

Dipl.-Finanzwirt (FH)  
**Ansgar Cordes**  
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater  
-Niederlassung Steinfurt-

**Christiane Tewes**  
Steuerberaterin  
-Niederlassung Emsbüren-

Dipl.-Betriebswirt (FH)  
**Andreas Liedmeyer**  
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater  
-Niederlassung Münster-

**Brigitte Kofort**  
Steuerberaterin

Dipl.-Betriebswirtin (FH)  
**Daniela Ossendorf**  
Steuerberaterin  
(angestellt § 58 StBerG)

Dipl.-Finanzwirt  
**Antonius Twehues**  
vereidigter Buchprüfer,  
Steuerberater  
(Freier Mitarbeiter § 56 StBerG)

**Helmut Thiel**  
vereidigter Buchprüfer,  
Steuerberater, Rechtsbeistand  
(Freier Mitarbeiter § 56 StBerG)

In Kooperation mit:

**EUREGIO Treuhand GmbH**  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

**bg** Brockmeier, Bietmann,  
Faulhaber, Rudolph  
Notar und Partnerschaft von Rechtsanwälten

## Mandanten **INFO** Brief September 2017

10.09.2017

Sehr geehrte Damen und Herren,

mit diesem Schreiben möchten wir Sie über aktuelle steuerliche Änderungen und Entscheidungen informieren.

Diese Information soll keine persönliche Beratung ersetzen, sondern Ihnen als Ergänzung in Ihrer täglichen Arbeit bzw. als Diskussionsgrundlage dienen.

Lesen Sie bitte **Informationen** zu folgenden Themen:

1. Termine September 2017
2. Abschreibungsrecht des Nichteigentümer-Ehegatten bei betrieblicher Nutzung des Ehegattengrundstücks
3. Erste Tätigkeitsstätte von Piloten und Flugbegleitern
4. Fehlgeschlagene Vereinbarungen geschiedener Eheleute rechtfertigen keinen Erlass von Steuern
5. Internatskosten für an ADHS erkrankte Kinder sind nur bei dortiger spezieller Heilbehandlung außergewöhnliche Belastungen
6. Gewinnerzielungsabsicht bei verlustträchtiger Erfindertätigkeit
7. Verlustabzugsverbot: Erwerbergruppe beim schädlichen Beteiligungserwerb
8. Miet- und Leasingkosten für Rauchwarnmelder sind nicht als Betriebskosten auf Wohnungsmieter umlegbar
9. Werbungskostenabzug nach einem gescheiterten betrügerischen Anschaffungsgeschäft
10. Beginn der Verjährungsfrist bei mittelbarer Schenkung
11. Umsatzsteuerliche Kleinunternehmerregelung auch bei fehlendem Umsatz im Gründungsjahr anzuwenden
12. Essensverkauf durch einen selbstständigen Grillstand in einem Biergarten unterliegt dem Umsatzsteuersatz von 19 %
13. Vorgeschriebene Umkleidezeiten sind vergütungspflichtige Arbeitszeit

Mit freundlichen Grüßen  
**Sozietät Twehues**

#### Niederlassungen:

48431 Rheine      48565 Steinfurt      48147 Münster      48488 Emsbüren  
Albert-Einstein-Str. 6      Bahnhofstr. 35      Hoyastr. 18      Dahlhok 20

#### Kommunikation:

Tel. 059 71/972 30      mail@twehues-tax.de  
Fax 059 71/972 323      www.twehues-tax.de



USt-IdNr.  
DE124451196  
Gläubiger ID:  
DE07ZZZ00000433724

**Stadtsparkasse Rheine**  
BLZ 40350005, Kto.Nr. 2048023  
BIC (SWIFT) WELADED1RHN  
IBAN DE26 4035 0005 0002 0480 23

**Deutsche Bank**  
BLZ 40370024, Kto.Nr. 418 100400  
BIC (SWIFT) DEUTDE33  
IBAN DE02 4037 0024 0418 1004 00

**VR Bank Kreis Steinfurt eG**  
BLZ 40361906, Kto.Nr. 4303398800  
BIC (SWIFT) GENODEM11BB  
IBAN DE46 4036 1906 4303 3988 00



