

Gesamtthemenbrief

Ihre Mandanteninformationen des Monats Juni 2011

Sehr geehrte Damen und Herren,

der Ihnen nun vorliegende Brief möchte Sie über wesentliche, vollzogene oder geplante Änderungen im Steuer- und Wirtschaftsrecht der letzten Monate informieren und Ihnen Anlass bieten, auch bestehende Sachverhalte zu überprüfen.

Bitte lesen Sie im Einzelnen:

Inhalt

Privatbereich

1. Keine private Nutzung von Firmenkredit- und -tankkarten
2. Erststudium - Kosten sind keine Werbungskosten, außer ...
3. Strafverteidigerkosten als Werbungskosten abziehbar?
4. Zurechnung von Kinderbetreuungskosten bei Unverheirateten
5. Steuerhinterziehung schon bei falscher Kilometer-Angabe?
6. Anrechnungsbegrenzung des § 34c EStG 2002 gemeinschaftsrechtswidrig?
7. Steuerhinterziehung, auch wenn dem FA alle Tatsachen bekannt waren?
8. Illegale Downloads: Beschwerderecht im Auskunftsverfahren nach dem Urhebergesetz
9. Bei psychischem Druck durch FA kann Einspruchsrücknahme unwirksam sein
10. Ärztlicher Vergütungsanspruch gegen Privatpatienten entsteht mit Rechnungserteilung
11. Elektronische ESt - Erklärung ohne elektronische Signatur kann steuerlich bedeutend sein

Unternehmer und Freiberufler

1. Stempelaufdruck dokumentiert nicht ausreichend die Vertretung der GbR
2. Anspruch aus Darlehensvertrag zählt zur Insolvenzmasse
3. Testkauf durch das Finanzamt in "Gyros-Bude"
4. Volle Freizügigkeit für Arbeitnehmer aus 8 neuen EU-Mitgliedsstaaten ab Mai
5. Bindung an Verzicht auf betriebsbedingte Kündigungen
6. Übergang des Arbeitsverhältnisses auf Betriebserwerber
7. "Zuvor - Beschäftigung" kein Hindernis für sachgrundlose Befristung

GmbH-Gesellschafter/-Geschäftsführer

1. Haftung aller GmbH-GF trotz Ressortverteilung?

1. Keine private Nutzung von Firmenkredit- und -tankkarten

Rechtslage

Im Rahmen der privaten Nutzung von dienstlichen Telekommunikationseinrichtungen gilt der Grundsatz, dass der Arbeitnehmer zu deren privater Nutzung (jedenfalls in angemessenem Umfang) berechtigt ist, wenn die private Nutzung nicht ausdrücklich untersagt ist und die Nutzung nicht zu Lasten der Arbeitszeit erfolgt. Das Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein hatte nun darüber zu entscheiden, ob der Grundsatz der zulässigen privaten Nutzung bei nicht ausdrücklichem Verbot auch für betriebliche Kredit- und Tankkarten gilt.

Sachverhalt

Der beklagte Arbeitgeber hatte dem Arbeitnehmer im Rahmen seiner Tätigkeit eine Vollmacht für das Firmenkonto erteilt und eine Kreditkarte sowie eine Tankkarte überlassen. Über das Arbeitgeberkonto kaufte der Kläger privat genutzte Gegenstände ein. Außerdem erwarb er hierüber ein privates Flugticket. Mit der Tankkarte betankte er Fahrzeuge mit 5 verschiedenen Kraftstoffarten im Wert von mehr als 2.000 EUR. Als dies beim Arbeitgeber auffiel, stellte er die Lohnzahlungen ein. Im Anschluss wurde das Arbeitsverhältnis beendet und die getätigten Privatausgaben verrechnet. Gegen diese Verrechnung wehrte sich der Arbeitnehmer mit der Behauptung, er habe über die Konten frei verfügen können, unterlag jedoch vor dem Landesarbeitsgericht.

Entscheidung

Der Arbeitgeber durfte die Lohnansprüche des Arbeitnehmers mit Schadensersatzansprüchen wegen missbräuchlicher Verwendung der Kredit- und Tankkarten verrechnen. Die einem Arbeitnehmer zur Verfügung gestellten Bank- und/oder Tankkarten sind regelmäßig auf den dienstlichen Einsatz beschränkt, auch wenn nichts Weiteres besprochen worden ist. Sollte der private Einsatz ausnahmsweise erlaubt gewesen sein, ist der Arbeitnehmer beweispflichtig.

Konsequenz

Die Entscheidung ist zutreffend. Insbesondere kann es nicht Aufgabe des Arbeitgebers sein, darzulegen, dass die private Nutzung von Tank- und/oder Kreditkarten ausdrücklich untersagt worden ist. Im Ergebnis liegt das Verhalten des Arbeitnehmers zumindest an der Grenze zu einer strafbaren Handlung.

2. Erststudium - Kosten sind keine Werbungskosten, außer ...

Kernproblem

Die Behandlung der Kosten eines Erststudiums beschäftigt seit geraumer Zeit die Gerichte. Nach einer Entscheidung im Jahr 2002 unterscheidet der Bundesfinanzhof (BFH) nicht mehr zwischen Aus- und Fortbildung, sondern stellt auf den Veranlassungszusammenhang ab. So konnten bis zum Jahr 2003 auch Kosten des Erststudiums als Werbungskosten abzugsfähig sein oder Verluste als Verlustvorträge festgestellt werden. Mit einer Änderung des EStG hat der Gesetzgeber dann dafür gesorgt, dass Kosten des Erststudiums als "nicht abzugsfähige Ausgaben" eingestuft wurden, deren Förderung als Sonderausgaben auf 4.000 EUR eingeschränkt ist (damit auch Wegfall eines Verlustausgleichs für negative "Einkünfte"). Etwas anderes gilt nach dem Gesetz nur für die im Zusammenhang mit einem Ausbildungs-Dienstverhältnis anfallenden Aufwendungen (z. B. Beamten-Anwärter, Referendare), die weiterhin unbeschränkt als Werbungskosten abzugsfähig sind. Zu der Streitfrage ergehen immer noch Entscheidungen der Finanzgerichte; auch beim BFH sind mehrere Verfahren anhängig.

Weitere Entscheidung des FG Münster

Auch hier ging es um die Kosten für ein nach dem Abitur aufgenommenes Erststudium an einer Fachhochschule für BWL. Während des Studiums erhielt die Studentin zwar eine geringe Vergütung für Pflichtpraktika. Dies vermochte das FG Münster aber nicht als Dienstverhältnis anzusehen. Ferner sei die einen Abzug begünstigende Rechtsprechung des BFH für Kosten im Zusammenhang mit einem Studium nach abgeschlossener Berufsausbildung auf das nach dem Abitur aufgenommene Erststudium nicht übertragbar. Auch einen Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz konnte das FG Münster nicht erkennen, denn der Gesetzgeber habe sich innerhalb des ihm zustehenden Gestaltungsspielraums bewegt.

Konsequenz Nicht nur für diese Entscheidung wurde die Revision zugelassen, sondern in gleicher Streitfrage sind solche schon längst beim BFH anhängig. Hierauf sollte man sich in gleichgelagerten Fällen berufen und das Verfahren zum Ruhen bringen. Bei der noch offenen Streitfrage des Erststudiums nach der Schule geht es insbesondere um die zu prüfende Ungleichbehandlung mit den Fällen, für die der BFH den Abzug zulässt. Das betrifft Studenten mit vorangegangener abgeschlossener Berufsausbildung (entschieden wurden z. B. nachher Studium/ vorher Ausbildung: Lehramt/Buchhändlerin oder Tourismusmanagement/ Hotelfachfrau oder Betriebswirt/ Bürokaufmann oder Hotelmanagement/ Koch).

