

Analyse zu BVerfG 2 BvR 591/06

Das besondere Kirchgeld wird aufgrund eines Urteils des BVerfG von 1965 von den meisten Kirchen anstelle der Kircheneinkommensteuer (KiESt) erhoben, wenn nur ein Ehegatte der Kirche angehört. Umstritten ist, ob es auch bei Eigenverdienst des kirchenangehörigen Ehegatten verfassungsrechtlich zulässig ist.

Das BVerfG hat dies in seinem Beschluss 2 BvR 591/06 bejaht, allerdings **im Widerspruch** zu seiner früheren einschlägigen Rechtsprechung, auf die der Beschluss sich beruft. Zudem erlaubt der Beschluss 2 BvR 591/06 eine kirchliche Besteuerung des **Familieneinkommens** entgegen dem geltenden Grundsatz der **Individualbesteuerung**.

Die zugehörige Begründung des Beschlusses 2 BvR 591/06 besteht aus einer **wahrheitswidrigen Tatsachenbehauptung** über die „bereits“ erfolgte Klärung der verfassungsrechtlich maßgeblichen Fragen sowie aus einem **Fehlnachweis** zur Bemessung des besonderen Kirchgeldes am gemeinsamen Einkommen der Ehegatten.

Dies entspricht nicht dem Grundsatz der **Rechtssicherheit**.

Der Beschluss hinterlässt vielmehr den Eindruck einer **Gefälligkeitsentscheidung** zugunsten der Kirchen.

Durch den Beschluss 2 BvR 591/06 ist **gerade nicht geklärt**, dass es der Verfassung gemäß ist, 1) den kirchenangehörigen Ehegatten einer glaubensverschiedenen Ehe auch im Falle eines Eigenverdienstes zum besonderen Kirchgeld heranzuziehen, und 2) zur Ermittlung der Bemessungsgrundlage diesem seinem Eigenverdienst das Einkommen des konfessionslosen Ehegatten hinzuzurechnen. Dies verletzt Rechte insb. aus Art. 2 Abs.1 GG.

Weiteren **Verfassungsbeschwerden** gegen das besondere Kirchgeld bei Eigenverdienst kann wegen dieser Widersprüche und Unklarheiten in den verfassungsrechtlichen Klärungen des BVerfG eine **grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung** nicht abgesprochen werden.

Inhaltsübersicht:

1	Ausgangssituation	3
1.1	Vorbringen der Kläger	3
1.2	Der Beschluss 2 BvR 591/06	3
1.3	Rezeption des Beschlusses 2 BvR 591/06	3
1.4	Klärungsbedarf	4
1.5	Relevanz	4

2	Keine Fortentwicklung	4
2.1	Abweichung vom Original	5
2.2	EGMR	5
2.3	Angebliche Fortentwicklung	5
2.4	Keine neue Entscheidung	6
2.5	Tatsachenbehauptung	7
3	Wahrheitswidrige Tatsachenbehauptung	9
3.1	Bestandteil des Urteils	9
3.2	Innere Bindungswirkung	9
3.3	Offensichtlich unzutreffend zitiert	10
3.4	Nicht korrekt zitiert	11
3.5	Falschzitat durch Weglassen	13
3.6	Wortlautgrenze verletzt	14
4	Rechtslage übersehen	17
4.1	Landesrecht übersehen	17
4.2	Eigene Rechtsprechung übersehen	19
4.3	Individualbesteuerung übersehen	21
4.4	Falschzitat beim BFH übersehen	28
5	Einordnung	29
5.1	Unzutreffende verfassungsrechtliche Beurteilung	29
5.2	Rechtssicherheit aufgehoben	31
5.3	Willkür und Täuschung	32
5.4	Keine Rechtskraft	33
5.5	Widersprüche erzeugt	34
5.6	Fazit zur Einordnung	35
6	Der rechtliche Rahmen	36
6.1	Verfassungsrechtliche Grundlage	36
6.2	Bundesrecht	36
6.3	Individualbesteuerung	37
6.4	Einkommenskonstellation	37
6.5	Bemessungsgrundlage	38
6.6	Landesrecht	39
6.7	Vergleichsberechnung	40
6.8	Umgehung durch Getrenntveranlagung?	40
7	Ausblick	40
7.1	Grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung	41
7.2	Fragestellungen	41
7.3	Handlungsoptionen	42

1 Ausgangssituation

Es besteht grundsätzlicher verfassungsrechtlicher Klärungsbedarf.

