

WEKO respond GmbH Haagener Straße 33 79539 Lörrach

Haagener Straße 33  
79539 Lörrach  
Telefon (07621) 1538-0  
Telefax (07621) 1538-16  
Ihr Ansprechpartner: Markus Welte  
M.Welte@weko-respond.de  
www.weko-respond.de

Lörrach, im August 2014

## **Mandantenrundsreiben „Gemeinnützige Organisationen“ im August 2014**

Sehr geehrte Damen und Herren,

der Ihnen nun vorliegende Branchenbrief 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**

1. Einzelfragen zur Spendenhaftung geklärt
2. Kirchlicher Arbeitgeber darf konfessionslose Bewerberin ablehnen
3. Sind Probearbeit und Schnuppertage sozialversicherungspflichtig?
4. Kfz-Nutzung und Umsatzsteuer
5. Kommunale Rettungsdienst-GmbH ist gemeinnützigkeitsfähig
6. Auslandsspende innerhalb der EU: Zur Abzugsmöglichkeit

Mit freundlichen Grüßen

WEKO

gez.  
Markus Welte  
Steuerberater  
Wirtschaftsprüfer

gez.  
i.V. Matthias Koch  
Steuerberater

gez.  
i.V. Andreas Kundlacz  
Steuerberater

 **Bankverbindung**  
Baden-Württembergische Bank  
Lörrach  
BLZ 600 501 01  
Kto.-Nr. 743 550 21 21  
IBAN: DE46 6005 0101 7435 5021 21  
BIC: SOLADEST

 **Bankverbindung**  
Deutsche Apotheker- und Ärztebank  
Freiburg  
BLZ 300 606 01  
Kto.-Nr. 844 94 14  
IBAN: DE23 3006 0601 0008 4494 14  
BIC: DAAEDED

 **In Kooperation mit**  
ConSigna GmbH,  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
ConSigna GmbH,  
Steuerberatungsgesellschaft  
Freiburg

## 1. Einzelfragen zur Spendenhaftung geklärt

**Wer wann und in welcher Höhe für falsch ausgestellte Spendenbescheinigungen oder zweckfremde Mittelverwendungen haftet, stellt die Oberfinanzdirektion Frankfurt mit Verfügung vom 17.3.2014 dar. Besonderes Augenmerk legt die Oberfinanzdirektion dabei auf die Bestimmung des Haftungsschuldners und den Vertrauensschutz beim Zuwendenden.**

Wer vorsätzlich oder grob fahrlässig eine falsche Spendenbescheinigung ausstellt oder die zweckfremde Verwendung von Spendenmitteln veranlasst, haftet für die entgangene Steuer. Insoweit wird also zwischen einer Aussteller- und einer Veranlasserhaftung unterschieden.

Welche Grundsätze bei der Haftungsinanspruchnahme gelten, hat die Oberfinanzdirektion Frankfurt nun mit Verfügung vom 17.3.2014 dargestellt. Folgende Aspekte dieser Weisung sind hervorzuheben:

