respond GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Steuerberatungsgesellschaft

WEKO respond GmbH Haagener Straße 33 79539 Lörrach

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

Lörrach, im September 2013

Mandantenrundschreiben „Gemeinnützige Organisationen“ im III. Quartal 2013

Sehr geehrte Damen und Herren,

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

Inhalt

1. Neues zur Steuerbefreiung für Altenwohnheime
2. Steuerpflichtige Mitgliedsbeiträge bei Sportvereinen: Vorsteueraufteilung
3. Kirchlicher Kindergarten kann Betrieb gewerblicher Art sein
4. Kommunale Holding-GmbH muss keinen paritätisch besetzten Aufsichtsrat bilden
5. Umsatzsteuerbefreiung beim Ehrenamt: Verständigung mehrerer Verbände
6. Erfolgreiche Klage wegen überlanger Dauer eines Finanzgerichtsverfahrens

Mit freundlichen Grüßen
WEKO

gez.
Markus Welte
Steuerberater
Wirtschaftsprüfer

gez.
Susanne Schneider
Steuerberaterin

gez.
Matthias Koch
Steuerberater

1. **Neues zur Steuerbefreiung für Altenwohnheime**

Kernaussage

Für das Gesundheitswesen existieren diverse Steuerbefreiungen im Umsatzsteuergesetz (UStG). Diese sorgen regelmäßig für Streit mit den Finanzbehörden. Diesmal musste der Bundesfinanzhof (BFH) zu Altenwohnheimen Stellung beziehen.

Sachverhalt

Die Klägerin, eine GmbH, betrieb ein als gemeinnützige Körperschaft anerkanntes Altenwohnheim. Die mit den Bewohnern abgeschlossenen Heimverträge beinhalteten u. a. die Überlassung einer Wohnung, deren Reinigung, das tägliche Mittagessen sowie Pflegeleistungen (max. 14 Tage/Jahr). Streitig war, ob neben den steuerfreien Umsätzen aus der Vermietung der Wohnungen auch die Pflegeleistungen samt Nebenleistungen befreit waren (§ 4 Nr. 16d UStG). Hierzu hätten die Leistungen zu mindestens 40 % im vorangegangenen Kalenderjahr gegenüber Kranken und behinderten Menschen erbracht werden müssen. Dies verneinte das Finanzamt, da es in die Quote nur Bewohner einbezog, denen eine Pflegestufe zugeordnet war. Der Kläger berücksichtigte auch Bewohner ohne Pflegestufe, für die aber ein Arzt die Pflegebedürftigkeit bescheinigt hatte.

Entscheidung

Nach Ansicht des BFH reicht eine (einfache) Pflegebedürftigkeit, um die Steuerbefreiung zu beanspruchen. Diese setzt nicht die Feststellung einer Pflegestufe voraus. Die Richter wiesen den Fall an die Vorinstanz zurück, um zu prüfen, ob unter den genannten Voraussetzungen die Quote erreicht sei. Ebenso sollte geklärt werden, ob die diversen Nebenleistungen tatsächlich eng verbunden mit den Pflegeleistungen waren, was Voraussetzung für ihre Befreiung ist. Sollte das Finanzgericht daraufhin zu dem Ergebnis kommen, dass Leistungen nicht unter die umsatzsteuerliche Befreiungsvorschrift (§ 4 Nr. 16d UStG) fallen, so der BFH, soll das Finanzgericht zusätzlich prüfen, ob sich nicht noch eine Befreiung nach dem geltenden EU-Recht ergibt.