## 1. Termine September 2017

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

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung <sup>1</sup>	Scheck <sup>2</sup>
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag <sup>3</sup>	11.09.2017	14.09.2017	08.09.2017
Einkommensteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag	11.09.2017		
Körperschaftsteuer, Solidaritätszuschlag	11.09.2017	14.09.2017	08.09.2017
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag sind zeitgleich mit einer erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
Umsatzsteuer <sup>4</sup>	11.09.2017	14.09.2017	08.09.2017
Sozialversicherung <sup>5</sup>	27.09.2017	entfällt	entfällt

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

<sup>2</sup> Bei Zahlung durch Scheck ist zu beachten, dass die Zahlung erst drei Tage nach Eingang des Schecks beim Finanzamt als erfolgt gilt. Es sollte stattdessen eine Einzugsermächtigung erteilt werden.

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

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

<sup>5</sup> Die Sozialversicherungsbeiträge sind einheitlich am drittletzten Bankarbeitstag des laufenden Monats fällig. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, empfiehlt sich das Lastschriftverfahren. Bei allen Krankenkassen gilt ein einheitlicher Abgabetermin für die Beitragsnachweise. Diese müssen dann bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit (d. h. am 25.09.2017) an die jeweilige Einzugsstelle übermittelt werden. Regionale Besonderheiten bzgl. der Fälligkeiten sind ggf. zu beachten. Wird die Lohnbuchführung durch extern Beauftragte erledigt, sollten die Lohn- und Gehaltsdaten etwa zehn Tage vor dem Fälligkeitstermin an den Beauftragten übermittelt werden. Dies gilt insbesondere, wenn die Fälligkeit auf einen Montag oder auf einen Tag nach Feiertagen fällt.

## 2. Abschreibungsrecht des Nichteigentümer-Ehegatten bei betrieblicher Nutzung des Ehegattengrundstücks

Die steuerliche Berücksichtigung der Absetzung für Abnutzung (AfA) eines vom Nichteigentümer-Ehegatten betrieblich genutzten Gebäudeteils setzt voraus, dass dieser auch die Anschaffungskosten getragen hat.

Ein Ehepaar erwarb gemeinsam ein Haus, das in Wohnungseigentum aufgeteilt wurde. Das Erdgeschoss wurde der Ehefrau zugeordnet und an den Ehemann vermietet. In diesen Räumen betrieb der Ehemann eine Praxis. Zur Finanzierung hatte die Ehefrau Darlehn aufgenommen, für die sich der Ehemann verbürgte und mit dem das gesamte Grundstück belastet wurde. Zins- und Tilgungsleistungen für dieses Darlehn wurden von einem gemeinsamen Konto der Eheleute erbracht. Das Finanzamt erkannte das Mietverhältnis nicht an. Der Ehemann machte deshalb die Schuldzinsen für das Darlehn, die Gebäudeabschreibung und andere laufende Aufwendungen, soweit sie auf die betrieblich genutzten Räume entfielen, als Betriebsausgaben geltend. Auch das lehnte das Finanzamt ab.

Der Bundesfinanzhof bestätigte, dass weder AfA noch Schuldzinsen gewinnmindernd zu berücksichtigen sind. Dem Grundsatz der persönlichen Leistungsfähigkeit folgend, muss ein Steuerpflichtiger die durch den Betrieb veranlassten Aufwendungen persönlich tragen. Auch im Fall der Zusammenveranlagung ist Steuersubjekt der einzelne Steuerpflichtige. Im geschilderten Fall hatte der Ehegatte die geltend gemachten Aufwendungen nicht selbst getragen. Die Rückzahlung des Darlehns wurde zwar vom Oderkonto, aber für Rechnung der Ehefrau geleistet, da diese allein gegenüber der Bank aus dem Darlehnsvertrag verpflichtet war. Zahlungen von einem gemeinsamen Konto der Ehegatten gelten jeweils für Rechnung desjenigen geleistet, der den Betrag schuldet, so das Gericht.





