

## Newsletter 3/2015

**Sehr geehrte Damen und Herren, liebe Leserinnen und Leser,**

mit unserem aktuellen Newsletter geben wir Ihnen wichtige Entwicklungen aus der Rechtsprechung, der Finanzverwaltung und der Gesetzgebung bekannt. Unsere Altenhilfeeinrichtungen informieren wir über den aktuellen Stand des Feststellungsverfahrens im Rahmen von GEPA NRW, unseren Krankenhäusern stellen wir Informationen zum GKV-Stärkungsgesetz und zur Umsatzsteuer privater Krankenhausbetreiber zur Verfügung, unsere Werkstätten für behinderte Menschen weisen wir auf die Rechtsunsicherheit bei der Anwendung des ermäßigten Umsatzsteuersatzes hin und die von uns betreute Branche Sportvereine und Sportverbände informieren wir über praktische Auswirkungen des Mindestlohngesetzes.

Das Mindestlohngesetz ist auch übergreifend für alle von uns betreuten Branchen wichtig, so dass wir Sie über die ersten Urteile der Gerichte zu diesem Gesetz informieren. Ebenfalls branchenübergreifend informiert die Steuerabteilung über die steuerlichen Auswirkungen von Kooperationsverträgen zwischen steuerbegünstigten Körperschaften, die im Rechtssinne bereits eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts begründen. Alle unsere Mandanten sind möglicherweise auch von der Verpflichtung betroffen, bis Anfang Dezember 2015 ein Energieaudit durchzuführen. Wir geben Ihnen eine grundlegende Information zu dieser Verpflichtung an die Hand.

Für die Sommerzeit wünschen wir Ihnen gute Erholung!

**Dipl.-Ing. Jochen Hartung, Wirtschaftsprüfer**  
BPG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

**Golo Busch, Rechtsanwalt**  
BPG Rechtsanwaltsgesellschaft

**Dipl.-Kfm. Andreas Kamp**  
BPG Unternehmensberatungsgesellschaft

## Inhalt

### Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

GEPA NRW: Feststellungsverfahren nach § 11 APG DVO NRW – Handbücher zur Datenerfassung im System PfAD.invest [Seite 3](#)

Werkstätten für behinderte Menschen – Rechtsunsicherheit bei der Anwendung des ermäßigten Umsatzsteuersatzes [Seite 4](#)

Gemeinnützigkeitsrechtliche Behandlung der Arzneimittelabgabe durch eine Krankenhausapotheke [Seite 4](#)

Kein Spendenabzug bei Erhalt eines Vorteils [Seite 4](#)

Zur Steuerfreiheit von Umsätzen privater Krankenhausbetreiber [Seite 5](#)

Kooperationsverträge zwischen steuerbegünstigten Körperschaften: Gründung einer GbR? [Seite 6](#)

### Rechtsanwaltsgesellschaft

GKV-Versorgungsstärkungsgesetz tritt am 1. August 2015 in Kraft – Ein Überblick über die wesentlichen Regelungen [Seite 8](#)

Die ersten Urteile zum Mindestlohngesetz [Seite 9](#)

Mindestlohn auch bei Arbeitsunfähigkeit und Urlaub [Seite 11](#)

Das Mindestlohngesetz – Eine Herausforderung für Sportvereine [Seite 11](#)

Rechtzeitiges Verschicken einer Einladung zur Mitgliederversammlung [Seite 14](#)

Steuerliche und sozialversicherungsrechtliche Bewertung von Aufsichtsratsvergütungen [Seite 15](#)

### Unternehmensberatungsgesellschaft

Die Verpflichtung zu Energieaudits – Auch Unternehmen der Gesundheits- und Sozialbranche sind betroffen [Seite 17](#)

Aktuelle Fragen zu GEPA – Ein kleines Update [Seite 18](#)

Interna [Seite 19](#)

Impressum [Seite 19](#)



Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

## GEPA NRW: Feststellungsverfahren nach § 11 APG DVO NRW – Handbücher zur Datenerfassung im System PfAD.invest

Das Ministerium für Gesundheit, Emanzipation, Pflege und Alter des Landes Nordrhein-Westfalen (MGEPA) hat in einem Schreiben vom 5. Mai 2015 bekannt gegeben, dass nach umfangreicher Erprobung durch die beiden Landschaftsverbände Anträge auf Feststellung und Festsetzung anerkanntsfähiger Investitionsaufwendungen gemäß §§ 11 und 12 der Verordnung zur Ausführung des Alten- und Pflegegesetzes Nordrhein-Westfalen (APG DVO NRW) in das System PfAD.invest eingegeben werden können.

Dies gilt zum einen für Einrichtungen, die nicht von der Übergangsfrist des § 22 Absatz 1 des Alten- und Pflegegesetzes Gebrauch machen und eine Festsetzung ab dem Zeitpunkt des Inkrafttretens der APG DVO NRW, 2. November 2014, bis zum 31. Dezember 2015 beantragen wollen. Diese Anträge werden von den Landschaftsverbänden vorrangig bearbeitet.

Zum anderen besteht aber auch schon die Möglichkeit, die für alle Einrichtungen notwendigen Anträge auf Feststellung (soweit dies noch nicht für 2015 erfolgt ist) und Festsetzung für die Zeit ab dem 1. Januar 2016 bis zum 31. Dezember 2017 im System zu erfassen. Diese Anträge werden im Rahmen der verfügbaren personellen Kapazitäten bis zum 15. November 2015 beschieden.

In diesem Zusammenhang wurden zudem folgende **Handbücher** (mit jeweiligem Stand) auf den **Hilfe-Seiten von PfAD.invest** veröffentlicht:

1. Handbuch PfAD.invest Teil 1:  
Allgemeines – Registrierung – Unterlagen,  
Version 1.0 (30.04.2015)
2. Handbuch PfAD.invest Teil 2:  
Registrierung – Anmeldung, Version 1.0 (30.04.2015)
3. Handbuch PfAD.invest Teil 3a:  
Feststellung – Eigentum, Version 1.0 (11.06.2015)

4. Handbuch PfAD.invest Teil 3b:  
Feststellung – Miete, Version 1.0 (11.06.2015)
5. Handbuch PfAD.invest Teil 4:  
Festsetzung, Version 1.0 (11.06.2015)
6. Nummerierung der Datenfelder der Antragstellung,  
Version 1.0 (11.06.2015)

Die Handbücher sollen die Einrichtungen insbesondere bei der Erfassung der Daten im System PfAD.invest unterstützen. Die Handbücher können unter der folgenden Internetadresse heruntergeladen werden:

<http://www.d-nrw.de/pfadinvest/>

Unsere ersten Erfahrungen zeigen, dass die Zusammenstellung der Daten für die Erfassung im System PfAD.invest je nach Einrichtung sehr zeitintensiv ist. Wir empfehlen den Einrichtungen, insbesondere vor dem Hintergrund der Notwendigkeit, dass einzugebende Werte noch testiert werden müssen, frühzeitig mit der Erfassung der Daten zu beginnen. Ansonsten lässt sich eine rechtzeitige Absendung eines Antrags bis zum 31. August 2015 kaum realisieren.

Wir unterstützen Sie gerne bei der Erfassung der Daten und Testierung der einzugebenden Werte.

**Ihre Ansprechpartner:**

Dipl.-Kfm. Reinhold Jucks  
Wirtschaftsprüfer/Steuerberater  
BPG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Tel. 0251/48204-0  
E-mail: r.jucks@bpg-muenster.de

Dipl.-Bw. (FH) Sven Homm  
Steuerberater  
BPG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Tel. 0251/48204-0  
E-mail: s.homm@bpg-muenster.de

## Werkstätten für behinderte Menschen – Rechtsunsicherheit bei der Anwendung des ermäßigten Umsatzsteuersatzes

In der Praxis häufen sich die Fälle, in denen Finanzämter – insbesondere in Niedersachsen – im Rahmen von Betriebsprüfungen für umsatzsteuerpflichtige Nichtproduktionsleistungen (Dienstleistungen, Handel) die Anwendung des ermäßigten Umsatzsteuersatzes verwehren.

Dies führt zu einem für die betroffenen Werkstätten im Rahmen der Auseinandersetzung mit der Finanzverwaltung zu langwierigen Unsicherheiten. Es drohen gegebenenfalls erhebliche Umsatzsteuernachzahlungen. Zum anderen verteuert es die betroffenen Leistungen gegenüber Kunden (insbesondere Privathaushalte), die nicht zum Vorsteuerabzug berechtigt sind und gefährdet so die Beschäftigungsmöglichkeiten für Menschen mit Behinderung. Diese Entwicklung stellt letztlich ein wirtschaftliches Risiko für alle Werkstätten für behinderte Menschen dar.

Wegen der grundsätzlichen Bedeutung und mit dem Ziel Rechtssicherheit für alle Werkstätten herbeizuführen, hat die Bundesarbeitsgemeinschaft Werkstätten für behinderte Menschen (BAG WfbM) eine gutachterliche Stellungnahme zur Anwendung des ermäßigten Umsatzsteuersatzes auf Umsätze von Werkstätten für behinderte Menschen in Auftrag gegeben. Die Kurzzusammenfassung dieser Stellungnahme finden Sie im offenen Downloadbereich auf der Homepage der BAG WfbM in der Rubrik „Download/Stellungnahmen“: [www.bagwfbm.de/file/914](http://www.bagwfbm.de/file/914).

### Ihr Ansprechpartner:

Dipl.-Kfm. Jürgen Groteschulte  
Wirtschaftsprüfer/Steuerberater  
BPG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Tel. 0251/48204-25  
E-Mail: [j.groteschulte@bpg-muenster.de](mailto:j.groteschulte@bpg-muenster.de)

## Gemeinnützigkeitsrechtliche Behandlung der Arzneimittelabgabe durch eine Krankenhausapotheke

Der Betrieb einer Krankenhausapotheke durch ein steuerbefreites Krankenhaus begründet regelmäßig einen steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb, da eine Krankenhausapotheke regelmäßig im Wettbewerb zu steuerpflichtigen Apotheken auftritt. Dies hat die Oberfinanzdirektion (OFD) Frankfurt/M. in einer Verfügung vom 2. März 2015 klargestellt und lediglich eine Ausnahme zugelassen.

Nur Einnahmen und Ausgaben, die im Zusammenhang mit der Abgabe von Medikamenten an ambulant behandelte Patienten des Krankenhauses zu sehen sind, gehören zum Zweckbetrieb Krankenhaus gemäß § 67 AO, wenn die

erbrachten Leistungen sich aus dem Versorgungsauftrag des Krankenhauses ergeben und die betreffenden Medikamente für eine unmittelbare Verabreichung im Krankenhaus vorgeesehen sind.

Soweit die Krankenhausapotheke eines steuerbefreiten Krankenhauses auch andere (steuerbefreite) Krankenhäuser beliefert, entsteht eine Wettbewerbssituation zu gewerblichen Apotheken. Die Krankenhausapotheke erfüllt insoweit nicht die Merkmale des § 65 AO und ist daher als steuerpflichtiger wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb zu behandeln.

Das gleiche gilt für die Abgabe von Medikamenten gegen besonderes Entgelt an ambulante oder stationäre Patienten bei deren Entlassung zur Überbrückung sowie für Medikamentenlieferungen an Personen, die im Krankenhaus beschäftigt sind. Aufgrund des vermeidbaren Wettbewerbs zu steuerpflichtigen öffentlichen Apotheken wird ein steuerpflichtiger wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb begründet.

Auch Medikamentenlieferungen an öffentliche Apotheken, an ermächtigte Ambulanzen des Krankenhauses, an Polikliniken, an Institutsambulanzen, an sozialpädiatrische Zentren sowie an ermächtigte Krankenhausärzte – soweit es sich in diesen Fällen nicht um Innenumsätze des Trägers der Krankenhausapotheke handelt – begründen einen steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb.

