitszimmer

Der Begriff des häuslichen Arbeitszimmers ist im Gesetz nicht näher bestimmt. Die bisherige Rechtsprechung hat deutlich gemacht, dass die gesetzlich festgelegte Abzugsbeschränkung das häusliche Büro meint. Dies ist in der Regel ein Arbeitswohnraum, der seiner Lage, Funktion und Ausstattung nach in die häusliche Sphäre eingebunden ist und vorwiegend der Erledigung schriftlicher oder verwaltungstechnischer Arbeiten dient.

Nach Ansicht des Bundesfinanzhofs erfüllt das Tonstudio eines Musikers und Komponisten in einer bewohnten Mietwohnung diese Voraussetzungen nicht. Insoweit können die mit der Einrichtung eines solchen Tonstudios verbundenen Kosten grundsätzlich unbeschränkt geltend gemacht werden.

Kein gesetzlicher Unfallversicherungsschutz für Mitglieder einer Beschäftigungs- und Qualifizierungsgesellschaft

Für die Beschäftigten so genannter Beschäftigungs- und Qualifizierungsgesellschaften besteht vielfach kein Sozialversicherungsschutz. Dies geht aus einem Urteil des Sozialgerichts Mannheim hervor, welches jetzt durch Rechtsmittelverzicht rechtskräftig geworden ist.

Danach begründet die Zugehörigkeit zu einer solchen Gesellschaft kein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis, wenn die einzige vertragliche Verpflichtung des Beschäftigten darin besteht, sich um ein neues Arbeitsverhältnis zu bemühen. Die sozialversicherungspflichtige Beschäftigung setze nämlich eine Arbeitsleistung i. S. einer wirtschaftlich erheblichen Tätigkeit voraus, die dem Interesse des Arbeitgebers dient. Selbst der Umstand, dass Sozialabgaben abgeführt worden sind, führt in solchen Fällen nicht dazu, dass der Beschäftigte Anspruch auf Sozialleistungen, etwa aus der Unfallversicherung, hätte. Die Einzugsstelle für den Gesamtsozialversicherungsbeitrag prüfe bei der Meldung einer Tätigkeit allenfalls summarisch, ob die Voraussetzungen einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung vorliegen oder nicht. Die Entgegennahme der Beiträge begründet keinen Vertrauensstatbestand zu Gunsten des Versicherten, dass tatsächlich ein Versicherungsverhältnis besteht. Das Gericht selbst führt in seinem Urteil aus, dass die Konsequenzen, die sich hieraus für die Beschäftigten ergeben, hart sein können. Dies führe aber nicht daran vorbei, dass die Voraussetzungen eines sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses nun einmal nicht vorliegen.

Strohmann als leistender Unternehmer und Vorsteuerabzug

Ein Unternehmer kann nur die ihm von einem anderen Unternehmer gesondert in Rechnung gestellte Umsatzsteuer als Vorsteuer abziehen. Der Bundesfinanzhof hat erneut darauf hingewiesen, dass grundsätzlich Rechnungsaussteller und leistender Unternehmer identisch sein müssen. Gerade bei Subunternehmern ist auf diese Voraussetzung besonders zu achten. Tritt jemand in fremdem Namen auf, ist die Leistung dem Vertretenen zuzurechnen. Tritt jemand zwar unter fremdem Namen auf, will aber erkennbar selbst die Leistung erbringen, ist er der Leistende. Er muss die Rechnung unter seinem richtigen Namen erstellen. Andernfalls ist ein Vorsteuerabzug für den Leistungsempfänger nicht möglich. Insbesondere durch die Änderungen im Steueränderungsgesetz 2003 sind die Voraussetzungen für den Vorsteuerabzug verschärft worden.

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.