### **3. Erste Tätigkeitsstätte von Piloten und Flugbegleitern**

Für die Wege zwischen Wohnung und erster Tätigkeitsstätte ist nur der Ansatz der Entfernungspauschale als Werbungskosten möglich. Diese Pauschale beträgt 0,30 € für jeden vollen Entfernungskilometer. Die erste Tätigkeitsstätte ist i. d. R. die ortsfeste betriebliche Einrichtung des Arbeitgebers, eines verbundenen Unternehmens oder eines vom Arbeitgeber bestimmten Dritten, der der Arbeitnehmer dauerhaft zugeordnet ist. Die dauerhafte Zuordnung wird durch die dienst- oder arbeitsrechtlichen Festlegungen sowie Absprachen oder Weisungen des Arbeitgebers bestimmt.

In einem Verfahren vor dem Hessischen Finanzgericht war streitig, wo ein angestellter Pilot und eine angestellte Flugbegleiterin ihre erste Tätigkeitsstätte haben. In den Arbeitsverträgen waren sie einem bestimmten Flughafen („Home Base“) zugeordnet. Diesen Flughafen suchten sie zu Beginn eines Arbeitstags i. d. R. auf, um von dort ihre Einsätze zu beginnen.

Das Finanzgericht entschied, dass der Flughafen, dem der Pilot und die Flugbegleiterin arbeitsvertraglich zugeordnet sind, die erste Tätigkeitsstätte ist. Die Fahrten zwischen Wohnung und „Home Base“ können folglich nur mit der Entfernungspauschale berücksichtigt werden.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

### **4. Fehlgeschlagene Vereinbarungen geschiedener Eheleute rechtfertigen keinen Erlass von Steuern**

Im Rahmen einer Scheidung vereinbaren die Eheleute häufig, dass der Unterhaltszahlende seine Unterhaltsleistungen als Sonderausgaben abziehen kann, während der Empfänger diese versteuert und die hierauf entfallende Steuer vom Zahlenden erstattet bekommt.

Das Finanzgericht Baden-Württemberg musste entscheiden, ob die Steuer zu erlassen ist, wenn der Unterhaltszahler den Ausgleich der Steuer schuldig bleibt. So passierte es einer Frau, deren Exmann insolvent wurde. Die Frau meinte, wegen sachlicher (keine Erstattung) und persönlicher (kleines Einkommen, kein weiterer Unterhalt) Unbilligkeit, müsse ihr die Steuer auf den Unterhalt erlassen werden.

Dem folgte das Gericht nicht: Die Versteuerung des Unterhalts ist nicht sachlich unbillig, wenn die Frau ihre ausdrückliche Zustimmung zum Sonderausgabenabzug erteilt hat. Das Risiko, den Ausgleichsanspruch durchsetzen zu können, trägt sie als Unterhaltsempfänger. Diese Risikoverlagerung ist nicht unbillig, da der Unterhalt die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit erhöht. Ein Erlass aus persönlichen Gründen schied aus, weil dieser nicht der Frau zugute käme. Denn sie behält ihren Anspruch, auch wenn er derzeit nicht durchsetzbar ist.

### **5. Internatskosten für an ADHS erkrankte Kinder sind nur bei dortiger spezieller Heilbehandlung außergewöhnliche Belastungen**

Eltern hatten ihre Kinder wegen Aufmerksamkeitsstörungen (ADHS) in einem englischen Internat untergebracht, weil dort kleinere Klassen sowie spezielle Therapien für an ADHS erkrankte Kinder angeboten wurden. Sie machten die Internatskosten als außergewöhnliche Belastung geltend. Zum Nachweis der medizinischen Notwendigkeit der Internatsunterbringung legten sie privatärztliche Bescheinigungen vor.

Das Finanzgericht Düsseldorf entschied, dass die Aufwendungen in diesem Fall keine unmittelbaren Krankheitskosten sind. Etwas anderes könnte zwar gelten, wenn die Internatsunterbringung zum Zwecke der Heilbehandlung erfolgt wäre und dort spezielle Heilbehandlungen unter der Aufsicht medizinisch geschulten Fachpersonals durchgeführt worden wären. Dann hätte aber vor Beginn der Internatsunterbringung ein Amtsarzt oder der Medizinische Dienst der Krankenkassen die Zwangsläufigkeit der Maßnahme bescheinigen müssen. Eine privatärztliche Bescheinigung reicht hierfür nicht aus.

