

Vorsorgebrief 1/2018 vom Fachanwalt für Erbrecht Dr. Wolfgang Buerstedde

Themen im Überblick:

1. Entschädigung für die Nutzung der Nachlassimmobilie
2. Regelungsbedarf bei bedürftigen Erben bzw. Pflichtteilsberechtigten
3. Berechnung des ordentlichen Pflichtteilsanspruchs
4. Verteilung des Nachlasses durch Los
5. Vollmacht des Erblassers nach dem Todesfall
6. Voreintragung bei Absicherung
7. Geschlossene Fonds – gefährliche Erblasten
8. Aussetzung der Vollziehung im Einspruchsverfahren

Hinweis: www.VorsorgeOrdnung.de lebt auch von Ihnen.

Für Fragen oder Anregungen stehe ich Ihnen gerne zur Verfügung, auch bei Facebook oder google+.

Tel. 02222-931180

telefonische Beratung für 3 Euro pro Minute aus dem deutschen Festnetz unter:

Tel. 0900 10 40 80 1

Dr. Wolfgang Buerstedde

Fachanwalt für Erbrecht

Rathausstr. 16

53332 Bornheim

1. Entschädigung für die Nutzung der Nachlassimmobilie

Nach einem Erbfall nutzt häufig die Witwe oder eines der Kinder die Nachlassimmobilie.

Häufig wird die bisherige Nutzung einfach fortgeführt. Andere Erben, häufig Geschwister oder die Kinder nutzen die Immobilie aber nicht. Insoweit stellt sich die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen die übrigen Erben einen Anspruch auf Nutzungsentschädigung haben.

Kürzlich hat das Oberlandesgericht Rostock (Beschluss vom 19. März 2018, AZ: 3 O 67/17) die insoweit bestehende Rechtslage bestätigt, wonach Miterben grundsätzlich einen **Anspruch auf eine Zahlung einer Nutzungsentschädigung an die Erbengemeinschaft** wegen der unentgeltlichen Nutzung haben.

Hier werden die Regeln der **Bruchteilsgemeinschaft** angewandt nach §§ 745, 238 Abs. 2 BGB. Voraussetzung eines solchen Anspruchs ist in der Regel, dass die Mitnutzung der übrigen Erben von den die Nachlassimmobilie nutzenden Miterben verwehrt wurde.

Dennoch kann jeder Teilhaber eines Miteigentumsanteils eine im Interesse aller Teilhaber nach billigem Ermessen entsprechende Verwaltung und Benutzung verlangen. Hierzu gehört auch ein Anspruch auf Nutzungsentschädigung. Dieser Anspruch setzt dabei ein „**Neuregelungsverlangen**“ im Sinne des § 745 Abs. 2 BGB voraus. Der nicht benutzende Miterbe muss also ein Verlangen äußern, wonach die Verwaltung und Benutzung der Immobilie neu zu regeln ist. Eine bloße Zahlungsaufforderung reicht nach der bisherigen Rechtsprechung nicht aus. Die Entscheidung über die Nutzung trifft, da es sich um eine Maßnahme der **ordnungsgemäßen Verwaltung** handelt, die Erbengemeinschaft durch **Mehrheitsbeschluss**. Die Stimmenmehrheit bestimmt sich nach der Größe der Anteile, also im Zweifel der Größe der Erbteile.

Für die Beschlussfassung selbst ist keine besondere Form vorgeschrieben; die Stimmabgabe kann jederzeit und in beliebiger Form erfolgen, ausdrücklich oder konkludent, schriftlich oder mündlich, gleichzeitig oder nebeneinander. Hat auch nur ein Miterbe die Stimmenmehrheit in einer Erbengemeinschaft, kann er ohne besondere Förmlichkeiten einen Mehrheitsbeschluss fassen. Zudem führt das Oberlandesgericht Rostock aus: Eine Beteiligung sämtlicher Miterben sei für die Wirksamkeit des Mehrheitsbeschlusses nicht erforderlich. Die Minderheit der Erben muss also keine Gelegenheit zur Mitwirkung haben. Eine Anhörung ist nicht erforderlich. Allerdings kann die unterlassene Anhörung gegebenenfalls zu Schadenersatzansprüchen führen.