3. **Strafverteidigerkosten als Werbungskosten abziehbar?**

Kernproblem

Nach der Legaldefinition sind Werbungskosten Aufwendungen zur Erwerbung, Sicherung und Erhaltung von Einnahmen. Wird man dem Vorwurf einer Steuerhinterziehung ausgesetzt und fallen für eine Gegenwehr Strafverteidigungskosten an, dann sollte nach der o. g. Definition angenommen werden, dass die Voraussetzung zum steuerlichen Abzug vorliegt. Das gilt erst recht, wenn das Verfahren eingestellt wird. Man muss jedoch "um die Ecke denken".

Sachverhalt

Ein niederländischer Pilot einer deutschen Fluggesellschaft erzielte Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit. Der Pilot gab an, in Deutschland weder Wohnsitz noch gewöhnlichen Aufenthalt innezuhaben und beantragte bei dem zuständigen Betriebsstättenfinanzamt Bescheinigungen für beschränkt steuerpflichtige Arbeitnehmer, die er auch erhielt. Hiernach richtete sich der Arbeitgeber und unterwarf nur die Inlandsbestandteile des Arbeitslohns dem Lohnsteuerabzug. Die Finanzverwaltung vermutete einen deutschen Wohnsitz und leitete ein Steuerstrafverfahren ein. Nachdem der Pilot die ordnungsgemäße Versteuerung seines Arbeitslohnes in den Niederlanden nachgewiesen hatte, wurde das Verfahren eingestellt. Das an seinen Rechtsanwalt gezahlte Honorar wollte er im Jahr der Zahlung im Rahmen seiner Einkommensteuererklärung zur beschränkten Steuerpflicht als Werbungskosten geltend machen. Das Finanzamt lehnte ab, obwohl der Pilot, um seine Zulassung nicht zu verlieren, auch aus arbeitsrechtlichen Gründen Konsequenzen vorbeugen musste.

Entscheidung

Nach Auffassung der Richter des Finanzgerichts (FG) Hamburg können Strafverteidigungskosten zwar durchaus Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit sein. Voraussetzung sei aber, dass der Tatvorwurf in einem ausschließlichen und unmittelbaren Zusammenhang mit der beruflichen Tätigkeit stehe. Eine nur bei Gelegenheit der Berufsausübung begangene Tat reiche für den erforderlichen Veranlassungszusammenhang nicht aus. Folglich habe die vorgeworfene Tat der Steuerhinterziehung keinen unmittelbaren Bezug zu der Berufstätigkeit als Pilot, sondern betreffe den Privatbereich. Auch die in den Ring geworfene arbeitsrechtliche Problematik vermochte die Richter nicht umzustimmen. Denn das "auslösende Moment" der Aufwendungen bliebe die vorgeworfene Steuerhinterziehung als Privattat.

Konsequenz

Das Urteil ist rechtskräftig und liegt auf einer Linie mit einer Entscheidung des BFH aus dem Jahr 2007 (Vorwurf der Untreue eines Geschäftsführers). Damals wurde auch ein Abzug außergewöhnlicher Belastungen verneint.

4. **Zurechnung von Kinderbetreuungskosten bei Unverheirateten**

Kernaussage

Steuerpflichtige, die Einkünfte erzielen, können 2/3 der wegen ihrer Erwerbstätigkeit anfallenden Aufwendungen für Dienstleistungen zur Betreuung eines zu ihrem Haushalt gehörenden und noch nicht 14 Jahre alten Kindes wie Betriebsausgaben/Werbungskosten abziehen, sofern die Voraussetzungen (Vorlage Rechnung und Zahlungsnachweis) dafür erfüllt sind. Ausgaben, die Dritte geleistet haben (sog. Drittaufwand) können grundsätzlich nur beim Dritten berücksichtigt werden. Lediglich in Fällen der sog. Abkürzung des Zahlungsweges tilgt der Dritte im Einvernehmen mit dem Steuerpflichtigen dessen Schuld, so dass die Zahlungen dem Steuerpflichtigen zugerechnet werden können.

Sachverhalt

Der nichtselbstständig tätige Kläger lebt mit seiner ebenfalls nichtselbstständig tätigen Lebensgefährtin und dem gemeinsamen Kind in einem Haushalt zusammen. Beide tragen zu den Aufwendungen des Haushalts bei. Das gemeinsame Kind wurde in einer Kindertagesstätte betreut. Die Lebensgefährtin hatte den Betreuungsvertrag mit der Kindertagesstätte unterschrieben und das Entgelt von ihrem Konto gezahlt. Das Finanzamt lehnte es ab, 2/3 dieser Betreuungskosten als erwerbsbedingte Kinderbetreuungskosten des Klägers wie Werbungskosten zu berücksichtigen, weil die Betreuungskosten nicht vom Kläger, sondern von der Mutter getragen worden seien. Die hiergegen gerichtete Klage hatte vor dem Finanzgericht Erfolg. Die Richter entschieden, dass die Eltern über die Aufteilung der Aufwendungen entscheiden können. Das Urteil hatte jedoch keinen Bestand, der Bundesfinanzhof (BFH) wies die Klage ab.

Entscheidung

Nach Ansicht des BFH hat der Kläger selbst keine Kinderbetreuungskosten getragen. Die Zahlung vom Konto der Lebensgefährtin kann ihm weder vollständig noch anteilig zugerechnet werden. Denn die Lebensgefährtin hat die Zahlung allein auf ihre eigene Verbindlichkeit geleistet: nur sie hatte den Vertrag mit der Kindertagesstätte unterzeichnet. Somit scheidet auch der sog. Drittaufwand als Möglichkeit einer Zurechnung beim Kläger aus.

Konsequenz

Sofern beabsichtigt ist, dass sich die Eltern die Kinderbetreuungskosten teilen, sollte die Vereinbarung mit der Kindertagesstätte von beiden Eltern abgeschlossen werden, damit Kinderbetreuungskosten beiden Eltern zugerechnet werden können. Ob im vorliegenden die von einem Gemeinschaftskonto gezahlten Entgelte teilweise dem Kläger zuzurechnen wären, obwohl nur die Lebensgefährtin der Kindertagesstätte zivilrechtlich verpflichtet war, ist nicht geklärt. Dies ist wohl eher zu verneinen, da es wohl in erster Linie auf die Zurechnung der Verpflichtung ankommt.

5. **Steuerhinterziehung schon bei falscher Kilometer-Angabe?**

Kernaussage

Mit der Entfernungspauschale, im Volksmund Pendlerpauschale, werden im deutschen Einkommensteuerrecht die Aufwendungen für Fahrten zwischen Wohnung und regelmäßiger Arbeitsstätte pauschaliert. Anstatt dessen können Steuerpflichtige aber auch die tatsächlich gefahrenen Kilometer angeben und so das zu versteuernde Einkommen mindern. Das Finanzgericht Rheinland-Pfalz nahm nun zu der Frage Stellung, welche steuerlichen Folgen aus überhöhten Entfernungangaben gezogen werden können.

Sachverhalt

Die Klägerin erzielte Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit. In der Anlage N zu ihrer Einkommensteuererklärung 1996 gab sie bei den Werbungskosten hinsichtlich der Wege zwischen Wohn- und Arbeitsstätte an, sie sei über einen weiteren Ort gefahren, die einfache - mit dem eigenen Pkw zurückgelegte - Entfernung habe sei 28 km betragen. In den Steuererklärungen der Jahre 1997-2005 gab die Klägerin jeweils diesen weiteren Ort als Arbeitsort an und als einfache Entfernung ebenfalls jeweils 28 km. Diesen Angaben folgte das beklagte Finanzamt. Bei der Bearbeitung der Steuererklärung für 2006 fiel auf, dass die einfache Entfernung zwischen dem Wohnort und dem angegebenen Arbeitsort nur 10 km betrug. Wegen Vorliegens einer Steuerhinterziehung und der demzufolge geltenden 10-jährigen Verjährungsfrist, erließ das Finanzamt geänderte Bescheide für die Jahre 1996-2005. Die hiergegen gerichtete Klage begründete die Klägerin damit, dass sie irrtümlich davon ausgegangen sei, die Entfernungskilometer hätten den tatsächlich gefahrenen Kilometern entsprochen. Ferner hätte dem Finanzamt der Widerspruch bei Erfüllung seiner Sachaufklärungspflicht auffallen müssen. Die Klage war nur hinsichtlich des Jahres 1996 erfolgreich.

