W E K O
Markus Welte & Partner
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Steuerberatungsgesellschaft

Haagener Straße 33
79539 Lörrach

Telefon (0 76 21) 15 38 - 0
Telefax (0 76 21) 15 38 - 16
Mail post@weko-partner.de

Im Januar 2011

Mandantenrundschreiben „Gemeinnützige Organisationen“
zum I. Quartal 2011

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. Steuerbefreiung für Post-Universaldienstleistungen
2. Kirchensteuer bei glaubensverschiedenen Ehen verfassungsgemäß
3. Einsatz eines Werbemobils: Gemeinde ist Unternehmerin
4. Wasserzweckverband muss Sponsoring sofort einstellen
5. Satzung: Keine variablen Vereinsbeiträge nach Vorjahresumsatz
6. Zur Geltendmachung wettbewerbsrechtlicher Unterlassungsansprüche
7. Heimkosten des nicht pflegebedürftigen Ehegatten

Mit freundlichen Grüßen
WEKO

gez.
Markus Welte
Steuerberater
Wirtschaftsprüfer

gez.
Matthias Koch
Steuerberater

gez.
Susanne Schneider
Steuerberaterin

Zweigniederlassung in
79664 Wehr, Schopfheimer Straße 52
Susanne Schneider, Steuerberaterin

Im Verbund mit
ConSigna GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Steuerberatungsgesellschaft
Freiburg • Lörrach

1. **Steuerbefreiung für Post-Universaldienstleistungen**

Kernaussage
Mit Wirkung vom 1.7.2010 wurde die Steuerbefreiung für Leistungen der Post eingeschränkt. Befreit sind nur noch Leistungen, die die Grundversorgung der Bevölkerung sicherstellen (Post-Universaldienstleistungen). Wer diese erbringt ist unerheblich.

Neue Verwaltungsanweisung
Das BMF hat nun zu der Neuregelung Stellung genommen. Ob Post-Universaldienstleistungen vorliegen, prüft das BMF anhand von 3 Kriterien. Zunächst kommen für eine Befreiung nur noch in Betracht: - Briefsendungen bis zu 2 kg, - adressierte Pakete bis zu 10 kg sowie - Einschreibe- und Wertsendungen. Befreit sind diese jedoch nur, wenn sie von dem jeweiligen Unternehmen flächendeckend angeboten werden. So verlangt das BMF z. B. in Wohngebieten eine maximale Entfernung zum Briefkasten von 1 km. Zuletzt müssen die Leistungen zu allgemein gültigen, ggf. genehmigten Preisen angeboten werden. Rabattierungen führen i. d. R. zur Umsatzsteuerpflicht. Unternehmer, die Postdienstleistungen steuerbefreit erbringen möchten, müssen dies beim Bundeszentralamt für Steuern (BZSt) beantragen.

Konsequenzen
Das Schreiben ist zunächst für die Unternehmen von Bedeutung, die selbst Postdienstleistungen erbringen. Darüber hinaus müssen sich auch Unternehmen hiermit vertraut machen, die nicht zum Vorsteuerabzug berechtigt sind und viel versenden, z. B. gemeinnützige Organisationen. Für diese stellt die Umsatzsteuer einen Kostenfaktor dar, der in die Kalkulation einzubeziehen ist. Gestaltungen, die bisher den Zweck hatten, umsatzsteuerfrei zu versenden, müssen von diesen Unternehmen überdacht werden, da viele der bisher genutzten Versandarten nunmehr per se der Umsatzsteuer unterliegen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Inanspruchnahme der steuerbefreiten Post-Universaldienstleistungen günstiger sein kann, als mögliche Mengenrabatte, welche jedoch die Umsatzsteuerpflicht auslösen.

