

## STEUERBERATUNGSGESELLSCHAFT MIT BESCHRÄNKTER HAFTUNG

Nr. 9/2011

<b>IN DIESER AUSGABE</b>		<b>SEITE</b>
1.	<b>Fristen und Termine</b>	<b>2</b>
-----		
2.	<b>Bundesrat stoppt Steuervereinfachungsgesetz und Gebäudesanierungsprogramm</b>	<b>2</b>
3.	<b>BFH bestätigt Solidaritätszuschlag</b>	<b>3</b>
4.	<b>ELENA-Verfahren wird eingestellt</b>	<b>4</b>
-----		
5.	<b>GmbH-Gesellschafter: Wie ist die Stammeinlage nachzuweisen?</b>	<b>4</b>
-----		
6.	<b>E-Bilanz: Bilanz in Papierform 2012 noch möglich</b>	<b>5</b>
7.	<b>Investitionsabzugsbetrag – Keine Verzinsung?</b>	<b>5</b>
8.	<b>Erster Musterprozess gegen Pauschalierung von Sachzuwendungen</b>	<b>6</b>
-----		
9.	<b>Neue Rechtsprechung zum Vorsteuerabzug nach Rechnungsberichtigung</b>	<b>7</b>
10.	<b>Elektronische Ausfuhranmeldung – Änderung ab 1. September 2011</b>	<b>8</b>
-----		
11.	<b>Fremdsprachenunterricht im Kindergarten steuerlich abzugsfähig</b>	<b>8</b>
12.	<b>Beschwerde gegen Abgeordnetenpauschale beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte anhängig</b>	<b>9</b>
13.	<b>Kostenabzug für Begleitperson bei einer Kinderkur</b>	<b>9</b>
-----		
14.	<b>Nur vier Jahre Zeit für Steuererklärung bei Arbeitnehmern</b>	<b>10</b>
15.	<b>Finanzamt darf fehlende Angaben über Rente als Steuerhinterziehung werten</b>	<b>10</b>
16.	<b>Verzögerungsgeld bei einer Außenprüfung</b>	<b>11</b>
17.	<b>Aktuelle Rechtsprechung zur Beitragsbemessung bei freiwillig gesetzlich Krankenversicherten</b>	<b>12</b>

## 1. Fristen und Termine

### Steuerzahlungstermine im September:

	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		<u>Überweisung</u> (Wertstellung beim Finanzamt)	<u>Scheck/bar</u>
Lohn- /Kirchensteuer	12.9.	15.9.	keine Schonfrist
Umsatzsteuer	12.9.	15.9.	keine Schonfrist
Einkommen- /Kirchensteuer	12.9.	15.9.	keine Schonfrist
Körperschaftsteuer	12.9.	15.9.	keine Schonfrist

### Zahlungstermine für Sozialversicherungsbeiträge:

	Fälligkeit
für den Monat September	28.9.

---

## 2. Bundesrat stoppt Steuervereinfachungsgesetz und Gebäudesanierungsprogramm

Der Bundesrat hat am 9. Juli 2011 die von der schwarz-gelben Koalition beschlossenen Steuervereinfachungen sowie die steuerliche Förderung der Gebäudesanierung gestoppt. Nun kann nur noch die Anrufung des Vermittlungsausschusses das Scheitern der geplanten Gesetzesänderungen verhindern.

Das Steuervereinfachungsgesetz sollte grundsätzlich zu Beginn des Jahres 2012 wirksam werden. Bei einigen Maßnahmen war geplant, diese bereits rückwirkend zum 1. Januar 2011 in Kraft treten zu lassen. Im Bundesrat wurde die verweigerte Gesetzeszustimmung offiziell damit begründet, dass die geplante Option, Steuererklärungen in bestimmten Fällen nur noch alle zwei Jahre abgeben zu müssen, zu erheblicher Mehrarbeit bei den Finanzämtern führen würde. Neben der sog. Zwei-Jahres-Option sind u.a. folgende Regelungsbereiche des Steuervereinfachungsgesetzes hervorzuheben:

- Anhebung des Arbeitnehmer-Pauschbetrags von 920 € auf 1.000 €,
- Verzicht auf die persönlichen Anspruchsvoraussetzungen der Eltern bei der Absetzbarkeit von Kinderbetreuungskosten,
- Wegfall der Einkünfte- und Bezügegenze für volljährige Kinder während der ersten Berufsausbildung beim Kindergeld und Kinderfreibetrag,
- Reduzierung der Veranlagungsvarianten für Eheleute,
- Verzicht auf die Pflichtveranlagung von Geringverdienern bei zu hoher Mindestvorsorgepauschale,
- Wegfall der Berücksichtigung abgeltend besteuerten Kapitaleinkünfte in die Ermittlung der zumutbaren Belastung und des Spendenabzugsvolumens,
- Besteuerung von Sonderausgaben-Erstattungsüberhängen, z.B. bei Kirchensteuer-Erstattungen, im Jahr des Zuflusses,
- Einführung einer einheitlichen Grenze (66 % der ortsüblichen Miete) bei verbilligter Vermietung und Verzicht auf das Erfordernis einer Totalüberschussprognose,
- Vereinfachung der Besteuerung außerordentlicher Einkünfte aus Forstwirtschaft,
- Einführung einer Bagatellgrenze für gebührenpflichtige verbindliche Auskünfte,

- Einführung einer gesetzlichen Betriebsfortführungsfiktion bei Betriebsverpachtung und -unterbrechung.

Darüber hinaus sollte bereits rückwirkend zum 1. Juli 2011 die elektronische Rechnungsstellung vereinfacht werden. Dadurch sollten bspw. Rechnungen per E-Mail ohne qualifizierte elektronische Signatur unter bestimmten Voraussetzungen den Papierrechnungen gleich gestellt werden und für das empfangende Unternehmen den Vorsteuerabzug ermöglichen. Diese vorgesehene Erleichterung, von der sich die Bundesregierung Bürokratiekosteneinsparungen in Milliardenhöhe versprach, kann nun – zumindest vorerst – nicht angewendet werden.

Wie das Steuervereinfachungsgesetz scheiterte auch das Gesetz zur steuerlichen Förderung der Gebäudesanierung am Widerstand der Länder im Bundesrat. Die Bundesländer wehrten sich hauptsächlich dagegen, dass sie die zu erwartenden Steuerausfälle mittragen sollten.

Der Gesetzentwurf sieht vor, die Kosten für energetische Sanierungsmaßnahmen an Wohngebäuden, die vor 1995 gebaut wurden, steuerlich zu fördern. Die Förderung setzt voraus, dass durch die jeweiligen Maßnahmen der Energiebedarf des Gebäudes erheblich verringert wird. Die Kosten für die Maßnahmen können, wenn der Steuerpflichtige das Gebäude zu Vermietungszwecken nutzt, über zehn Jahre hinweg abgeschrieben werden. Wird das Objekt zu eigenen Wohnzwecken genutzt, dürfen die Aufwendungen wie Sonderausgaben ebenfalls über 10 Jahre verteilt abgezogen werden. Die steuerlichen Begünstigungen sollten auf Baumaßnahmen anzuwenden sein, mit denen nach dem 5. Juni 2011 begonnen wurde und die vor dem 1.1.2022 beendet sind.