2. Regelungsbedarf bei bedürftigen Erben bzw. Pflichtteilsberechtigten

Wenn der künftige Erblasser die Bedürftigkeit, Verschuldung oder Insolvenz des künftigen Erben voraussieht, sollte er erwägen, für diesen Fall vorzusorgen. Als testamentarische Regelung kommt dann das sogenannte „Bedürftigentestament“ in Frage, eine Abwandlung des „Behindertentestaments“.

Ziel ist hierbei häufig, dem Bedürftigen möglichst viel zuzuwenden, ohne dass Gläubiger oder Sozialhilfeträger auf den Nachlass zugreifen.

Besonderheiten gelten auch bei **insolventen Pflichtteilsberechtigten**.

Mit dem Erbfall, also der Entstehung des Pflichtteilsanspruchs, gehört dieser, unabhängig davon, ob der **Erbfall vor oder während** des **laufenden Insolvenzverfahrens** eingetreten ist, zur Insolvenzmasse. Allerdings kann der Insolvenzverwalter den Pflichtteilsanspruch nicht ohne Weiteres verwerten.

Der Anspruch ist zwar pfändbar, aber nicht verwertbar, solange er nicht geltend gemacht wurde.

Führt der Pflichtteilsberechtigte erst **nach Beendigung des Insolvenzverfahrens**, also im **Restschuldbefreiungsverfahren** die Verwertungsreife durch die Geltendmachung herbei, hat eine **Nachtragsverteilung** (§ 293 Abs. 1 InsO) stattzufinden. Dann ist der Insolvenzverwalter auch für die Einziehung zuständig. Die Hälfte des Pflichtteilsanspruchs geht dann in die Insolvenzmasse.

Findet der **Erbfall** erst **während des Restschuldbefreiungsverfahrens** (Wohlverhaltensphase), also nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens statt, ist der Pflichtteilsberechtigte befugt, selbst den Pflichtteilszahlungsanspruch durchzusetzen (§ 83 InsO). Mit dem Halbteilungsgrundsatz schafft er einen Grundsatz, den Pflichtteilsanspruch zu beanspruchen und so zumindest die **Hälfte** persönlich zu behalten. Nach Eingang der Pflichtteilszahlung hat er insoweit den hälftigen Wert an den Treuhänder bzw. Insolvenzverwalter weiterzuleiten.

Macht der Pflichtteilsberechtigte innerhalb des Restschuldbefreiungsverfahrens den Pflichtteilsanspruch nicht geltend, stellt das keine Obliegenheitsverletzung der Obliegenheitsverpflichtung dar (§ 296 InsO).

Macht er den Pflichtteilsanspruch erst **nach Beendigung des Restschuldbefreiungsverfahrens** geltend (also nach Ende der Abtretungszeit von sechs Jahren), hat er den erhaltenen Pflichtteil nicht abzuführen.

Besonderheiten gelten, wenn der Pflichtteilsberechtigte **Sozialhilfe** empfängt. Der Sozialhilfeträger kann auch gegen den Willen des Pflichtteilsberechtigten den Pflichtteilsanspruch auf sich überleiten. Dies geschieht durch Bescheid (der sogenannten **Überleitungsanzeige**).

Anders sieht es aus bei einem Empfänger von Arbeitslosengeld II (Hartz IV) nach dem SGB II. Hier geht der Pflichtteilsanspruch **automatisch** nach § 33 SGB Abs. 2 auf den Sozialleistungsträger über.

Tipp: **Bevor der Erbe den Pflichtteil auszahlt**, sollte er immer sicherstellen, ob bzw. inwieweit der Gläubiger forderungsberechtigt ist. Sonst besteht die Gefahr, dass er nochmals, wenn er zum Beispiel an den Pflichtteilsberechtigten gezahlt hat, erneut an den Sozialleistungsträger zahlen muss! Ob er sein Geld beim Pflichtteilsberechtigten wiederholen kann, steht dann möglicherweise in den Sternen.

Der Sozialhilfeträger kann sich jedoch nicht das Recht zur **Ausschlagung** nach § 2396 BGB überleiten und ausüben.