Der Beschluss 2 BvR 591/06 hat das besonderes Kirchgeld bei Eigenverdienst gebilligt, ohne die gegenläufige ältere Rechtsprechung des BVerfG aufzuheben, auf die er sich beruft.

1.1 Vorbringen der Kläger

In den Verfahren 2 BvR 591/06 etc. hatten sich die Kläger bzw. Beschwerdeführer gegen die Heranziehung zur KiEst bzw. zum besonderen Kirchgeld¹ bei Beidverdienererehe gewandt. Das BVerfG hat diese sechs Verfahren zusammengefasst.

Das BVerfG hat die Klägervorbringen in 2 BvR 591/06 nicht näher spezifiziert. Insbesondere hat es die Frage der Einkommenskonstellation beim besonderen Kirchgeld nicht erwähnt. Den Vorverfahren² nach ist aber anzunehmen, dass die Kläger dazu vorgetragen haben.

1.2 Der Beschluss 2 BvR 591/06

Das BVerfG hat diese Verfassungsbeschwerden in 2 BvR 591/06 nicht zur Entscheidung angenommen. Die verfassungsrechtlichen Fragen seien „bereits“ durch die frühere Rechtsprechung des BVerfG geklärt, somit liege keine grundsätzliche Bedeutung vor. Es bestünden keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Festsetzung eines besonderen Kirchgeldes in den dortigen Fällen.

Das BVerfG hat in diesem Beschluss die Rolle eines evtl. Eigenverdienstes des Kirchenmitgliedes nicht explizit angesprochen, sondern den Fall der Beidverdienererehe implizit mit dem der Alleinverdienererehe gleichgesetzt und hierfür das besondere Kirchgeld als verfassungsrechtlich unbedenklich angesehen.

Dazu hat das BVerfG das Obiter dictum aus BVerfG 1 BvR 606/60 **wahrheitswidrig zitiert, indem es die Klausel „mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei“ weggelassen hat.**

1.3 Rezeption des Beschlusses 2 BvR 591/06

Die Rezeption dieses Beschlusses ist uneinheitlich.

¹ Verfahren 2 BvR 591/06 (aus BFH I R 44/05, FG Köln 11 K 6619/98), 2 BvR 1689/09 (aus FG Nürnberg 6 V 1789/08), 2 BvR 816/10 (aus BFH I B 98/09, FG Nürnberg 6 K 49/2008)

² Im Vorverfahren FG Köln 11 K 6619/98 hatte die Klägerin vorgebracht, sie werde wegen der Bemessung am gemeinsamen Einkommen über ihre Leistungsfähigkeit hinaus besteuert. Im Vorverfahren FG Nürnberg 6 V 1789/08 wurde ausführlich zur Einkommenskonstellation vorgetragen. Gleiches gilt für das Vorverfahren FG Nürnberg 6 K 49/2008. Dies ergibt sich explizit auch aus dem Vorverfahren I B 98/09 beim BFH.

Auch wenn das BVerfG hierzu nichts mitteilt, ist anzunehmen, dass die Kläger in ihren Verfassungsbeschwerden die Frage der Einkommenskonstellation vorgebracht haben, in Bezug auf welche Grundrechte auch immer.

Der Beschluss 2 BvR 591/06 wurde von Kirchen, Behörden und Gerichten in sehr vielen Fällen als direkte Bestätigung für das besondere Kirchgeld auch bei Eigenverdienst angeführt, und auch anstelle des originalen Urteils 1 BvR 606/60 verwendet.

Der BFH hat in seinem Beschluss I B 109/12 von 2013 den Beschluss 2 BvR 591/06 nur als Bestätigung dafür herangezogen, dass der Lebensführungsaufwand besteuert und am gemeinsamen Einkommen der Ehegatten bemessen werden dürfe. Dies gelte lt. BVerfG 1 BvR 606/60 „allerdings“ nur für den Fall „mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei“. Dies sei die eindeutige Rechtslage.

Laut BFH I B 109/12 ist damit gem. BVerfG 2 BvR 591/06 in BVerfG 1 BvR 606/60 Ziff. C II 2 verfassungsrechtlich geklärt, dass das besondere Kirchgeld als Besteuerung des Lebensführungsaufwandes nur vom einkommenslosen Kirchenmitglied erhoben werden darf. Danach geht der originale Urteilstext in 1 BvR 606/60 Ziff. C II 2 dem Falschzitat in 2 BvR 591/06 vor.