**Hinweis:**

Zum Stand unseres Redaktionsschlusses wurde die Anrufung des Vermittlungsausschusses noch geprüft. Wir halten Sie über aktuelle Entwicklungen im Gesetzgebungsverfahren auf dem Laufenden.

Quelle: Bundesrat, Pressemitteilung vom 8. Juli 2011, Nr. 98/2011, [www.bundesrat.de](http://www.bundesrat.de)

### 3. BFH bestätigt Solidaritätszuschlag

Der BFH vertritt in zwei aktuellen Urteilen die Auffassung, dass der Solidaritätszuschlag auch nach einer Laufzeit von bis dahin 13 Jahren seine Berechtigung habe, um die Kosten der Wiedervereinigung zu decken.

In den beiden verhandelten Fällen hatten eine GmbH und eine Rechtsanwältin gegen den Solidaritätszuschlag für die Jahre 2005 bzw. 2007 geklagt. Sie waren der Ansicht, dass der Soli von Anfang an verfassungswidrig sei, zumindest sei er durch Zeitablauf verfassungswidrig geworden. Diesen Argumenten folgten die BFH-Richter aber nicht und beriefen sich dabei im Wesentlichen auf die bisherige Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes. Folgende Begründung lieferte der BFH:

Der Bund dürfe den Solidaritätszuschlag als sog. Ergänzungsabgabe zur Einkommen und Körperschaftsteuer erheben. Mit seiner Höhe höhle der Bund nicht das Bund und Ländern gemeinsam zustehende Aufkommen aus Einkommen- und Körperschaftsteuer aus.

Der Solidaritätszuschlag müsse auch nicht zeitlich begrenzt werden. Es sei auch nicht erforderlich, dass eine konkrete Zweckbindung der Einnahmen vorliege oder die zu finanzierenden Aufgaben genau bezeichnet würden.

Bis 2007 sei der Solidaritätszuschlag noch nicht durch Zeitablauf verfassungswidrig geworden. Er könne erst dann verfassungswidrig werden, wenn der mit der Einführung verfolgte Zweck erreicht sei und die Abgabe zur Deckung einer dauerhaften Finanzierungslücke diene.

**Hinweis:**

Auch wenn der BFH den Soli-Zuschlag zumindest bis zum Jahr 2007 bestätigte, geht aus der Urteilsbegründung hervor, dass der Zuschlag nicht zu einem dauerhaften Instrument der Steuerverteilung werden darf. Allerdings hat es der BFH offen gelassen, ab welcher „Lebensdauer“ der Solidaritätszuschlag als so ein dauerhaftes Instrument einzustufen sei.

Quelle: BFH-Urteile vom 21. Juli 2011, II R 50/09 und II R 52/10; BFH-Pressemitteilung vom 21. Juli 2011, Nr. 55/11, [www.bundesfinanzhof.de](http://www.bundesfinanzhof.de)

#### 4. ELENA-Verfahren wird eingestellt

Die Ministerien für Wirtschaft und Technologie sowie für Arbeit und Soziales haben das ELENA-Verfahren eingehend geprüft und sich darauf verständigt, das Verfahren schnellstmöglich einzustellen.

Grund ist angeblich die fehlende Verbreitung der qualifizierten elektronischen Signatur. Umfassende Untersuchungen hätten jetzt gezeigt, dass sich dieser Sicherheitsstandard, der für das ELENA-Verfahren datenschutzrechtlich zwingend geboten sei, trotz aller Bemühungen in absehbarer Zeit nicht flächendeckend verbreiten würde. Allerdings würde hiervon der Erfolg des ELENA-Verfahrens abhängen.

Die Bundesregierung will dafür Sorge tragen, dass die bisher gespeicherten Daten unverzüglich gelöscht und die Arbeitgeber von der bestehenden elektronischen Meldepflicht befreit werden. Dazu soll es schon bald einen Gesetzentwurf geben. Außerdem hält es die Bundesregierung für wichtig, Lösungen aufzuzeigen, die die bisher getätigten Investitionen der Wirtschaft aufgreifen. Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales möchte deswegen ein Konzept erstellen, wie die bereits bestehende Infrastruktur des ELENA-Verfahrens und das erworbene Know-how für ein einfacheres und unbürokratisches Meldeverfahren in der Sozialversicherung genutzt werden können.

Das ELENA-Verfahren gibt es seit 2010. Es verpflichtet Arbeitgeber, die früher nur in Papierform erfassten Daten monatlich an eine zentrale Speicherstelle zu übermitteln. Im Gegenzug sollten künftig Arbeitgeber-Bescheinigungen auf Papierformularen entfallen und die Unternehmen von Bürokratiekosten entlasten. Bereits bei der Einführung des Verfahrens gab es erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Datenspeicherung auf Vorrat.

##### **Hinweis:**

Das Verfahren zur elektronischen Lohnsteuerkarte (ELStAM) wird entgegen anders lautender Presseberichte beibehalten. Es handelt sich um zwei unterschiedliche Verfahren mit verschiedenen Zwecken. Das ELStAM-Verfahren ist dazu da, die für den Einbehalt von Lohnsteuer, Kirchensteuer und Solidaritätszuschlag erforderlichen Abzugsmerkmale wie etwa Steuerklasse und Kinderfreibeträge elektronisch zu speichern und dem Arbeitgeber auf Abruf zur Verfügung zu stellen. Anders als beim ELENA-Verfahren gibt es keine Verbindung mit außersteuerlichen Verwaltungsverfahren. Starttermin für die elektronischen Lohnsteuerabzugsmerkmale ist Januar 2012.

Quelle: Bundesministerium für Arbeit und Soziales, Pressemitteilung vom 18. Juli 2011, [www.bmas.de](http://www.bmas.de); BMF-Pressemitteilung vom 19. Juli 2011, [www.bundesfinanzministerium.de](http://www.bundesfinanzministerium.de)

---

#### 5. GmbH-Gesellschafter: Wie ist die Stammeinlage nachzuweisen?

Kann das Finanzamt auch noch nach Jahrzehnten seit der GmbH-Gründung auf den ursprünglichen Zahlungsbeleg pochen, der nachweist, dass der Gesellschafter seine Einlage tatsächlich geleistet hat? Der BFH hat das in einem aktuellen Urteil verneint, obwohl sich sogar das Finanzgericht auf die Seite des Finanzamtes gestellt hatte.

Der Nachweis der Stammeinlage ist immer dann von besonderer Bedeutung, wenn die GmbH in Insolvenz geht und der Gesellschafter seinen Verlust steuerlich geltend machen möchte. Der Auflösungsverlust kann steuermindernd mit anderen positiven Einkünften verrechnet oder in Folgejahre vorgetragen werden. In Insolvenzfällen entsteht der Verlust regelmäßig in Höhe der Anschaffungskosten der Beteiligung – d.h. in Höhe der gezahlten Stammeinlage. Darüber hinaus erhöhen nachträgliche Anschaffungskosten den Verlust, wie z.B. ausgefallene Gesellschafter-Darlehen oder Bürgschaftsverpflichtungen des Gesellschafters zu Gunsten seiner GmbH.