Hierzu eine Entscheidung des Landgerichts Neuruppin (Beschluss vom 28. Juni 2017, Az 5 T 21/17): In dem Fall hatte der Betreuer (die Eltern) für den sozialhilfeberechtigten Erben (ein Enkel) die Erbschaft ausgeschlagen. Erforderlich war die Genehmigung durch das Betreuungsgericht. Zunächst hatte das Amtsgericht Perleberg die betreuungsrechtliche Genehmigung zur Ausschlagung verweigert. Das Landgericht Neuruppin wies jedoch auf die „negative Erbfreiheit“ beziehend auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Behindertentestament darauf hin, dass die Genehmigung zu erteilen sei. Die Ausschlagung der Erbschaft sei nicht sittenwidrig, auch wenn sie zu Lasten des Sozialhilfeträgers erfolgt sei.

3. Berechnung des ordentlichen Pflichtteils

Der ordentliche Pflichtteil berechnet sich nach dem **Nettonachlass**: von den Aktiva sind die Passiva abzuziehen.

Zu den **Aktiva** gehören beispielsweise Immobilien, Kontoguthaben, Depots, Möbel, Autos, Bargeld, Schmuck, Edelmetalle usw., aber auch etwaige Forderungen. Auch solche, die aufgrund des Erbfalls durch „Konfusion“ oder „Konsolidation“ erlöschen. Hierbei erlöschen Forderungen, weil die Gläubiger- und Schuldnerstellung zusammenfallen, etwa wenn der Erbe gegenüber dem Erblasser eine Darlehensforderung hatte.

Zu den **Passiva** gehören sämtliche Verbindlichkeiten, die am Todestag schon bestanden haben, die mit dem Erbfall entstehen oder deren „Wurzel der Erblasser“ gesetzt hat. Dazu gehören typischerweise die Beerdigungskosten, Gebühren des Nachlassgerichts sowie ausstehende, noch nicht festgesetzte Einkommensteuer. Umstritten sind der Abzug weiterer Gebühren, etwa für den Erlass eines Erbscheins. Gerechtfertigt wird dies etwa nach einer Entscheidung des Landgerichts Neuruppin (ErbR 11/2017) mit dem Hinweis darauf, dass diese Kosten auch bei der gesetzlichen Erfolge angefallen wären. Aller-

dings gibt es insoweit keinen Automatismus, denn in vielen Fällen bedarf es keines Erbscheins. Nicht abgezogen werden dürfen der Pflichtteilsanspruch selbst, Vermächnisse und Auflagen, auch die den Erben treffende Erbschaftssteuer. Immer wieder umstritten ist die Frage, inwieweit Grabpflegekosten abgezogen werden können. Dies ist grundsätzlich nicht der Fall, es sei denn, der Erblasser selbst hat einen Dauergrabpflegevertrag bereits abgeschlossen, so dass es sich insoweit um eine Erblasserverbindlichkeit handelt.

Umstritten – aber wohl gerechtfertigt – ist der Abzug von Anwaltsgebühren, etwa für die Erstellung eines Nachlassverzeichnisses und die Entrümpelungskosten einer „entstellten“ Erblasserwohnung.

4. Verteilung des Nachlasses durch Los

Ergänzend zum letzten Vorsorgebrief (2/2017) wird das Verfahren der Nachlassverteilung durch Los näher beschrieben und eine Musterformulierung in Anlehnung an den Aufsatz von Dr. Michael Bonefeld (Zerb 1/2018 S. 3ff) beigefügt.

Der Erblasser kann testamentarisch ein Verfahren zur Auseinandersetzung unter den Erben festlegen. Ziel des Erblassers ist dabei, Erbstreitigkeiten zu vermeiden.

Teilweise wird jedoch in Frage gestellt, ob die Bestimmung durch Los zulässig ist, weil dies bei der Erbinsetzung gegen den Bestimmtheitsgrundsatz verstoßen könnte. Hintergrund ist, dass der Erblasser selbst seine Erbfolge regeln soll – und nicht etwa ein Dritter.

Um den Bestimmungsgrundsatz (rein vorsorglich) zu wahren (§ 2065 Abs. 2 BGB), könnte eine solche Anordnung durch ein **Vorausvermächtnis** erfolgen, wo weniger Bestimmtheit gefordert wird.

Formulierungsbeispiel:

Im Wege eines Wahlvermächtnisses vermache ich zunächst den Erben jeweils die Gegenstände, die sich im Sinne der Hausratsverordnung in meiner Immobilie befinden.