Entscheidung

Nach Ansicht des Gerichts konnten nur für 1996 die subjektiven Tatbestandsmerkmale einer Steuerhinterziehung nicht angenommen werden, weil seitens der Klägerin ein Versehen vorgelegen haben könne. Für die übrigen Streitjahre wurde eine Steuerhinterziehung bejaht, denn der Arbeitsplatz habe sich ab 1997 in dem der Wohnung näher gelegenen weiteren Ort befunden. Gleichwohl habe die Klägerin aber, wie im Jahr zuvor, die weitere Fahrtstrecke angegeben. Sie müsse es daher auch unter Zugrundelegung einer laienhaften Bewertung für möglich gehalten haben, dass sie mit der

Falschangabe einen höheren als den ihr zustehenden Werbungskostenabzug erreicht. Die neuen Tatsachen, d. h. die geringere Entfernung, seien erst nachträglich bekannt geworden, so dass es für das Finanzamt keinen Anlass gegeben habe, den klägerischen Angaben von Vorneherein zu misstrauen. Schließlich würden die Veranlagungsarbeiten von wechselnden Sachbearbeitern erledigt, die nicht immer über hinreichende Ortskenntnis verfügen könnten.

Konsequenz

Die Änderung eines Bescheids kann ausgeschlossen sein, wenn dem Finanzamt nachträglich bekannt gewordene Tatsachen bei ordnungsgemäßer Erfüllung der Ermittlungspflicht nicht verborgen geblieben wären. Allerdings muss der Steuerpflichtige hierzu die ihm obliegenden Mitwirkungspflichten erfüllen. Das war im Streitfall nicht geschehen. Das Urteil ist noch nicht rechtskräftig.

6. Anrechnungsbegrenzung des § 34c EStG 2002 gemeinschaftsrechtswidrig?

Kernproblem

Erzielen unbeschränkt steuerpflichtige Personen ausländische Einkünfte und zahlen darauf im Ausland Steuern, so können diese Steuern unter bestimmten Voraussetzungen auf die deutsche Einkommensteuer angerechnet werden. Hierdurch soll eine doppelte Besteuerung der Einkünfte im In- und Ausland vermieden werden. Die Steueranrechnung ist jedoch der Höhe nach beschränkt. Der Anrechnungshöchstbetrag ergibt sich dabei aus folgender Verhältnisrechnung: Die deutsche Einkommensteuer, die auf das zu versteuernde Einkommen einschließlich der ausländischen Einkünfte entfällt, wird im Verhältnis der ausländischen Einkünfte zur Summe der Einkünfte aufgeteilt. Das hat zur Folge, dass vor allem privat veranlasste Ausgaben der Lebensführung (insbesondere Sonderausgaben und außergewöhnliche Belastungen) das Anrechnungsvolumen mindern. Diese Anrechnungsbegrenzung der Höhe nach begegnet europarechtlichen Bedenken.

Sachverhalt

Die Kläger sind zusammen zur Einkommensteuer veranlagte Eheleute, die Anteile an Kapitalgesellschaften in EU-Staaten (Niederlande, Frankreich und Luxemburg) und Nicht-EU-Staaten (Schweiz, USA und Japan) halten. Auf die hieraus erzielten Dividenden wurde im Ausland jeweils Kapitalertragsteuer einbehalten, die - aufgrund der beschriebenen Verhältnisrechnung - im Inland nur beschränkt angerechnet werden kann. Die Eheleute sehen hierin einen Verstoß gegen das höherrangige Europarecht. Sie begehren eine weitergehende Anrechnung der Kapitalertragsteuer, die zu einer entsprechenden Herabsetzung der inländischen Steuerschuld führt. Die Klage beim Finanzgericht blieb erfolglos. Im Revisionsverfahren teilte aber nunmehr der Bundesfinanzhof (BFH) die geäußerten Zweifel an der Europarechtskonformität der Anrechnungsbegrenzung und hat die Frage nunmehr dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) zur Klärung vorgelegt.

Entscheidung

Der BFH begründet seine Zweifel an der Europarechtskonformität der Anrechnungsbegrenzung mit der ständigen Rechtsprechung des EuGH, wonach privat veranlasste Abzugsposten (insbes. Sonderausgaben und außergewöhnliche Belastungen) vorrangig vom Wohnsitzstaat, nicht aber von demjenigen Staat, in dem die betreffenden Einkünfte erwirtschaftet werden, zu berücksichtigen sind. Die Anrechnungsbegrenzung könne dieser unionsrechtlichen Anforderung ggf. aber nicht standhalten.

Konsequenzen

Die vom BFH geäußerten Zweifel an der Europarechtskonformität der Anrechnungsbegrenzung sind nachvollziehbar. Da nach Auffassung des BFH sogar eine Verletzung der Kapitalverkehrsfreiheit vorliegt, betrifft die Frage der Europarechtskonformität nicht nur Einkünfte aus EU-Staaten, sondern auch solche aus Drittstaaten. Die letztendliche Klärung der Frage durch den EuGH darf mit Spannung erwartet werden. In der Praxis sollten entsprechende Bescheide mit Hinweis auf das anhängige Verfahren offen gehalten werden.

7. Steuerhinterziehung, auch wenn dem FA alle Tatsachen bekannt waren?

Kernaussage

Eine Steuerhinterziehung durch unrichtige oder unvollständige Angabe von Tatsachen (§ 370 Abs. 1 Nr. 1 AO) setzt keine gelungene Täuschung des zuständigen Finanzbeamten voraus. Selbst wenn dieser von sämtlichen Umständen Kenntnis hat und sämtliche Beweismittel bekannt und verfügbar waren, kann eine vollendete Steuerhinterziehung vorliegen.

Sachverhalt

Der Angeklagte hat als im Einkauf tätiger Angestellte für eine Firma Elektronikbauteile aus dem europäischen Ausland über eine Gruppe von Personen eingekauft, deren in Deutschland ansässige Firmen nur zum Zwecke der Erlangung unberechtigter Vorsteuerabzüge zwischengeschaltet waren. In Kenntnis dieser Umstände und im Wissen, dass eine Berechtigung zum Vorsteuerabzug nicht bestand, gab der Angeklagte die Eingangsrechnungen der Strohfirmen mit ausgewiesener Umsatzsteuer zum Zwecke der Verbuchung und Vornahme des Vorsteuerabzugs in die Buchhaltung der Firma weiter. Insgesamt wurde auf diese Weise Umsatzsteuer in Höhe von rund 5,18 Mio. EUR hinterzogen. Der Angeklagte wurde wegen Steuerhinterziehung in 14 Fällen zu 4 Jahren und 9 Monaten Gesamtfreiheitsstrafe verurteilt. Mit der Revision macht der Angeklagte geltend, dass ermittelnde Steuerfahnder Kenntnis von der steuerstrafrechtlichen Verdachtslage erlangt und keine Maßnahmen zur Verhinderung der Tat ergriffen hätten.

Entscheidung

Der Bundesgerichtshof (BGH) wies die Revision zurück. Weder das "Wissen" des zuständigen Steuerfahnders noch dessen "Schweigen" können für den Straf- oder Schuldausspruch berücksichtigt werden. Der Tatbestand der Steuerhinterziehung durch positives Tun in Form der Abgabe einer unrichtigen oder unvollständigen Steuererklärung erfordert keine Täuschung des Finanzbeamten. Sein Kenntnisstand ist unbeachtlich. Es genügt, dass die unrichtigen oder unvollständigen Angaben für die Steuerverkürzung ursächlich sind. Denn anders als in der Unterlassungsvariante setzt der Täter bereits bei Begehung durch aktives Tun eine Ursache, die im tatbestandsmäßigen Erfolg stets wesentlich fortwirkt.