Im Fall, der nun durch den BFH entschieden wurde, hatte sich eine Steuerpflichtige im Jahr 1986 an einer GmbH mit rund 8.000 € beteiligt. Die Stammeinlage musste zur Hälfte sofort eingezahlt werden, die andere Hälfte nach Aufforderung durch den Geschäftsführer. Im Jahr 2006 wurde die GmbH zahlungsunfähig, das Insolvenzverfahren mangels Masse abgelehnt und die GmbH daraufhin aus dem Handelsregister gelöscht. Die Steuerpflichtige machte in ihrer Einkommensteuererklärung für das Jahr

2006 einen Verlust von rund 4.000 € geltend. Das Finanzamt strich den begehrten Abzug, weil die Steuerpflichtige keinen Einzahlungsbeleg für ihre Bareinlage mehr vorlegen konnte. Auch das Finanzgericht entschied nicht zu ihren Gunsten, denn für die Erfüllung der Einlageverpflichtung trage sie die Beweislast, so das Finanzgericht.

Dem BFH mutete es wohl sehr kurios an, dass sowohl Finanzamt als auch Finanzgericht die Anerkennung des Verlustes nur allein von dem fehlenden Einzahlungsbeleg abhängig gemacht hatten. Andere Indizien, die für eine Zahlung der Stammeinlage sprachen, lagen nämlich vor. Dazu gehörte etwa die Einzahlungsverpflichtung lt. Gesellschaftsvertrag, die eigene Aussage der Steuerpflichtigen zu ihrer Einlageleistung, die Bilanzierung der ausstehenden Einlagen bei der GmbH mit 0 DM und deren Übernahme in die Prüferbilanz. Diese Umstände hatte das Finanzgericht nicht in seine Gesamtwürdigung des Falles einfließen lassen. Außerdem sei die Forderung nach einem 20 Jahre alten Einzahlungsbeleg unverhältnismäßig, zumal es dafür keine Aufbewahrungspflicht gebe. Der BFH gelangte schließlich zu der Überzeugung, dass die Steuerpflichtige ihre Stammeinlage gezahlt habe.

**Hinweis:**

Trotz dieses positiven Urteils kann nach wie vor dringend angeraten werden, den Einzahlungsbeleg für die Stammeinlage aufzubewahren, denn nicht nur das Finanzamt interessiert sich für den Zahlungsnachweis. Bei einer Insolvenz kann der Insolvenzverwalter die Stammeinlage in Zweifelsfällen vom Gesellschafter nachfordern, so dass er diese u.U. doppelt zu leisten hat.

Quelle: BFH-Urteil vom 8. Februar 2011, IX R 44/10, LEXinform Nr. 0927999

---

## 6. E-Bilanz: Bilanz in Papierform 2012 noch möglich

Unternehmen dürfen ihre Steuerbilanz auch für das Wirtschaftsjahr 2012 bzw. 2012/2013 in Papierform abgeben. Das geht aus dem Entwurf eines BMF-Schreibens zur elektronischen Bilanz (E-Bilanz) hervor, den das Finanzministerium kürzlich veröffentlicht hat. Dadurch wird der erstmalige Anwendungszeitpunkt der E-Bilanz faktisch um ein weiteres Jahr nach hinten verschoben.

Die Verzögerung geht darauf zurück, dass immer noch nicht abschließend festgelegt ist, welchen Mindestumfang die zu übermittelnden Daten, sog. Taxonomie, endgültig haben müssen. Die Gliederungstiefe der E-Bilanz geht nach derzeitigem Stand weit über den der Standard-Kontenrahmen hinaus. Sogar mittelständische Unternehmen müssten über 200 Bilanzpositionen elektronisch mitteilen. Daher wären fast alle Unternehmen dazu gezwungen, ihre Buchhaltung um neue Konten zu erweitern und Buchhaltungsmitarbeiter entsprechend zu schulen. Eine Erleichterung für kleine Unternehmen ist bislang nicht vorgesehen.

Vorteile bringt die E-Bilanz in erster Linie den Finanzämtern, denn diese können dann quasi per Knopfdruck die Unternehmensdaten mit branchenüblichen Werten abgleichen und gleichzeitig Schwerpunkte für Betriebsprüfungen setzen. Ob die erheblichen Anforderungen der Finanzverwaltung tatsächlich wie vorgesehen umgesetzt werden, ist nach wie vor unsicher.

**Hinweis:**

Für die Unternehmen bedeutet die Umstellung auf die E-Bilanz eine erhebliche Zusatzbelastung. Nur die wenigsten Unternehmen werden in der Lage sein, bereits ihre Steuerbilanz für das Jahr 2012 in elektronischer Form abzuliefern.

Die Pflicht zur elektronischen Übermittlung gibt es für alle Unternehmen, die ihren Gewinn anhand einer Bilanz ermitteln. Auf die Größe des Unternehmens oder seine Rechtsform kommt es nicht an.

Über neue Entwicklungen zur E-Bilanz halten wir Sie auf dem Laufenden.

Quelle: BMF-Schreiben vom 1. Juli 2011, IV C 6 S 2133 b/11/10009, [www.bundesfinanzministerium.de](http://www.bundesfinanzministerium.de)

## 7. Investitionsabzugsbetrag – Keine Verzinsung?

Im Gegensatz zur früheren Ansparrücklage wirkt sich die Auflösung des Investitionsabzugsbetrags (IAB), etwa bei Aufgabe der ursprünglichen Investitionsabsicht, rückwirkend auf das Jahr seiner Bildung aus. Der Unterschiedsbetrag, der sich aus der Rückgängigmachung des IAB ergibt, muss ver-

zinst werden. Nach bisheriger Praxis der Finanzverwaltung beginnt der Zinslauf 15 Monate nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem der Abzugsbetrag geltend gemacht wurde. In den allermeisten Fällen ergibt sich damit eine Verzinsung zu Gunsten des Finanzamtes.

**Beispiel:**

Ein Unternehmer plant eine Investition und bildet im Jahr 2007 einen IAB. Da er innerhalb des 3-jährigen Investitionszeitraums, d.h. bis zum 31. Dezember 2010, noch nicht investiert hat, muss er den IAB auflösen. Der Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2007 wird geändert und der Unterschiedsbetrag ab dem 1. April 2009 verzinst.

Diese Verzinsungspraxis könnte der Vergangenheit angehören, denn nach einem Urteil des Niedersächsischen Finanzgerichts ist die Aufgabe der Investitionsabsicht ein rückwirkendes Ereignis, was wiederum zur Folge hätte, dass die Verzinsung erst 15 Monate nach Eintritt des Ereignisses, d.h. nach Aufgabe der Investitionsabsicht zu erfolgen hätte. Eine Verzinsung zu Gunsten des Fiskus würde damit nicht mehr stattfinden.

Im verhandelten Fall ging es um einen Zimmerei- und Dachdeckerbetrieb, der im Jahr 2007 den IAB für neu anzuschaffende Schiebetore und einen Kastenwagen steuermindernd berücksichtigte. Im Jahr 2010 teilte das Unternehmen seinem Finanzamt mit, dass es die Investitionsabsicht aufgegeben habe. Das Finanzamt verschickte daraufhin einen geänderten Steuerbescheid für das Jahr 2007, in dem es den Gewinn um den IAB erhöhte. Das Unternehmen klagte gegen die durchgeführte Änderung und bekam Recht.