Sofern mehrere Vermächtnisnehmer denselben Gegenstand auswählen, entscheidet das Los.

Sofern ein Gegenstand von keinem der Erben als Vermächtnis ausgewählt wird, wird dieser ebenfalls durch Los dem Vermächtnisnehmer im Wege eines bedingten Vorausvermächtnisses zugewandt.

Sofern der Vermächtnisnehmer den zugewandten Gegenstand nicht binnen einer Frist von zwei Tagen nach Kenntnis der Zulosung annimmt, entfallen alle bedingten Vermächtnisse zugunsten dieses Vermächtnisnehmers ersatzlos und sind an die verbleibenden Vermächtnisnehmer weiter zu verlosen.

Ein Wertunterschied hinsichtlich der Gegenstände ist nicht auszugleichen. Ebenso ist kein Ausgleich zu schaffen, wenn einem Erben mehr als einem anderen zugewandt wurde.

Das Losverfahren ist so auszuführen, dass alle zu verlosenden Gegenstände mit Zahlen zu versehen und gleich

viele Lose zu erstellen sind. Die Anzahl der Lose ist durch die Anzahl der Vermächtnisnehmer zu dividieren und jeder der Vermächtnisnehmer erhält dann unabhängig von seiner Erbquote gleich viele Lose (alternativ entsprechend der Erbquote).

Der an Jahren älteste Erbe zieht das erste Los, anschließend der nächstältere und so weiter. Kann ein Erbe nicht zur Verlosung persönlich erscheinen oder sich durch einen Dritten vertreten lassen, erfolgt analog zu § 369 FamFG die Losziehung für ihn durch den dann ältesten Erben.

Entsprechende Regelungen bieten sich bei der Anordnung einer Testamentsvollstreckung an.

Die Miterben untereinander können sich auf eine entsprechende Regelung verständigen.

Schon in der Bibel findet sich eine solche Vereinbarung zwischen Abraham und Lot, wie sie das Land unter sich aufteilen: Der ältere teilt, der jüngere kiest (wählt). Eine solche Aufteilung bietet sich bei lediglich zwei Erben an.

Muster für die Vereinbarung unter Erben

Wir vereinbaren eine einvernehmliche Teilauseinandersetzung hinsichtlich der folgenden Gegenstände:

Die Teilung erfolgt wie folgt:

Der älteste Erbe hat jeweils zwei Gegenstände herauszunehmen, wobei anschließend der jüngere Erbe hiervon einen auswählt. Bei mehreren Erben hat der älteste jeweils die entsprechende Anzahl der Erbenteilmengen herauszunehmen, wobei anschließend der nächstältere Erbe dann hiervon eine auswählt und dann der nächstältere Erbe. Die nicht ausgewählte Teilmenge gebührt dem ältesten Erben.

Bei vielen Erben dürfte sich zur einfacheren Abwicklung wieder das Losverfahren empfehlen.

5. Vollmacht des Erblassers nach dem Todesfall

Die Vorsorgevollmacht, insbesondere die beglaubigte bzw. die beurkundete Vollmacht in vermögensrechtlichen Angelegenheiten kann bei **Grundstücksgeschäften** relevant werden.

Mit einer solchen Vollmacht kann der Bevollmächtigte bereits zu Lebzeiten aber auch im Todesfall ein Grundstück des Erblassers bzw. nach dem Tod das Nachlassgrundstück übertragen.

Schwierigkeiten können immer wieder mit dem Grundbuchamt auftauchen.

Die Möglichkeit der Übertragung des Nachlassgrundstücks durch die Erben hat zwei Vorteile:

- zügige Übertragung
- häufig kein (teurer) Erbschein erforderlich

Eine Vollmacht erlischt grundsätzlich nicht mit dem Tod. Mit dem Tod des Vollmachtgebers wandelt sich die Vollmacht in eine Vollmacht für die Erben des Vollmachtgebers um. Der Bevollmächtigte handelt dann im Namen der Erben.

Grundsätzlich bedarf es für die Eintragung der Erbfolge im Grundbuch eines entsprechenden Nachweises, der durch einen Erbschein oder durch eine öffentlich beurkundete Verfügung von Todes wegen nebst Eröffnungsniederschrift (notarielles Testament) erfolgen kann.