Konsequenz

Der BGH hat in seiner Entscheidung eine bedeutsame Aussage im Bereich des Steuerstrafrechts getätigt und erstmals eine abschließende Entscheidung hinsichtlich der Frage nach dem Erfordernis der Unkenntnis getroffen. Eine strafrechtliche Entlastung dahingehend, dass die zuständigen Strafverfolgungsbehörden Kenntnis hatten und die Steuerhinterziehung (nach § 371 Abs. 1 Nr. 1 AO) als zusätzliches ungeschriebenes Merkmal einen Irrtum des zuständigen Beamten erfordere, scheidet nunmehr endgültig aus.

8. Illegale Downloads: Beschwerderecht im Auskunftsverfahren nach dem Urhebergesetz

Einführung

Das Landgericht Köln erlässt seit einiger Zeit fortlaufend eine Vielzahl von Beschlüssen in Auskunftsverfahren nach dem Urhebergesetz (§ 101 Abs. 9 UrhG). Hintergrund ist das illegale so genannte File-Sharing in Tauschbörsen: Bei Rechtsverletzungen im Internet kann der Urheber eines Werkes zwar regelmäßig die IP-Adresse des Rechtsverletzers ermitteln (lassen); er weiß aber nicht, wer sich hinter der IP-Adresse verbirgt. Die Regelung in § 101 Abs. 9 UrhG gibt dem Urheber eines Werkes im Falle der Verletzung seines Urheberrechts in gewerblichem Ausmaß einen Anspruch auf Auskunft gegenüber Internet Providern. Er kann verlangen, dass die Verletzer ihm Namen und Anschrift derjenigen ihrer Kunden, denen eine bestimmte IP-Adresse zu einem bestimmten Zeitpunkt zugewiesen war, benennen müssen. Solche Auskunftsansprüche sind regelmäßig nur die erste Stufe einer Handlungskette, die der Urheber zur Abwehr der angeblichen Rechtsverletzung einleiten wird. Mit den vom Internetprovider erlangten Informationen kann er einzelne Nutzer identifizieren, die unter Umständen seine Urheberrechte verletzt haben (zum Beispiel Personen, die mutmaßlich Musikdateien in File-Sharing-Netzwerken heruntergeladen und eingestellt haben). Mit dem Gestattungsbeschluss ist das Verfahren zunächst abgeschlossen. Das Oberlandesgericht Köln entschied nun, dass dem Anschlussinhaber im Auskunftsverfahren gegebenenfalls ein Beschwerderecht zusteht (§ 62 FamFG).

Sachverhalt

Ein Musikunternehmen, das die Urheberrechte seiner Künstler wahrnimmt, hatte festgestellt, dass ein Pop-Album in einer Internet-Tauschbörse zum Download angeboten wurde. Das Landgericht Köln hatte dem beteiligten Internet-Provider auf Antrag der Musikfirma gestattet, Auskunft über Namen und Anschrift des Nutzers zu erteilen, dem die IP-Adresse zugewiesen war und von dessen Anschluss das Album angeboten wurde. Die so benannte Anschlussinhaberin wurde von der Plattenfirma zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung und Kostenübernahme oder Zahlung eines abschließenden Vergleichsbetrages von 1.200 EUR aufgefordert. Mit ihrer Beschwerde wehrt sie sich

dagegen, dass der Provider ihre Daten auf Gestattung des Landgerichts weitergegeben hat, ohne sie davon zu unterrichten.

Entscheidung

Das Oberlandesgericht Köln bejahte das Beschwerderecht der Anschlussinhaberin. Sie habe ein Interesse daran, die Rechtswidrigkeit des Gestattungsbeschlusses auch nachträglich feststellen zu lassen. Der Anschlussinhaber wird durch die richterliche Anordnung weiterhin erheblich beeinträchtigt, weil sich der Rechtsinhaber nach Auskunftserteilung zunächst an ihn wendet und er gezwungen wird, sich gegen den Vorwurf der Urheberrechtsverletzung zu verteidigen. Diese Verteidigung wäre ohne das Beschwerderecht im Anordnungsverfahren aber wesentlich erschwert. Denn der Anschlussinhaber könnte die aus seiner Sicht unrichtigen Feststellungen des anordnenden Gerichts erst in einem späteren Klageverfahren überprüfen lassen, wenn er auf Schadensersatz in Anspruch genommen wird. Im Rahmen seiner Beschwerde wird der Anschlussinhaber aber nicht mit Einwänden gehört wie z. B. er selbst habe den Internet-Anschluss zum fraglichen Zeitpunkt nicht genutzt. Diese spielen im Gestattungsverfahren keine Rolle. Im konkreten Fall war die Anschlussinhaberin in ihren Rechten verletzt, weil das gewerbliche Ausmaß der Urheberrechtsverletzung nicht feststellbar war. Bei einem vor fast 2 Jahren erschienenen Musikalbum müssen besondere Umstände vorliegen, um eine Rechtsverletzung in gewerblichem Ausmaß annehmen zu können. Das OLG ließ die Rechtsbeschwerde zum Bundesgerichtshof zu.

Konsequenz

Im Rahmen des Auskunftsverfahrens wird nicht geprüft, ob eine bestimmte Person eine Urheberrechtsverletzung begangen hat. Es wird z. B. auch nicht darüber entschieden, ob ein Anschlussinhaber sein W-LAN ungenügend gesichert oder im Haushalt wohnende Kinder, die Tauschbörsen genutzt haben, unzureichend beaufsichtigt hat. Auch über die Berechtigung von Abmahnkosten wird in diesem Verfahren keine Entscheidung getroffen. Erst nachdem der Urheber die Namen und Anschriften der Anschlussinhaber erhalten hat, kann er auf der zweiten Stufe - zumeist über außergerichtliche Abmahnungen - gesonderte rechtliche Schritte gegen die ermittelten Nutzer (Unterlassungs- oder Schadensersatzbegehren) einleiten. Führen diese nicht zu einer außergerichtlichen Einigung und wird sodann der Rechtsweg beschritten (insbesondere zur Klärung der vorgenannten Fragen, die nicht Gegenstand des Auskunftsverfahrens sind), handelt es sich dabei um gesonderte, von dem Auskunftsbegehren zu trennende Verfahren, die vor den ordentlichen Gerichten verhandelt werden.

9. Bei psychischem Druck durch FA kann Einspruchsrücknahme unwirksam sein

Kernaussage

Ein Steuerpflichtiger, der sich gegen seinen Steuerbescheid zur Wehr setzen will, richtet zunächst einen Einspruch an das zuständige Finanzamt. Nimmt der Steuerpflichtige den Einspruch später zurück, etwa weil er die Erfolgsaussichten als nicht gegeben ansieht, wird der Bescheid bestandskräftig und kann im Regelfall nicht mehr geändert werden. Das gilt dann nicht, wenn die Rücknahme des Einspruchs unwirksam ist. Das Finanzgericht Berlin-Brandenburg entschied nun, dass eine unwirksame Einspruchsrücknahme dann vorliegt, wenn die Finanzbehörde in unzulässiger Weise auf die Willensbildung des Steuerpflichtigen eingewirkt hat.

Sachverhalt

Die klagende Geschäftsführerin einer GmbH, die für diese einen zunächst eingelegten Einspruch zurückgenommen hatte, machte geltend, sie sei vom Finanzamt zu diesem Schritt genötigt worden. Dies sei durch die Anordnung und Durchführung einer steuerlichen Außenprüfung geschehen sowie durch ein gegen sie eingeleitetes Strafverfahren. Ferner habe sie sich durch ein 4 Monate vor der Einspruchsrücknahme an sie gesandtes Schreiben des beklagten Finanzamtes unter Druck gesetzt gefühlt, in dem ihr die Festsetzung einer - irrtümlich in Euro statt in DM ausgewiesenen und damit zu hohen - Zahllast für den Fall der Weiterverfolgung ihres Einspruchs angedroht worden sei. Die Klägerin blieb vor dem Finanzgericht erfolglos; die gegen das Urteil eingelegte Nichtzulassungsbeschwerde ist beim Bundesfinanzhof anhängig.