Bei der Aufgabe der Investitionsabsicht handele es sich um ein rückwirkendes Ereignis, weil dieses wiederum die Rückgängigmachung des IAB im Abzugsjahr auslöse und erst nach Erlass des ursprünglichen Steuerbescheids eingetreten sei. Eine rückwirkende Verzinsung scheidet damit aus.

**Hinweis:**

Die Niedersächsischen Richter ließen die Revision zum BFH nicht zu. Doch damit gibt sich das Finanzamt nicht geschlagen und hat nun Nichtzulassungsbeschwerde beim BFH (Az. IV B 87/11) eingelegt. Demnächst hat somit der BFH das Schlusswort in der schon immer umstrittenen Verzinsung bei Auflösung eines IAB.

Steuerpflichtige sollten Zinsfestsetzungen, die wegen aufgebener Investitionsabsicht erlassen werden, nicht bestandskräftig werden lassen. Wir unterstützen Sie dabei gerne!

Quelle: Niedersächsisches FG, Urteil vom 5. Mai 2011, I K 266/10, Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt (Az. des BFH: IV B 87/11), LEXinform Nr. 5012191

## 8. Erster Musterprozess gegen Pauschalierung von Sachzuwendungen

Geschenke erhalten die Freundschaft, sind aber aus steuerlicher Sicht ein recht komplexes Thema. So zum einen auf Seiten des Zuwendenden, für den sich die Frage stellt, ob und in welcher Höhe er die entstandenen Ausgaben als Betriebsausgaben absetzen kann. Zum anderen auf der Seite des Beschenkten, der die Sachzuwendung möglicherweise als Einnahme bzw. geldwerten Vorteil versteuern muss. Für Letzteren kann der Schenker seit 2008 die Steuer pauschal übernehmen, so dass der Schenker die Steuer für den Empfänger quasi „mitschenkt“. Die Steuer beträgt 30 %.

Wer von der Pauschalierungsmöglichkeit Gebrauch machen möchte, muss das Wahlrecht einheitlich für alle im Wirtschaftsjahr gewährten Zuwendungen ausüben. Dabei muss unterschieden werden, ob die Zuwendung an Geschäftsfreunde oder an eigene Arbeitnehmer erfolgte. Der Unternehmer kann das Wahlrecht pro Empfängerkreis unterschiedlich ausüben.

Die Finanzverwaltung hatte sich bereits im Jahr 2008 zur Anwendung dieser neuen Vorschrift geäußert, doch deren Auffassung ging in einem Punkt zu Lasten der Steuerzahler. Während Geschenke an Geschäftsfreunde bis 35 € als Betriebsausgaben abzugsfähig sind, müssen diese, so das Finanzministerium, im Wert zwischen 10 und 35 € in die Pauschalierung einbezogen werden. Nur wenn die Kosten der Zuwendung unter 10 € liegen, würde es sich um sog. Streuwerbeartikel handeln, die von der Pauschalierung verschont bleiben.

**Hinweis:**

Die Pauschalbesteuerung ist in letzter Zeit ein regelmäßiges Thema bei Lohnsteueraußenprüfungen geworden. Die Betriebsprüfer weisen die Unternehmer oftmals darauf hin, mittels Kontrollmitteilungen die Finanzämter der Beschenkten zu informieren, um zu prüfen, ob die Versteuerung der Geschenke korrekt erfolgt ist. Um das zu verhindern, bleibt dem Unternehmer oftmals nur der Weg der Pauschalierung.

Inzwischen ist beim Sächsischen Finanzgericht ein erster Musterprozess anhängig, der gegen die Ausweitung der Pauschalierung auf Zuwendungen ab 10 € geführt wird (Az. 8 K 2041/10). Nach Auffassung des klagenden Steuerpflichtigen sei die Praxis der Finanzämter falsch und entspreche weder dem Gesetzeswortlaut noch der Zielsetzung des Gesetzgebers.

**Hinweis:**

In Fällen, in denen das Finanzamt die Pauschalierung auch für Zuwendungen ab 10 € fordert, sollte man sich auf das laufende Musterverfahren vor dem Sächsischen Finanzgericht berufen, ggf. Einspruch einlegen und Verfahrensrufe beantragen. Einen Rechtsanspruch auf Verfahrensrufe, gibt es derzeit noch nicht, da die Musterklage noch nicht beim BFH anhängig ist.

---

## 9. Neue Rechtsprechung zum Vorsteuerabzug nach Rechnungsberichtigung

Entsteht der Anspruch auf Vorsteuerabzug trotz fehlerhafter Angaben in der Rechnung bereits bei Ausstellung der ursprünglichen Rechnung oder erst in dem Moment, in dem eine berichtigte Rechnung vorliegt? Diese Frage wird seit einer Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) aus dem Jahr 2010 kontrovers diskutiert. Konkret entschied damals der EuGH, dass der Vorsteuerabzug trotz fehlerhafter Angaben in der Rechnung erhalten bliebe, wenn die materiell-rechtlichen Voraussetzungen für den Vorsteuerabzug an sich erfüllt seien und der Steuerpflichtige dem Finanzamt rechtzeitig vor Erlass seiner Entscheidung eine berichtigte d.h. ordnungsgemäße Rechnung zuleite.

Teilweise wird nun aus diesen Urteilsgrundsätzen abgeleitet, dass der Unternehmer bereits zum Zeitpunkt der ursprünglichen Rechnungsstellung zum Vorsteuerabzug berechtigt wäre, wenn rechtzeitig eine berichtigte Rechnung ausgestellt wird. Derzeit wird allerdings der Vorsteuerabzug erst dann gewährt, wenn die berichtigte Rechnung vorliegt. Da fehlerhafte Rechnungen regelmäßig erst Jahre später durch eine Betriebsprüfung festgestellt werden, ergeben sich trotz Rechnungskorrektur für das Unternehmen Nachzahlungszinsen.

Die Zinsproblematik könnte allerdings der Vergangenheit angehören, wenn sich die Auffassung durchsetzt, dass der Vorsteuerabzug nicht erst mit Rechnungskorrektur entsteht. Derzeit sieht es allerdings nicht danach aus.

So kommt etwa das Bundesfinanzministerium zu dem Ergebnis, dass der EuGH nicht entschieden habe, dass eine Rechnungsberichtigung auf den Zeitpunkt der erstmaligen Rechnungserteilung zurückwirke. Die Finanzverwaltung hält daher an ihrer bisherigen Handhabung fest.

Leider gibt es auch keine positiven finanzgerichtlichen Entscheidungen. Sowohl das Finanzgericht Berlin-Brandenburg, Rheinland-Pfalz als auch Niedersachsen mussten sich bereits mit der Streitfrage befassen. Sie sahen sich – wenn auch aus unterschiedlichen Gründen – nicht dazu veranlasst, von den bisherigen Grundsätzen zum Zeitpunkt der Vorsteuerabzugs abzuweichen.

**Hinweis:**

Trotzdem sollten Bescheide, in denen die Finanzverwaltung Zinsen trotz Rechnungsberichtigung festsetzt, mittels Einspruch offen gehalten werden. Möglich ist das, weil gegen das Urteil des Niedersächsischen Finanzgerichts inzwischen Revision beim BFH anhängig ist (Az. XI R 41/10). Die Entscheidung des BFH wird die erwartete höchstrichterliche Klärung bringen.