- Der Ausstellerhaftung unterliegt grundsätzlich nur die betroffene Körperschaft, da Zuwendungsbestätigungen ausdrücklich nur vom Empfänger ausgestellt werden dürfen. Gegenüber einer natürlichen Person kann eine Ausstellerhaftung allenfalls dann eingreifen, wenn diese außerhalb des ihr zugewiesenen Wirkungskreises gehandelt hat.
- In Fällen der Veranlasserhaftung muss ebenfalls vorrangig die Körperschaft in Haftung genommen werden.
- Eine natürliche Person ist als Haftungsschuldner in Anspruch zu nehmen, wenn sie selbst Zuwendungsempfänger ist und die unrichtigen Zuwendungsbestätigungen ausgestellt hat.
- Im Fall von BGB-Gesellschaften und Gemeinschaften kommen als Haftungsschuldner zwar grundsätzlich sämtliche Gesellschafter in Betracht, vorrangig soll aber die jeweils handelnde Person in Anspruch genommen werden.
- Bei der Haftungsprüfung muss stets übergeprüft werden, ob der Zuwendende gutgläubig war (Kopplung des Haftungstatbestands an den Vertrauensschutz beim Zuwendenden).
- Der Zuwendende darf darauf vertrauen, dass die ausgestellte Bestätigung richtig ist. Dies gilt jedoch nicht, wenn er die Bestätigung durch unlautere Mittel oder falsche Angaben erwirkt hat, ihm die Unrichtigkeit der Bestätigung bekannt war oder aufgrund einer groben Fahrlässigkeit nicht bekannt war. Zudem darf der Zuwendende den Abzug der Spende nicht mehr in seiner Steuererklärung beantragen, sobald der Aussteller ihm gegenüber die unrichtige Zuwendungsbestätigung widerrufen hat (Entfall des Vertrauensschutzes).
- Die entgangene Steuer, für die der Haftenden in Anspruch genommen wird, beträgt 30 % der Zuwendungsbeträge. Unerheblich ist in diesem Zusammenhang, in welchem Umfang sich die Spenden bei den Zuwendenden tatsächlich steuermindernd ausgewirkt haben.
- Die Bemessungsgrundlage für die 30 %ige Haftungshöhe bilden in Fällen der Ausstellerhaftung die Zuwendungen, die in unrichtigen Zuwendungsbestätigungen ausgewiesen wurden. In Fällen der Veranlasserhaftung ist die Summe der fehlverwendeten Zuwendungen heranzuziehen.
- Die Festsetzungsfrist für die Spendenhaftung ist an die Festsetzungsfrist gekoppelt, die für die Körperschaftsteuer des Zuwendungsempfängers gilt.
- Bevor ein Haftungsbescheid erteilt wird, müssen die Finanzbehörden dem Haftenden zunächst rechtliches Gehör gewähren. Im Bescheid müssen sie später zudem die Gründe für die getroffene Ermessensentscheidung darstellen.

## 2. **Kirchlicher Arbeitgeber darf konfessionslose Bewerberin ablehnen**

**Ein kirchlicher Arbeitgeber darf die Besetzung einer Referentenstelle von der Mitgliedschaft in der christlichen Kirche abhängig machen. Er ist nicht verpflichtet, an eine unberücksichtigte konfessionslose Bewerberin eine Entschädigung zu zahlen, hat das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg entschieden.**

### **Hintergrund**

Der Beklagte – ein Werk der Evangelischen Kirche in Deutschland (EKD) – schrieb eine Stelle für einen Referenten/eine Referentin aus, um einen unabhängigen Bericht zur Umsetzung der Antirassismus-Konvention der Vereinten Nationen durch Deutschland erstellen zu lassen. In der Stellenausschreibung wurden entsprechend den kirchlichen Bestimmungen die Mitgliedschaft in einer evangelischen oder der Arbeitsgemeinschaft christlicher Kirchen angehörender Kirche sowie die Identifikation mit dem diakonischen Auftrag vorausgesetzt.

Die Klägerin, die nicht Mitglied einer Kirche ist, bewarb sich erfolglos um die Stelle; sie wurde zu einem Vorstellungsgespräch nicht eingeladen. Mit ihrer Klage hat sie den Beklagten auf Zahlung einer Entschädigung wegen einer Benachteiligung nach dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG) in Anspruch genommen.

### **Beschränkung auf konfessionsgebundene Mitarbeiter erlaubt**

Die Klägerin wurde nicht zu Unrecht wegen ihrer Religion benachteiligt, ihr steht daher keine Entschädigung zu, urteilte das Landesarbeitsgericht. Eine Ungleichbehandlung der Klägerin ist im Hinblick auf das verfassungsrechtliche Selbstbestimmungsrecht der Kirchen gerechtfertigt.