Konsequenzen

Die Feststellung der Pflegestufe ist nicht mehr allein entscheidend für die Ermittlung der 40 %-Quote. Welche Nachweise aber zukünftig alternativ anerkannt werden, ist dem Urteil nicht zu entnehmen. Hier ist zu hoffen, dass die Finanzverwaltung zu dem Urteil Stellung bezieht. Die betroffenen Unternehmen haben ein Interesse daran, möglichst wenig Umsatzsteuer in Rechnung zu stellen, soweit zulässig. Dies gestaltet sich aber schwierig, wenn schon fraglich ist, ob die zugrunde liegenden Normen des UStG dem EU-Recht entsprechen. Konflikte mit der Finanzverwaltung sind dann vorprogrammiert. Angesichts der bestehenden Unsicherheit sollten die Unternehmen sich nicht scheuen, kompetenten Rat einzuholen.

2. **Steuerpflichtige Mitgliedsbeiträge bei Sportvereinen: Vorsteueraufteilung**

Kernproblem

Werden Mitgliedsbeiträge entrichtet, um den Verein allgemein in die Lage zu versetzen, seine satzungsmäßigen Zwecke zu verfolgen, handelt es sich um nicht steuerbare Entgelte. Insbesondere bei Sportvereinen stellt sich die Frage, ob sie nicht ein umsatzsteuerbares Entgelt darstellen, soweit das Mitglied dadurch die Berechtigung erhält, die Sportanlagen zu nutzen.

Sachverhalt

Ein gemeinnütziger Sportverein hat die Umsatzsteuerbarkeit seiner Mitgliedsbeiträge begehrt. Diese seien Entgelt für umsatzsteuerbare Leistungen des Vereins, denn es bestehe ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen der Bereitstellung der Sportanlagen und dem Mitgliedsbeitrag.

Entscheidung

Das Finanzgericht Brandenburg hat die Klage als begründet angesehen. Es beruft sich auf das so genannte "Kenmener Golf & Country Club-Urteil" des Europäischen Gerichtshofs aus dem Jahr 2002. Danach ist ein unmittelbarer Zusammenhang gegeben; nicht entscheidungserheblich ist, dass die Mitglieder die Vorteile tatsächlich in Anspruch nehmen.

Konsequenz

Die obige Thematik resultiert aus einer unzureichenden Umsetzung der europäischen Mehrwertsteuersystemrichtlinie. Danach sind derartige Mitgliedsbeiträge umsatzsteuerbar, aber nach Art. 132 Abs. 1 m) MwStSysRL von der Umsatzsteuer befreit. Die Umsatzsteuerbarkeit ist nunmehr vom Finanzgericht Brandenburg festgestellt worden. Die entsprechende europäische Umsatzsteuerbefreiung wurde aber nicht in das deutsche Recht umgesetzt. Damit haben Sportvereine bei größeren Investitionen z. B. in Sportanlagen die Möglichkeit, aufgrund der Umsatzsteuerpflicht ihrer Mitgliedsbeiträge den ihnen dann zustehenden Vorsteuerabzug als Finanzierungshilfe einzusetzen.

3. **Kirchlicher Kindergarten kann Betrieb gewerblicher Art sein**

Kernproblem

Kindertagesstätten (Kitas) werden vielfach von Kirchen als Ausfluss ihrer hoheitlichen Tätigkeit betrieben. Aufgrund des Wettbewerbs mit privat betriebenen Kitas ist fraglich, ob kirchliche – wie auch kommunale – Kitas weiterhin dem hoheitlichen Bereich der Kommunen zuzuordnen sind.

Sachverhalt

Ein evangelisch-lutherischer Kirchenkreis unterhält als Trägerin der öffentlichen Jugendhilfe eine eigene Kita, die sie als steuerlich nicht relevanten Hoheitsbetrieb behandelte. Sie erwarb ein Grundstück; Grunderwerbsteuer sollte aufgrund der hoheitlichen Tätigkeit nicht anfallen. Das Finanzamt sah in der Tätigkeit einen Betrieb gewerblicher Art und setzte insoweit Grunderwerbsteuer fest. Hiergegen klagte der Kirchenkreis und verlor.