### **6. Gewinnerzielungsabsicht bei verlustträchtiger Erfindertätigkeit**

Gewinnerzielungsabsicht ist die Absicht, von der Gründung bis zur Beendigung eines Betriebs eine Mehrung des Betriebsvermögens in Gestalt eines Totalgewinns zu erzielen. Verluste (etwa in der Anlaufphase) müssen durch spätere Gewinne ausgeglichen und ein Überschuss erwirtschaftet werden. Für die Prüfung, ob ein Totalgewinn erzielt werden kann, ist die Mehrung von Betriebsvermögen entscheidend, das nach einkommensteuerlichen Grundsätzen zu ermitteln ist. Dabei sind neben den laufenden Ergebnissen auch zu erwartende (steuerbare) Veräußerungs- oder Entnahmegewinne zu berücksichtigen. Für den Fall, dass die Gewinnerzielungsabsicht nicht vorliegt oder nicht angenommen werden kann, liegt steuerlich nicht relevante „Liebhaberei“ vor. Damit ist die Versagung der steuerlichen Verluste aus der jeweiligen Einkunftsart verbunden.

In einem vom Finanzgericht Nürnberg entschiedenen Fall erzielte ein Erfinder über einen Zeitraum von mehr als 20 Jahren erhebliche Verluste. Die Erfinder- und Entwicklungstätigkeit war auf die Entwicklung neuester Hochtechnologieprodukte und deren Vermarktung gerichtet. Obwohl das Finanzgericht berücksichtigte, dass eine Erfindertätigkeit mit wirtschaftlichen Unwägbarkeiten verbunden ist, ließ es den Abzug der Verluste nicht zu.

Damit bei einer Erfindertätigkeit eine Gewinnerzielungsabsicht angenommen werden kann, fordert das Gericht zielgerichtete, nachhaltige Vermarktungsanstrengungen zur Nutzung der Erfindungen und Patente. Fehlt es an konkreten wirtschaftlichen Vermarktungsmöglichkeiten, könne ohnehin keine Gewinnerzielungsabsicht vorliegen.

### **7. Verlustabzugsverbot: Erwerbergruppe beim schädlichen Beteiligungserwerb**

Eine Variante des schädlichen Beteiligungserwerbs liegt vor, wenn innerhalb von fünf Jahren mittelbar oder unmittelbar mehr als 50 % der Kapitalanteile oder der Stimmrechte an einer Körperschaft an einen Erwerber übertragen werden. In





diesem Fall fallen alle bisher nicht genutzten Verluste weg. Eine Gruppe von Erwerbern mit gleichgerichteten Interessen zählt als ein Erwerber.

Der Bundesfinanzhof hatte den Fall einer verlusttragenden GmbH (V-GmbH) zu entscheiden, an der die A-GmbH zu 53 % beteiligt war. Die Gesellschafter der A-GmbH veräußerten ihre Anteile zu jeweils 33,33 % an B, C und E. Diese waren bereits unmittelbar zu jeweils 10 % an der V-GmbH beteiligt und nunmehr auch mittelbar zu jeweils 17,67 %. Das Finanzamt sah B, C und E als Erwerbergruppe mit gleichgerichteten Interessen an, weil sie die Möglichkeit zur Beherrschung der V-GmbH hatten. Folglich erkannte es die bisher nicht genutzten Verluste der V-GmbH nicht mehr an.

Zu Unrecht, wie der Bundesfinanzhof entschied. Die bloße Möglichkeit einer Beherrschung ist nicht ausreichend. Das gilt ebenso für eine Absprache der Erwerber beim Beteiligungserwerb im Hinblick auf Zeitpunkt, Erwerbsquote oder Preis. Erforderlich wären, spätestens im Erwerbszeitpunkt, konkrete Abreden zwischen B, C und E zur späteren gemeinsamen Beherrschung der V-GmbH gewesen. Dafür trägt das Finanzamt die Darlegungs- und Beweislast.