Dem stehen europarechtliche Bestimmungen nicht entgegen; vielmehr wird der Status, den Kirchen in den Mitgliedsstaaten nach deren Rechtsvorschriften genießen, durch die Union geachtet. Es ist nicht zu beanstanden, dass der Beklagte für die ausgeschriebene Referententätigkeit eine Identifikation mit ihm fordert, die nach außen durch die Kirchenmitgliedschaft dokumentiert wird; deshalb darf er konfessionslose Bewerber unberücksichtigt lassen. Ob die Klägerin die weiteren Anforderungen der Stellenausschreibung erfüllte, kann dahinstehen.

## 3. **Sind Probearbeit und Schnuppertage sozialversicherungspflichtig?**

**Stellenbewerber arbeiten immer häufiger ein paar Tage im künftigen Betrieb, um diesen zunächst kennenzulernen. Ist das Probearbeit oder sind das Schnuppertage, wie ein sog. Einfühlungsverhältnis oft genannt wird? Tritt Versicherungspflicht ein und fallen hierfür Beiträge an?**

Die Probearbeitsverhältnisse sind von Anfang an auf echte Arbeitsverhältnisse ausgerichtet. Der Bewerber übernimmt auf Anweisung des Firmenchefs betriebliche Arbeiten. Der Arbeit Leistende ist in den Betrieb eingegliedert und untersteht dem Weisungsrecht des Betriebes. Die Arbeit wird bezahlt. Die Beschäftigung unterscheidet sich inhaltlich also nicht von den Beschäftigungen der übrigen Arbeitnehmer. Deshalb tritt für diese Zeit der Probebeschäftigung Sozialversicherungspflicht nach den allgemein gültigen Regelungen ein.

### **Keine Versicherungspflicht von Schnuppertagen**

Schnuppertage in einem Betrieb sind wie folgt gekennzeichnet: Der Arbeitgeber weist dem Schnupperkandidaten keine betrieblichen Arbeiten zu, die dieser alleine und selbstständig erledigt. Die Arbeitsleistung erfolgt rein freiwillig.

Bestimmte Arbeitszeiten müssen nicht eingehalten werden. Darüber hinaus besteht kein Anspruch auf Bezahlung. Ein Arbeitsverhältnis liegt unter diesen Umständen nicht vor. Aufgrund der Schnuppertage tritt auch keine Sozialversicherungspflicht ein. Zahlen die Arbeitgeber ausnahmsweise doch eine Entschädigung für den Zeitaufwand, ist folgendes wichtig: In einer Vereinbarung ist eindeutig zu formulieren, dass es sich nicht um eine Vergütung für die geleistete Arbeit handelt.

### **Unfallversicherung bei Einfühlungsverhältnis**

Bei Probearbeitsverhältnissen wie oben dargestellt ist eine Absicherung über die zuständige Berufsgenossenschaft kein Problem. Der Unfallversicherungsschutz bei Einfühlungsverhältnissen besteht allerdings nur, wenn der Bewerber Leistungsempfänger der Bundesagentur für Arbeit ist und die Schnupperphase auf Veranlassung der Arbeitsverwaltung durchgeführt wird.

### **Sofortmeldung bei Probearbeit und Schnupperarbeit**

Eine Sofortmeldung ist ungeachtet der Bezeichnung und unbeachtlich der Zahlung eines Arbeitsentgelts abzugeben, wenn im Rahmen des Probearbeits- oder Schnupperarbeitsverhältnisses eine tatsächliche Arbeitsleistung erbracht werden soll. Bei den sog. "Einfühlungsverhältnissen" wird dem Arbeitnehmer die Möglichkeit gegeben, die betrieblichen Gegebenheiten kennenzulernen. Soweit dabei keine tatsächliche Arbeitsleistung erbracht wird, ist keine Sofortmeldung abzugeben.