2. **Kirchensteuer bei glaubensverschiedenen Ehen verfassungsgemäß**

Kernaussage
Das besondere Kirchengeld für Kirchenmitglieder, die in glaubensverschiedenen Ehen leben, bemisst sich nach dem Lebensführungsaufwand des kirchenangehörigen Ehepartners. Eine Bemessung des Lebensführungsaufwandes nach dem gemeinsamen Einkommen der Ehegatten ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

Sachverhalt
Die Katholische und die Evangelische Kirche erheben aufgrund eigener Steuerordnungen Kirchensteuern. Von Kirchensteuerpflichtigen, deren Ehegatte nicht kirchensteuerpflichtig ist, können Kirchensteuern als besonderes Kirchengeld erhoben werden, sofern der der Kirche angehörende Ehepartner im Vergleich zum anderen Ehepartner ein geringeres Einkommen bzw. kein Einkommen hat. Dies beruht auf im Einzelnen unterschiedlichen gesetzlichen Regelungen der Länder sowie zum Teil auf konkretisierenden Bestimmungen der steuerberechtigten Kirchen selbst. Es wird nach Maßgabe einer progressiven besonders gestaffelten Steuertabelle erhoben. Die Beschwerdeführer leben in glaubensverschiedenen Ehen. Sie wenden sich gegen die Entscheidungen der Fachgerichte, durch die ihre Heranziehung zur Kirchensteuer bzw. zum besonderen Kirchengeld als Erscheinungsform der Kirchensteuer bestätigt wurde.

Entscheidung
Das Bundesverfassungsgericht hat die zur gemeinsamen Entscheidung verbundenen 6 Verfassungsbeschwerden nicht zur Entscheidung angenommen. Die Zulässigkeit der Erhebung des besonderen Kirchengeldes ist durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hinreichend geklärt. Gegenstand der Besteuerung ist nicht das einkommensteuerrechtlich ermittelte Einkommen des nicht einer Kirche angehörigen Ehepartners, sondern der Lebensführungsaufwand

des kirchenangehörigen Ehepartners. Angesichts der Schwierigkeiten, den tatsächlichen Lebensführungsaufwand zu ermitteln, ist es nach ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung im Sinne einer Typisierung verfassungsrechtlich zulässig, diesen Aufwand nach dem gemeinsamen Einkommen der Ehegatten zu bemessen.

Konsequenz
Die Glaubensfreiheit schützt weder den kirchenangehörigen noch den nicht kirchenangehörigen Ehegatten vor der Erhebung von Kirchensteuern und ähnlichen Abgaben.

3. **Einsatz eines Werbemobils: Gemeinde ist Unternehmerin**

Kernproblem
Juristische Personen des öffentlichen Rechts sind grundsätzlich hoheitlich tätig. Unternehmerisch tätig sind sie allein mit ihren Betrieben gewerblicher Art. Ein solcher ist eine Einrichtung, die einer nachhaltigen wirtschaftlichen Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen außerhalb der Land- und Forstwirtschaft dient. Zudem muss sie sich innerhalb der Gesamtbetätigung wirtschaftlich herausheben. Dies soll aus Sicht der Finanzverwaltung bei einem Jahresumsatz gegeben sein, der größer als 30.678 EUR ist.

Sachverhalt
Ein Werbeunternehmen bietet u. a. Kommunen die Übereignung eines mit Werbeaufschriften versehenen Fahrzeugs an. Im Gegenzug verpflichten sich diese für 5 Jahre, das Fahrzeug in der Öffentlichkeit zu bewegen. Das Werbeunternehmen berechnet für die Lieferung des Fahrzeugs einen Betrag. Denselben Betrag erhält es von der Kommune für die Werbefahrten in Rechnung gestellt. Das beklagte Finanzamt versagte dem klagenden Unternehmen den Vorsteuerabzug, da das Fahrzeug im hoheitlichen Bereich genutzt worden sei. Die Klage war in allen Instanzen erfolgreich.

Entscheidung
Der Bundesfinanzhof - und auch bereits das erstinstanzliche Finanzgericht - haben das Vorliegen eines Betriebes gewerblicher Art bejaht. Mit der Verwendung des Fahrzeugs im Straßenverkehr erbringt die Kommune eine entgeltliche sonstige Leistung im Zuge eines tauschähnlichen Umsatzes. Die Kommune ist Unternehmerin, da sie entgeltliche Leistungen auf privatrechtlicher Grundlage unter den gleichen rechtlichen Bedingungen wie ein privater Wirtschaftsteilnehmer erbringt. Ob das Fahrzeug für hoheitliche Zwecke eingesetzt wird, ist nicht entscheidend. Ebenso ist es nicht erforderlich, bestimmte Umsatzgrenzen zu überschreiten.