Entscheidung

Nach Ansicht des Finanzgerichts Hamburg unterhält der Kirchenkreis mit der Kita einen Betrieb gewerblicher Art. Unabhängig vom sozialpolitischen und –rechtlichen Förderungsauftrag ist maßgeblich darauf abzustellen, dass die kirchlichen Kitas in einem Anbieter- und Nachfragewettbewerb zu anderen Kitas stehen. Die notwendige Einnahmeerzielungsabsicht ist durch die eingeforderten Elternbeiträge gegeben; der kirchliche Verkündigungsauftrag trete gegenüber der Tagesbetreuung zurück.

Konsequenzen

Aufgrund des zentralen Wettbewerbsgedankens im Steuerrecht ist die Behandlung als Betrieb gewerblicher Art sachgerecht. Umfassende Steuerzahlungen sind für diese Betriebe aber nicht zu befürchten. Regelmäßig ist der Kita-Betrieb gewerblicher Art von der Umsatzsteuer befreit; ertragsteuerlich liegt ein Zweckbetrieb vor, sofern der Kita-Betrieb gewerblicher Art eine gemeinnützige Satzung erhält. Kirchliche Träger werden auf das Urteil reagieren müssen, auch wenn die Revision beim Bundesfinanzhof (BFH) zugelassen worden ist. Diese hatte bei kommunalen Kitas ebenfalls bereits Betriebe gewerblicher Art angenommen. Zielführend kann eine gemeinnützige Satzung für die Kita-Betriebe sein.

4. **Kommunale Holding-GmbH muss keinen paritätisch besetzten Aufsichtsrat bilden**

Kernaussage

Das Mitbestimmungsgesetz gewährleistet und regelt in Deutschland die Aufnahme von Arbeitnehmervertretern in den Aufsichtsrat eines Unternehmens. Das Gesetz erfasst u. a. Unternehmen in der Rechtsform einer AG oder GmbH mit in der Regel über 2000 Mitarbeitern, in

denen die paritätische Besetzung des Aufsichtsrats Pflicht ist, d. h. Arbeitnehmer und Kapitaleigner entsenden jeweils die Hälfte der Aufsichtsratsmitglieder. Hierzu entschied das Düsseldorfer Oberlandesgericht aktuell am Beispiel der Bielefelder Beteiligungs- und Vermögensverwaltungs-GmbH (BBVG), dass kommunale Holding-Gesellschaften nicht immer einen paritätisch besetzten Aufsichtsrat bilden müssen.

Sachverhalt

Die BBVG hält sämtliche Anteile der Stadtwerke Bielefeld GmbH, verfügt aber nur über 6 eigene Mitarbeiter. Der Betriebsrat vertrat die Auffassung, die mehr als 2.000 Mitarbeiter der Stadtwerke seien der BBVG als herrschendem Unternehmen zuzurechnen. Eigentliche Entscheidungsträgerin bei beiden Gesellschaften sei die Stadt Bielefeld. Da diese aber als Körperschaft des öffentlichen Rechts nach den aktienrechtlichen Vorschriften nicht mitbestimmungspflichtig sei, müsse der paritätisch besetzte Aufsichtsrat "eine Ebene tiefer", nämlich bei der BBVG angesiedelt werden. Durch die somit gebotene Berücksichtigung der Mitarbeiter der Stadtwerke erreiche die BBVG eine Arbeitnehmerzahl, bei der ein je zur Hälfte aus Arbeitnehmer- und Arbeitgebervertretern bestehender Aufsichtsrat gebildet werden müsse. Die BBVG wandte dagegen ein, als Holding- oder Beteiligungsgesellschaft keinerlei Leitungsmacht über die Stadtwerke auszuüben. Das Oberlandesgericht Düsseldorf wies schließlich den Antrag auf Bildung eines paritätisch besetzten Aufsichtsrates bei der BBVG zurück.