### Ihre Ansprechpartnerin:

Miriam Friebe  
Steuerfachangestellte  
BPG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Tel. 0251/48204-76  
E-Mail: [m.friebe@bpg-muenster.de](mailto:m.friebe@bpg-muenster.de)

## Kein Spendenabzug bei Erhalt eines Vorteils

Geldzuwendungen sind nur dann Spenden und somit als Sonderausgaben steuerlich abzugsfähig, wenn sie nicht in Erwartung einer Gegenleistung oder eines besonderen Vorteils gewährt werden. Die rechtliche Qualifikation einer Geldzuwendung als Spende setzt voraus, dass diese unentgeltlich und fremdnützig erfolgt ist. Ein Spendenabzug ist ausgeschlossen, wenn die Zuwendung Ursache für einen vom Empfänger oder von einem Dritten gewährten Vorteil ist. Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH) in einem Urteil vom 9. Dezember 2014 betont (Az.: X R 4/11).

In dem der Entscheidung zugrunde liegendem Fall wollte der Kläger unter allen Umständen ein Grundstück für die Wohnbebauung erwerben, das im Flächennutzungsplan als Grünfläche ausgewiesen war und im Eigentum einer steuerbegünstigten Einrichtung stand. Grundstücke waren zu diesem Zeitpunkt in der Gemeinde knapp. Der Kläger stellte der Eigentümerin eine großzügige Spende für den Fall in



Aussicht, dass er das Grundstück erhält. Schließlich kaufte er das Grundstück zu einem Kaufpreis von 80,00 DM/ qm. Er überwies einen Betrag an eine steuerbegünstigte GmbH, an der die Verkäuferin wesentlich beteiligt war. In seiner Einkommensteuererklärung legte der Kläger eine Spendenquittung der GmbH vor und machte den an die Tochtergesellschaft der Verkäuferin überwiesenen Betrag als Spende geltend.

Das Finanzamt und das Finanzgericht versagten dem Kläger den Spendenabzug nach § 10b Einkommensteuergesetz (EStG). Der BFH folgte der Vorinstanz. Der Kläger könne die Geldzuwendung nicht als Spende steuerlich geltend machen, da die Voraussetzungen einer Spende nicht gegeben seien. Das Gericht führte aus, dass der Spendenabzug eine freiwillige, uneigennützige Spendenmotivation voraussetze. Sie dürfe nicht im Tausch mit einer Gegenleistung erbracht werden, dann würde mit der Spende nicht mehr das Gemeinwohl, sondern das eigene Wohl gefördert werden. Nach Auffassung des BFH hing die Zuwendung unmittelbar mit dem Erwerb des Grundstücks zusammen. Das Gericht war überzeugt davon, dass ohne Erwerb des Grundstücks die Zuwendung nicht erfolgt wäre.

#### Fazit

Dieser Sachverhalt hat nicht nur Konsequenzen für den Kläger, dem der Spendenabzug versagt wurde, sondern auch für die Empfängerin der Zuwendung, die eine falsche Zuwendungsbescheinigung ausgestellt hat. Ihr droht die Spendehaftung gemäß § 10b Abs. 4 EStG in Höhe von 30 % des zugewendeten Betrages. Vor Ausstellung einer Spendenquittung sollte immer sorgfältig geprüft werden, ob die Voraussetzungen einer Spende gemäß § 10b EStG vorliegen.

#### Ihre Ansprechpartnerin:

Simone Scheffer  
Rechtsanwältin/Steuerberaterin  
BPG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Tel. 0251/48204-54  
E-Mail: s.scheffer@bpg-muenster.de

## Zur Steuerfreiheit von Umsätzen privater Krankenhausbetreiber

Der Bundesfinanzhofs (BFH) hat sich in letzter Zeit wiederholt mit der Umsatzsteuerfreiheit von Umsätzen privater Krankenhausbetreiber beschäftigt.

Bis einschließlich 2008 waren die mit dem Betrieb der privaten Krankenhäuser eng verbundenen Umsätze nach § 4 Nr. 16 Buchst. b des Umsatzsteuergesetzes (UStG) a.F. steuerfrei, wenn bei Krankenhäusern im vorangegangenen Kalenderjahr die in § 67 Abs. 1 oder 2 der Abgabenordnung bezeichneten Voraussetzungen erfüllt wurden. Danach mussten bei einem Krankenhaus, das nicht in den Anwendungsbereich des Krankenhausentgeltgesetzes oder der Bundespflegesatzverordnung fiel, mindestens 40 Prozent der jährlichen Belegungstage oder Berechnungstage auf Patienten entfallen, bei denen

für die Krankenhausleistungen kein höheres Entgelt als für allgemeine Krankenhausleistungen berechnet wurde.

Für Zeiträume ab 2009 ist die Steuerbefreiung von Krankenhausbehandlungen nun in § 4 Nr. 14 b) Satz 2 aa) UStG geregelt. Hiernach sind die Leistungen der privaten Krankenhäuser nur steuerfrei, wenn es sich um eine Hochschulklinik, ein in den Krankenhausplan eines Landes aufgenommenes Krankenhaus oder um ein Krankenhaus handelt, das über einen Versorgungsvertrag mit den Verbänden der gesetzlichen Krankenkassen verfügt.

Im Verfahren XI R 8/13 (BFH, Urteil vom 18. März 2015) betrieb die Klägerin ein privates Krankenhaus für Psychosomatik, Psychotherapie und Krisenintervention. In den Streitjahren (vor 2008) behandelte sie privat versicherte Patienten und Selbstzahler. Das Finanzamt hat die Steuerfreiheit der Umsätze mit der Begründung abgelehnt, dass die Voraussetzungen des § 4 Nr. 16 Buchst. b UStG a.F. nicht erfüllt seien.

Im Verfahren XI R 38/13 (BFH, Urteil vom 18. März 2015) war Klägerin eine Privatklinik, in der niedergelassene Ärzte im Streitjahr 2009 operative Eingriffe an gesetzlich und privat versicherten Patienten durchführten. In diesem Fall hat das Finanzamt die Steuerfreiheit abgelehnt, weil die Voraussetzungen nach § 4 Nr. 14 b) Satz 2 aa) UStG nicht erfüllt seien.

In beiden Fällen war das Finanzgericht (FG) der Auffassung, dass sich die betreffende Klägerin für die Steuerfreiheit der streitbefangenen Umsätze jeweils auf das Unionsrecht berufen könne und hat der Klage stattgegeben.

Im Verfahren XI R 8/13 folgte der BFH dem FG nicht und hat die Vorentscheidung auf die Revision des FA hin aufgehoben und die Klage abgewiesen. Er begründete dies damit, dass die Steuerbefreiung der mit dem Betrieb eines Krankenhauses eng verbundenen Umsätze nach § 4 Nr. 16 b) UStG a.F. i.V.m. § 67 AO hinsichtlich der 40 %-Grenze unionsrechtskonform sei.

Im Verfahren XI R 38/13 wies der BFH die Revision des Finanzamtes als unbegründet zurück. Der entscheidende XI. Senat des BFH schloss sich der Rechtsprechung des V. Senats des BFH an. Dieser hatte mit Urteil vom 23. Oktober 2014 V R 20/14 entschieden, dass die nationale Regelung in § 4 Nr. 14 b) Satz 2 aa) UStG nicht den unionsrechtlichen Vorgaben entspreche. Nach Auffassung des BFH hat der nationale Gesetzgeber den ihm insoweit eingeräumten Ermessensspielraum überschritten, weil die Regelung in § 4 Nr. 14 b) Satz 2 aa) UStG die Steuerfreiheit der Leistungserbringung in privaten Krankenhäusern unter einen sozialversicherungsrechtlichen Bedarfsvorbehalt stellt, der mit dem Unionsrecht nicht vereinbar ist.

Die Klägerin konnte sich demnach für die Steuerfreiheit der streitbefangenen Umsätze unmittelbar auf Art. 132 Abs. 1 b) der Mehrwertsteuersystemrichtlinie (MwStSystRL) berufen. Die Anerkennung der Klägerin als Einrichtung im Sinne von Art. 132 Abs. 1 b) MwStSystRL ergibt sich aus dem mit ihrer Tätigkeit verbundenen Gemeinwohlinteresse, der Steuerfreiheit

vergleichbarer Unternehmer und aus der Übernahme der Kosten für die von der Klägerin erbrachten Leistungen durch Krankenkassen und Beihilfestellen. Hierfür reicht es aus, dass im erheblichen Umfang gesetzlich Versicherte mit Anspruch auf Kostenerstattung nach § 13 SGB V und darüber hinaus auch Beihilfeberechtigte mit Kostenerstattungsanspruch im Krankenhaus der Klägerin behandelt wurden. Auch hat die Klägerin ihre Heil- und Krankenhausbehandlungsleistungen in sozialer Hinsicht unter vergleichbaren Bedingungen wie die Krankenhäuser erbracht, die in öffentlich-rechtlicher Trägerschaft stehen oder nach § 108 SGB V zugelassen sind. Für die Vergleichbarkeit in sozialer Hinsicht kommt es nicht auf den für gesetzlich Versicherte bestehenden Behandlungsanspruch nach § 39 Abs. 1 Satz 2 SGB V an, der den Abschluss eines Versorgungsvertrages voraussetzt. Die Vergleichbarkeit bezieht sich auf die Art und Weise der Leistungserbringung, dient aber nicht dazu, Zulassungsbeschränkungen in Bezug auf den Kreis der zur steuerfreien Leistungserbringung berechtigten Unternehmer zu rechtfertigen.

#### Fazit

Für Zeiträume ab 2009 können sich private Krankenhausbetreiber bei Vorliegen der Voraussetzungen auf Art. 132 Abs. 1 b) MwStSystRL berufen, wenn das Finanzamt die Umsatzsteuerfreiheit der erbrachten Leistungen im Rahmen der Krankenhausbehandlung wegen des Fehlens einer Zulassung nach § 108 SGB V ablehnt.

#### Ihr Ansprechpartner:

Karsten Schulte  
Rechtsanwalt/Fachanwalt für Steuerrecht/Steuerberater  
BPG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Tel. 0251/48204-28  
E-Mail: k.schulte@bpg-muenster.de

## Kooperationsverträge zwischen steuerbegünstigten Körperschaften: Gründung einer GbR?

Seit einiger Zeit ist die Tendenz zu erkennen, dass steuerbegünstigte Körperschaften vermehrt sogenannte Kooperationsverträge mit anderen steuerbegünstigten Körperschaften eingehen. Im Rahmen dieser Kooperationsverträge erbringen beide Parteien gemeinsam Leistungen am Markt. Häufig sind sich die Vertragsparteien nicht darüber im Klaren, dass mit dem Abschluss derartiger Kooperationsverträge bereits die Voraussetzungen für die Gründung einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (nachfolgend: GbR) erfüllt sind. Hier sind wiederum verschiedene gesellschaftsrechtliche und steuerliche Besonderheiten zu beachten.

Eine GbR ist ein Zusammenschluss von mindestens zwei Gesellschaftern (natürlichen oder juristischen Personen), die sich gegenseitig verpflichten, die Erreichung eines gemeinsamen Zwecks zu fördern. Sie ist die ursprüngliche und einfachste Form der Personengesellschaft und in den §§ 705 bis 740 BGB

geregelt. Die Gründung kann dabei mündlich, schriftlich oder auch konkludent durch schlüssiges Handeln erfolgen.

Für die Kooperation zwischen steuerbegünstigten Körperschaften bedeutet dies, dass zur Gründung einer GbR kein gesonderter Gesellschaftsvertrag erforderlich ist. Der Abschluss des Kooperationsvertrags kann bereits konkludent die Gründung der GbR begründen.

Wird kein gesonderter Gesellschaftsvertrag geschlossen, geltend als rechtliche Grundlagen die Bestimmungen der §§ 705ff. BGB. Sind diese nicht gewollt, macht es Sinn, einen gesonderten Gesellschaftsvertrag abzuschließen.