Entscheidung

Das Gericht hielt das klägerische Vorbringen nicht für ausreichend, um eine Unwirksamkeit der Einspruchsrücknahme zu rechtfertigen. Erforderlich ist vielmehr ein unzulässige Einwirkung der Behörde auf die Willensbildung des Steuerpflichtigen. Psychischer Druck, der von einem Erläuterungsschreiben des Finanzamtes und der Einleitung eines Strafverfahrens ausgeht, ist jedenfalls dann nicht geeignet, die Rücknahme des Einspruchs als unwirksam anzusehen, wenn zwischen diesen Ereignissen und der Einspruchsrücknahme mehrere Monate liegen und der Steuerpflichtige sich in der Zwischenzeit in sachgerechter Weise mit der Finanzbehörde auseinandersetzt.

Konsequenz

An die Unwirksamkeit einer Einspruchsrücknahme gegen einen Steuerbescheid sind hohe Anforderungen zu stellen. Ein dafür erforderlicher, seitens der Behörde ausgeübter, psychischer Druck ist allerdings regelmäßig weder in der Durchführung einer Außenprüfung noch in der Einleitung eines Steuerstrafverfahrens zu sehen.

10. Ärztlicher Vergütungsanspruch gegen Privatpatienten entsteht mit Rechnungserteilung

Rechtslage

Die regelmäßige Verjährung von Ansprüchen beträgt 3 Jahre. Grundsätzlich beginnt die Verjährungsfrist mit Ende des Jahres zu laufen, in dem der Anspruch entstanden und fällig ist. Die Erteilung einer Rechnung ist in der Regel keine Fälligkeitsvoraussetzung. Bei ärztlichen Honorarforderungen wird nach einer Sondernovelle der Gebührenordnung für Ärzte (§ 12 GOÄ) die Vergütung für ärztliche Leistungen erst fällig, wenn dem Patienten eine Rechnung erteilt worden ist. Erst dann beginnt auch die Verjährungsfrist zu laufen. Ähnliche Sondernovellen, die für die Fälligkeit eine Rechnungsstellung fordern, existieren für Werklohnforderungen (wenn VOB/B 16 Nr. 3 anwendbar ist), Architektenhonorare oder Nachforderungen von Versorgungsunternehmen.

Sachverhalt

Der Beklagte war bei dem Kläger von Juni 2003 bis September 2004 in fachärztlicher urologischer Behandlung. Der Kläger berechnete seine Leistungen mit Rechnungen vom Dezember 2006 und Dezember 2007. Der Beklagte bezahlte beide Rechnungen nicht. Der Kläger beantragte im Dezember 2009 einen Mahnbescheid, gegen den der Beklagte Widerspruch erhob, weil die Forderungen verjährt seien. Das Amtsgericht gab der Klage schließlich statt.

Entscheidung

Durch die Einreichung des Mahnbescheids wurde die Verjährung der Forderungen gehemmt. Eine Verjährung der Forderungen ist nicht eingetreten, denn nach den Vorschriften der Gebührenordnung für Ärzte ist die Erteilung einer ordnungsgemäßen Gebührenrechnung Voraussetzung für die Fälligkeit des Vergütungsanspruchs für die ärztliche Leistung. Die Verjährung beginnt daher nicht bereits mit Ende des Jahres der Leistungserbringung, sondern mit dem Ende des Jahres der Rechnungsstellung. Für eine Verwirkung des Honoraranspruchs ist auch der Zeitablauf allein nicht ausreichend. Hinzutreten müssen weitere Umstände, z. B. ein Verhalten des Arztes, aus dem der Patient hätte schließen können, dass er die Forderung nicht mehr geltend machen würde.

Konsequenz

Mit der Rechnungsstellung kann ein Arzt den Beginn der Verjährung hinauszögern. Privatrechnungen sind daher zeitnah zu erstellen. Der Honoraranspruch eines Arztes kann im Einzelfall dann verwirkt sein, wenn dieser mit der Stellung seiner Rechnung mehr als 3 Jahre nach Leistungserbringung zuwartet. Der Patient ist in diesen Fällen häufig zu schützen, da die Rechnung erschwert auf Richtigkeit geprüft werden kann.

11. Elektronische Est - Erklärung ohne elektronische Signatur kann steuerlich bedeutend sein

Kernaussage

Fehlt bei einer per "Elster" übermittelten Steuererklärung die elektronische Signatur, ist die Erklärung mangels Einhaltung der Formvorschrift nicht wirksam. Sie kann aber steuerliche Bedeutung erlangen, z. B. als schlichter Änderungsantrag.

Sachverhalt

Das beklagte Finanzamt erließ am 23.7.2008 einen gegen die Klägerin gerichteten Schätzbescheid, da diese auch nach Aufforderung keine Steuererklärung eingereicht hatte. Um das Finanzamt von der überhöhten Schätzung abzubringen, holte die Klägerin am 29.7.2008 per elektronischer Steuererklärung "Elster" die Erklärung nach. Allerdings enthielt diese keine elektronische Signatur. Den eigenhändig unterzeichneten komprimierten Papierausdruck reichte die Klägerin erst am 22.9.2008, also nach Ablauf der Einspruchsfrist, beim Finanzamt ein. Das Finanzamt verweigerte die begehrte Änderung zugunsten der Klägerin und argumentierte, dass die unterschriebene Steuererklärung erst nach Ablauf der Einspruchsfrist eingegangen und daher wegen Fristablaufes nicht mehr zu berücksichtigen sei. Die zuvor eingereichte elektronische Erklärung habe mangels Unterschrift keine Rechtswirkung. Hiergegen richtet sich die Klage.

Entscheidung

Das Finanzgericht gab der Klägerin Recht. Die über Elster übermittelten Daten sind nicht unbeachtlich, sondern sind als Antrag auf schlichte Änderung des Steuerbescheides zu interpretieren. Für diesen Antrag gilt anders als für die Einkommensteuererklärung oder das Rechtsmittel des Einspruchs kein Unterschriftenerfordernis. Der Änderungsantrag kann auch formlos, z. B. telefonisch oder stillschweigend, gestellt werden. Entscheidend ist, dass konkretisiert wird, inwieweit und aus welchen Gründen der ergangene Steuerbescheid zu ändern ist. Ob das beklagte Finanzamt den Antrag auf schlichte Änderung als solchen erkennt, ist unbeachtlich. Da die Elsterübertragung innerhalb der Einspruchsfrist stattfand, wurde das beklagte Finanzamt vom Gericht zur Änderung verpflichtet.

Konsequenz

Einen Änderungsantrag beim Finanzamt stellen oder dort einen Einspruch einlegen kann der Steuerpflichtige nur innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe des betreffenden Bescheids. Danach wird der Steuerbescheid bestandskräftig, und ist grundsätzlich nicht mehr änderbar. Die Fristen sind daher in jedem Fall zu beachten.

Unternehmer und Freiberufler

1. Stempelaufdruck dokumentiert nicht ausreichend die Vertretung der GbR

Kernaussage

Wenn ein unterzeichnender Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) auch für die übrigen vertretungsberechtigten Gesellschafter handeln will, muss dies zur Wahrung der Schriftform eines Vertrages stets deutlich werden. Selbst wenn durch einen Stempelzusatz offensichtlich ist, dass durch die Unterschrift eines einzelnen Gesellschafters die GbR verpflichtet werden soll, reicht dies nicht aus.