Quelle: Niedersächsisches FG, Urteil vom 25. Oktober 2010, 5 K 425/08, Revision eingelegt (Az. des BFH: XI R 41/10), LEXinform Nr. 5012091; FG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 23. September 2010, 6 K 2089/10, Nichtzulassungsbeschwerde unbegründet (V B 94/10), EFG 2011 S. 92; Schreiben des BMF an den DStV vom 16. März 2011, IV D 2 S 7500/0: 003, NWB-DokID ZAAAD-80029

## 10. Elektronische Ausfuhranmeldung – Änderung ab 1. September 2011

Für Ausfuhren in Länder außerhalb der Europäischen Union, sog. Drittländer, gibt es bereits seit einiger Zeit das ATLAS-Verfahren. Durch das Automatische Tarif- und Lokales Zollabwicklungssystem wird der grenzüberschreitende Warenverkehr automatisch abgefertigt und überwacht. Ausfuhren müssen seit dem 1. Juli 2009 grundsätzlich mit Hilfe des ATLAS-Verfahrens elektronisch beim Zoll angemeldet werden. Die Entscheidung der Zollstelle, ob eine Ausfuhr stattfinden darf oder nicht, wird dem Unternehmer elektronisch zugesandt.

### Hinweis:

Aus umsatzsteuerlicher Sicht gelten bei Teilnahme am ATLAS-Verfahren das durch die Zollstelle übermittelte Pdf-Dokument „Ausgangsvermerk“ bzw. dessen durch die Zollstelle erstellte Druckversion mit Dienststempel und Unterschrift als Belegnachweis und damit als Voraussetzung für eine umsatzsteuerfreie Ausfuhr. Gleichzeitig müssen die mit der Zollstelle ausgetauschten EDIFACT-Nachrichten und das Logbuch archiviert werden.

Die Ausfuhranmeldungen über das Internet sind kostenlos ausführbar. Allerdings ist das ab dem 1. September 2011 nur noch mit der Interzollanmeldung IAAPlus möglich. Wollen Unternehmer auch künftig das kostenlose Zollportal nutzen, ohne eine kostenpflichtige Software zu verwenden oder einen Dienstleister mit der Anmeldung zu beauftragen, brauchen sie dazu neben einem ELSTER-Zertifikat des Finanzamtes auch eine Unternehmenszollnummer EORI (Economic Operators Registration ans Identification System).

### Hinweis:

Die EORI-Kennnummer besteht in Deutschland aus der Buchstabenkombination DE gefolgt von einer 7-stelligen Zollnummer, z.B. DE1234567, die dem Unternehmer erteilt wird. Die EORI-Nummer kann beim Informations- und Wissensmanagement Zoll beantragt werden und soll nationale Zuordnungskriterien wie z.B. die deutsche Zollnummer künftig ersetzen. Weitere Informationen dazu sind im Internet auf der Homepage der Zollverwaltung unter [www.zoll.de](http://www.zoll.de) abrufbar.

---

## 11. Fremdsprachenunterricht im Kindergarten steuerlich abzugsfähig

Wenn es nach dem Willen der Richter am Sächsischen Finanzgericht geht, können Eltern die Kosten für die Fremdsprachenvermittlung im Kindergarten steuerlich als Kinderbetreuungskosten absetzen.

Kinderbetreuungskosten können grundsätzlich in Höhe von 2/3 der Aufwendungen, maximal in Höhe von 4.000 € pro Kind und Jahr, steuerlich abgezogen werden. Nach dem Gesetzeswortlaut sind aber eigentlich nur diejenigen Kosten begünstigt, die zur Betreuung des Kindes geleistet wurden. Aufwendungen für Unterricht, für die Vermittlung besonderer Fähigkeiten, z.B. Musikschule, oder andere Freizeittätigkeiten, z.B. Mitgliedschaft in Sportvereinen, sind nicht steuerlich abzugsfähig. Trotzdem kam das Finanzgericht in seinem Urteil zu einem anderen Ergebnis.

Es ging in dem verhandelten Fall um ein berufstätiges Elternpaar, das seine Kinder in einem Kindergarten anmeldete, der neben den Erzieherinnen zusätzliche französische Sprachassistentinnen einsetzte. Diese wurden über einen Verein finanziert, der wiederum die Eltern mit rund 1.300 € im Jahr beteiligte. Die Französischkenntnisse wurden nicht in Form von Unterricht vermittelt, sondern während des Spiels und der laufenden Betreuung. Die Zahlungen an den Verein setzten die Eltern in ihrer Steuererklärung als Kinderbetreuungskosten an, was ihnen das Finanzamt prompt strich, da es sich um Kosten für die Vermittlung besonderer Fähigkeiten handele.

Nach Auffassung der Finanzrichter würden die Französischkenntnisse spielerisch und nicht unterrichtsbezogen vermittelt werden. Sie könnten als Kinderbetreuungskosten abgezogen werden, da die Sprachvermittlung nur anlässlich der Betreuung erfolgte. Die Kinder wurden nach Ansicht der Richter im Rahmen der Betreuung und während des Spielens an die Fremdsprache herangeführt. Die Förderung der frühkindlichen Sprachfähigkeiten und die eigentliche Betreuung im Kindergarten bildeten eine Einheit, weshalb eine Aufteilung der Kosten ausscheide.

**Hinweis:**

Das Urteil wurde nicht rechtskräftig. Inzwischen ist die Sache beim BFH anhängig, der schließlich das letzte Wort in dieser Sache haben wird (Az. III R 29/11). Betroffene Eltern können unter Hinweis auf dieses Aktenzeichen ihre Steuerbescheide offen halten. Wir unterstützen Sie dabei gerne!

Quelle: Sächsisches FG, Urteil vom 6. April 2011, 2 K 1522/10, Revision eingelegt (Az. des BFH: III R 29/11), LEXinform Nr. 5012001

## **12. Beschwerde gegen Abgeordnetenpauschale beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte anhängig**

Abgeordnete des Deutschen Bundestages erhalten eine monatliche Kostenpauschale in Höhe von etwa einem Drittel ihrer Bezüge. Damit sollen die durch das Bundestagsmandat veranlassten Aufwendungen abgegolten werden. Die Pauschale ist steuerfrei, was sehr umstritten ist, denn eine solche Pauschale gibt es nur bei Abgeordneten. Steuerpflichtigen, die Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit beziehen, steht lediglich der Arbeitnehmer-Pauschbetrag zu. Außerdem können sie berufsbedingte Aufwendungen nur dann steuerlich geltend machen, wenn sie tatsächlich entstanden sind und nachgewiesen werden können.

Ein Steuerpflichtiger mit Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit klagt seit einigen Jahren gegen diese Ungleichbehandlung bzw. Selbstbegünstigung der Abgeordneten. Er fordert, dass auch seine Einkünfte in Höhe von einem Drittel steuerfrei gestellt werden. Bislang blieben die Klagen noch ohne Erfolg. Zuletzt nahm das Bundesverfassungsgericht die Beschwerde erst gar nicht zur Entscheidung an. Doch zu Beginn des Jahres hat der Steuerpflichtige den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) in Straßburg angerufen. Mit der Beschwerde werden verschiedene Verstöße gegen die Europäische Menschenrechtskonvention gerügt, wie etwa ein Verstoß gegen das „Diskriminierungsverbot“ oder das „Recht auf ein faires Verfahren“.