**Hinweis:** Das Bundesverfassungsgericht hat eine andere Variante des schädlichen Beteiligungserwerbs, nämlich die Übertragung von mehr als 25 % bis zu 50 % der Kapitalanteile, für verfassungswidrig erklärt. Diese Entscheidung umfasst allerdings nicht die Variante, die der Bundesfinanzhof vorliegend zu entscheiden hatte.

## 8. Miet- und Leasingkosten für Rauchwarnmelder sind nicht als Betriebskosten auf Wohnungsmieter umlegbar

Die Kosten für Leasing und Anmietung von Rauchmeldern sind keine Betriebskosten, die in die Betriebskostenrechnung eingestellt werden dürfen. Das Amtsgericht Dortmund sah in Miet- oder Leasingkosten sog. Kapitalersatzkosten und keine Betriebskosten.

Ein Vermieter installierte in einer Mietwohnung Rauchmelder, die er nicht gekauft, sondern angemietet hatte. In der Betriebskostenabrechnung stellte er die Kosten für Miete und Wartung der Rauchmelder dem Mieter in Rechnung. Der Mieter weigerte sich, diese Kosten zu zahlen. Er ist der Meinung, dass die Mietkosten nicht umlagefähig sind, da sie die Anschaffungskosten ersetzen würden.

Nach Auffassung des Gerichts muss der Mieter weder die Kosten für die Miete noch die Kosten der Wartung der Rauchmelder tragen. Die Mietkosten sind nicht umlagefähig, weil sie an die Stelle der Anschaffungskosten treten und den Kapitalkosten zuzuordnen sind. Ebenfalls nicht umzulegen sind die Kosten für die Wartung der Rauchmelder. Zwar ist es grundsätzlich möglich, neu entstehende Betriebskosten auf den Mieter umzulegen. Auch sind die Kosten von Wartungsarbeiten grundsätzlich als Betriebskosten anzusehen und wären damit umlagefähig. Jedoch sind nach der nordrhein-westfälischen Bauordnung die Mieter für die Sicherstellung der Betriebsbereitschaft der Rauchmelder verantwortlich. Deshalb obliegt auch ihnen die Wartung der Rauchmelder. Ohne eine vertragliche Übertragung der Wartungspflicht auf den Vermieter kann dieser etwaige Wartungskosten nicht geltend machen, auch wenn er diese trägt.

## 9. Werbungskostenabzug nach einem gescheiterten betrügerischen Anschaffungsgeschäft

Ein Investor beabsichtigte, ein Villengrundstück über einen Makler zu erwerben und es anschließend zu vermieten. Der Makler spiegelte dem Investor vor, den Kauf für etwa 2 Mio. € einschließlich seiner Provision vermitteln zu können. Voraussetzung sollte sein, dass der Investor im Hintergrund bliebe und das Geld in bar übergebe. Darauf ließ sich der Investor ein und übergab das Geld, das der Makler aber statt für die Abwicklung des Geschäfts für sich selbst verwendete. Dafür wurde er später zu einer Freiheitsstrafe verurteilt.

Der Investor machte den Betrugsschaden in seiner Einkommensteuererklärung als vorab entstandene Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung geltend. Der Bundesfinanzhof hielt das für zutreffend, denn der Investor war entschlossen, das Grundstück zu erwerben und zu vermieten.

**Hinweis:** Grundsätzlich sind Anschaffungskosten für ein vermietetes Gebäude nur in Form der Absetzung für Abnutzung als Werbungskosten abziehbar. Wird aber die Gegenleistung nicht erbracht, sind die vergeblich aufgewendeten Beträge sofort in voller Höhe als Werbungskosten abziehbar, und zwar unabhängig davon, ob eine vertragliche Verpflichtung zur Zahlung bestand oder nicht.