Bei der GbR ist zwischen einer Innen- und einer Außengesellschaft zu unterscheiden. Eine GbR, die nicht am Rechtsverkehr teilnimmt, ist eine Innengesellschaft. Die Innengesellschaft kann nach außen hin nicht verpflichtet werden, da nur jeweils einer der Gesellschafter im eigenen Namen nach außen auftritt. Innengesellschaften können beispielsweise Praxis- oder Nutzungsgemeinschaften sein.

Im Gegensatz zur Innengesellschaft tritt bei der Außengesellschaft die Gesellschaft selbst nach außen auf und nimmt am Rechtsverkehr teil. Daher besitzt die Außengesellschaft nach ständiger Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs eine eigene Rechtsfähigkeit, soweit sie durch Teilnahme am Rechtsverkehr eigene Rechte und Pflichten begründet. Das bedeutet, dass sie in der jeweiligen Zusammensetzung der Gesellschafter Vertragspartner werden kann und ihre Stellung als Vertragspartner durch einen Gesellschafterwechsel nicht berührt wird. In diesem Rahmen ist sie im Zivilprozess parteifähig, kann also als Gesellschaft klagen und verklagt werden.

Steuerbegünstigte Körperschaften werden mit dem Abschluss eines Kooperationsvertrags bereits dann eine Außen-GbR gründen, wenn sie beide einen gemeinsamen Zweck verfolgen, die Gesellschafter einen Beitrag in Form von Personal- und Sachmitteleinsatz leisten und sie gemeinsam am Markt mit den Leistungen werbend tätig werden. Diese Voraussetzungen dürften bei den meisten Kooperationsverträgen erfüllt sein.

#### Steuerliche Auswirkungen

Die Beteiligung an einer GbR kann eine steuerbegünstigte Einrichtung sowohl im steuerbegünstigten Zweckbetrieb als auch im steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb halten. Dies richtet sich danach, ob im Rahmen der GbR die gemeinsamen steuerbegünstigten Zwecke der Gesellschafter verwirklicht werden.

Schließen zwei oder mehrere steuerbegünstigte Körperschaften einen Kooperationsvertrag zur Verwirklichung ihrer steuerbegünstigten Zwecke (beispielsweise Betreuungsangebote an behinderte Menschen oder Bildungsangebote), können die Gesellschafter die Beteiligung an der GbR dem steuerbegünstigten Zweckbetrieb zuordnen. Die dem Gesellschafter im Rahmen der einheitlichen und gesonderten Gewinnfeststellung auf Ebene der GbR

zugewiesenen Gewinne sind bei diesem dann grundsätzlich gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 9 KStG von der Körperschaftsteuer befreit.

Erbringen die Vertragsparteien im Rahmen des Kooperationsvertrags hingegen Leistungen, mit denen sie nicht ihre steuerbegünstigten satzungsmäßigen Zwecke verwirklichen, begründen sie mit der Beteiligung an der GbR einen steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb im Sinne der §§ 14, 64 AO. Die den Gesellschaftern zugewiesenen Gewinne unterliegen dann der Körperschaftsteuer, sofern der Gesellschafter mit den Bruttoumsatzerlösen aus seinen steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben die Freigrenze des § 64 Abs. 3 AO in Höhe von 35.000 € überschreitet.

Da die GbR qua Rechtsform nicht als steuerbegünstigte Körperschaft nach den § 51 ff. AO anerkannt werden kann, unterliegen ihre Gewinne aus wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben grundsätzlich der Gewerbesteuer. Die Befreiungsvorschrift des § 3 Nr. 6 GewStG findet hier keine Anwendung.

Nach unseren Erfahrungen mit der Finanzverwaltung ordnet diese eine Beteiligung an einer GbR bei einer steuerbegünstigten Körperschaft regelmäßig dem steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb zu. Dies gilt auch dann, wenn im Rahmen der GbR die steuerbegünstigten Zwecke der Gesellschafter verwirklicht werden. Dies führt regelmäßig dazu, dass die Gewinne der GbR unabhängig von der ausgeübten Tätigkeit bei der GbR der Gewerbesteuer und bei den Gesellschaftern der Körperschaftsteuer unterliegen.

### Umsatzsteuer

Bei der Umsatzsteuer ist zwischen der Innen- und der Außen-GbR zu unterscheiden. Stellt die Innen-GbR aus Sicht des Umsatzsteuergesetzes kein eigenes Steuersubjekt dar, ist die Außen-GbR stets Unternehmer im Sinne des § 2 UStG. Ausgangsleistungen der GbR unterliegen dann der Umsatzsteuer, sofern keine Befreiungsvorschrift des § 4 UStG Anwendung findet.

Da die GbR, wie bereits dargestellt, nicht als steuerbegünstigte Körperschaft anerkannt werden kann, können solche Umsatzsteuerbefreiungstatbestände, die die Steuerbegünstigung als Tatbestandsvoraussetzung haben, wie beispielsweise § 4 Nr. 18 UStG („freie Wohlfahrtspflege“) oder § 4 Nr. 22 a) UStG („Kurse belehrender Art“), wie auch der ermäßigte Steuersatz für Leistungen des steuerbegünstigten Zweckbetriebs nach § 12 Abs. 2 Nr. 8a) UStG keine Anwendung finden. Diese Leistungen unterliegen dann der Umsatzsteuer mit dem allgemeinen Umsatzsteuersatz von 19 %.

Darüber hinaus ist darauf hinzuweisen, dass aufgrund der fehlenden finanziellen und organisatorischen Eingliederung zwischen steuerbegünstigtem Gesellschafter und einer GbR grundsätzlich keine umsatzsteuerliche Organschaft im Sinne des § 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG bestehen kann. Daher unterliegen Lieferungen und Leistungen gegen Entgelt zwischen der GbR und ihren Gesellschaftern grundsätzlich der Umsatzsteuer. Sollten daher zwischen der GbR und ihren Gesellschaftern beispielsweise außerhalb der gesellschaftsrechtlich

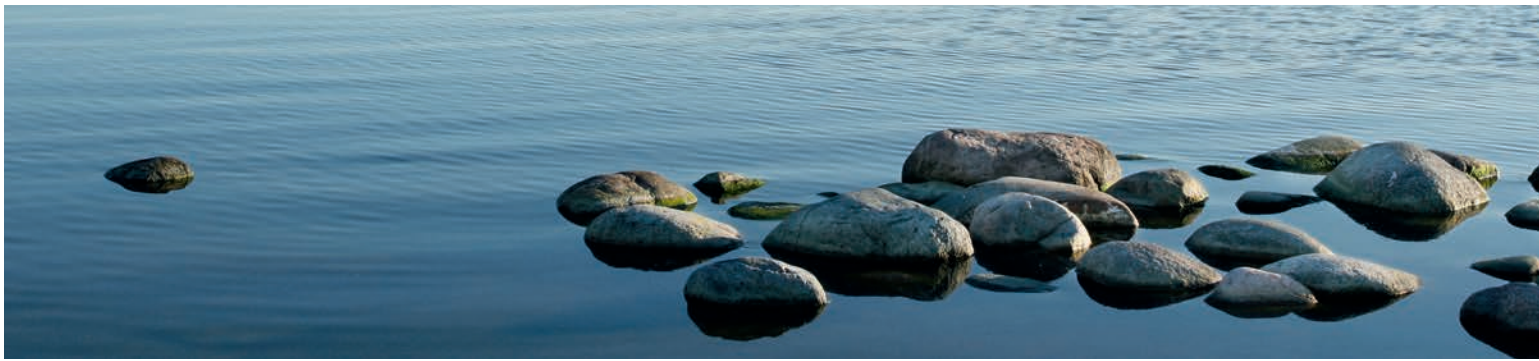
vereinbarten Beiträge entgeltlich Personal- und Sachmittel gestellt werden, müssen diese Leistungen mit Umsatzsteuer weiterberechnet werden.

### Fazit

Steuerbegünstigte Körperschaften begründen mit dem Abschluss von Kooperationsverträgen häufig unwissentlich eine GbR. Über die dargestellten gesellschaftsrechtlichen und steuerrechtlichen Folgen sind sie häufig nicht im Bilde. Die steuerbegünstigten Körperschaften sollten daher vor dem Abschluss derartiger Kooperationsverträge zunächst ihren steuerlichen Berater konsultieren und sich über die möglichen Folgen informieren.

### Ihr Ansprechpartner:

Dipl.-Bw. (FH) Matthias Kock  
Steuerberater  
BPG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Tel. 0251/48204-24  
E-Mail: m.kock@bpg-muenster.de



## Rechtsanwaltsgesellschaft

### MEDIZINRECHT

## GKV-Versorgungsstärkungsgesetz tritt am 1. August 2015 in Kraft – Ein Überblick über die wesentlichen Regelungen

Das Versorgungsstärkungsgesetz ist am 11. Juni 2015 vom Deutschen Bundestag in 2. und 3. Lesung verabschiedet worden und tritt am 1. August 2015 in Kraft.

Das Gesetz zur Stärkung der Versorgung in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV-VSG) sieht unter anderem die weitere Öffnung der Krankenhäuser für die ambulante Versorgung sowie die Gründung fachgruppengleicher Medizinischer Versorgungszentren vor. Auch Kommunen sollen Medizinische Versorgungszentren errichten dürfen. In Regionen, die rechnerisch als überversorgt gelten, sind die Praxen von den Kassenärztlichen Vereinigungen aufzukaufen.

Auf der Homepage der Kassenärztlichen Bundesvereinigung ([www.kbv.de](http://www.kbv.de)) werden die Neuerungen des GKV-VSG in alphabetischer Reihenfolge dargestellt. Wir zitieren hieraus auszugsweise:

#### „Ambulante spezialfachärztliche Versorgung

Für onkologische und rheumatologische Erkrankungen entfällt die Einschränkung, wonach die ambulante spezialfachärztliche Versorgung (ASV) nur für schwere Verlaufsformen möglich ist. Bei anderen Erkrankungen wie Herzinsuffizienz oder Multiple Sklerose sollen weiterhin ausschließlich Patienten mit schweren Verlaufsformen in der ASV behandelt werden. Neu ist außerdem, dass die Abrechnung von ASV-Leistungen nur öffentlich-rechtliche Stellen wie die Kassenärztlichen Vereinigungen übernehmen dürfen. Ferner wurde festgelegt, dass der Bestandsschutz für Alt-Verträge der Krankenhäuser spätestens drei Jahre nach Start einer neuen ASV-Indikation endet. Bislang waren es zwei Jahre.

#### Aufkauf von Arztsitzen

Die Regelung zum Aufkauf von Arztsitzen in Regionen mit Zulassungsbeschränkungen wird mit dem neuen Gesetz verschärft: Die Zulassungsausschüsse sollen (bisher „können“) Anträge von Vertragsärzten und Vertragspsychotherapeuten auf Nachbesetzung ihres Sitzes ablehnen, wenn eine Fortführung der Praxis aus Versorgungsgründen nicht erforderlich ist. Dies geht allerdings nur in Regionen, in denen 40 Prozent mehr Ärzte beziehungsweise Psychotherapeuten zugelassen sind als rechnerisch erforderlich, also ab einem Versorgungsgrad von 140 Prozent.

Darf ein Arzt oder Psychotherapeut seinen Sitz nicht weitergeben, muss die Kassenärztliche Vereinigung die Praxis aufkaufen. Für die Aufkaufregelung sind Ausnahmen vorgesehen. So muss der Zulassungsausschuss den Antrag eines Arztes oder Psychotherapeuten auf Nachbesetzung genehmigen, wenn der Bewerber sein Ehegatte, Lebenspartner oder Kind ist. Die Politik erhofft sich von der Regelung, dass sich mehr Ärzte in schlechter versorgten Gebieten niederlassen.

#### Bedarfsplanung

Die 2013 geänderte Bedarfsplanung soll weiterentwickelt werden. Der Gemeinsame Bundesausschuss wird unter anderem beauftragt, bis Ende 2016 die Verhältniszahlen neu festzulegen. Diese geben vor, wie viele Ärzte einer Fachgruppe für wie viele Einwohner zur Verfügung stehen sollen. Bei der Anpassung der Zahlen sollen insbesondere die demografische Entwicklung sowie die Sozial- und Morbiditätsstruktur der Bevölkerung berücksichtigt werden.