Grundsätzlich ist eine sogenannte **Voreintragung der Erben** nötig (§ 39 Abs. 1 Grundbuchordnung spricht von der Voreintragung des Betroffenen).

Jedoch gibt es hiervon eine **Ausnahme**, wenn die Person, deren Recht betroffen ist, **Erbe des eingetragenen Berechtigten** ist und die Übertragung eines Rechts eingetragen werden soll (§ 40 GBO). Der Erbe kann sich dabei durch die **Bevollmächtigten des Erblassers** vertreten lassen. Die Eintragung einer entsprechenden Auflassungsvormerkung ist insoweit möglich. Insoweit ist eine Voreintragung auch entbehrlich. Vor allem muss der Bevollmächtigte auch nicht die Erben einzeln benennen. Es genügt, wenn er pauschal im Namen sämtlicher Erben des Erblassers handelt.

Das OLG Frankfurt/Main hat nunmehr mit Beschluss vom 27. Juli 2017, Az 20 W 179/17 wie folgt entschieden: Über die Notwendigkeit einer Voreintragung bei einer **Finanzierungsgrundschuld** im Zusammenhang mit der Veräußerung von Nachlassgrundbesitz. Bislang fasste die Rechtsprechung die Eintragung eines Finanzierungsgrundpfandrechts nicht unter die Ausnahmeregelung.

Das OLG Frankfurt sah jedoch keinen Grund, diese Vorschrift nicht auch auf die Finanzierungsgrundschuld anzuwenden. Der Fall sei insbesondere vergleichbar mit der weiteren gesetzlichen Ausnahme, wonach eine Voreintragung entbehrlich ist, wenn für die Erben ein Nachlasspfleger handelt (§ 40 Abs. 1, 2. Alternative GBO).

Das OLG Frankfurt hat auch keine Bedenken, ob die einem Alleinerben erteilte Vollmacht mit dem Erbfall durch Konfusion erlischt. Dies entspricht auch der wohl überwiegenden Auffassung in der Literatur. Dem gegenüber steht eine Entscheidung des OLG München (ErbR 2017, 43). In einem solchen Fall sollte in der notariellen Urkunde klar gestellt werden (rein vorsorglich), dass die Erklärungen hilfsweise wirksam sein sollen, falls der Bevollmächtigte Erbe geworden sein sollte.

Es bleibt zu hoffen, dass sich die Ansicht des Oberlandesgerichts Frankfurt durchsetzt.

6. Voreintragung bei Absicherung

Ob der Erbe bzw. die Erbengemeinschaft im Grundbuch zuvor eingetragen werden muss, kann auch bei der sogenannten „Abschichtung“ relevant werden. Die Rechtsfigur der Abschichtung stammt aus dem Gesellschaftsrecht, wo die Gesellschafter ihre Anteile an die Mitgesellschafter übertragen (abschichten) können. Entsprechendes ist auch für die Erbengemeinschaft anerkannt. Auch hier geht es (wie bei der Vollmacht, vgl. Nr. 5) um Kostenersparnis – nämlich vor allem der Kosten einer notariellen Beurkundung.

Das OLG München (Beschluss v. 9. April 2018, Az. 34 Wx 13/18) entschied in diesem Fall:

Die Erblasserin war im Grundbuch als Eigentümerin einer Immobilie eingetragen. Die vier Kinder wurden von der Erblasserin in einem privatschriftlichen Testament zu unterschiedlichen Quoten bedacht.

In einer notariell beglaubigten (aber nicht beurkundeten) Abschichtungsvereinbarung vereinbarten die Miterben – gegen eine Abfindung – das Ausscheiden aus der Erbengemeinschaft, sodass nur noch A den Nachlass erhält.

Die Beteiligten haben dann beim Grundbuchamt die Berichtigung auf den Namen des A beantragt.

Das Grundbuchamt spielte nicht mit und wollte einen Erbschein zum Nachweis der Erbfolge und zur Voreintragung aller Erben.

Im Einklang mit der bisherigen Praxis forderte auch hier das OLG München – wegen des ausschließlich privatschriftlichen Testaments – den Nachweis der Erbfolge durch einen Erbschein.