Sachverhalt

Die Parteien stritten um die wirksame Beendigung eines Mietvertrages mit fester Laufzeit. Den Mietvertrag hatte für die klagende Mieterin, eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) mit dem Namen "R-GbR", einer der Gesellschafter unterzeichnet. Über seiner Unterschrift befand sich ein Firmenstempel mit dem Aufdruck "R-GbR". Unstreitig waren die GbR-Gesellschafter gemeinsam vertretungsberechtigt. Die Klägerin kündigte das Mietverhältnis vorzeitig; sie meinte, dazu berechtigt zu sein, weil der Mietvertrag nicht die erforderliche Schriftform einhielt. Die Unwirksamkeit folge aus dem unzureichenden Vertreterzusatz bei der Unterschrift des Gesellschafters unter dem Mietvertrag. Die Klage auf Feststellung der Beendigung des Mietverhältnisses hatte Erfolg.

Entscheidung

Die Kündigung des Mietverhältnisses war wirksam. Die Schriftform des Mietvertrages war nicht gewahrt, weil der Unterschrift des Gesellschafters nicht entnommen werden konnte, dass er den Vertrag auch für weitere Gesellschafter der klagenden GbR mitunterzeichnet hatte. Zwar war aufgrund des Stempelaufdrucks zweifellos erkennbar, dass der Gesellschafter jedenfalls nicht für sich, sondern für die GbR handelte. Jedoch hätte die Unterschrift deutlich zum Ausdruck bringen müssen, dass sie auch in Vertretung der nicht unterzeichnenden Vertragsparteien geleistet wurde, weil der unterschreibende Gesellschafter nur als Teil der gemeinsam zur Vertretung berechtigten

Gesellschafterrunde gehandelt hatte. Auch der Stempelaufdruck dokumentierte nicht ausreichend zuverlässig eine Vertretung der übrigen Gesellschafter.

Konsequenz

Um den Anforderungen der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu genügen, sollte bei einem Mietvertrag mit Personenmehrheiten immer erkennbar sein, ob ein unterzeichnender Gesellschafter nur für sich oder auch als Vertreter der anderen handelt. Dies geschieht regelmäßig durch den Vermerk "i. V." und dient dem Zweck, auszuschließen, dass vorgesehen war, auch die restlichen Gesellschafter sollten den Vertrag mitunterschreiben.

2. Anspruch aus Darlehensvertrag zählt zur Insolvenzmasse

Kernaussage

Der Anspruch des Insolvenzschuldners aus einem Darlehensvertrag mit der Zweckbindung, den Kreditbetrag einem bestimmten Gläubiger zuzuwenden, gehört grundsätzlich zur Insolvenzmasse. Der Bundesgerichtshof (BGH) entschied nun, dass dies auch dann gilt, wenn der Kredit nicht unmittelbar an den Begünstigten ausgezahlt wird, sondern die Valuta zunächst auf das Fremdkonto eines von Schuldner und Darlehensgeber gemeinsam beauftragten Rechtsanwalts überwiesen und von dort an den Begünstigten weitergeleitet wird.

Sachverhalt

Der Kläger ist Insolvenzverwalter über das Vermögen der Schuldnerin. Im Juni 2003 stellte der Beklagte, gestützt auf Steuerforderungen in Höhe von rd. 71.000 EUR, einen ersten Insolvenzantrag gegen die Schuldnerin. Daraufhin beauftragte diese einen Rechtsanwalt, mit ihren Gläubigern zur Vermeidung eines Insolvenzverfahrens über eine einverständliche Schuldenbereinigung zu verhandeln. Im Rahmen dieses Auftrages vereinbarte der Rechtsanwalt namens der Schuldnerin mit dem Beklagten, dass bei sofortiger Zahlung eines Teilbetrages von 30.000 EUR auf die offene Steuerschuld der Insolvenzantrag zurückgenommen werde. Weil die Schuldnerin nicht zur Aufbringung dieses Teilbetrags in der Lage war, überwies ihr Lebensgefährte entsprechend der zunächst mündlich, später schriftlich getroffenen Vereinbarung das Geld auf ein Fremdkonto des beauftragten Rechtsanwalts zur Weiterleitung an den Beklagten. Dieser erklärte nach Erhalt des Geldes im September 2003 den Insolvenzantrag für erledigt. Im Oktober 2004 stellte der Beklagte wegen Abgaberrückständen in Höhe von rd. 115.000 EUR erneut Insolvenzantrag. Im Mai 2005 wurde das Insolvenzverfahren eröffnet. Der Kläger forcht die Zahlung an den Beklagten wegen vorsätzlicher Gläubigerbenachteiligung (§ 133 Abs. 1 InsO) an. Nach Erfolglosigkeit der Klage in den Unterinstanzen wies der BGH die Sache zur erneuten Entscheidung an das Landgericht zurück.

Entscheidung

Nach den Vorschriften der Insolvenzordnung (§ 129 Abs. 1 InsO) setzt jede Anfechtung eine Rechtshandlung voraus, die die späteren Insolvenzgläubiger benachteiligt. Eine solche objektive Gläubigerbenachteiligung tritt ein, wenn sich die Befriedigungsmöglichkeiten der Insolvenzgläubiger ohne die Handlung bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise günstiger gestaltet hätten. Dies kann geschehen durch eine Verringerung des Aktivvermögens oder eine Vermehrung der Passiva. Hier wurde das Aktivvermögen der Schuldnerin durch die Zahlung an den Beklagten gläubigerbenachteiligend verkürzt. Die nach den Bestimmungen der Insolvenzordnung (§ 143 Abs. 1 InsO) zurückzugewährenden Werte müssen nicht unmittelbar aus dem Vermögen des Schuldners stammen. Anfechtbar können vielmehr auch solche Rechtshandlungen des Schuldners sein, durch die er Vermögensbestandteile mit Hilfe einer Mittelsperson an den gewünschten Empfänger verschiebt. Für den Dritten muss hierbei erkennbar gewesen sein, dass es sich um eine Leistung des Schuldners gehandelt hat. Um eine derartige mittelbare Zuwendung handelt es sich auch hier. Die Schuldnerin hatte gegen den Lebensgefährten zwar keinen Anspruch auf Abschluss des Darlehensvertrages. Die mittelbare Zuwendung konnte aber nur infolge und nach Einräumung des von der Schuldnerin erbetenen Kredits bewirkt werden. Dieser unmittelbar aus dem Vermögen des Lebensgefährten herrührende Zahlungsfluss ist deshalb der Schuldnerin zuzurechnen. So hat auch der Beklagte die über das Fremdkonto des eingeschalteten Rechtsanwalts erfolgte Zahlung des Lebensgefährten als Leistung der Schuldnerin in Erfüllung der im Ratenzahlungsvergleich vereinbarten Bedingungen verstanden. Auch der Anspruch eines (Insolvenz-)Schuldners aus einem Darlehensvertrag mit der Zweckbindung, den Kreditbetrag einer bestimmten Person zuzuwenden, gehört zur Insolvenzmasse.

Das gilt auch bei einer nicht unmittelbaren Auszahlung - aber späteren Weiterleitung - an den Begünstigten.

Konsequenz

Wäre die Zahlung des Mittlers nicht anfechtbar, wäre ein Schuldner regelmäßig in der Lage, eigene Vermögenswerte einem Einzelgläubiger unanfechtbar zu übertragen. Er müsste lediglich eine Zwischenperson einschaltet, für die von dieser zu erbringende Leistung als Zweckbindung die Befriedigung des von ihm ausgewählten Gläubigers vereinbaren und die Auszahlung über ein Fremdkonto eines von Schuldner und Zahlungsmittler beauftragten Dritten vornehmen lassen. Damit könnte die Durchsetzung von Rückgewähransprüchen, wie sie durch die Anfechtungsvorschriften begründet sind, weitgehend unterlaufen werden.