#### Disease-Management-Programme

Disease-Management-Programme (DMP) sollen ausgebaut werden. Der Gemeinsame Bundesausschuss wird beauftragt, bis Ende 2016 für weitere geeignete chronische Krankheiten, insbesondere für die Behandlung von Rückenleiden und Depressionen, neue strukturierte Behandlungsprogramme zu entwickeln.

#### Entlassmanagement

Die Krankenhäuser werden verpflichtet, Patienten eine vorbeziehungsweise nachstationäre Behandlung anzubieten. Damit soll ausgeschlossen werden, dass die Nachsorge aus



der morbiditätsbedingten Gesamtvergütung der Vertragsärzte finanziert wird. Krankenhäuser dürfen den Patienten bei der Entlassung für bis zu sieben Tage Arzneimittel verordnen, auch das Attestieren einer Arbeitsunfähigkeit ist möglich.

### Hochschulambulanzen

Ambulanzen der Hochschulkliniken dürfen künftig auch Patienten mit schweren und komplexen Krankheitsbildern ambulant behandeln, wenn eine Überweisung durch den Facharzt vorliegt. Bislang war ihre Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung auf einen Umfang beschränkt, der für die Forschung und Lehre erforderlich ist. Näheres zu der neuen Regelung sollen die KBV, die Deutsche Krankenhausgesellschaft und der GKV-Spitzenverband vereinbaren.

### Medizinische Versorgungszentren

Zukünftig sind auch arztgruppengleiche Medizinische Versorgungszentren (MVZ) erlaubt und nicht wie bisher ausschließlich fachübergreifende. Damit können beispielsweise in einem MVZ auch nur Hausärzte oder nur Psychotherapeuten tätig sein. Neu ist außerdem, dass Kommunen insbesondere in ländlichen Regionen MVZ errichten dürfen.

### Öffnung der Krankenhäuser

In unterversorgten Regionen sollen Krankenhäuser Patienten auch ambulant behandeln dürfen. Die Zulassungsausschüsse werden per Gesetz verpflichtet, sie zur Teilnahme an der ambulanten ärztlichen Versorgung zu ermächtigen, wenn der Landesausschuss eine Unterversorgung oder einen zusätzlichen lokalen Versorgungsbedarf festgestellt hat.

### Terminservicestellen

Die Kassenärztlichen Vereinigungen müssen spätestens ab 1. Februar 2016 Terminservicestellen für Patienten anbieten. Diese sollen bei Vorlage einer Überweisung zum Facharzt innerhalb einer Woche einen Behandlungstermin vermitteln. Die Wartezeit auf einen Termin darf vier Wochen nicht überschreiten. Ansonsten soll die KV dem Patienten einen Termin zur ambulanten Behandlung an einem Krankenhaus anbieten. Die Leistungen der Klinik müssen dann aus dem Budget der Vertragsärzte bezahlt werden.

### Weiterbildung von Ärzten

Die Zahl der zu fördernden Weiterbildungsstellen in der Allgemeinmedizin wird von 5.000 auf 7.500 erhöht. Außerdem sollen erstmals bis zu 1.000 Weiterbildungsstellen für angehende Fachärzte der Grundversorgung in den Praxen finanziell gefördert werden. Bis zu fünf Prozent der Fördergelder können in Kompetenzzentren fließen, die die Qualität und Effizienz der Weiterbildung verbessern sollen. Es ist ferner angedacht, perspektivisch eine Stiftung zur Förderung der ambulanten Weiterbildung von Haus- und Fachärzten zu errichten.

### Zweitmeinungsverfahren

Bei bestimmten planbaren, besonders häufig durchgeführten Eingriffen erhalten Versicherte einen Anspruch auf eine Zweitmeinung. Ärzte, die eine Zweitmeinung abgeben, müssen besondere Anforderungen erfüllen. Neben langjähriger Erfahrung auf dem entsprechenden Fachgebiet sollen sie

möglichst als Gutachter tätig sein oder besondere Zusatzqualifikationen nachweisen können. Näheres dazu soll der Gemeinsame Bundesausschuss bis Jahresende regeln. Die Kosten, die den Ärzten durch die Bereitstellung von Befundunterlagen für die Zweitmeinung entstehen, tragen die Krankenkassen.“

(Quelle: [www.kbv.de](http://www.kbv.de))

### Ihre Ansprechpartnerin:

Sylvia Köchling  
Rechtsanwältin/Fachanwältin für Medizinrecht  
BPG Rechtsanwaltsgesellschaft  
Tel. 0251/48204-16  
E-Mail: [s.koechling@bpg-muenster.de](mailto:s.koechling@bpg-muenster.de)

## ARBEITSRECHT

### Die ersten Urteile zum Mindestlohngesetz

Das Mindestlohngesetz (MiLoG) ist am 1. Januar dieses Jahres in Kraft getreten. Nun liegen bereits die ersten Urteile der Arbeitsgerichte (ArbG) zum MiLoG vor. Wir möchten Ihnen diese Urteile im Folgenden kurz vorstellen.

#### Kündigung als Reaktion auf Mindestlohnforderung ist unwirksam

Das ArbG Berlin hat am 17. April 2015 geurteilt, dass eine Kündigung, die auf die Mindestlohnforderung des Arbeitnehmers hin ausgesprochen wurde, unwirksam ist (Az. 28 Ca 2405/15). Es handelt sich bei dem Arbeitnehmer um einen Hauswart, der der alleinige Beschäftigte einer Hauseigentümergeinschaft ist. Als der Hauswart den Mindestlohn forderte, bot die Arbeitgeberin an, die vereinbarten Stunden auf nahezu die Hälfte abzusenken, damit er bei fast unverändertem Monatsentgelt den Mindestlohn erhielt. Das Kündigungsschutzgesetz fand keine Anwendung auf das Arbeitsverhältnis. Das ArbG entschied aber, dass es sich bei der Kündigung um eine nach § 612a BGB unzulässige Maßregelung des Arbeitnehmers wegen dessen Geltendmachung seiner Rechte handelte. Die Kündigung sei deswegen unwirksam.

#### Keine Anrechnung von Urlaubsgeld und Sonderzahlung auf den Mindestlohn

Am 4. März 2015 hat das ArbG Berlin entschieden, dass Urlaubsgeld und Jahressonderzahlung nicht auf den Mindestlohn angerechnet werden dürfen (Az. 54 Ca 14420/14). Der Mindestlohn solle unmittelbar die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers entgelten, Urlaubsgeld und Jahressonderzahlung dienten nicht diesem Zweck und dürften daher nicht angerechnet werden. Das Urlaubsgeld diene der Kompensation von Zusatzkosten im Urlaub und damit dem Erhalt der Arbeitsfähigkeit. Die Jahressonderzahlung honoriere nur die Betriebstreue. Zudem spreche gegen eine Anrechenbarkeit

dieser Zahlungen, dass sie nicht zu der monatlichen Fälligkeit des Entgelts nach § 2 MiLoG gezahlt würden.

**Eine Leistungszulage durfte laut ArbG aber angerechnet werden, da sie nicht von besonderer Leistung des Arbeitnehmers abhängig gemacht wurde, sondern stets gezahlt wurde.**

#### **Leistungsbonus wird auf den Mindestlohn angerechnet**

Nach der Entscheidung des ArbG Düsseldorf vom 20. April 2015 darf ein Leistungsbonus auf den Mindestlohnanspruch angerechnet werden (Az. 5 Ca 1675/15). Mindestlohnwirksam seien alle Zahlungen, die als Gegenleistung für die erbrachte Arbeitsleistung gezahlt würden. Ein Leistungsbonus weise, anders z.B. als vermögenswirksame Leistungen, einen unmittelbaren Bezug zur Arbeitsleistung auf.

Geklagt hatte eine Arbeitnehmerin, die 8,10 € pro Stunde zuzüglich eines „freiwilligen Leistungsbonus von max. 1,00 € nach der jeweils gültigen Bonusregelung“ erhielt. Der Arbeitgeber hatte den Mitarbeitern anlässlich der Einführung des MiLoG mitgeteilt, dass die Grundvergütung weiterhin 8,10 € betrage und der Leistungsbonus maximal 1,00 € pro Stunde. 0,40 € des Bonus würden aber für jede Arbeitsstunde gezahlt. Die Arbeitnehmerin klagte vergeblich auf Feststellung, dass der Leistungsbonus zusätzlich zu den 8,50 € gezahlt werden müsse.

#### **Die Vergütung von Bereitschaftszeiten im Rettungsdienst verstößt nicht gegen das MiLoG**

Das ArbG Aachen hat am 21. April 2015 festgestellt, dass ein Rettungsdienstmitarbeiter auch nach Inkrafttreten des MiLoG keinen Anspruch auf Zahlung zusätzlicher Vergütung für den Bereitschaftsdienst hat (Az. 1 Ca 448/15h). Der TVöD regelt, dass im Rettungsdienst Bereitschaftszeiten anfallen können, die nur zur Hälfte als tarifliche Arbeitszeit angerechnet werden. Der Arbeitnehmer war der Meinung, dass diese Regelung des TVöD gegen das MiLoG verstoßen würde und daher unwirksam sei. Deswegen habe er für jede Stunde Bereitschaftsdienst einen Anspruch auf eine zusätzliche Vergütung von 8,50 € pro Stunde.

Das ArbG entschied, dass es ausreiche, dass der Mitarbeiter im Rahmen einer Monatsbetrachtung für alle geleisteten Stunden, einschließlich etwaiger Bereitschaftsstunden 8,50 € pro Stunde erhalte. Der Arbeitnehmer war nach dem TVöD verpflichtet, pro Woche 39 Stunden zu arbeiten und zuzüglich maximal 9 Stunden Bereitschaftsdienst zu leisten, also insgesamt bis zu 48 Wochenstunden zu erbringen. Er erhielt ein Gehalt von 2.680,31 € im Monat. Auch unter Zugrundelegung von 48 Wochenstunden erzielte er somit ein Stundenentgelt von mehr als 8,50 €.

#### **Bedeutung der Urteile für die Praxis**

Dass eine Kündigung als Reaktion auf die Geltendmachung des Mindestlohnanspruches unwirksam ist, ist nicht überraschend. Das Urteil des ArbG Berlin verdeutlicht aber auch erneut, dass Arbeitgeber nicht einseitig die vereinbarte Stundenzahl verändern können. Dies ist besonders von Bedeutung bei geringfügig beschäftigten Mitarbeitern, die bei

Zahlung des Mindestlohnes die Geringfügigkeitsgrenze überschreiten.

Mit der Entscheidung, dass Sonderzahlungen und Urlaubsgeld gar nicht angerechnet werden können, befindet sich das ArbG Berlin aber im Widerspruch zur Bundesregierung, der Rentenversicherung und dem Bundesarbeitsministerium. Nach deren Auffassung können Sonderzahlungen und Urlaubsgeld auf den Mindestlohn angerechnet werden, wenn sie tatsächlich und unwiderruflich ausgezahlt werden. Allerdings ist dabei zu beachten, dass der Mindestlohn zur vertraglich vereinbarten Fälligkeit des Monatsentgelts fällig wird. Das bedeutet, Weihnachtsgeld, das im November ausgezahlt wird, kann auch nach Auffassung des Arbeitsministeriums nicht auf das Gehalt für Oktober und die Vormonate angerechnet werden, da diese Monatsgehälter bereits fällig waren. Nachträglich dürfen Arbeitgeber die Auszahlung von Urlaubsgeld und Sonderzahlungen wohl auch nur mit Einverständnis der Arbeitnehmer auf das Jahr verteilen. Zudem enthalten viele Tarifverträge Regelungen zu der Auszahlung von Sonderzahlungen. Es ist zu erwarten, dass die folgende Instanz die Entscheidung des ArbG Berlin korrigieren wird.