Entscheidung

Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme und der Vernehmung von 6 Zeugen und des Geschäftsführers der BBVG stand zur Überzeugung des Gerichts fest, dass die BBVG zwar als herrschendes Unternehmen einzustufen ist, jedoch weder sie noch die Stadt Bielefeld den Stadtwerken Bielefeld GmbH gegenüber Weisungen erteilt und Leitungsmacht ausübt. Die gesetzliche Vermutung, dass bei einer derartigen Unternehmensstruktur die Unternehmen einen "von oben geführten" Konzern bildeten, war daher nach Auffassung der Richter widerlegt, so dass die zur Bildung eines paritätisch besetzten Aufsichtsrats notwendige Beschäftigtenzahl bei der BBVG nicht erreicht wurde.

Konsequenz

Hier kam es zu einer so genannten "Umkehr der Beweislast": Nicht der antragstellende Betriebsrat musste die behauptete Leitungsmacht beweisen, sondern die Gesellschaft musste zur Entkräftung der widerleglichen gesetzlichen Vermutung den Gegenbeweis führen, nämlich dass gerade kein "von oben geführter Konzern" vorlag. Dies gelang, denn das Gericht war nach der Beweisaufnahme voll vom Vorliegen des Gegenteils überzeugt.

5. **Umsatzsteuerbefreiung beim Ehrenamt: Verständigung mehrerer Verbände**

Kernproblem

Erhalten ehrenamtliche Helfer ein Entgelt für ihre Tätigkeit, so ist dieses von der Umsatzsteuer befreit, sofern es sich lediglich um Auslagenersatz bzw. angemessene Entschädigungen für den entstandenen Zeitverlust handelt. Um der Praxis die Anwendung zu erleichtern, hatte das Bundesfinanzministerium (BMF) hierzu in März Anwendungsgrundsätze veröffentlicht. Obwohl dieses überarbeitete Schreiben bereits viele Anmerkungen der Verbände berücksichtigt, bleiben dennoch Fragen offen. Diese wurden nun in einem Gespräch zwischen Verbänden und BMF geklärt.

Ergebnisse der Erörterung

Die im Raum stehende Festlegung eines zeitlichen Umfangs der ehrenamtlichen Tätigkeit ist kein geeignetes Kriterium zur Abgrenzung ehrenamtlicher von hauptberuflicher Tätigkeit. Bei pauschalen Aufwandsentschädigungen können die notwendigen Regelungen in unterschiedlichen Satzungen bzw. Gremienbeschlüssen festgehalten werden, soweit die Gesamtgrenzen eingehal-

ten werden. Die Häufigkeit und durchschnittliche Dauer der ehrenamtlichen Tätigkeit kann formlos mitgeteilt werden; eine besondere Dokumentation ist nicht erforderlich. Hierauf kann ggf. in Folgejahren verwiesen werden.

Konsequenzen

Obige Ergebnisse gehen nicht ohne Weiteres aus dem BMF-Schreiben hervor. Insoweit hat sich das BMF bereit erklärt, den Verbänden obige Auslegung kurz schriftlich zu bestätigen.

6. **Erfolgreiche Klage wegen überlanger Dauer eines Finanzgerichtsverfahrens**

Kernaussage

Seit dem Inkrafttreten des Gesetzes über den Rechtsschutz bei überlangen Gerichtsverfahren und staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahren im Dezember 2011 haben die Verfahrensbeteiligten die Möglichkeit, die unangemessene Dauer eines solchen Verfahrens zu rügen und hierfür Wiedergutmachung, ggf. auch in Form einer Geldentschädigung, zu erlangen. Für Entschädigungsklageverfahren aus dem Bereich der Finanzgerichtsbarkeit ist in erster und letzter Instanz der Bundesfinanzhof (BFH) zuständig.