### **Haftpflichtversicherung bei Schnupperarbeit**

Soweit der Schnupperkandidat Verursacher eines Schadens im Betrieb ist, ist dessen private Haftpflichtversicherung zuständig. Bei Zweifeln sollte sich der Arbeitgeber im Vorfeld schriftlich bestätigen lassen, dass der Bewerber über eine solche Haftpflichtversicherung verfügt.

### **Lohnsteuerliche Behandlung**

Erhält der Bewerber für seine Tätigkeit im Betrieb eine Vergütung, stellt diese Arbeitslohn dar, für die der Arbeitgeber grundsätzlich Lohnsteuer, Kirchensteuer sowie den Solidaritätszuschlag einbehalten und abführen muss.

Ist der Bewerber unbeschränkt steuerpflichtig, erfolgt der Lohnsteuerabzug nach seinen persönlichen Lohnsteuerabzugsmerkmalen (ELStAM).

Für beschränkt steuerpflichtige Personen werden in 2014 noch keine ELStAM bereitgestellt. In diesem Fall muss der Bewerber eine Besondere Bescheinigung für den Lohnsteuerabzug bei dem für den Arbeitgeber zuständigen Betriebsstättenfinanzamt beantragen und dem Arbeitgeber vorlegen.

## **4. Kfz-Nutzung und Umsatzsteuer**

### **Einführung**

Wenn von Kfz-Nutzung die Rede ist, werden regelmäßig ertragsteuerliche Themen behandelt. Nur wenigen ist bewusst, dass es gerade Fragen des Vorsteuerabzuges von Firmenwagen sowie deren Umsatzbesteuerung in sich haben. Das Bundesministerium für Finanzen (BMF) hat nun die zu beachtenden Regelungen an die neuen Entwicklungen zum Vorsteuerabzug angepasst.

### **Neue Verwaltungsregelung**

Auf 29 Seiten hat das BMF die Umsatzbesteuerung der Kfz-Nutzung durch Unternehmer (unter anderem Vereine) als auch Arbeitnehmer dargestellt. Behandelt werden insbesondere die Zuordnung zum Unternehmensvermögen, die unternehmerische Mindestnutzung (10 %), der Vorsteuerabzug bei Anschaffung bzw. Miete oder Leasing und die Vorsteuerkorrekturen bei

Änderungen des Umfangs der unternehmerischen Nutzung. Die Grundsätze des Schreibens sind in allen offen Fällen anzuwenden.

### **Konsequenzen**

Das Schreiben war überfällig, da die letzte grundlegende Stellungnahme des BMF aus dem Jahr 2004 stammte und nur wenigen bekannt war. Gerade Unternehmer, die Firmen-Kfz auch privat nutzen, müssen sich mit dem Schreiben auseinandersetzen. Denn durch die private Mitbenutzung werden diese Kfz nur zum Teil unternehmerisch genutzt, was einen vollständigen Vorsteuerabzug nur zulässt, sofern der Unternehmer das Kfz dem Unternehmensvermögen zuordnet. Versäumt der Unternehmer es, die Zuordnung gegenüber dem Finanzamt rechtzeitig offen zu legen, so riskiert er sogar den vollständigen Verlust des Vorsteuerabzuges. Bei Zweit- oder Drittfahrzeugen von Einzelunternehmern unterstellt das Finanzamt zudem, dass die unternehmerische Nutzung unter 10 % liegt, so dass ein Vorsteuerabzug ausscheidet, sofern der Unternehmer nicht eine höhere unternehmerische Nutzung nachweist. Zu beachten ist hierbei, dass im Gegensatz zum Ertragsteuerrecht die Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte der unternehmerischen Nutzung zuzurechnen sind. Das BMF lässt es unverändert zu, dass die Höhe der Kfz-Nutzung umsatzsteuerlich durch Schätzung ermittelt werden kann, was in der Praxis häufig übersehen wird, obwohl dies regelmäßig Vorteile bietet. Ebenso relevant ist das Schreiben für Vereine und ähnliche Organisationen, die Kfz im ideellen Bereich nutzen. Denn insofern scheidet ein Vorsteuerabzug aus, so dass die Vorsteuer aufzuteilen und zudem bei Änderung der Nutzung in Folgejahren gegebenenfalls zu korrigieren ist. Das Schreiben gibt hierzu zahlreiche Beispiele.