Dass Zulagen auf den Mindestlohn angerechnet werden können, die die „Normalleistung“ des Arbeitnehmers vergüten, ist bereits herrschende Auffassung und wird auch vom Bundesarbeitsministerium vertreten. Leistungszulagen, die stets gezahlt werden, dürfen folglich auf den Mindestlohn angerechnet werden.

Die Entscheidung des ArbG Aachen zum Bereitschaftsdienst bestärkt die vielfach in der Literatur vertretene Auffassung, dass nicht jede Stunde Bereitschaftsdienst einzeln mit 8,50 € zu vergüten ist, sondern lediglich im Rahmen einer Monatsbetrachtung für alle Arbeitsstunden, einschließlich des Bereitschaftsdienstes, 8,50 € die Stunde zu zahlen sind.

#### **Ihre Ansprechpartner:**

Golo Busch  
Rechtsanwalt/Fachanwalt für Arbeitsrecht  
BPG Rechtsanwaltsgesellschaft  
Tel. 0251/48204-0  
E-Mail: g.busch@bpg-muenster.de

Dorothee Cordes  
Rechtsanwältin  
BPG Rechtsanwaltsgesellschaft  
Tel. 0251/48204-0  
E-Mail: d.cordes@bpg-muenster.de

## Mindestlohn auch bei Arbeitsunfähigkeit und Urlaub

Eine Pädagogin erhielt nur für tatsächlich geleistete Arbeitsstunden den Mindestlohn, der ihr aufgrund des allgemeinverbindlichen Tarifvertrages zur Regelung des Mindestlohns für pädagogisches Personal zustand. Für aufgrund von Arbeitsunfähigkeit, Feiertagen und Urlaub ausgefallene Stunden zahlte der Arbeitgeber nur die geringere vertraglich vereinbarte Vergütung. Hiergegen klagte die Arbeitnehmerin.

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) urteilte am 13. Mai 2015, dass die Arbeitnehmerin auch für die Stunden, die aufgrund von Arbeitsunfähigkeit, Urlaub oder Feiertagen ausfallen, einen Anspruch auf den Mindestlohn hat (Az. 10 AZR 191/14). § 11 des Bundesurlaubsgesetzes regelt, dass sich das Urlaubsentgelt nach der durchschnittlichen Vergütung der letzten 13 Wochen richtet (sog. Referenzprinzip). Nach §§ 2 Abs. 1, 3, 4 Abs. 1 Entgeltfortzahlungsgesetz hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer für Arbeitszeiten, die wegen gesetzlicher Feiertage oder Arbeitsunfähigkeit ausfallen, das Arbeitsentgelt zu zahlen, das er ohne den Arbeitsausfall erhalten hätte (sog. Entgeltausfallprinzip). Das BAG stellte klar, dass diese Regelungen auch dann gelten, wenn sich die Höhe des Arbeitsentgelts nach einer Mindestlohnregelung richtet, die keine Bestimmungen zur Entgeltfortzahlung und zum Urlaubsentgelt enthält.

### Praxishinweis

Diese Entscheidung des BAG bezieht sich zwar nicht auf das Mindestlohngesetz, sondern auf den allgemeinverbindlichen Tarifvertrag zum Mindestlohn für pädagogisches Personal. Das Mindestlohngesetz enthält aber ebenfalls keine Regelung zu Entgeltfortzahlung und Urlaubsentgelt. Folglich dürfte die Entscheidung des BAG auf das Mindestlohngesetz zu übertragen sein. Arbeitnehmer haben somit grundsätzlich auch für die Arbeitsstunden, die aufgrund von Arbeitsunfähigkeit, Urlaub oder Feiertagen ausfallen, Anspruch auf die Bezahlung von mindestens 8,50 € pro Stunde.

### Ihre Ansprechpartner:

Golo Busch  
Rechtsanwalt/Fachanwalt für Arbeitsrecht  
BPG Rechtsanwalts-gesellschaft  
Tel. 0251/48204-0  
E-Mail: g.busch@bpg-muenster.de

Dorothee Cordes  
Rechtsanwältin  
BPG Rechtsanwalts-gesellschaft  
Tel. 0251/48204-0  
E-Mail: d.cordes@bpg-muenster.de

## Das Mindestlohngesetz – Eine Herausforderung für Sportvereine

Zum 1. Januar 2015 ist das Mindestlohngesetz (MiLoG) in Kraft getreten. Das MiLoG findet auch Anwendung auf die ca. 90.000 deutschen Sportvereine. Sportvereine setzen eine Vielzahl von Mitarbeitern ein, die eine „Bezahlung“ erhalten: ehrenamtlich Tätige, Honorarkräfte und Arbeitnehmer. Sportvereine setzen Übungsleiter, Trainer, Platzwarte, Zeugwarte, Verwaltungsmitarbeiter, Helfer bei Vereinsfesten, Physiotherapeuten, aber auch Vertragssportler ein. Diese Mitarbeiter erhalten eine „Aufwandsentschädigung“ oder „Anerkennung“, eine Vergütung oder ein Honorar.

Beim Einsatz von Arbeitnehmern ist durch Vereine seit dem 1. Januar 2015 das MiLoG zu beachten. Für den Verein gelten dann dieselben Regelungen wie für alle anderen Arbeitgeber. Wenn der Verein jedoch freie Mitarbeiter oder ehrenamtlich Tätige einsetzt, dann findet das MiLoG mit seinen zahlreichen Vorgaben keine Anwendung. Warum? Nur Arbeitnehmer haben ab dem 1. Januar 2015 Anspruch auf einen Mindestlohn von 8,50 € brutto je Zeitstunde. Gem. § 22 Abs. 3 MiLoG findet das Gesetz auf ehrenamtlich Tätigen keine Anwendung; auch Honorarkräfte haben keinen Rechtsanspruch auf einen Mindestlohn.

Sportvereine müssen somit beim Einsatz von „bezahlten“ Mitarbeitern stets prüfen, welchen rechtlichen Status die Mitarbeiter haben: ehrenamtlich Tätige, Arbeitnehmer oder freie Mitarbeiter. Der Einsatz von ehrenamtlich Tätigen und von Honorarkräften bietet für Vereine den Vorteil, dass kein gesetzlicher Mindestlohn in Höhe von 8,50 € brutto gezahlt werden muss.

### Problem: Wer ist ehrenamtlich tätig?

Insbesondere die Definition des ehrenamtlich Tätigen bereitet dabei Schwierigkeiten. Das Mindestlohngesetz regelt in § 22 Abs. 3 MiLoG nicht, was unter einem „ehrenamtlich Tätigen“ zu verstehen ist.

Der Beschlussempfehlung und dem Bericht des Ausschusses für Arbeit und Soziales (BT-Drucksache 18/2010 (neu) vom 2. Juli 2014, Seite 15) ist zum „ehrenamtlich Tätigen“ Folgendes zu entnehmen:

„Die Koalitionsfraktionen sind mit dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales darin einig, dass ehrenamtliche Übungsleiter und andere ehrenamtlich tätige Mitarbeiter in Sportvereinen nicht unter dieses Gesetz fallen.

**Von einer „ehrenamtlichen Tätigkeit“ im Sinne des § 22 Abs. 3 MiLoG sei immer dann auszugehen, wenn sie nicht von der Erwartung einer adäquaten finanziellen Gegenleistung, sondern von dem Willen geprägt ist, sich für das Gemeinwohl einzusetzen.** Liege diese Voraussetzung vor, seien auch Aufwandsentschädigungen für mehrere ehrenamtliche Tätigkeiten, unabhängig von ihrer Höhe, unschädlich. **Auch Amateur- und Vertragssportler fallen nicht unter den Arbeitnehmer-Begriff, wenn ihre**

**ehrenamtliche sportliche Betätigung und nicht die finanzielle Gegenleistung für ihre Tätigkeit im Vordergrund steht.“**

Am 23. Februar 2015 fand in Berlin ein Spitzengespräch zwischen der Bundesministerin für Arbeit und Soziales, Andrea Nahles und Vertretern des DOSB und des DFB zu den Auswirkungen des MiLoG auf den Sport statt. Im Rahmen dieses Gesprächs sind einige Festlegungen getroffen worden, die den Sportvereinen Rechtssicherheit vermitteln sollen. Diese Festlegungen sind unter dem 6. März 2015 in einem gemeinsamen Schreiben von DOSB und DFB zusammengefasst worden. Dieses Schreiben ist allen Sportfachverbänden übersandt worden. Die Beteiligten des Spitzengesprächs sind der Ansicht, dass es sich beispielsweise bei Übungsleitern und Trainern überwiegend um ehrenamtlich Tätige handelt. Von einer ehrenamtlichen Tätigkeit ist nach Ansicht der Ministerin und der Vertreter von DOSB und DFB immer dann auszugehen, wenn Übungsleiter oder Trainer maximal die steuer- und beitragsfreie Übungsleiterpauschale (§ 3 Nr. 26 EStG) in Höhe von 2.400,00 € pro Kalenderjahr erhalten. Wenn Übungsleiter und Trainer mehr als 2.400,00 € im Kalenderjahr erhalten, dann ist in jedem Einzelfall zu prüfen, ob der Übungsleiter ehrenamtlich Tätiger ist, Arbeitnehmer oder freier Mitarbeiter. Ausschlaggebend soll auch hier sein, ob Motiv des Übungsleiters für seine Tätigkeit das Vergütungsinteresse oder die Förderung des Gemeinwohls ist. Amateur- und Vertragssportler sollen dann nicht unter den Arbeitnehmerbegriff fallen, wenn ihre „ehrenamtliche sportliche Betätigung und nicht die finanzielle Gegenleistung für ihre Tätigkeit im Vordergrund steht.“

Zwischenzeitlich hat das Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) diese Rechtsauffassung mit dem für die Finanzkontrolle Schwarzarbeit zuständigen Bundesministerium der Finanzen (BMF) geklärt. Es ist als Ergebnis dieser Besprechung nicht zu erwarten, dass die gem. § 14 MiLoG für die Einhaltung der Pflichten aus dem MiLoG zuständige Zollverwaltung schwerpunktmäßig Sportvereine prüft. Es ist politischer Wille, den organisierten Sport vor den Auswirkungen des Mindestlohngesetzes zu schützen. Ob die Arbeitsgerichtsbarkeit und die Sozialgerichtsbarkeit diese Wünsche der Bundesministerin Nahles umsetzen, bleibt abzuwarten.

### **Was sind der Übungsleiter- und der Ehrenamtsfreibetrag?**

Sportvereine sind in der Regel gemeinnützig. Sie können den Übungsleiterfreibetrag gem. § 3 Nr. 26 EStG und den Ehrenamtsfreibetrag gem. § 3 Nr. 26a EStG nutzen. Der **Übungsleiterfreibetrag** gibt gemeinnützigen Sportvereinen die Möglichkeit an Übungsleiter bis zu 2.400,00 € im Jahr steuerfrei auszuzahlen, wenn die Tätigkeit nebenberuflich, d.h. max. 13 Stunden in der Woche, ausgeübt wird. Der **Ehrenamtsfreibetrag** eröffnet die Möglichkeit an Mitarbeiter, Helfer, Platzwarte, Verwaltungsmitarbeiter etc. bis zu 720,00 € im Kalenderjahr steuerfrei auszuzahlen. Auch hier gilt, dass die Tätigkeit nur nebenberuflich, also max. 13 Stunden in der Woche, ausgeübt werden darf. Es ist zu beachten, dass eine natürliche Person nicht beide Freibeträge für eine Tätigkeit

in Anspruch nehmen darf. Derartige steuerfreie Einnahmen stellen gem. § 14 Abs. 1 SGB IV auch kein Arbeitsentgelt dar. Es sind somit auch keine Sozialversicherungsbeiträge zu zahlen.