**Hinweis:**

Die Beschwerde wird beim EGMR unter dem Aktenzeichen 7258/11 geführt.

Einkommensteuerbescheide ergehen hinsichtlich dieses Punktes derzeit nicht mehr vorläufig, da das Finanzministerium nach der abschlägigen Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts diesen aus dem Vorläufigkeitskatalog gestrichen hatte. Steuerpflichtige, die einen entsprechenden pauschalen Werbungskosten- oder Betriebsausgabenabzug begehren, müssten deswegen gegen ihre Steuerfestsetzungen Einspruch einlegen und Verfahrensrufe beantragen. Wir unterstützen Sie dabei gerne!

Leider werden Steuerpflichtige, die diesen Weg bereits gewählt haben, z.T. durch die Finanzverwaltung zur Rücknahme ihrer Einsprüche aufgefordert. Eine Verfahrensrufe wäre bei Verfahren vor dem EGMR nicht möglich, so die Begründung. U.E. sollte dem Rücknahmeverlangen der Finanzämter nicht nachgegeben werden, denn Verfahren vor einem „Europäischen Gerichtshof“ werden gesetzlich von der Verfahrensrufe erfasst und dazu zählt der EGMR zweifelsohne.

## **13. Kostenabzug für Begleitperson bei einer Kinderkur**

Kurkosten können steuerlich abgezogen werden, wenn die medizinische Notwendigkeit der Kur durch ein amts- oder vertrauensärztliches Zeugnis nachgewiesen wird. Seit der jüngsten BFH-Rechtsprechung muss der Nachweis der medizinischen Notwendigkeit nicht mehr vor Durchführung der Kurmaßnahme erbracht werden.

In einem vor dem Hessischen Finanzgericht verhandelten Fall ging es um die Kosten einer Begleitperson bei einer Kinderkur. Ein Vater begleitete seinen Sohn zu einem dreiwöchigen Kuraufenthalt am Mittelmeer. Die medizinische Notwendigkeit der Kur konnte der Vater durch eine amtsärztliche Bescheinigung nachweisen, die vor Reiseantritt erstellt wurde. Nur leider wurde in der Bescheinigung nicht erwähnt, dass eine Begleitperson für die Kur notwendig sei. Das wurde dem Vater zum Verhängnis, als er den vollen Kostenabzug für die Kur steuerlich geltend machte. Das Finanzamt kürzte nämlich aus eben diesem Grund die Unterkunfts- und Verpflegungskosten um 50 %. Lediglich die Kurkosten des Kindes wurden anerkannt.

Dagegen klagte der Steuerpflichtige. Da sich am Kurort kein Kinderheim befindet, erfordere die Kur die Begleitung seines Erziehungsberechtigten.

Das Finanzgericht wies die Klage dennoch zurück. Da die Notwendigkeit der Begleitperson nicht im Vorfeld der Kur durch ein amts- oder vertrauensärztliches Zeugnis nachgewiesen wurde, komme ein Kostenabzug für den Vater nicht in Betracht. Im Übrigen mussten nach bisheriger Rechtsprechung Kuraufenthalte von Kindern entweder in einem Kinderkurheim erfolgen oder es wurde vorher ärztlich bescheinigt, dass und weshalb der Kurerfolg auch bei einer Unterbringung außerhalb des Kinderheims erreicht werden könne.

**Hinweis:**

Das Urteil berücksichtigt noch nicht die aktuellste Rechtsprechung des BFH zum Nachweis der medizinischen Notwendigkeit. Der steuerliche Abzug kann nun nicht mehr allein deswegen versagt werden, weil vor Beginn der Maßnahme noch kein ärztliches Zeugnis vorlag. Das letzte Wort in diesem Fall hat der BFH.

In der Praxis sollte man sich nach wie vor bereits im Vorfeld ein amtsärztliches Gutachten besorgen, weil es regelmäßig eine erhöhte Beweiskraft hat und die nachträgliche Feststellung der medizinischen Notwendigkeit schwierig bzw. sogar unmöglich sein kann.

Quelle: Hessisches FG, Urteil vom 17. Juni 2010, I K 2864/09, Revision eingelegt (Az. des BFH: VI R 88/10), EFG 2011 S. 526

---

## 14. Nur vier Jahre Zeit für Steuererklärung bei Arbeitnehmern

Haben Arbeitnehmer für die Abgabe ihrer Steuererklärung 4 oder 7 Jahre Zeit? Das kommt darauf an, ob neben der 4-jährigen Festsetzungsfrist, die für alle Steuerpflichtigen gilt, auch die sog. Anlaufhemmung greift, die den Fristlauf bei Nichtabgabe der Erklärung um drei Jahre verlängert. Darüber herrschte lange Zeit Unklarheit. Die Finanzverwaltung vertrat selbstverständlich die Auffassung, dass nach vier Jahren eine Veranlagung nicht mehr in Betracht käme. Die Finanzgerichte sahen das durchaus anders. Nun hat der BFH das letzte Wort in dieser Sache gehabt und sich im Ergebnis der Finanzverwaltung zu Gunsten einer nur vierjährigen Festsetzungsfrist angeschlossen.

Hintergrund für das Urteil war, dass bis 2005 Arbeitnehmer-Veranlagungen nur auf Antrag durchgeführt wurden, wenn die Steuererklärung spätestens 2 Jahre nach Ablauf des betroffenen Veranlagungszeitraums beim Finanzamt eingereicht wurde. Das hieß z.B. dass die Erklärung für das Jahr 2003 bis zum 31. Dezember 2005 beim Finanzamt eingegangen sein musste. Der BFH kippte diese Regelung, worauf der Gesetzgeber ab dem Veranlagungszeitraum 2005 reagierte. Die frühere zusätzliche Voraussetzung, dass der Antrag innerhalb von zwei Jahren zu stellen war, entfiel. Die Neuregelung war erstmals für den Veranlagungszeitraum 2005 anzuwenden und – wegen einer Übergangsvorschrift – auch in den in Fällen, in denen am 28. Dezember 2007 über einen Antrag auf Veranlagung noch nicht bestandskräftig entschieden wurde. Nun war fraglich, ob die dreijährige Anlaufhemmung die reguläre Festsetzungsfrist verlängert. Die sog. Anlaufhemmung gilt nämlich grundsätzlich für alle Veranlagungen.

Der BFH hat das verneint, da in den Fällen der Antragsveranlagung keine Steuererklärung einzureichen sei. Anders als bei anderen Veranlagungen bestünde bei der Antragsveranlagung keine Abgabepflicht. Im verhandelten Fall wurden die Steuerpflichtigen auch nicht durch das Finanzamt zur Abgabe der einschlägigen Erklärungen aufgefordert. Die dreijährige Anlaufhemmung käme damit nicht zur Anwendung.

**Hinweis:**

Nun herrscht Klarheit. Arbeitnehmer ohne Abgabepflicht müssen ihre Steuererklärung innerhalb von vier Jahren beim Finanzamt einreichen, etwa wenn sie sich eine Erstattung erhoffen. Bis zum 31. Dezember 2011 muss die Steuererklärung für den Veranlagungszeitraum 2007 eingereicht werden.