## **5. Kommunale Rettungsdienst-GmbH ist gemeinnützigkeitsfähig**

### **Kernaussage**

Nach der Abgabenordnung (AO) verfolgt eine Körperschaft gemeinnützige Zwecke, wenn ihre Tätigkeit darauf gerichtet ist, die Allgemeinheit auf materiellem, geistigem oder sittlichem Gebiet selbstlos zu fördern. Die Gemeinnützigkeit wird nicht grundsätzlich dadurch ausgeschlossen, dass eine Körperschaft in die Erfüllung einer hoheitlichen Pflichtaufgabe der öffentlichen Hand eingeschaltet wird. Offen ist jedoch, ob eine Eigengesellschaft der öffentlichen Hand, mit der sich diese über eine GmbH privatwirtschaftlich betätigt, gemeinnützigkeitsfähig ist.

### **Sachverhalt**

Eine kommunale GmbH betreibt einen Rettungsdienst als Eigengesellschaft eines Landkreises. Damit ist sie in die Erfüllung hoheitlicher Pflichtaufgaben ihres Trägers eingebunden. Das beklagte Finanzamt zweifelt an der Gemeinnützigkeit der GmbH und versagt die beantragte Steuerbefreiung, weil die GmbH nicht freiwillig, sondern im Auftrag des eigentlich verpflichteten Landkreises tätig werde und daher die "Opferwilligkeit" fehle. Gegen die erlassenen Körperschaft- und Gewerbesteuerbescheide klagt die GmbH schließlich und gewinnt vor dem Finanzgericht Berlin-Brandenburg. Gegen das Urteil legte das Finanzamt Revision beim Bundesfinanzhof ein.

### **Entscheidung**

Nach Ansicht des Bundesfinanzhofs ist ein Rettungsdienst, der Notfallrettung und Krankentransporte zum Gegenstand hat und Rettungswachen betreibt, auch dann gemeinnützig, wenn er in der Rechtsform einer GmbH organisiert ist und Gesellschafter ein Landkreis ist, dem diese Aufgaben eigentlich obliegen. Zu den als gemeinnützig im steuerlichen Sinne anzusehenden Tätigkeiten gehört unter anderem die Förderung der Rettung aus Lebensgefahr, so dass an der Gemeinnützigkeit der Tätigkeit kein Zweifel besteht. Entscheidend ist, dass die

Tätigkeit den Anforderungen, die an die Gemeinnützigkeit gestellt werden, entspricht. Folglich ist die GmbH für die Leistungen, die sie gegenüber ihrem Träger erbringt, angemessen zu vergüten.

### **Konsequenzen**

Das Urteil trägt zur Rechtssicherheit bei. Nunmehr ist geklärt, dass Eigengesellschaften grundsätzlich gemeinnützigkeitsfähig sind.

## **6. Auslandsspende innerhalb der EU: Zur Abzugsmöglichkeit**

### **Kernproblem**

Europarechtlich ist es erforderlich, dass nicht nur Spenden an deutsche gemeinnützige Organisationen, sondern auch an vergleichbare europäische Organisationen steuermindernde Berücksichtigung finden. Voraussetzung hierfür ist, dass der Spendenempfänger die deutschen gemeinnützigkeitsrechtlichen Vorgaben erfüllt.