Sachverhalt

Der BFH hat nun eine erste Sachentscheidung auf der Grundlage dieser neuen gesetzlichen Regelungen getroffen und im konkreten Fall eine Verfahrensverzögerung festgestellt, dem Kläger allerdings nicht die beantragte Geldentschädigung zugesprochen. Das – eher einfach gelagerte – Ausgangsverfahren war mehr als 6 Jahre beim Finanzgericht anhängig. Während eines Zeitraums von fünfeinhalb Jahren war das Finanzgericht weitestgehend untätig geblieben.

Entscheidung

Für die Entscheidung dieses Verfahrens konnte sich der BFH auf die Feststellung beschränken, dass die Verfahrensverzögerung durch das Finanzgericht sich "in der Nähe" des vom Kläger genannten Zeitraums von 4 Jahren bewegt hat. Nähere Festlegungen zu der im Regelfall noch als angemessen anzusehenden Dauer finanzgerichtlicher Verfahren brauchte der BFH noch nicht zu treffen, da er von der Festsetzung einer Geldentschädigung abgesehen und die Entschädigungsklage insoweit abgewiesen hat. Dies beruhte darauf, dass der Kläger vor dem Finanzgericht in seiner eigenen, zu Beginn des dortigen Verfahrens eingereichten Klagebegründung Tatsachen vorgetragen hatte, aus denen sich zweifelsfrei ergab, dass seine Klage unbegründet war.

Konsequenz

Steht die Erfolglosigkeit eines Verfahrens für jeden Rechtskundigen von vornherein fest, ist dessen Verzögerung für den Beteiligten objektiv nicht von besonderer Bedeutung. Dies rechtfertigt es, statt der begehrten Geldentschädigung Wiedergutmachung im Wege einer entsprechenden feststellenden Entscheidung zu leisten.

Weiterführende Hinweise:

1. **Neues zur Steuerbefreiung für Altenwohnheime**
   BFH, Urteil v. 19.3.2013, XI R 45/10. Vorinstanz: FG München, Urteil v. 22.4.2010, 14 K 63/07, EFG 2011 S. 1025. EuGH, Urteil v. 15.11.2012, C-174/11, UR 2013 S. 35. Der Fall betrifft noch Jahre, in denen das BSHG gültig war, das mittlerweile durch das SGB XII abgelöst wurde. Die im Hinblick auf die Pflegebedürftigkeit vom BFH zitierte Vorschrift (§ 68 Abs. 1 BSHG) wurde durch § 61 SGB XII abgelöst, ohne dass sich hierdurch inhaltliche Änderungen ergeben haben.

2. **Steuerpflichtige Mitgliedsbeiträge bei Sportvereinen: Vorsteueraufteilung**
   FG Brandenburg, Urteil v. 10.5.2012, 5 K 5347/09. EuGH, Urteil v. 21.3.2002, C 174/00 "Kenmener Golf & Country Club", BFH/NV Beilage 2002 S. 95.

3. **Kirchlicher Kindergarten kann Betrieb gewerblicher Art sein**
   FG Hamburg, Urteil v. 5.2.2013, 3 K 74/12. Zur vergleichbaren Thematik kommunaler Kindergärten als Betrieb gewerblicher Art vgl.: BFH, Urteil v. 12.7.2012, I R 106/10, DStR 2012 S. 1288. Bezug: § 4 Nr. 23 UStG.

4. **Kommunale Holding-GmbH muss keinen paritätisch besetzten Aufsichtsrat bilden**
   OLG Düsseldorf, Beschluss v. 4.7.2013, I-26 W 13/08 (AktE).

5. **Umsatzsteuerbefreiung beim Ehrenamt: Verständigung mehrerer Verbände**
   BMF, Schreiben v. 27.3.2013, IV D 3 S-7185/09/10001-04. Abschn. 4.26.1 UStAE.

6. **Erfolgreiche Klage wegen überlanger Dauer eines Finanzgerichtsverfahrens**
   BFH, Urteil v. 17.4.2013, X K 3/12. Bezug: § 198 Gerichtsverfassungsgesetz.