Konsequenzen
Die Besteuerung hat immer 2 Seiten: bei einer Umsatzsteuerpflicht dürfen auch die Vorsteuern gezogen werden. Ohne Umsatzsteuerpflicht stellen die Vorsteuern Kosten dar. Im vorliegenden Fall führt eine Umsatzsteuerpflicht zu einem Vorteil für das Werbeunternehmen und zu keinem Nachteil für die Kommune, so dass sie das Vorliegen eines Betriebs gewerblicher Art begehrten. Andere Steuerpflichtige wiederum sind froh über die Umsatzgrenze der Finanzverwaltung, da sie bei darunter liegenden Umsätzen keine steuerlichen Konsequenzen zu ziehen brauchen.

4. **Wasserzweckverband muss Sponsoring sofort einstellen**

Kernaussage
Die Förderung von Sport, Kultur und Sozialem ist weder eine einem Wasserzweckverband übertragene Aufgabe noch eine Annextätigkeit zur Wasserversorgung. Das Sponsoring durch das kommunale Unternehmen ist unzulässig.

Sachverhalt
Die Landesdirektion Dresden hatte als Kommunalaufsichtsbehörde dem Antragsteller - einem regionalen Wasserzweckverband - aufgegeben, dafür Sorge zu tragen, dass seine Wasserversorgungs-GmbH bis zum 31.8.2010 ihre Spenden und Sponsorentätigkeit einstellt. Der hiergegen gerichtete Widerspruch des Zweckverbandes wurde zurückgewiesen. Zudem wurde die sofortige Vollziehbarkeit des Bescheids angeordnet. Der Zweckverband erhob Klage und begehrte im einstweiligen Rechtsschutzverfahren die Anordnung der aufschiebenden Wirkung.

Entscheidung
Das Verwaltungsgericht Dresden hat den Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz zurückgewiesen. Über die Klage ist noch nicht entschieden. Der Zweckverband darf die ihm anvertrauten ausschließlich öffentlichen Mittel nur im Rahmen seiner gesetzlichen Aufgabenerfüllung verwenden. Das ihm zustehende Recht auf Selbstverwaltung beschränkt sich auf das Recht, die übertragenen öffentlichen Aufgaben im Rahmen der Gesetze eigenverantwortlich zu regeln. Das Sponsoring von Sport, Kultur und Sozialem hat jedoch keinen Bezug zu der dem Zweckverband übertragenen öffentlichen Aufgabe.

Konsequenz
Zur Frage der Zulässigkeit des kommunalen Sponsorings liegen kaum Entscheidungen vor. Vorliegend hat die Aufsichtsbehörde ein Verbot ausgesprochen; im einstweiligen Rechtsschutzverfahren wurde diese Entscheidung bestätigt. Es bleibt abzuwarten, ob das Gericht der Hauptsache ebenso entscheidet oder gegen den vorliegenden Beschluss Beschwerde eingelegt wird.

5. **Satzung: Keine variablen Vereinsbeiträge nach Vorjahresumsatz**

Kernaussage
Die Entscheidung, als Vereinsbeitrag nicht einen von vornherein festgelegten Betrag zu erheben, sondern ihn variabel, bezogen auf den Vorjahresumsatz zu ermitteln, ist keine das Vereinsleben bestimmende und daher in die Satzung aufzunehmende Grundsatzentscheidung.

Sachverhalt
Der Kläger ist ein eingetragener Verein, die Beklagte zählte unter ihrer früheren Firma zu dessen Gründungsmitgliedern. Sie veräußerte ihr Unternehmen Ende 2006 und kündigte, da sie keine weitere Geschäftstätigkeit im Bereich der Interessenvertretung durch den Kläger mehr betrieb, ihre Mitgliedschaft zum nächstmöglichen Termin. Der Kläger bestätigte das Auslaufen der Mitgliedschaft zum Ende 2007. Nach der Satzung des Klägers sind die Mitglieder verpflichtet, die von der Mitgliederversammlung beschlossenen Beiträge zu zahlen. Gemäß der zuletzt in 2003 erfolgten Festsetzung nimmt der Kläger eine Einordnung in die umsatzabhängigen Beitragsklassen vor, ohne dass dies in der Satzung oder Beitragsordnung gesondert geregelt ist, anhand der jeweiligen Vorjahresumsätze vor. Der Kläger verlangte von der Beklagten die Entrichtung des Vereinsbeitrags für 2007 in Höhe von rd. 34.000 EUR. Die hiergegen gerichtete Klage wurde vom OLG abgewiesen. Der BGH verwies die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an die Vorinstanz zurück.