### **Sachverhalt**

Die steuerpflichtige GmbH beehrte den Spendenabzug an eine im Register für juristische Personen der Stadt Rom eingetragene Vereinigung. Der Satzungszweck besteht insbesondere in der Errichtung eines Kirchengebäudes in Rom sowie in der Unterrichtung und Lehre der russisch-orthodoxen Religion und der Förderung der russischen Kultur. Des Weiteren sieht die Satzung vor, dass die Mitgliederversammlung im Zeitpunkt der Vereinsauflösung über die Verwendung des Vermögens zu beschließen hat. Das Finanzamt berücksichtigte die Spende nicht; das Finanzgericht gab dagegen der Klage statt.

### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof verneinte den Spendenabzug bereits aus formeller Sicht. Nach seiner Ansicht kann eine Auslandsspende nur dann anerkannt werden, wenn die Satzung des Empfängers den deutschen gemeinnützigkeitsrechtlichen Anforderungen genügt. Im Streitfall ist das Gebot der Vermögensbindung nicht erfüllt, da bei Vereinsauflösung die Mitgliederversammlung über die Mittelverwendung beschließt; eine Mittelfehlverwendung ist insoweit nicht ausgeschlossen. Das Gebot der Vermögensbindung verstößt zudem nicht gegen die EU-rechtlich garantierte Kapitalverkehrsfreiheit.

### **Konsequenzen**

Der Abzug von Spenden an eine ausländische gemeinnützige Körperschaft setzt voraus, dass diese nach deutschem Recht gemeinnützig wäre, wenn sie inländische Einkünfte erzielen würde. Damit sind die Hürden bei der praktischen Umsetzung - Erfüllen der spezifischen deutschen gemeinnützigkeitsrechtlichen Anforderungen - sehr hoch.

### Weiterführende Hinweise:

1. **Einzelfragen zur Spendenhaftung geklärt**; OFD Frankfurt, Verfügung v. 17.3.2014, S 2223 A - 95 - St 53
2. **Kirchlicher Arbeitgeber darf konfessionslose Bewerberin ablehnen**

LAG Berlin-Brandenburg, Urteil v. 28.5.2014, 4 Sa 157/14 und 4 Sa 238/14; LAG Berlin-Brandenburg PM Nr. 23/14; Das Landesarbeitsgericht hat die Revision an das Bundesarbeitsgericht wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache zugelassen.

3. **Sind Probearbeit und Schnuppertage sozialversicherungspflichtig?**

LSG NRW, Urteil v. 16.2.2000, L 17 U 290/99; Die Besteuerung betrifft regelmäßig nur wenige Bewerber: In Steuerklasse I fällt Lohnsteuer erst ab einem Bruttoarbeitslohn von jährlich ca. 11.300 EUR bzw. monatlich ca. 940 EUR an. Wenn und soweit der Bewerber keine anderen Einkünfte bezieht, werden diese Beträge im Rahmen eines Probearbeitsverhältnisses meist nicht überschritten.

#### **4. Kfz-Nutzung und Umsatzsteuer**

BMF, Schreiben v. 5.6.2014, IV D 2 – S 7300/07/10002:001. Überholt: BMF, Schreiben v. 27.8.2004, IV B 7 -S 7300 - 70/04, BStBl I S. 864.

#### **5. Kommunale Rettungsdienst-GmbH ist gemeinnützigkeitsfähig**

BFH, Urteil v. 27.11.2013, I R 17/12. Vorinstanz: FG Berlin-Brandenburg, Urteil v. 7.2.2012, 6 K 6086/08.

#### **6. Auslandsspende innerhalb der EU: Zur Abzugsmöglichkeit**

BFH, Urteil v. 17.9.2013, I R 16/12.

EuGH, Urteil v. 27.1.2009, C 318/07 "Persche", DStR 2009 S. 207; EuGH - Generalanwalt, Vorschlag v. 14.10.2008, C 318/07 "Persche"; Vorlagebeschluss: BFH, Beschluss v. 9.5.2007, XI R 56/05, BFH/NV 2007 S. 1764.