Quelle: BFH-Urteil vom 14. April 2011, VI R 53/10, [www.bundesfinanzhof.de](http://www.bundesfinanzhof.de)

## 15. Finanzamt darf fehlende Angaben über Rente als Steuerhinterziehung werten

Eine Rentnerin bezog seit dem Jahr 1993 eine Regelaltersrente, die seit dem Rentenbeginn bis zum Jahr 2007 von ca. 1.500 € auf etwa 4.000 € p.a. stieg. Ihr Ehemann bezog eine Pension. In den abge-

gebenen Einkommensteuererklärungen hatte die Rentnerin bis 2006 keine Angaben zu ihrer Rente gemacht. Als Beruf trug sie stets „Hausfrau“ ein. Erst in der Erklärung für das Jahr 2007 hatte sie im Erklärungsvordruck bei „Renten lt. Anlage R für Ehefrau“ ein Kreuz gesetzt, diese Anlage aber zunächst nicht eingereicht.

Das Finanzamt bemerkte die fehlende Rente zunächst nicht. Die Einkommensteuerbescheide 1993 bis 2007 wurden bestandskräftig. Die Sache kam erst dann ans Licht, als das Finanzamt mit dem Enkel der Rentnerin telefonierte und deren Altersrente dabei zur Sprache kam. Das Finanzamt ging von Steuerhinterziehung aus, änderte daraufhin auch prompt die Bescheide der Eheleute, weil neue Tatsachen vorlagen und forderte Einkommensteuer plus Zinsen nach.

Die Rentnerin war ganz anderer Ansicht, denn ihr wurde durch das Finanzamt damals die Auskunft erteilt, dass ihre Rente wegen der geringen Höhe nicht steuerpflichtig sei. Außerdem seien dem Finanzamt ihr Geburtsdatum sowie Kindererziehungszeiten bekannt gewesen, weshalb es bei gehöriger Erfüllung seiner Amtspflicht von der Rente Kenntnis haben könnte. Ein Fall von Steuerhinterziehung würde nicht vorliegen, da sie damals durch das Finanzamt falsch informiert wurde. Deswegen könne das Finanzamt nur für die Jahre ab 2003 Steuern nachfordern, denn die weiter zurückliegenden Bescheide seien inzwischen verjährt.

Das Finanzgericht Rheinland-Pfalz bestätigte allerdings die Vorgehensweise des Finanzamtes. Die Steuerpflichtige habe es versäumt, dem Finanzamt einen steuerlich relevanten Sachverhalt richtig, vollständig und deutlich zur Prüfung zu unterbreiten. Aus der Steuererklärung ergebe sich kein objektiver Hinweis auf den Rentenbezug, denn allein aus dem Alter und dem Vorliegen von Kindererziehungszeiten könne nicht ohne Weiteres auf eine Rente geschlossen werden. Das Finanzgericht bejahte auch das Vorliegen einer Steuerhinterziehung, denn dafür sei es ausreichend, wenn der Steuerpflichtige anhand einer u.U. laienhaften Bewertung der Tatsachen erkenne, dass ein Steueranspruch existiere. Ansonsten käme nur die Strafbarkeit von Steuerfachleuten in Betracht. Die Steuerpflichtigen hätten es seit 1993 unterlassen, die Rente in der Steuererklärung anzugeben, obwohl in den Anleitungen zur Einkommensteuererklärung gleich auf der ersten Seite alle Rentner angesprochen und aufgefordert würden, eine entsprechende Anlage abzugeben. Außerdem werde in den Formularen ausdrücklich nach sämtlichen Altersruhegeldern, getrennt nach Ehemann und Ehefrau, gefragt, ohne dass sich hieraus ein Hinweis auf irgendeine Mindestgrenze oder einen „Rentenfreibetrag“ herauslesen ließe. Außerdem konnten die Steuerpflichtigen nicht darlegen, wer und wann ihnen die Auskunft erteilt hatte, dass die Rente der Ehefrau steuerfrei sei.

**Hinweis:**

Das Urteil macht noch einmal deutlich, dass in der Einkommensteuererklärung sämtliche Rentenbezüge offenzulegen sind. Wer das versäumt, muss mit Konsequenzen rechnen.

Quelle: FG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 23. März 2011, 2 K 1592/10, LEXinform Nr. 5012155; FG Rheinland-Pfalz, Pressemitteilung vom 9. Juni 2011, LEXinform Nr. 0436556

## **16. Verzögerungsgeld bei einer Außenprüfung**

Seit 2009 gibt es ein gesetzlich geregeltes Verzögerungsgeld. Ursprünglich stand das Verzögerungsgeld im Zusammenhang mit der damals eingeführten Möglichkeit, die Buchführung eines Unternehmens ins Ausland zu verlagern. Sollte das Finanzamt später die Rückverlagerung der Buchführung ins Inland für notwendig halten, sollte es mit dem Verzögerungsgeld seiner Forderung Nachdruck verleihen können. Es beträgt mindestens 2.500 € und maximal 250.000 €.

Relativ unbemerkt blieb, dass es der Gesetzgeber nicht bei dieser Regelung hat bleiben lassen, sondern das Verzögerungsgeld auch bei verzögerter Mitwirkung bei einer Außenprüfung verhängt werden kann. Die Finanzämter haben dadurch neben dem Zwangsgeld, das maximal 25.000 € betragen darf, ein weiteres durchaus strengeres Sanktionsinstrument in der Hand. Das Verzögerungsgeld muss nämlich auch dann gezahlt werden, wenn der Steuerpflichtige seiner Pflicht zur Auskunftserteilung oder Vorlage von Unterlagen doch noch nachkommt.

Vor kurzem musste sich der BFH mit dem Verzögerungsgeld befassen. Es ging um einen Steuerpflichtigen, der dem Finanzamt die bei einer Außenprüfung angeforderten Unterlagen nicht fristgerecht vorgelegt hatte. Nachdem das Finanzamt zum ersten Mal das Verzögerungsgeld festgesetzt hat-

te, legte der Steuerpflichtige einige Unterlagen vor. Doch einige Schriftstücke fehlten immer noch und so setzte das Finanzamt erneut ein Verzögerungsgeld fest. Dagegen zog der Steuerpflichtige vor Gericht.

Die BFH-Richter hielten die erstmalige Festsetzung des Verzögerungsgeldes für zulässig, weil der Steuerpflichtige bei der Außenprüfung nicht fristgerecht mitgewirkt hatte. Die erneute Festsetzung eines Verzögerungsgeldes wegen derselben Unterlagen sei aber rechtswidrig.

Quelle: BFH-Urteil vom 16. Juni 2011, IV B 120/10, LEXinform Nr. 5012303; BFH-Pressemitteilung vom 20. Juli 2011, Nr. 53/11, LEXinform Nr. 0436702

## **17. Aktuelle Rechtsprechung zur Beitragsbemessung bei freiwillig gesetzlich Krankenversicherten**

Freiwillige Mitglieder der gesetzlichen Krankenversicherung zahlen Krankenkassenbeiträge, die nach ihrer gesamten wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit bemessen werden. Einheitlich geregelt wurde das ab 2009 durch den Spitzenverband der gesetzlichen Krankenversicherungen in den Beitragsverfahrensgrundsätzen für Selbstzahler. Bis einschließlich 2008 regelte das jede Krankenkasse selbst durch ihre Satzung, musste allerdings auch den Grundsatz der Leistungsfähigkeit berücksichtigen. Die Satzungen mussten mindestens die Einnahmen des freiwilligen Mitglieds berücksichtigen, die bei einem vergleichbaren Pflichtmitglied zu Grunde zu legen wären.