Entscheidung
Die Beschlüsse der Mitgliederversammlung über die Beitragsordnungen entbehren entgegen der Ansicht des OLG nicht der erforderlichen satzungsmäßigen Grundlage. Die Entscheidung zur Erhebung eines variablen, umsatzabhängigen Beitrags muss nicht in die Satzung aufgenommen werden. Die Mitglieder des Klägers können ihre Beitragsanteile aufgrund der bisherigen Umsätze und der vorhandenen Beitragsordnung unschwer im Voraus abschätzen. Ferner birgt das System der Beitragserhebung keine unüberschaubaren finanziellen Risiken.

Konsequenz
Allerdings könnte die auf ständiger Übung des Klägers basierende Ermittlung des umsatzabhängigen Beitrags aus dem Umsatz des jeweiligen abgelaufenen Kalenderjahres gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz verstoßen, wenn das herangezogenen Mitgliedsunternehmen, wie die Beklagte, im Beitragsjahr wegen endgültiger Geschäftsaufgabe keinen Umsatz mehr erzielt. Ein diese Handhabung rechtfertigender sachlicher Grund kann aber gegeben sein, wenn etwa im ersten Mitgliedsjahr nur der Grundbeitrag und nicht ein auf das Vorjahr bezogener umsatzabhängiger Beitrag gefordert wurde. Dazu müssen die Parteien noch ergänzend vortragen.

6. **Zur Geltendmachung wettbewerbsrechtlicher Unterlassungsansprüche**

Kernaussage
Ein Berufsverband handelt missbräuchlich (§ 8 Abs. 4 UWG), wenn ein wettbewerbsrechtlicher licher Unterlassungsanspruch nur gegen Außenstehende geltend gemacht wird, wohingegen er gleichartige Wettbewerbsverstöße seiner Mitglieder planmäßig duldet.

Sachverhalt
Der klagende Berufsverband fördert gemäß seiner Satzung die gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Interessen seiner Mitglieder sowie von Personen, die sich unmittelbar oder mittelbar im Bereich des Gewinn- und Glücksspielwesens betätigen oder dies wollen. Die Beklagte veranstaltete Lotterien und Sportwetten (§ 7 Abs. 2 AGGlüStV-Saar). Der Kläger beanstandete Darstellungen der Beklagten im Internet; diese seien als Werbung für öffentliches Glücksspiel zu werten, es handele sich nicht um reine Informationen oder Aufklärung (§§ 1, 5, 7 GlüStV). Er begehrte Unterlassung. Die Beklagte wandte ein, dass Verhalten des Klägers sei rechtsmissbräuchlich, da er grundsätzlich nur gegen Außenstehende und nicht gegen eigene Mitglieder vorgehe, deren Wettbewerbsverstöße er vielmehr planmäßig dulde. Der Antrag des Klägers auf Erlass einer einstweiligen Verfügung blieb in allen Instanzen erfolglos.

Entscheidung
Die Erhebung des Unterlassungsanspruchs durch den Kläger ist rechtsmissbräuchlich (§ 8 Abs. 4 UWG). Ein solches Verhalten ist dann anzunehmen, wenn der Anspruchsberechtigte mit der Geltendmachung des Anspruchs überwiegend sachfremde, nicht schutzwürdige Interessen und Ziele verfolgt und diese als das eigentliche Motiv der Verfahrenseinleitung erscheinen. Missbräuchlich ist die Berufung auf den wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsanspruch insbesondere dann, wenn dadurch in erster Linie die Behinderung des Verletzers im Wettbewerb erfolgen soll. Generell ist es zwar nicht zu beanstanden, wenn der Anspruchsberechtigte nur gegen einen oder einzelne Verletzer vorgeht, da es den in Anspruch Genommenen freisteht, ihrerseits gegen die weiteren Verletzer vorzugehen. Dies gilt aber nicht, wenn die Auswahl des Verletzers in diskriminierender Weise erfolgt. Hier war der Kläger unstreitig nicht gegen Verstöße eigener Mitglieder vorgegangen; er wandte sich vielmehr gegen die staatlichen Lottogesellschaften, die seiner Satzung nach keine Mitglieder werden können.