### **Übungsleiter und Mitarbeiter als „ehrenamtlich Tätige“**

Das MiLoG findet keine Anwendung, wenn Sportvereine ehrenamtlich Tätige einsetzen. Ehrenamtlich tätig sollen Übungsleiter/Trainer sowie Mitarbeiter sein, die nicht wegen der finanziellen Gegenleistung für den Verein tätig werden. Dies gilt sicherlich für alle Mitarbeiter, die nur den Übungsleiterfreibetrag in Höhe von 2.400,00 € pro Jahr oder nur den Ehrenamtsfreibetrag in Höhe von 720,00 € im Kalenderjahr erhalten. Diese Mitarbeiter fallen nicht unter das MiLoG. Es ist kein Stundenlohn in Höhe von 8,50 € brutto zu zahlen. Es wird empfohlen auch mit diesen Mitarbeitern Vereinbarungen abzuschließen. In einer derartigen Vereinbarung sollte geregelt werden, dass Motiv der Mitarbeiter für die Tätigkeit die Förderung des Gemeinwohls ist und maximal der Übungsleiter- oder Ehrenamtsfreibetrag ausgezahlt wird. Auch sollte der Verein sich erklären lassen, dass der ehrenamtlich Tätige den Freibetrag in voller Höhe für den Verein einsetzt.

### **Übungsleiter und Mitarbeiter erhalten mehr als 2.400,00 € oder 720,00 € im Kalenderjahr**

Je höher die Vergütung von Übungsleitern, Trainern oder anderen Mitarbeitern (Platzwart, Mitarbeiter Vereinsheim, Verwaltungsmitarbeiter, Physiotherapeut) ist, desto weniger ist von einer ehrenamtlichen Tätigkeit auszugehen. Wenn der Vereinsmitarbeiter seine Tätigkeit wegen einer finanziellen Gegenleistung ausübt, dann muss der Verein prüfen, ob eine Honorartätigkeit oder ein Arbeitsverhältnis (Arbeitsrecht) vorliegt. Liegt ein Arbeitsverhältnis vor, dann ist das Mindestlohngesetz zu beachten. Es sind dann 8,50 € Stundenlohn brutto von dem Verein an seinen Arbeitnehmer zu zahlen. Beschäftigung ist die nicht selbständige Tätigkeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisung und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Vereins (§ 7 SGB IV). Eine Beschäftigung setzt voraus, dass der Beschäftigte vom Arbeitgeber **persönlich abhängig** ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb (Sportverein) eingegliedert ist und er dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführungen umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Demgegenüber ist eine selbständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitszeit und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Die Abgrenzung ist nicht immer einfach. Vereine können einen Statusfeststellungsantrag an die Clearingstelle der Deutschen Rentenversicherung Bund (§ 7a SGB IV) richten. Im Rahmen eines derartigen Statusfeststellungsverfahrens wird der sozialversicherungsrechtliche Status verbindlich festgestellt. In der Regel ist ein abhängig Beschäftigter im Sinne des Sozialversicherungsrechts auch ein Arbeitnehmer im Sinne des Arbeitsrechts. Die Sozialgerichtsbarkeit hat in den letzten Jahren Trainer in den Ballsportarten



(Volleyball, Handball, Fußball etc.) regelmäßig als abhängig Beschäftigte bewertet.

Wenn Vereinsmitarbeiter, Übungsleiter oder Trainer eine über die Steuerfreibeträge hinausgehende Vergütung erhalten, keine ehrenamtliche Tätigkeit und keine selbständige Tätigkeit vorliegt, dann ist eine Anmeldung als Minijobber an die Minijob-Zentrale sinnvoll. Minijobber gelten gem. § 2 Abs. 2 TzBfG als Arbeitnehmer. Das Mindestlohngesetz findet dann Anwendung; es sind 8,50 € brutto in der Stunde zu zahlen. Da Minijobber nicht mehr als 52,9 Stunden im Monat arbeiten dürfen, können Minijob und Übungsleiterfreibetrag oder Ehrenamtsfreibetrag miteinander verknüpft werden.

**Beispiel:**

Ein Minijobber, der als Handballtrainer einer Verbandsligamannschaft 450,00 € im Monat erhält und nicht mehr als 13 Stunden in der Woche arbeitet, kann die ersten 200,00 € beitragsfrei und steuerfrei ausgezahlt bekommen. Von 200,01 € bis 400,00 € sind dann 30 % Pauschalbeiträge nebst Lohnsteuern zu entrichten. Der Mitarbeiter kostet den Verein dann 460,00 € (so Geringfügigkeitsrichtlinien vom 20. November 2014, Beispiele 11 – 13). Vor einer Auszahlung des Steuerfreibetrages ist eine Erklärung zum Lohnkonto zu nehmen, dass der Minijobber den jeweiligen Steuerfreibetrag für den Verein einsetzt.

**Aufzeichnungspflichten gem. § 17 Abs. 1 MiLoG für geringfügig Beschäftigte**

Wenn Sportvereine Übungsleiter, Spieler oder Reinigungskräfte als Mini-Jobber beschäftigen, dann sind Aufzeichnungspflichten zu beachten. Die Arbeitsstunden dieser Mitarbeiter müssen seit dem 1. Januar 2015 protokolliert werden. **§ 17 MiLoG regelt, dass bei geringfügig Beschäftigten Beginn, Ende und Dauer der täglichen Arbeitszeit aufzuzeichnen sind.** Dies soll die Kontrolle ermöglichen, ob tatsächlich für jede geleistete Stunde der Mindestlohn gezahlt wird. Die Aufzeichnungen müssen spätestens innerhalb von sieben Tagen erstellt werden und sind zwei Jahre aufzuheben.

Die Aufzeichnungspflicht kann auch auf die Beschäftigten übertragen werden. Der Sportverein muss dann aber kontrollieren, dass die Beschäftigten bei ihm alle sieben Tage die Stundenzettel einreichen. Aus den Stundenzetteln muss sich ergeben, wann der Mini-Jobber angefangen hat zu arbeiten, wann er aufgehört hat und wie viele Stunden oder Minuten er gearbeitet hat. Die Aufzeichnungen können auch in elektronischer Form geführt werden. Es kann der Arbeitnehmer seinem Arbeitgeber die erforderlichen Angaben auch per Mail mitteilen. Bei der Dauer der Arbeitszeit sind die Pausen abzuziehen. Bei einer Kontrolle des Zolls muss der Sportverein die Zettel vorweisen.

Werden die Aufzeichnungen gar nicht, nicht richtig oder nicht rechtzeitig geführt, kann dies mit einem Bußgeld von bis zu 30.000 € geahndet werden.

Ein Stundenzettel kann folgendermaßen aussehen:

Datum	Beginn der Arbeit	Ende der Arbeit	Dauer der Arbeit
20.01.2015	8:00h	16:30h	8 Stunden
22.01.2015	12:00h	16:00h	3,5 Stunden

....., den .....

.....

Unterschrift Max Mustermann

In dem Muster hat Herr Mustermann an jedem Tag eine halbe Stunde Pause gemacht.

Es darf aber bezweifelt werden, dass die Behörden der Zollverwaltung Sportvereine intensiv prüfen.

**Vertragssportler**

Besonderheiten gelten für Vertragsspieler. Insbesondere der DFB sah viele Vereine in den oberen Leistungsklassen in ihrer Existenz bedroht, wenn für die Vertragsspieler der Mindestlohn von 8,50 € brutto je Zeitstunde gezahlt werden muss. Der DFB hat in Zusammenarbeit mit dem DOSB hinsichtlich der Bewertung von Vertragssportlern als Arbeitnehmer beim Bundesministerium für Arbeit und Soziales interveniert.

Sportvereine organisieren ihren Spielbetrieb und ihre Nachwuchsförderung oftmals mit sogenannten Vertragsamateuren. Sie sind Mitglieder des Vereins und erhalten für ihren sportlichen Einsatz eine geringe Bezahlung, üblicherweise als geringfügig Beschäftigte (Minijobber).

Für die Beurteilung, ob ein Vertragsspieler eine Arbeitnehmerin bzw. ein Arbeitnehmer ist, kommt es jeweils auf die Betrachtung aller maßgebenden Umstände des konkreten Einzelfalls an. Hierfür ist die tatsächliche Vertragsabwicklung maßgeblich. Aus der tatsächlichen Vertragsabwicklung muss sich ergeben, dass das Engagement für den Verein nicht zu Erwerbszwecken in einer für ein Arbeitsverhältnis typischen Abhängigkeit erbracht wird. Dies ist durch die Vereine „vor Ort“ sicherzustellen.

Um für die Sportvereine Klarheit zu schaffen, hat das BMAS verdeutlicht, dass - soweit für das Verhältnis des Sporttreibenden zum Verein die sportliche Betätigung prägend ist, Erwerbszwecke also nicht verfolgt werden – das Mindestlohngesetz somit keine Anwendung findet (von der Homepage [www.der-mindestlohn-gilt.de](http://www.der-mindestlohn-gilt.de) des BMAS).

Bei der Prüfung, ob ein Vertragsspieler Arbeitnehmer ist und unter das MiLoG fällt, ist somit in jedem Einzelfall zu prüfen, ob Motiv für die Tätigkeit Erwerbszwecke sind oder ob der „Spaß am Sport“ und die Mitgliedschaft im Sportverein für die Tätigkeit prägend sind. Dies muss im Einzelfall geprüft werden. Hier gilt es zu berücksichtigen, dass je höher der gezahlte Betrag ist, je eher von einer Erwerbstätigkeit und einem Arbeitsverhältnis auszugehen ist. Auch hier kann mit

den Spielern eine Vereinbarung getroffen werden, die zum Inhalt hat, dass der Spieler nicht aus Erwerbszwecken am Spielbetrieb teilnimmt, sondern Motiv für seine Teilnahme am Spielbetrieb die Hinwendung zum Verein ist. DOSB und DFB sind der Ansicht, dass, wenn die sportliche Betätigung im Vordergrund eines Vertragsverhältnisses steht, trotz Anmeldung als Minijobber nicht von einem Arbeitsverhältnis auszugehen ist. Ob die Arbeitsgerichte dieser Bewertung folgen, ist durchaus skeptisch zu beurteilen. Wenn Spieler Vereine vor den Arbeitsgerichten auf Zahlung des Mindestlohns verklagen, besteht ein Risiko, dass Arbeitsgerichte bei einer Bewertung des Einzelfalls von einem Arbeitsverhältnis ausgehen.

#### **Beispiel:**

Ob der Volleyballer, der als Student 450 € monatlich erhält und in den letzten sieben Jahren bei fünf Vereinen gespielt hat, nur aus seiner mitgliedschaftlichen Verpflichtung spielt und kein Arbeitnehmer ist, darf bezweifelt werden. Hier besteht für die Vereine ein Risiko. Es ist in jedem Einzelfall zu prüfen, ob der Spieler in einem Arbeitsverhältnis steht. Je geringer die Vergütung und je länger der Spieler in seinem Verein ist, desto eher ist von einer mitgliedschaftlichen Verpflichtung und einem „Spaß am Sport“ auszugehen. Je höher der monatlich gezahlte Betrag, desto eher ist von einem Beschäftigungsverhältnis auszugehen.

Wenn ein Spieler als Minijobber Arbeitnehmer ist, dann gelten auch die oben beschriebenen Aufzeichnungspflichten gem. § 17 Abs. 1 MiLoG. Wenn Spieler Arbeitnehmer sind, ist es auch problematisch zu beurteilen, welche Tätigkeiten als Arbeitszeiten zu berücksichtigen sind. Ist die An- und Abfahrt zum Auswärtsspiel über 10 Stunden Arbeitszeit? Sind Mannschaftsbesprechungen und individuelles Athletiktraining Arbeitszeit? Hier finden sich inzwischen zahlreiche kreative Arbeitsvertragsgestaltungen. So werden beispielsweise nur zwei von fünf Trainingseinheiten als Arbeitszeit bewertet. Die weiteren Trainingseinheiten stellen ein freiwilliges Fördertraining dar. Als Arbeitsort wird bei Auswärtsspielen die Sporthalle des Gegners definiert. An- und Abfahrt sollen deshalb nicht als Arbeitszeit gewertet werden. Ob diese und andere Vertragsgestaltungen der Überprüfung durch die Arbeitsgerichte standhalten, wird die Zukunft klären.