3. Testkauf durch das Finanzamt in "Gyros-Bude"

Kernproblem

"Dem Betriebsprüfer muss das Wasser im Munde zusammengelaufen sein". So oder ähnlich denkt man beim Lesen einer Entscheidung des Finanzgerichts (FG) Münster. Es fallen im Zusammenhang mit Pommes Frites, Pita, Gyros und Tzaziki Ausdrücke wie Bratverlust, innerer und äußerer Betriebsvergleich, wohlwollende Portionierung, neuer Gyros-Zuschneider, verbranntes oder gebrochenes Pita - Brot, aber auch gerichtseigener Prüfer und Ausbeutekalkulation sowie Sturzfähigkeit der Kasse. All das findet sich in der Entscheidung wieder. Wenn nicht auch der Schwund durch Gammelfleisch vorkäme, der die Annahme zu Beginn revidiert. Aber was war geschehen?

Sachverhalt

Ein Betriebsprüfer des Finanzamts hatte eine Gyros-Bude auseinander genommen. Es war nicht schwer, die Buchführung zu widerlegen, um Hinzuschätzungen vorzunehmen, denn die Verwechslung von Euro- mit DM-Beträgen (zugegebenermaßen im Jahr der Euro-Einführung) war nur eine der Beanstandungen. Es wurde aber auch mehr Pita -Brot eingekauft, als veräußert. Dem neben anderen Argumenten gelieferten Hinweis der Griechen, das Brot sei eingefroren gewesen und anschließend gebrochen, entgegneten die Finanzrichter später, dass sich so etwas durch Auftauen des Brotes vermeiden ließe und dies auch den Betreibern bewusst gewesen sein dürfte. Beim Finanzgericht ging es dann überwiegend um die Schätzungsparameter. Das Finanzamt prüfte die Jahre 2001 und 2002 und hatte offensichtlich in 2005 und 2007 Testkäufe durchgeführt. Hier ermittelte man durchschnittlich 226 g Fleischeinlage. Die Griechen gingen von 280 g aus und begründeten dies mit Umbau, Angebotserweiterung, neuem Gyros-Zuschneider und wohlwollender Portionierung des Ehemannes einer Mitinhaberin. Welche Lösung hatte jetzt das Finanzgericht (FG) Münster parat?

Entscheidung

Jetzt kam der gerichtseigene Prüfer ins Spiel. Auch dieser hatte eine Ausbeutekalkulation vorgenommen und kam auf 255 g je Portion. Nicht nur, dass die Richter darauf hinwiesen, dass der eigene Prüfer seine Berechnungen differenzierter als das Finanzamt vorgenommen hatte. Dem Finanzamt wurde vorgeworfen, offensichtlich selbst Zweifel an der Überzeugungskraft der auf den Testkauf gestützten Kalkulation zu haben, denn es habe die Zuschätzung durch Sicherheitsabschlag um mehr als die Hälfte nach unten korrigiert. So kam man zum Ergebnis, dass die Testkäufe des Finanzamts für die Bestimmung der Schätzungsparameter nicht repräsentativ und damit unverwertbar seien. Vielmehr sei eine zeitliche Nähe zwischen Verprobungszeitraum und Testkauf erforderlich, denn nur hierdurch könne sichergestellt werden, dass zum Zeitpunkt des Testkaufs dieselben betrieblichen Verhältnisse vorherrschten, wie im Verprobungsjahr. Zudem müsse eine Ausbeutekalkulation auf eine repräsentative Anzahl von Testkäufen gestützt werden können, um Zufälligkeiten zu vermeiden.

Konsequenz

Wen es noch interessiert: Letztendlich hat das FG die Hinzuschätzung auf Basis eines äußeren Betriebsvergleichs mit Rohgewinnaufschlagsatz durchgeführt.

4. **Volle Freizügigkeit für Arbeitnehmer aus 8 neuen EU-Mitgliedsstaaten ab Mai**

Hintergrund

Zum 1.5.2004 traten insgesamt 8 osteuropäische Staaten (insbesondere Polen, die Slowakei sowie die Baltischen Republiken) der Europäischen Union bei. Um damals den europäischen Arbeitsmarkt vor "Lohndumping" aus Osteuropa zu schützen, wurde in den Beitrittsverträgen allerdings vereinbart, dass die europarechtliche (Arbeitnehmer-)Freizügigkeit frühestens nach Ablauf von 3 Jahren mit 2-maliger jeweils 2-jähriger Verlängerungsoption in Kraft treten sollte. Deutschland hat von dieser Maximalbefristung Gebrauch gemacht; zum 1.5.2011 kann das Wirksamwerden der uneingeschränkten (Arbeitnehmer-)Freizügigkeit aber nicht mehr verhindert werden.

Rechtslage ab dem 1.5.2011

Arbeitnehmer aus den Staaten Estland, Lettland, Litauen, Polen, der Slowakischen Republik, Slowenien, der Tschechischen Republik und Ungarn genießen ab dem 1.5.2011 volle Freizügigkeit innerhalb der Europäischen Union. Sie können dann bei einem inländischen Arbeitgeber in Deutschland ohne Arbeitserlaubnis arbeiten. Möglich ist aber, dass in einzelnen Branchen (z. B. Landwirtschaft) und besonderen arbeitsrechtlichen Strukturen (z. B. kurzfristige Arbeitsverhältnisse) besondere sozialversicherungsrechtliche Regelungen einzuhalten sind. Darüber hinaus gelten für osteuropäische Arbeitnehmer die gleichen gesetzlichen Rahmenbedingungen (einschließlich z. B. Mindestlöhne) wie für deutsche Arbeitnehmer.

Konsequenz

Ab dem 1.5.2011 gelten für viele osteuropäische Arbeitnehmer dieselben Regelungen, wie sie bereits für alle anderen EU-Bürger bei der Arbeit in Deutschland bestanden. Für Arbeitnehmer aus Bulgarien und Rumänien, die 2007 der Europäischen Union beigetreten sind, gelten weiterhin Zugangsbeschränkungen.

5. **Bindung an Verzicht auf betriebsbedingte Kündigungen**

Rechtslage

Arbeitgeber und Arbeitnehmer können grundsätzlich den Verzicht auf Kündigungen vereinbaren. Ein Kündigungsverzicht wird seitens des Arbeitgebers regelmäßig dann erklärt, wenn die Arbeitnehmer im Gegenzug auf Leistungen des Arbeitgebers (z. B. Weihnachts- oder Urlaubsgeld) verzichten. Das Arbeitsgericht Duisburg hatte nunmehr über die Wirkung eines vereinbarten Kündigungsverzichts zu entscheiden, wobei die ausgesprochenen Kündigungen unter anderem zur Abwendung einer Insolvenz des Unternehmens und unter erheblichem Druck der kreditgewährenden Banken erfolgten.

Sachverhalt

Der beklagte Arbeitgeber hatte eine Vereinbarung geschlossen, wonach ordentliche betriebsbedingte Kündigungen als Gegenleistung für einen Verzicht auf Weihnachtsgeld bis zum 31.12.2011 ausgeschlossen sind. Dennoch kündigte er im Januar 2011 mehr als 100 Arbeitnehmern außerordentlich. Zur Begründung machte er geltend, dass die Kündigungen erforderlich gewesen seien, um eine drohende Insolvenz abzuwenden. Die von 3 gekündigten Arbeitnehmern erhobenen Kündigungsschutzklagen hatten Erfolg.

Entscheidung

Nach Ansicht der Richter steht der Wirksamkeit der Kündigungen der vereinbarte Kündigungsverzicht entgegen. Der Beklagte könne sich nicht darauf berufen, dass die Kündigungen zur Insolvenz-Abwendung erforderlich gewesen seien; insbesondere sei es dem Arbeitgeber zumutbar gewesen, den Schutzzeitraum abzuwarten. Zudem sei der Verzicht in Kenntnis der schwierigen finanziellen Situation vereinbart worden. Etwas anderes ergebe sich auch nicht dadurch, dass ein Dritter - hier die Hausbank - Druck auf den Arbeitgeber ausgeübt habe. Die Zulässigkeit der Kündigung bemesse sich nicht nach externen Faktoren, auch wenn diese eine Sanierung des Unternehmens ermöglichen sollen.