Allerdings durfte das Grundbuchamt nicht die Voreintragung sämtlicher Erben fordern. Einer Voreintragung (§ 39 GBO) bedarf es nicht, wenn die Ausnahme nach § 40 Abs. 1 GBO greift: Überträgt ein Erbe ein Grundstück weiter, bedarf es der Voreintragung nicht. Aus dem Grundbuch ergibt sich dann nur, dass der Rechtserwerb durch Erbfolge und Auflassung erfolgt ist. Der Erbe ist dem Grundbuch nicht zu entnehmen.

Es sei, so führt das OLG aus, kein Grund ersichtlich, warum der Fall, in dem ein oder mehrere Erben durch Erbteilsübertragung oder Abschichtungsvereinbarung aus einer Erbengemeinschaft ausscheiden und nur ein Mitglied der Erbengemeinschaft als Erbe verbleibt, der folglich Alleineigentümer der im Nachlass befindlichen Grundstück wird, nur deshalb anders beurteilt werden soll, weil sich der Rechtserwerb nicht durch Übertragung des Grundstücks, sondern außerhalb des Grundbuchs (hier durch Abschichtung) vollzieht.

Die Prüfung der Legitimation der Miterben zum Abschluss der Abschichtungsvereinbarung sei in gleicher Weise möglich wie bei der Übertragung des Grundstücks durch eine Erbengemeinschaft.

Es bestehe kein Unterschied zu den Fällen, in denen der vorzulegende Erbschein bzw. das eröffnete notarielle Testament mehrere Personen nennt, die alle eine Bewilligung erklärt haben.

Die Absichtung bleibt also eine kostengünstige Möglichkeit, das Grundbuch zugunsten eines oder mehrerer Miterben zu berichtigen.

7. Geschlossene Fonds – gefährliche Erblasten

Der Erblasser hinterlässt geschlossene Fonds, hier Schiffsbeteiligungen.

Zuerst kam das Finanzamt und erfragte den Wert nach dem Nettoinventarwert (Net Asset Value). Viele der Fonds waren marode, was die Fondsgesellschaft aber dem Finanzamt nicht mitteilte.

Wenig später rutschten diese in die Insolvenz und das Finanzamt forderte Erbschaftssteuer auf Werte, die es nicht mehr in der Höhe gab. Für die Erbschaftssteuer ist der Wert zum Zeitpunkt des Erbfalls maßgeblich.

Dann forderten die Gesellschaften auch noch von den Erben, welche die Kommanditistenstellung geerbt hatten, die bereits ausgeschütteten Beiträge zurück.

Wenn im Nachlass ein Schiffsfonds schlummert, sollte zügig der Vertrag geprüft werden: Häufig darf nur ein Erbe in die Gesellschaft nachrücken. Zuweilen dürften auch solche Erben nicht nachrücken, die in Deutschland nicht steuerpflichtig sind oder die sich in einem Insolvenzverfahren befinden.

Der Nachrückende wäre dann unter den Erben zu klären.

Vorteilhaft wäre es natürlich, wenn der Erblasser diese Frage etwa testamentarisch regelt.

Auch eine lebzeitige Übertragung dürfte sich vielfach anbieten.

8. Aussetzung der Vollziehung im Einspruchsverfahren

Wenn der Steuerpflichtige **Einspruch gegen einen Steuerbescheid** eingelegt hat, kann die Finanzbehörde die **Vollziehung des Bescheids** von Amts wegen oder auf Antrag des Steuerpflichtigen **aussetzen** mit der Folge, dass der Steuerpflichtige den Steuerbetrag (zunächst) nicht zahlen muss. Das Aussetzen ist erforderlich, weil der Einspruch als solcher die Vollziehung des Steuerbescheides nicht hemmt. Das Finanzamt könnte ansonsten weiter vollstrecken.

Zahlt er nicht rechtzeitig, entstehen zusätzlich Säumniszuschläge.

Säumniszuschläge und die Vollstreckung des Steuerbescheides kann er mit dem erfolgreichen Aussetzungsantrag vermeiden.

Über die Aussetzung entscheidet das Finanzamt nach Ermessen (§ 361 AO). Sie soll nur angeordnet werden, wenn ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Steuerbescheides vorliegen oder die Voll-

ziehung eine unbillige Härte zur Folge hätte. Ernstliche Zweifel können bei rechtlichen Unsicherheiten oder tatsächlichen Unklarheiten bestehen.