#### **Ihre Ansprechpartner:**

Golo Busch  
Rechtsanwalt/Fachanwalt für Arbeitsrecht  
BPG Rechtsanwaltsgesellschaft  
Tel. 0251/418320  
E-Mail: g.busch@bpg-muenster.de

Dorothee Cordes  
Rechtsanwältin  
BPG Rechtsanwaltsgesellschaft  
Tel. 0251/418320  
E-Mail: d.cordes@bpg-muenster.de

## VEREINSRECHT

### Rechtzeitiges Verschicken einer Einladung zur Mitgliederversammlung

Enthält die Satzung eines Vereins eine auslegungsbedürftige Frist für die Einberufung der Mitgliederversammlung, beginnt die Frist in dem Zeitpunkt, in dem mit dem Zugang der Einladung an alle Mitglieder gerechnet werden kann. Die Einladung muss so rechtzeitig zur Post aufgegeben werden, dass der Post nach dem gewöhnlichen Verlauf der Dinge genügend Zeit bleibt, die Einladungen zuzustellen. Dies hat das Oberlandesgericht München mit Beschluss vom 11. Mai 2015 (Az: 31 Wx 123/15) entschieden.

In dem der Entscheidung zugrundeliegenden Fall hatten mehrere Mitglieder eines Vereins die Einladung zu einer Mitgliederversammlung, in der der Vorstand neu gewählt werden sollte, offenbar nicht erhalten. Der Vorstand hatte die Einladung 16 Tage vor der Versammlung zur Post gegeben. Ein nach Ungarn umgezogenes Vereinsmitglied hatte die Einladung erst Wochen nach der Versammlung erhalten.

In der Satzung des Vereins ist geregelt, dass bei Wahlen des Vorstands die schriftliche Einladung mindestens 14 Tage vor dem Versammlungstermin erfolgen muss. Die Einladung zur Mitgliederversammlung war am 27. November 2014 zur Post gegeben worden. Die Mitgliederversammlung fand am 13. Dezember 2014 statt. Einige Mitglieder sind der Auffassung, dass die Vorstandswahlen wiederholt werden müssen.

Dem widersprach das OLG München. Für die Berechnung der korrekten Frist seien die Regelungen der Vereinssatzung auszulegen. Die Satzung bestimme, dass die Einladung mindestens 14 Tage vor dem Versammlungstermin zu erfolgen habe. Dem Wortlaut sei nicht eindeutig zu entnehmen, ob es für die Wahrung der Frist auf den Versand oder auf den Zugang der Einladung ankomme.

Nach Auffassung des Gerichts und der herrschenden Meinung in der Literatur beginnt die Frist in diesen Fällen nicht schon mit der Absendung des Einladungsschreibens an die Mitglieder, sondern in dem Zeitpunkt, zu dem bei normaler postalischer Beförderung mit dem Zugang bei den Mitgliedern zu rechnen sei. Insofern komme es nicht auf den tatsächlichen Zugang an; entscheidend sei, wann für gewöhnlich mit dem Zugang gerechnet werden könne. Im Regelfall brauchen Briefe innerhalb Deutschlands einen Werktag, um zugestellt zu werden. Für gewöhnlich hätten die Einladungen, die 16 Tage vor der Versammlung aufgegeben wurden, innerhalb der Frist von 14 Tagen zugehen müssen. Die Frist war damit nach Ansicht des Gerichts für die Einladungen an die in Deutschland ansässigen Mitglieder gewahrt.

Die Einladung für das in Ungarn lebende Vereinsmitglied sei nicht rechtzeitig versandt worden, da Postsendungen nach Ungarn gewöhnlich 3 bis 4 Werktage benötigen. Da die Stimme des in Ungarn lebenden Vereinsmitglieds nach

Überzeugung des OLG München nichts am Ergebnis der Vorstandswahlen geändert hätte, hielt es eine Wiederholung der Vorstandswahl für nicht erforderlich.

#### Fazit

Konkrete Regelungen in der Satzung zur Fristberechnung, z.B. dass die Frist zur Einladung zu einer Mitgliederversammlung mit dem auf die Abgabe zur Post folgenden Tag beginnt, vermeiden solche Streitereien und sind daher zu empfehlen.

#### Ihre Ansprechpartnerin:

Simone Scheffer  
Rechtsanwältin/Steuerberaterin  
BPG Rechtsanwalts-gesellschaft  
Tel. 0251/418320  
E-Mail: s.scheffer@bpg-muenster.de

## Steuerliche und sozialversicherungsrechtliche Bewertung von Aufsichtsratsvergütungen

Träger in der Sozial- und Gesundheitswirtschaft sind regelmäßig in der Rechtsform des eingetragenen Vereins organisiert. Das Vereinsrecht, in den §§ 21 bis 79 BGB normiert, kennt regelmäßig nur zwei Organe: Die Mitgliederversammlung und den Vorstand. Gemäß § 27 Abs. 3 BGB sind die Mitglieder des Vorstandes regelmäßig unentgeltlich tätig. Das gesetzgeberische Idealbild des ehrenamtlichen Vorstands ist aber unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Bedeutung zahlreicher Träger der Gesundheits- und Sozialwirtschaft nicht immer sinnvoll. Deshalb lässt sich in den letzten Jahren verstärkt eine Entwicklung feststellen. Vereine und Stiftungen ändern ihre Satzungen und regeln in Satzungen, dass die Vorstandsmitglieder gem. § 26 BGB hauptamtlich tätig werden. Im Zuge der Implementierung von hauptamtlichen Vorstandsmitgliedern wird in den Satzungen häufig auch ein zusätzliches Organ geregelt: der Aufsichtsrat.

Die Funktion des Aufsichtsrates umfasst in der Regel die Aufsicht sowie die Beratung des hauptamtlichen Vorstands eines Verbandes. In der Regel sind die Aufsichtsratsmitglieder in Vereinen ehrenamtlich tätig.

Zahlreiche Satzungen sehen aber zwischenzeitlich vor, dass Aufsichtsratsmitglieder auch eine Vergütung erhalten.

Hier sind dann die steuerliche und auch die sozialversicherungsrechtliche Behandlung dieser Aufsichtsratsvergütungen zu prüfen.

Wenn die Vergütung des Aufsichtsrates einer gemeinnützigen Körperschaft 720,00 € im Jahr nicht übersteigt, so kann der Aufsichtsrat den in § 3 Nr. 26 a EStG geregelten Ehrenamtsfreibetrag nutzen. Eine entsprechende Regelung über die Vergütung von Aufsichtsräten in der Satzung ist sinnvoll.

Ausweislich des § 3 Nr. 26 a EStG sind Einnahmen aus nebenberuflichen Tätigkeiten im Dienste oder im Auftrag einer gemeinnützigen Körperschaft bis zur Höhe von insgesamt 720,00 € im Jahr steuerfrei. Gemäß § 14 Abs. 1 SGB IV stellen derartige Einnahmen auch kein Arbeitsentgelt im Sinne des Sozialversicherungsrechts dar.

Wenn das Aufsichtsratsmitglied die Tätigkeit als Aufsichtsrat nebenberuflich erbringt und den Freibetrag nicht bereits für eine andere gemeinnützige Körperschaft in Anspruch genommen hat, so sind derartige Aufsichtsratsvergütungen bis 720,00 € im Jahr steuerfrei und beitragsfrei.

Eine Aufsichtsratsvergütung ist kein Arbeitslohn. Es handelt sich um Einkünfte aus selbstständiger Tätigkeit. Ein Aufsichtsratsmandat ist kein Beschäftigungsverhältnis im Sinne des Sozialversicherungsrechts. Die aus dem Mandat heraus gewährte Aufsichtsratsvergütung gilt nicht als Arbeitsentgelt. Die beitragsrechtliche Beurteilung von Aufsichtsratsvergütungen erfolgt nach § 14 Abs. 1 Satz 1 SGB IV und § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V. Bereits 1966 hat das Landessozialgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (Az.: L 15 Kn U 156/64) festgestellt, dass eine an Arbeitnehmervertreter eines Aufsichtsrats gezahlte Aufsichtsratsvergütung kein beitragspflichtiges Arbeitsentgelt im Sinne des Sozialversicherungsrechts darstellt. Aufsichtsratsvergütungen an Aufsichtsräte von Vereinen und Stiftungen sind rechtlich nicht anders zu beurteilen.

Es bleibt somit festzuhalten, dass Zahlungen an Aufsichtsratsmitglieder für ihre Tätigkeit kein sozialversicherungspflichtiges Arbeitsentgelt darstellen.

Die Vergütungen eines Aufsichtsratsmitglieds sind Einkünfte aus selbstständiger Tätigkeit (§ 18 EStG). Die Aufsichtsratsmitglieder haben ihre Aufsichtsratsvergütung in ihrer persönlichen Einkommenssteuererklärung als Einkünfte aus selbstständiger Arbeit zu erklären.

Die Tätigkeit in einem Aufsichtsrat oder einem vergleichbarem Gremium unterliegt im Allgemeinen der Umsatzsteuer. Unternehmer nach § 2 UStG ist, wer eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit selbstständig ausübt. Die entscheidende Frage ist, ob man im Aufsichtsrat selbstständig tätig wird. Mit Hinweis auf die Rechtsprechung des BFH kommt die Finanzverwaltung grundsätzlich zu dem Ergebnis, dass die Tätigkeit als Aufsichtsratsmitglied selbstständig ausgeübt wird (vgl. BFH-Urteil vom 20. August 2009, V R 32/08, BStBl. 2010 II Seite 88).

Ein Sonderprivileg gewährt die Finanzverwaltung Ministern, Staatssekretären, Beamten und anderen Bediensteten einer Gebietskörperschaft, die diese Tätigkeit auf Verlangen ihrer Dienstherrn übernommen haben und nach beamtenrechtlichen oder anderen dienstrechtlichen Vorschriften verpflichtet sind, die Vergütung ganz oder teilweise an den Dienstherrn abzuführen (vgl. Verfügung OFD Frankfurt/Main vom 4. April 2014 zur umsatzsteuerlichen Behandlung von Aufsichtsratsvergütungen). Die Verfügung ordnet an, dass diese Einkünfte als solche aus nichtselbstständiger Tätigkeit zu behandeln sind mit der Folge, dass die Voraussetzung

einer Umsatzsteuerpflicht mangels Unternehmereigenschaft im Sinne des § 2 Abs. 1 UStG nicht vorliegen.

Das Schreiben weist ferner auf die Umsatzsteuerbefreiung nach § 4 Nr. 26 UStG hin. Demnach ist die ehrenamtliche Tätigkeit umsatzsteuerfrei, wenn sie für juristische Personen des öffentlichen Rechts ausgeübt wird oder wenn das Entgelt für diese Tätigkeit nur in Auslagenersatz und einer angemessenen Entschädigung für Zeitversäumnis besteht. Die Finanzverwaltung stellt in Abschnitt 4.26.1 Abs. 1 UStAE strenge Anforderungen an die Ehrenamtlichkeit. Von einer solchen kann nur ausgegangen werden bei Fehlen eines eigennützigen Erwerbstrebens. Zusätzlich muss die Angemessenheit der Entschädigung gewährleistet sein, was bei einer Entschädigung in Höhe von bis zu 50,00 € je Tätigkeitsstunde gegeben ist.

**Ihr Ansprechpartner:**

Golo Busch  
Rechtsanwalt/Fachanwalt für Arbeitsrecht  
BPG Rechtsanwalts-gesellschaft  
Tel. 0251/418320  
E-Mail: [g.busch@bpg-muenster.de](mailto:g.busch@bpg-muenster.de)





Unternehmensberatungsgesellschaft

## Die Verpflichtung zu Energieaudits – Auch Unternehmen der Gesundheits- und Sozialbranche sind betroffen

### Energieaudits für alle nicht KMU-Unternehmen.

Mit der Neufassung des Gesetzes über Energiedienstleistungen und andere Energieeffizienzmaßnahmen (EDL-G) wird für alle Unternehmen, die nicht der KMU-Definition der Europäischen Union (EU) entsprechen, die Verpflichtung zur regelmäßigen Durchführung sogenannter Energieaudits eingeführt. Hierunter fallen alle Unternehmen mit mehr als 250 Mitarbeitern, einem Jahresumsatz von mehr als 50 Mio. Euro oder einer Jahresbilanzsumme von mehr als 43 Mio. Euro.