### **Auszahlung aus privater Altersvorsorge bis 2008 kann beitragspflichtig sein**

In einem vor dem Bundessozialgericht (BSG) verhandelten Fall ging es um einen Rentner, der freiwilliges Mitglied einer gesetzlichen Krankenkasse war. Er hatte bei einer Versicherungsgesellschaft eine private Rentenversicherung abgeschlossen, aus der er ab 2007 einen jährlichen Auszahlungsanspruch von ca. 800 € gehabt hätte. Er entschied sich aber, von der vorgesehenen Abfindungsoption Gebrauch zu machen und erhielt somit Anfang 2007 einen Betrag von fast 17.000 € ausgezahlt.

Die Krankenkasse wollte die Kapitalabfindung in den nächsten 10 Jahren in Höhe von je 1/120 in ihre Beitragsbemessung einbeziehen, wogegen der Rentner klagte, denn die Kapitalauszahlung würde ihn gleich mehrfach belasten. Als letzte Instanz musste sich das BSG dazu äußern und räumte zunächst ein, dass es Ungereimtheiten bei der Beitragsbemessung freiwillig Versicherter gebe, aber an der Satzung der betroffenen Krankenkasse fand das Gericht nichts zu beanstanden. Die Kapitalzahlung aus einer privaten Rentenversicherung sei nicht deshalb beitragsfrei, weil sie weder mit Renten, noch Versorgungsbezügen oder Arbeitseinkommen vergleichbar sei. Bei freiwillig Versicherten seien nach der gesetzlichen Regelung auch sonstige, diesen Einkunftsarten nicht vergleichbare Einnahmen beitragspflichtig.

#### **Hinweis:**

Anders verhält sich das bei Pflichtmitgliedern, bei denen Einnahmen aus privater Altersvorsorge nicht beitragspflichtig sind. Auszahlungen im Zusammenhang mit der betrieblichen Altersvorsorge sind auch bei Pflichtmitgliedern beitragspflichtig, was im Jahr 2010 das Bundesverfassungsgericht bestätigte.

Wie kann man als freiwilliges Mitglied der Beitragspflicht auf die private Altersvorsorge entgehen? In vielen Fällen ist ein Wechsel zur Pflichtmitgliedschaft nicht möglich. In Betracht käme allenfalls die Übertragung der Ansprüche auf den – verlässlichen – Ehegatten, der privat oder gesetzlich pflichtversichert ist.

### **Beitragsbemessung ab 2009 nichtig? Auszahlung aus privater Altersvorsorge ab 2009 beitragsfrei?**

Nach Auffassung des Hessischen Landessozialgerichts und des Sozialgerichts München könnten viele Selbständige, die freiwillig gesetzlich krankenversichert sind, zu hohe Beiträge an ihre Krankenkasse zahlen.

Hintergrund für die beiden Entscheidungen ist die Einführung des Gesundheitsfonds zum 1. Januar 2009. Bis dahin regelte jede einzelne Krankenkasse in ihrer Satzung selbst, welche Einnahmen bei

freiwillig Versicherten beitragspflichtig sind. Ab 2009 übernahm das der Spitzenverband der Gesetzlichen Krankenversicherungen und regelte das einheitlich in den sogenannten „Beitragsverfahrensgrundsätze Selbstzahler“. Beitragspflichtig sind demnach praktisch alle Einnahmen des Versicherten, so wie es bereits bisher in den meisten Satzungen der Krankenkassen geregelt war. Betroffen sind neben dem Erwerbseinkommen auch Kapital- und Mieteinkünfte sowie Auszahlungen aus privaten Lebens- und Rentenversicherungen. Der Gesetzgeber regelte darüber hinaus auch die Mindesthöhe der beitragspflichtigen Einnahmen. Sie beträgt für hauptberuflich Selbständige grundsätzlich 1.916,25 € pro Monat, woraus sich ein Mindestbeitrag von ca. 285 € ergibt, zuzüglich rund 37 € Pflegeversicherungsbeitrag.

Die beiden Sozialgerichte stellen allerdings die Wirksamkeit der „Beitragsverfahrensgrundsätze Selbstzahler“ in Zweifel. Das Münchner Sozialgericht bezeichnet sie schlicht als unwirksam, weshalb die Krankenkassen von freiwilligen Mitgliedern derzeit nur den gesetzlich geregelten Mindestbeitrag fordern dürften. Das Gericht begründet sein Urteil damit, dass die „Beitragsverfahrensgrundsätze Selbstzahler“ nur vom demokratisch kaum legitimierten Vorstand des GKV-Spitzenverbands beschlossen wurden. Doch dafür sei ein Beschluss durch den Verwaltungsrat als Selbstverwaltungsorgan notwendig gewesen, der auch noch durch die Aufsichtsbehörde hätte genehmigt werden müssen.

**Hinweis:**

Das Urteil wurde nicht rechtskräftig, weil die zu niedrigeren Beiträgen verurteilte Krankenkasse Berufung eingelegt hat. Das Verfahren ist nun beim Landessozialgericht Bayern anhängig (Az: L 4 KR 237/10).

Ähnlich argumentierte das Hessische Landessozialgericht. Die Klage eines freiwilligen Mitglieds gegen seine Beitragserhöhung aufgrund der Auszahlung aus einer privaten Lebensversicherung hatte Erfolg.

Es gibt aber auch Sozialgerichte, die die „Beitragsverfahrensgrundsätze Selbstzahler“ nicht beanstanden. Die Rechtslage kann daher nur höchstichterlich durch das BSG oder das Bundesverfassungsgericht entschieden werden, was allerdings noch Jahre dauern kann.

**Hinweis:**

Theoretisch können alle freiwillig Versicherten, die einen höheren Beitrag als den Mindestbeitrag zahlen, gegen kommende Beitragsbescheide Widerspruch einlegen und sich auf die positive Rechtsprechung der beiden Sozialgerichte berufen. Es ist sogar möglich, bei der Krankenkasse einen Antrag auf eine rückwirkende Neuberechnung der Krankenkassenbeiträge ab 2009 zu stellen.

Die Entscheidungen haben vor allem dann Bedeutung, wenn die Krankenkassen zur Beitragsbemessung Einnahmen heranziehen, die „für den Lebensunterhalt verbraucht werden können“. Darunter fallen z.B. Einnahmen aus Vermietung sowie Kapitalvermögen, die bei Pflichtversicherten beitragsfrei sind. Von einem Widerspruch sollte in den Fällen Gebrauch gemacht werden, in denen die Krankenkasse Beiträge auf Auszahlungen aus einer privaten Lebens- oder Rentenversicherung fordert.

Quelle: BSG-Urteil vom 27. Januar 2010, B 12 KR 28/08 R, LEXinform Nr. 5211619; SG München, Urteil vom 2. März 2010, S 19 KR 873/09, Berufung eingelegt (Az. des LSG Bayern: L 4 KR 237/10), LEXinform Nr. 4000132; LSG Hessen, Beschluss vom 21. Februar 2011, L 1 KR 327/10 B ER, LEXinform Nr. 4003485