Die Vollziehung wird in der Regel bis einen Monat nach Ergehen der Einspruchsentscheidung oder der anderweitigen Erledigung des Einspruchsverfahrens ausgesetzt.

Hat der Einspruch keinen Erfolg, so muss der Steuerbetrag entrichtet werden. Außerdem sind für den Zeitraum, während dessen die Vollziehung ausgesetzt war, **Aussetzungszinsen** zu zahlen.

Der Zinssatz beträgt 0,5 v. H. monatlich. Angesichts dessen wird sich ein Aussetzungsantrag wirtschaftlich (bei den aktuellen Zinsen auf Tagesgeld) selten lohnen.

Hat der Steuerpflichtige Einspruch eingelegt und einen Antrag auf Aussetzung der Vollziehung beim Finanzamt gestellt und hat das Finanzamt den **Antrag auf Aussetzung der Vollziehung ganz oder teilweise abgelehnt**, so kann der Steuerpflichtige sich - obwohl die Sache sich noch im Einspruchsverfahren befindet - mit einem **Aussetzungsantrag an das Finanzgericht** wenden.

Das Gericht prüft dann, ob ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des durch den Einspruch angefochtenen Steuerbescheids bestehen oder die Vollziehung für den Steuerpflichtigen eine unbillige nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hätte.

Aussetzung der Vollziehung im Klageverfahren

Wenn der Einspruch gegen den Steuerbescheid (teilweise) keinen Erfolg hatte, kann der Steuerpflichtige Klage erheben. Auch für das Klageverfahren kann er einen Antrag auf Aussetzung der Vollziehung des angefochtenen Steuerbescheids stellen.

Wichtig ist, dass ein bei Gericht gestellter Antrag grundsätzlich nur zulässig ist (d.h. dass das Finanzgericht sich nur mit der Sachprüfung befasst), wenn das Finanzamt einen Antrag auf Aussetzung der Vollziehung **zuvor ganz oder teilweise abgelehnt** hat.

Dabei reicht es, wenn die Ablehnung durch das Finanzamt während des Einspruchsverfahrens erfolgt ist.

Ganz besonders wichtig ist, dass die ablehnende Entscheidung durch das Finanzamt bereits im Zeitpunkt der Antragstellung bei Gericht vorliegt.

Es genügt also nicht, dass das Finanzamt den Antrag auf Aussetzung der Vollziehung im Verlauf des Verfahrens über den bei Gericht gestellten Antrag auf Aussetzung der Vollziehung ablehnt. Außerdem ist zu beachten, dass eine ablehnende Entscheidung des Finanzamts über einen Antrag auf Aussetzung nicht vorliegt, wenn das Finanzamt die Vollziehung ausgesetzt hat und diese Aussetzung der Vollzie-

hung einen Monat nach Ergehen der Einspruchsentscheidung endet.

Vor der Anrufung des Gerichts ist in solchen Fällen - nach Ergehen der Einspruchsentscheidung - zunächst erneut die Aussetzung der Vollziehung beim Finanzamt zu beantragen.

Ausnahmsweise kann ein bei Gericht gestellter Antrag auf Aussetzung der Vollziehung auch ohne vorhergehende ablehnende Entscheidung des Finanzamts zulässig sein, nämlich dann, wenn entweder das Finanzamt über einen Antrag ohne Mitteilung eines zureichenden Grundes in angemessener Frist sachlich nicht entschieden hat oder die Vollstreckung des angefochtenen Steuerbescheides droht (d .h. Vollstreckungsmaßnahmen zeitlich unmittelbar bevorstehen oder bereits begonnen haben).

Der Antrag auf Aussetzung der Vollziehung kann entweder schriftlich oder zu Protokoll der Rechtsantragstelle des Gerichts gestellt werden. Ein schriftlicher Antrag muss dieselben Anforderungen erfüllen wie eine Klageschrift.

Eine Besonderheit gilt noch bei der Erbschaftssteuer im Gegensatz zur Einkommenssteuer: Erstattungszinsen werden nicht gewährt. Also wenn sich nachträglich herausstellt, dass die Steuerforderung zu Unrecht zu hoch war, zahlt das Finanzamt für den zu viel geforderten (und zunächst bezahlten) Betrag keine Erstattungszinsen.