Zu beachten ist, dass bei sogenannten Partnerunternehmen mit einer finanziellen Beteiligung zwischen 25 % und 50 % bzw. verbundenen Unternehmen, mit einer finanziellen Beteiligung größer 50 % die Unternehmenswerte anteilig oder sogar vollständig zusammen veranschlagt werden. Halten also Körperschaften des öffentlichen Rechts (Kirche/Staat) mehr als 25 % eines Unternehmens gilt dieses automatisch als nicht KMU.

### Die Branchenzugehörigkeit spielt keine Rolle.

Die Verpflichtung ist weder an eine Branchenzugehörigkeit noch an eine Rechtsform gekoppelt, sondern ausschließlich an die Überschreitung der genannten Schwellenwerte. Vor allem auch über eine Addition der einzelnen Werte können demnach Einrichtungen bzw. Organisationen des Sozial- und Gesundheitswesens betroffen sein.

### Sind kirchliche Institutionen betroffen? – Teils teils.

Zum einen heißt es, dass alle Einrichtungen, die überwiegend hoheitliche Tätigkeiten wahrnehmen, von der Pflicht zur Durchführung eines Energieaudits ausgenommen sind. Danach wäre eine weitestgehende Befreiung von Kirchengemeinden, Bistümern, Landeskirchen und deren Verwaltungsstrukturen wahrscheinlich. Zum anderen wird angeführt, dass kein Hoheitsbetrieb vorliegt, wenn sich die juristische Person des öffentlichen Rechts am wirtschaftlichen Verkehr beteiligt und Tätigkeiten übernimmt, die sich inhaltlich von den Tätigkeiten privater Unternehmen nicht wesentlich unterscheiden. Sobald also die Tätigkeit der

Einrichtung der einer privaten Einrichtung vergleichbar ist, dürfte die Auditpflicht somit gegeben sein. Insbesondere Teilbereiche von Diakonie und Caritas, wie z.B. Wohnstätten, Senioren- und Pflegeheime, Bäderbetriebe, Reha-Kliniken und Krankenhäuser oder Kindergartenverbände sollten sich daher durchaus mit den Anforderungen des Gesetzes befassen und für sich die Frage der Betroffenheit klären.

### Energieaudits mit dem Ziel der Ressourcenschonung.

Durch die Energieaudits soll den Unternehmen ein Instrument an die Hand gegeben werden, ihren Energieverbrauch zu analysieren und bewusste Entscheidungen über die Umsetzung von Effizienzmaßnahmen zu treffen. Auf Basis einer Darstellung der Energieflüsse sollen wirtschaftliche Effizienzmaßnahmen abgeleitet werden. Allerdings ergibt sich aus dem Energieaudit und dem EDL-G keine Verpflichtung zur Umsetzung einzelner energetischer Maßnahmen.

### Inhalte und Durchführung der Audits sind genormt.

Das Energieaudit muss den Anforderungen aus der DIN 16247-1 genügen, die eine Bestandsaufnahme aller eingesetzten Energieträger und Energieverbraucher inklusive Vor-Ort-Begehungen an allen Standorten enthält. Dieses kann sowohl von „externen Beratern“ als auch von unternehmenseigenem Personal durchgeführt werden, sofern die entsprechenden Anforderungen aus §8b EDL-G erfüllt werden. Die hier geforderte Fachkunde wird beschrieben als einschlägige Ausbildung (Hochschule oder technische Ausbildung) und eine mindestens dreijährige hauptberufliche Tätigkeit, bei der praxisbezogene Kenntnisse über die betriebliche Energieberatung erworben wurden.

Die Verpflichtung zur Durchführung eines Energieaudits wird von den betroffenen Unternehmen erstmalig bis zum 5. Dezember 2015 zu erfüllen sein. Ab diesem Zeitpunkt muss mindestens alle vier Jahre ein Energieaudit erfolgen.

Alternativ zu einem Energieaudit können (eher größere) Unternehmen über die Einführung eines umfangreicheren Energiemanagementsystems nach DIN EN ISO 50001 oder eines Umweltmanagementsystems nach EMAS nachdenken. In den entsprechenden Fällen bleibt den Unternehmen bis

zur vollständigen Umsetzung dieser Systeme Zeit bis zum 1. Januar 2017.

### **Handlungsempfehlung zur dringenden Auseinandersetzung!**

Die Zeit drängt. Jedes Unternehmen sollte zunächst klären, ob es in den Anwendungsbereich der neuen Regelung fällt. Besonders die Frage der Verflechtung mit anderen Unternehmen ist hierbei zu prüfen.

Anschließend ist die Frage zu beantworten, wie das Unternehmen der Verpflichtung sinnvollerweise nachkommen sollte. Mit der Durchführung des Energieaudits wird Rechtskonformität hergestellt. Aufgrund der hohen Zahl betroffener Unternehmen ist dabei mit einer hohen Auslastung der „qualifizierten Berater“ zu rechnen. Somit ist Eile geboten. Größere Unternehmen oder Unternehmensverbände, die bereits über Managementsysteme und Erfahrungen mit deren Systematik verfügen, sollten gleichzeitig die Vorteile einer Einführung von DIN EN ISO 50001 oder EMAS prüfen.

Die BPG Unternehmensberatung steht Ihnen wie gewohnt gerne für Fragen als Ansprechpartner zur Verfügung.

#### **Ihr Ansprechpartner:**

Christian Stienhans  
Master of Arts Management im Gesundheitswesen  
BPG Unternehmensberatungsgesellschaft  
Tel. 0251/48204-71  
E-mail: c.stienhans@bpg-muenster.de

## **Aktuelle Fragen zu GEPA – Ein kleines Update**

Bis zum 31. August 2015 sind die Eingaben in dem Portal PfAD.invest abzuschließen.

Seit kurzen gibt es deswegen entsprechende Handbücher im Portal zur erleichterten Eingabe. Trotzdem gibt es aktuell noch einige Unklarheiten zu Eintragungen, den allgemeinen gesetzlichen Regelungen und dem zukünftigen Vorgehen. Häufig gestellte Fragen und die Antworten hierauf möchten wir Ihnen nachfolgend zusammenfassen.

### **1. Welche Maßnahmen sind in PfAD.invest einzutragen?**

In PfAD.invest sind alle Maßnahmen einzutragen, die der aktuellen Investitionskostenberechnung zugrunde liegen und die auch schon in der Vergangenheit von den Landschaftsverbänden berücksichtigt wurden. Maßnahmen (z.B. Brandschutzmaßnahmen), die in der Vergangenheit nicht berücksichtigt wurden, weil z.B. die Bagatellgrenze der Ansatzfähigkeit nicht erreicht wurde, sind im Feststellungsverfahren (§ 11 APG DVO) nicht ansatzfähig. Wenn zukünftig derartige Maßnahmen durchgeführt werden sollen, können sie entweder als must-have oder nice-to-have anerkannt werden – jeweils am besten mit dem entsprechenden Abstimmungsverfahren.

### **2. Kann das Datum der Inbetriebnahme in PfAD.invest im Rahmen der Eintragung geändert werden?**

Häufig kommt es vor, dass das Datum der erstmaligen Inbetriebnahme der Einrichtung nicht korrekt ist. Dieses kann durch die Einrichtung selbst nicht geändert werden. Soll das Datum geändert werden, ist die Hotline des Portals telefonisch oder per Email zu kontaktieren. Nur diese kann aktuell das Datum ändern.

### **3. Wann kann ein Aufzug als sonstiges Anlagevermögen ausgewiesen werden?**

Ein Aufzug kann nur dann zum sonstigen Anlagevermögen zugeteilt werden, wenn dieser eindeutig als Bettenaufzug gekennzeichnet ist. Die Tatsache, dass in einem ausgewiesenen Personenaufzug auch Betten transportierfähig sind, reicht nicht aus.

### **4. Welche Aufwendungen fallen zukünftig in den Bereich der Instandhaltung und Ersatzbeschaffung?**

Häufig diskutiert wird aktuell die Frage, wie zukünftig mit Ersatzbeschaffungen von Geschirr, Bettwäsche, Handtüchern etc. umgegangen wird. Diese entstehenden Aufwendungen können laut Aussage des LVR zukünftig im Bereich der Investitionsaufwendungen als Ersatzbeschaffung angesetzt werden. Im Ergebnis werden diese Beträge auch auf den virtuellen Konten aufgeführt. Eine offizielle Abgrenzungsverordnung, vergleichbar aus dem Krankenhausbereich, wird es allerdings aller Voraussicht nicht geben. Im Zweifelsfall sind Sonderfälle im Rahmen der Pflegesatzverhandlung bzw. der Berechnung der Investitionskostensätze einrichtungsindividuell zu klären.

### **5. Müssen zukünftig auch die Angaben der Auszahlungen im Rahmen der virtuellen Konten testiert werden?**

Ja, zukünftig werden auch Nachweise für die Angabe der Auszahlungen auf den virtuellen Konten zu testieren sein. Die aktuell abgefragten Werte für Instandhaltungsaufwendungen im Rahmen des Festsetzungsverfahrens für die Jahre 2013 und 2014 sind noch nicht zu testieren.

### **6. Wo sind zukünftig Kosten für die Testaterstellung anzusetzen?**

Kosten für die Erstellung der geforderten Testate sind nicht im Investivergebnis abzubilden. Somit werden diese Kosten auch nicht im Bereich der virtuellen Konten erfasst. Die Kosten der Testaterstellung fallen zukünftig in den Bereich der Verwaltungskosten und sind somit im Pflegesatz abzubilden.

Gerne helfen wir Ihnen auch bei Ihren individuellen Fragestellungen. Sprechen Sie uns gerne an.

#### **Ihre Ansprechpartnerin:**

Stephanie Schroer  
Master of Science  
BPG Unternehmensberatungsgesellschaft  
Tel. 0251/48204-78  
E-mail: s.schroer@bpg-muenster.de

**Interna****Mitarbeiter – Christian Staiber**

Wir freuen uns, dass Herr Herr Christian Staiber, Rechtsanwalt/Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht durch die zuständige Rechtsanwaltskammer die Berechtigung zuerkannt worden ist, Rechtsreferendarinnen und Rechtsreferendare auszubilden. Bei der Ausbildung wünschen wir Herrn Staiber viel Erfolg!

**Internetauftritt der BPG**

In den letzten Wochen haben wir unseren Internetauftritt für Sie neu gestaltet, damit Sie die von uns angebotenen Leistungen noch besser finden können. Hierzu haben wir die Internetseite für die von uns betreuten Branchen strukturiert, so dass Sie die für die jeweilige Branche wichtigen aktuellen Informationen unmittelbar finden können. Besuchen Sie uns unter [www.bpg-muenster.de](http://www.bpg-muenster.de) !

**Impressum****Herausgeber**

Beratungs- und Prüfungsgesellschaft BPG mbH  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

Nevinghoff 30  
48147 Münster  
Telefon 0251/48204-0  
Fax 0251/48204-40  
[sekretariat@bpg-muenster.de](mailto:sekretariat@bpg-muenster.de)  
[www.bpg-muenster.de](http://www.bpg-muenster.de)

**Redaktionsschluss für diese Ausgabe: 22. Juni 2015**

**Redaktion**

Dipl.-Kfm. Matthias Pick  
Wirtschaftsprüfer/Steuerberater  
Bereichsleiter  
Telefon 0251/48204-0

**Haftungshinweis**

Die Beiträge in diesem Newsletter sind nach bestem Wissen zusammengestellt. Eine Haftung kann trotz sorgfältiger Bearbeitung nicht übernommen werden. Zu den behandelten Themen erteilen wir Ihnen gerne weitere Auskünfte.