In seinem Beschluss I B 28/18 von 2019/20 hat sich der BFH widersprüchlich geäußert: Er beruft sich zunächst auf das originale Obiter dictum in 1 BvR 606/60 („einkommenslos“), sagt dann, dieses sei als „kirchensteuerfrei“ aufzufassen, und beruft sich sodann auf BVerfG 2 BvR 591/06, lt. dem das besondere Kirchgeld generell, also bei jeder Höhe des Eigenverdienstes, zulässig ist. Man kann sich herausuchen, was einem gefällt.

Einzelne neuere Entscheidungen haben konzidiert, dass der Beschluss 2 BvR 591/06 in der Frage der Einkommenskonstellation **entscheidungserheblich von seiner Originalquelle abweicht**, indem sie diese Abweichung zur „**Fortentwicklung**“ erklärt haben.

1.4 Klärungsbedarf

Nachfolgend ist zu klären:

- **Unterscheidet sich die im Beschluss 2 BvR 591/06 angegebene Begründung entscheidungserheblich von der Rechtslage, aus der sie angeblich stammt?**
- **Liegt eine Fortentwicklung der früheren Rechtsprechung des BVerfG vor?**
- **Oder liegt eine wahrheitswidrige Tatsachenbehauptung zu dieser früheren Rechtsprechung vor?**
- **Inwieweit hat der Beschluss 2 BvR 591/06 ansonsten die einschlägige Rechts- und Verfassungslage missachtet?**

Daraus wird sich ableiten, ob die Frage des besonderen Kirchgeldes bei Eigenverdienst verfassungsrechtlich gem. Art. 20 Abs. 3 GG geklärt ist oder nicht.

1.5 Relevanz

Die unteren Gerichte v.a. der ersten Instanz berufen sich auf den Beschluss des BVerfG 2 BvR 591/06, obwohl dieser in seinem Kern auf einer wahrheitswidrigen Tatsachenbehauptung des BVerfG zu seiner früheren Rechtsprechung beruht.

2 Keine Fortentwicklung

Das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 keine Fortentwicklung seiner ursprünglichen Recht-

sprechung zum besonderen Kirchgeld vorgenommen, sondern seine frühere Rechtsprechung von 1965 ff. mit einer Tatsachenbehauptung herangezogen.

2.1 Abweichung vom Original

Der Beschluss 2 BvR 591/06 weicht in der Frage der Besteuerbarkeit des Lebensverdienstes entscheidungserheblich von dem herangezogenen Original aus 1 BvR 606/60 Ziff. C II 2 ab.

In Bezug auf die Streitfrage „besonderes Kirchgeld auch bei Eigenverdienst?“ lautet der entscheidende Satz in 2 BvR 591/06:

„Inbesondere hat das Bundesverfassungsgericht hervorgehoben, dass zwar nicht das einkommensteuerrechtlich ermittelte Einkommen des nicht einer Kirche angehörenden Ehegatten, wohl aber der Lebensführungsaufwand des kirchenangehörigen Ehegatten den Gegenstand der Besteuerung bilden kann (vgl. BVerfGE 19, 268 [282]).“

Damit wird angeblich die Besteuerungserlaubnis zum Lebensführungsaufwand aus dem Obiter dictum von 1 BvR 606/60 Ziff. C II 2 wiedergegeben („hat hervorgehoben“).

Der **Textvergleich** zeigt: Gegenüber der angegebenen Quelle **fehlt die Klausel**

„mangels eigenen Einkommens im Sinne des Einkommensteuergesetzes kirchensteuerfrei“.

Die Erlaubnis zur Besteuerung des Lebensführungsaufwandes ist über Wenn-Dann-Beziehung zwingend an genau dieser Klausel aus den vorgeschalteten Billigkeitserwägungen geknüpft.

Dies ist eine entscheidungserhebliche Veränderung gegenüber dem Original, weil damit der originale Tatbestand für diese Besteuerungsoption auf Einkommenskonstellationen mit Eigenverdienst des Kirchenmitglieds ausgeweitet wird. Der Beschluss thematisiert diese Abweichung nicht und gibt auch keinerlei Begründung dafür.

Dass eine solche Abweichung vorliegt ergibt sich auch aus Gerichtsentscheidungen, die von einer „Fortentwicklung“ reden (dazu nachstehend).

Ohne das Weglassen dieser Klausel hätte das BVerfG den Verfassungsbeschwerden gegen ein besonderes Kirchgeld bei Eigenverdienst entsprechen müssen.