Konsequenz

Auch wenn die Entscheidung insbesondere angesichts der Insolvenzgefahr hart anmutet, ist sie dem Grunde nach zutreffend, denn der vereinbarte Kündigungsverzicht hat vertragliche Wirkung. Alternativ hätte dem Arbeitgeber die Möglichkeit zur Verfügung gestanden, mit einzelnen Arbeitnehmern Aufhebungsverträge zu schließen.

6. **Übergang des Arbeitsverhältnisses auf Betriebserwerber**

Rechtslage

Geht ein Betrieb auf einen neuen Arbeitgeber über, finden auf die Arbeitsverhältnisse die gesetzlichen Regelungen zum Betriebsübergang Anwendung; unter anderem: zumindest zeitweise Garantie gleicher Arbeitsbedingungen, Information, Widerspruchsrecht. Das Bundesarbeitsgericht hatte nun zu den Voraussetzungen zu entscheiden, unter denen die gesetzlichen Regelungen über den Betriebsübergang auch beim Übergang nur eines Teilbetriebes bzw. Betriebsteils auf einen neuen Arbeitgeber Anwendung finden.

Sachverhalt

Der Kläger war bei einem Unternehmen beschäftigt, das von 2 anderen Unternehmen gegründet worden war, die 2 ähnliche aber doch voneinander abgrenzbare Tätigkeitsbereiche hatten. So unterhielt der Arbeitgeber 2 selbstständige technische Abteilungen, aber eine gemeinsame Verwaltung und kaufmännische Abteilung. Durch Rechtsgeschäft wurde der Arbeitgeber schließlich wieder in seine beiden Betriebsbereiche aufgespalten, die wiederum von den Gründungsunternehmen fortgeführt wurden. Dabei wurden die technischen Arbeitnehmer durch das jeweilige Gründungsunternehmen übernommen. Aus der Verwaltung wurden jedoch nur einzelne Arbeitnehmer übernommen. Der nicht übernommene Kläger machte geltend, auch sein Arbeitsverhältnis sei auf ein Gründungsunternehmen übergegangen, weil er für dessen Sparte zu 80 % beim Arbeitgeber gearbeitet habe, unterlag aber zuletzt vor dem Bundesarbeitsgericht.

Entscheidung

Die Richter entschieden, dass es einen selbstständigen Betriebsteil "Kaufmännische Verwaltung" beim Arbeitgeber nicht als übertragbare Einheit gegeben habe. Dieser habe organisatorisch nur die beiden technischen Abteilungen getrennt. Damit liege kein Betriebsteil oder Teilbetrieb vor, der von einem der Gründungsunternehmen hätte übernommen werden können.

Konsequenz

Das Urteil lässt die grundsätzliche Anwendbarkeit der Betriebsübergangsregelungen auf Teilbetriebe bzw. Betriebsteile unberührt, stellt aber klar, dass deren Anwendung nur dann in Frage kommt, wenn die übergehenden Elemente schon beim Veräußerer eine Einheit dargestellt haben und diese identitätswahrend fortgeführt wird. Zum Übergang eines Arbeitsverhältnis ist dann eine eindeutige Zuordnung zur übergehenden Einheit erforderlich.

7. **"Zuvor - Beschäftigung" kein Hindernis für sachgrundlose Befristung**

Rechtslage

Die sachgrundlose Befristung von Arbeitsverhältnissen ist maximal bis zu einer Dauer von 2 Jahren (bei Unternehmensneugründungen 4 Jahren) zulässig. Sie ist aber ausgeschlossen, wenn mit demselben Arbeitgeber zuvor bereits ein Arbeitsverhältnis bestanden hat. Das Bundesarbeitsgericht hatte nun über die Parameter einer "Zuvor -Beschäftigung" zu entscheiden.

Sachverhalt

Die Klägerin war beim beklagten Arbeitgeber aufgrund eines befristeten Arbeitsvertrags für 2 Jahre angestellt worden, hatte jedoch in ihrem Studium (vor mehr als 5 Jahren) bereits für diesen Arbeitgeber gearbeitet. Mit ihrer Klage wollte sie die Feststellung eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses erreichen, unterlag jedoch schließlich vor dem Bundesarbeitsgericht.

Entscheidung

Ziel der gesetzlichen Regelung, nach der sachgrundlose Befristungen nur dann zulässig sind, wenn zuvor kein Arbeitsverhältnis bestanden habe, ist es nach Ansicht der Richter, die sachgrundlose Kettenbefristung von Arbeitsverhältnissen zu verhindern. Dieser Zweck sei in der Regel dann erreicht, wenn eine ausreichend lange Zeit zwischen einer "Zuvor -Beschäftigung" und einer dann erfolgenden Befristung liege. Maßgebliches Kriterium zur Bestimmung des ausreichend langen Zeitraums sei die gesetzliche Regelverjährung von 3 Jahren.

Konsequenz

Die bisherige strenge Rechtsprechung zur "Zuvor -Beschäftigung" ist aufgeweicht. Gleichzeitig hat das Bundesarbeitsgericht einen klaren Beurteilungsmaßstab gesetzt. Sind seit der "Zuvor -Beschäftigung" 3 Jahre vergangen, ist eine sachgrundlose Befristung zulässig.

1. **Haftung aller GmbH-GF trotz Ressortverteilung?**

Rechtslage

In der Praxis werden die Aufgaben des Geschäftsführers häufig zwischen mehreren Geschäftsführern verteilt. Diese interne Aufgabenverteilung entlässt die Geschäftsführer jedoch nicht aus ihrer Gesamtverantwortung. Vielmehr wandelt sich die Handlungsverantwortung zu einer Überwachungs- und Informationspflicht.

Sachverhalt

Der Antragsteller war Gesellschafter einer GmbH und als deren Geschäftsführer ausschließlich für die technischen Belange zuständig. Die kaufmännischen Angelegenheiten wurden von einem weiteren Gesellschafter erledigt. Nachdem die GmbH Steuerrückstände nicht entrichtet hatte und Vollstreckungsmaßnahmen gegen diese erfolglos blieben, nahm das beklagte Finanzamt den Geschäftsführer in Haftung, weil dieser seine Pflicht zur Entrichtung der festgesetzten Steuern als gesetzlicher Vertreter der GmbH nicht erfüllt hat (§§ 69 S. 1 AO). Dieser Haftungsbescheid ist Gegenstand des Rechtsstreites.

Entscheidung

Das Finanzgericht gab der Argumentation des Finanzamtes recht. Der Geschäftsführer haftet wegen einer Verletzung seiner Steuerentrichtungspflichten. Eine Entlastung aufgrund der Geschäftsverteilung unter den Gesellschaftern aufgrund der vom Bundesfinanzhof (BFH) entwickelten Grundsätze für die Haftungsbegrenzung unter Geschäftsführern kommt nicht in Betracht. Auch bei einer internen Aufgabenverteilung hat sich der Geschäftsführer fortlaufend über den Geschäftsgang zu unterrichten, so dass ihm Unregelmäßigkeiten nicht über einen längeren Zeitraum verborgen bleiben können. Besteht Anlass zu Zweifeln, muss der Geschäftsführer entsprechende Überwachungsmaßnahmen ergreifen. Ein Geschäftsführer, der sich nicht durchsetzen kann und sich an der Wahrnehmung seiner Überwachungspflichten gehindert sieht, muss zur Vermeidung haftungsrechtlicher Konsequenzen sein Amt niederlegen.

Konsequenz

Zur Haftungsvermeidung bei einer internen Aufgabenverteilung sind nach ständiger Rechtsprechung rechtliche Mindestanforderungen zu erfüllen. Es empfiehlt sich, die Aufgabenverteilung stets schriftlich z. B. in Form einer Geschäftsordnung oder eines Geschäftsverteilungsplans abzufassen. Ferner sollte dokumentiert werden, dass eine wechselseitige Unterrichtung und erfolgte. Schließlich sollten nachweisbare Kontrollmechanismen zur gegenseitigen Überprüfung der Geschäftsführer errichtet werden.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen selbstverständlich gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Ihr Advotax Team