## 10. Beginn der Verjährungsfrist bei mittelbarer Schenkung

Eine mittelbare Schenkung liegt vor, wenn der Bedachte nicht über den ihm zugewendeten Gegenstand verfügen kann, sondern erst über den aus der Veräußerung dieses Gegenstands erzielten Verkaufserlös. In diesem Fall sind der Finanzbehörde zur Steuerfestsetzung alle Umstände offenzulegen, die zur mittelbaren Schenkung geführt haben. Dazu gehört auch die Information über die Veräußerung des Gegenstands.

Die Verjährungsfrist zur Festsetzung der Schenkungsteuer beträgt regelmäßig vier Jahre. Sie beginnt mit Ablauf des Jahres, in dem die Steuer entstanden ist, jedoch nicht vor Ablauf des Jahres, in dem der Schenker gestorben ist oder die Finanzbehörde von allen Umständen einer durchgeführten Schenkung Kenntnis erlangt hat.

Über einen derartigen Fall hatte der Bundesfinanzhof zu entscheiden. Der Ehemann übertrug die Hälfte seiner Gesellschaftsanteile an einer Kommanditgesellschaft (KG) im Wege der Schenkung auf seine Ehefrau. Sie hatte sich im Schenkungsvertrag verpflichtet, für den Fall einer möglichen Veräußerung sämtlicher KG-Anteile, auch ihre Anteile mit zu veräußern. Noch am Tag der Schenkung verkauften die Eheleute sämtliche KG-Anteile an einen fremden Erwerber.

Dem Finanzamt wurde nur die Schenkung des Ehemanns an seine Ehefrau angezeigt. Es setzte die Schenkungsteuer nach dem Wert des KG-Anteils fest. Sechs Jahre später erhielt das Finanzamt über eine Kontrollmitteilung Kenntnis von dem Veräußerungsvorgang und setzte danach auf Grundlage des erheblich höheren Verkaufspreises eine entsprechend höhere Schenkungsteuer fest. Der Einwand der Eheleute, dass eine Schenkungsteuer wegen des Ablaufs der Festsetzungsfrist nicht mehr erhoben werden könne, führte nicht zum Erfolg. Das Finanzamt hat erst durch die spätere





Kontrollmitteilung sämtliche Umstände des mittelbaren Schenkungsvorgangs erfahren, so dass erst zu diesem Zeitpunkt eine ordnungsgemäße Veranlagung möglich war.

### **11. Umsatzsteuerliche Kleinunternehmerregelung auch bei fehlendem Umsatz im Gründungsjahr anzuwenden**

Als sog. Kleinunternehmer werden im Umsatzsteuerrecht Unternehmer bezeichnet, deren Umsatz zuzüglich der darauf entfallenden Umsatzsteuer im Vorjahr 17.500 € nicht überstiegen hat und im laufenden Jahr voraussichtlich 50.000 € nicht übersteigen wird. Kleinunternehmer dürfen keine Umsatzsteuer in Rechnung stellen, können gleichzeitig aber auch keinen Vorsteuerabzug aus ihren Eingangsrechnungen geltend machen.

Das Thüringer Finanzgericht hat entschieden, dass die Umsatzgrenze von 17.500 € auch maßgeblich ist, wenn im Gründungsjahr lediglich Vorbereitungshandlungen, aber noch keine Umsätze getätigt werden. Der Unternehmerbegriff sei für Zwecke der Kleinunternehmerregelung ebenso auszulegen wie für Zwecke des Vorsteuerabzugs.

#### **Beispiel:**

A gründet im Dezember 2015 ein Unternehmen, indem er einen Büroraum anmietet, Bürogegenstände einkauft und erste Konzepte erarbeitet. Ausgangsumsätze werden erstmals in 2016 in Höhe von 30.000 € getätigt.

Auch ohne Erzielung von Einnahmen ist A aufgrund der Vorbereitungshandlungen bereits in 2015 Unternehmer im umsatzsteuerlichen Sinne. Da sein Umsatz in 2015 0 € beträgt und im Folgejahr über 17.500 €, aber unter 50.000 € liegt, kann er die Kleinunternehmerregelung in Anspruch nehmen. Auf seine Umsätze des Jahres 2016 wird keine Umsatzsteuer erhoben. Eines Antrags bedarf es hierfür nicht. Lediglich der Verzicht auf die Kleinunternehmerregelung ist gegenüber dem Finanzamt zu erklären.