Konsequenz
Die diskriminierende Geltendmachung des Wettbewerbsverstoßes ließ hier den Schluss zu, dass es dem Kläger nicht primär um die Abwehr von Verstößen gegen das Gesetz ging, sondern vielmehr um die Behinderung anderer Anbieter im Wettbewerb.

7. **Heimkosten des nicht pflegebedürftigen Ehegatten**

Kernproblem
Aufwendungen für die Pflege eines pflegebedürftigen Steuerpflichtigen sind ebenso wie Krankheitskosten eine einkommensteuermindernde außergewöhnliche Belastung. Die klagenden Ehegatten hatten Wohn-, Verpflegungs- und Betreuungskosten von etwa 51.000 EUR geltend gemacht. Der Ehemann war auf einen Rollstuhl angewiesen und in Pflegestufe 1 eingeordnet. Die nicht pflegebedürftige Ehefrau war ihrem Ehemann ins Wohnstift gefolgt. Das beklagte Finanzamt ließ von den geltend gemachten Kosten nur die auf den Ehemann entfallenden Aufwendungen als außergewöhnliche Belastungen, gekürzt um eine sog. Haushaltsersparnis, zum Abzug zu, nicht jedoch die auf die Ehefrau entfallenden Kosten. Die Klage blieb erfolglos.

Bisherige Rechtsprechung
Bei Unterbringung im Altenheim sind die tatsächlich angefallenen Pflegekosten als außergewöhnliche Belastung abziehbar, wenn sie von den Kosten für die Unterbringung abgrenzbar sind. Ausnahmsweise sind auch die Unterbringungskosten bzw. das Pauschalentgelt abzüglich einer Haushaltsersparnis zu berücksichtigen, wenn die Unterbringung in einem Altenheim

ausschließlich dadurch veranlasst ist, dass der Betroffene infolge einer Krankheit pflegebedürftig geworden ist, nicht dagegen, wenn der Steuerpflichtige erst während des Aufenthalts erkrankt ist. Abweichend hiervon lässt die Finanzverwaltung derartige Aufwendungen auch dann zum Abzug zu, wenn die krankheitsbedingte Pflegebedürftigkeit erst nach dem Einzug in das Altenheim eintritt und mindestens Pflegestufe 1 festgestellt ist.

Entscheidung des BFH

Nach Auffassung des BFH sind die Aufwendungen der nicht pflegebedürftigen Ehefrau nicht zwangsläufig erwachsen. Allein der Umstand, dass die Ehefrau ihrem pflegebedürftigen Ehemann in das Heim gefolgt sei, begründe noch keine unausweichliche Zwangslage. Darin liege auch kein Verstoß gegen das Grundrecht auf Schutz von Ehe und Familie. Der Kürzung der auf den Ehemann entfallenden Heimkosten um die Haushaltsersparnis stimmte er ebenfalls zu. Denn ein Steuerpflichtiger habe nach Auflösung seines normalen Haushalts nur zusätzliche Kosten durch die Heimunterbringung. Entsprechend seien die Unterbringungskosten um eine Haushaltsersparnis, die der Höhe nach den ersparten Verpflegungs- und Unterbringungskosten entspräche und mit 7.680 EUR angesetzt wurde, zu kürzen.

Konsequenz

Im Prinzip liegt eine doppelte Bestrafung vor. Zum einen sind die Heimkosten der Ehefrau nicht abzugsfähig; zum anderen führt wegen der Auflösung des "normalen" Haushalts die Haushaltsersparnis zur Kürzung. Das ist nicht der Fall, wenn die Ehefrau die frühere eheliche Wohnung alleine weiterbewohnt.