Wäre A erst ab 2016 als Unternehmer anzusehen, käme die Kleinunternehmerregelung nicht zur Anwendung, da die Umsätze in diesem Jahr über 17.500 € liegen.

### **12. Essensverkauf durch einen selbstständigen Grillstand in einem Biergarten unterliegt dem Umsatzsteuersatz von 19 %**

Der Verkauf zubereiteter Speisen führt immer wieder zu Streitigkeiten zwischen Unternehmer und Finanzamt. Der Unternehmer sieht seine Leistung nur als Lieferung an, die bei Lebensmitteln grundsätzlich zu einem Umsatzsteuersatz von 7 % führt. Dagegen geht das Finanzamt von einer sonstigen Leistung (Dienstleistung) aus, so dass 19 % Umsatzsteuer abzuführen sind.

Das Finanzgericht München hat im Fall eines Unternehmers, der in einem bayerischen Biergarten einen selbstständigen Grillstand betrieb, entschieden, dass dieser dem Regelsteuersatz von 19 % unterliegende Dienstleistungen erbracht hat. Er verwendete zwar kein Mehrweggeschirr, sondern übergab den Kunden die Speisen (Fische, Grillhähnchen) in Papierschalen oder auf Papptellern. Allerdings waren dem Unternehmer Infrastruktur und Dienstleistungen des Biergartenbetreibers zuzurechnen, von dem der Unternehmer den Grillstand gepachtet und auf die er Anspruch hatte. Das betraf z. B. das Bereitstellen der Bierzeltgarnituren, die Abfallbeseitigung und das Bereithalten von Toiletten. Damit überwogen qualitativ die Dienstleistungselemente und die Schwelle von der Lieferung zur Dienstleistung war überschritten.

Der Bundesfinanzhof wird möglicherweise abschließend entscheiden.

### **13. Vorgeschriebene Umkleidezeiten sind vergütungspflichtige Arbeitszeit**

Ein in der Lebensmittelproduktion tätiger Arbeitnehmer, der einen festen Stundenlohn erhielt, war arbeitsvertraglich verpflichtet, den Dienst täglich mit sauberer und vollständiger Dienstkleidung anzutreten. Diese wurde ihm vom Arbeitgeber gestellt. Sie war in einem Umkleideraum an- und abzulegen, der sich zwar auf dem Werksgelände, aber in einiger Entfernung vom Arbeitsplatz des Arbeitnehmers befand. Der Arbeitsvertrag bezeichnete Wegezeiten zu bzw. von den Stempeluhren als „leistungsentgeltfrei“.

Der Arbeitnehmer begehrte eine Vergütung von 6.200 € für an 700 Arbeitstagen angefallene Umkleide- und innerbetriebliche Wegezeiten. Er trug vor, für derartige Tätigkeiten täglich 36 Minuten zu benötigen. Das Arbeitsgericht bejahte einen täglichen Zeitaufwand von 27 Minuten und sprach dem Arbeitnehmer hierfür 4.600 € zu.

Das Bundesarbeitsgericht bestätigte, dass das Umkleiden Teil der dem Arbeitnehmer zu vergütenden Arbeit ist, wenn der Arbeitgeber das Tragen einer bestimmten Kleidung vorschreibt, die im Betrieb an- und abgelegt werden muss. Der für derartige Tätigkeiten erforderliche Zeitaufwand dürfe vom Gericht geschätzt werden. Die arbeitsvertragliche Regelung, nach der Wegezeiten zu bzw. von den Stempeluhren „leistungsentgeltfrei“ seien, schließe diesen Anspruch nicht aus. Leistungsentgelte seien nur solche Vergütungen, bei denen die Leistung des Arbeitnehmers gemessen und mit einer Bezugsleistung verglichen werde.

**Trotz gewissenhafter Bearbeitung kann keine Haftung für den Inhalt des Infobriefes übernommen werden.**