2.2 EGMR

Auch der EGMR hat in seinem Urteil 10138/11 von 2017 festgehalten, dass das besondere Kirchgeld lt. BVerfG nur im Falle „no income“ erhoben werden darf (Ziff. 12, 57) und verweist dazu auch auf die Rechtsprechung des BFH in I R 76/04 und I B 109/12 (Ziff. 58)³.

2.3 Angebliche Fortentwicklung

³ Soweit EKD oder Bischofskonferenz behaupten, der EGMR habe hier das besondere Kirchgeld gebilligt, so können sie sich dabei nur auf die Überschrift der Pressemitteilung des EGMR vom 06.04.2017 berufen. Im Urteil steht das nicht. Die Rechtmäßigkeit des besonderen Kirchgeldes war nicht Gegenstand des Verfahrens, nur seine Verrechnung zum konfessionslosen Ehepartner.

Manche Gerichte behaupten, dieses Falschzitat⁴ in 2 BvR 591/06 stelle eine „Fortentwicklung“ der Rechtsprechung des BVerfG dar.

a) Das OVG Lüneburg sagt in seinem Urteil 9 LA 120/17, Rn 26, das BVerfG habe in 2 BvR 591/06 „seine Rechtsprechung wie folgt fortentwickelt“, es folgt das o.a. Falschzitat durch Weglassen der Klausel „mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei“.

Eine Begründung für seine Behauptung nennt das OVG Lüneburg nicht. Das OVG geht auch nicht auf die einschlägigen tragenden Gründe ein. Der wesentliche Grund für diese Behauptung dürfte darin liegen, dass ein Mitglied des dortigen 9. Senates der EKD verpflichtet ist⁵.

b) Das VG Frankfurt sagt in seinem Urteil 6 K 605/18 F, Rn 25: *„Der Nichtannahmebeschluss fußt keineswegs auf einem Fehlverständnis der früheren Entscheidung des 1. Senats, sondern führt diese fort.“*

Demnach kannte das VG Frankfurt den Vorwurf eines Falschzitats in 2 BvR 591/06, verneint diesen aber ohne jede Begründung. Auch die Behauptung „führt diese fort“ ist ohne eine Silbe der Begründung - frei erfunden.

c) In beiden Fällen entziehen sich die entsprechenden Behauptungen einer „Fortführung“ **mangels Substanz** der Nachprüfbarkeit und sind daher als **bloße Floskeln** anzusehen⁶. Damit sind diese Entscheidungen in entscheidungstragenden Punkten ohne Begründung.

d) Im Übrigen haben diese Gerichte mit derartigen Behauptungen **bestätigt**, dass die Darstellung in 2 BvR 591/06 **entscheidungserheblich vom Original in 1 BvR 606/60 abweicht**, sonst müssten sie ja nicht zu der Ausrede „fortentwickelt“ greifen.

2.4 Keine neue Entscheidung

Es liegt keine Fortentwicklung der einschlägigen Rechtsprechung des BVerfG vor.

Das BVerfG sagt in 2 BvR 591/06 selbst („ist bereits geklärt“), dass seine frühere Rechtsprechung von 1965 ff. nach wie vor gilt, dass also keine „Fortentwicklung“ vorliegt.

a) Die Verfassungsbeschwerden wurden nicht zur Entscheidung angenommen, also wurde in 2 BvR 591/06 nichts zu den diesbezüglichen verfassungsrechtlichen Fragen entschieden. Damit liegt keine "Fortentwicklung" der bisherigen Rechtsprechung vor.

b) Das BVerfG hat die Verfassungsbeschwerden 2 BvR 591/06 nicht zur Entscheidung angenommen, weil die relevanten verfassungsrechtlichen Fragen **bereits** in seiner früheren Rechtsprechung geklärt seien.

„Die für die Entscheidung im Wesentlichen maßgeblichen verfassungsrechtlichen Fragen sind bereits durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts geklärt ...“

⁴ Einzelheiten zum Thema Falschzitat nachstehend.

⁵ Die stellv. Vorsitzende des hier zuständigen 9. Senates des OVG Lüneburg ist Stand 11/2020 auch Stellvertreterin des Präsidenten des **Verfassungsgerichtshofes der EKD**. Damit ist sie *„an die Heilige Schrift und an ihr Bekenntnis sowie an das in der Kirche geltende Recht gebunden.“* (Art. 32 a Grundordnung der EKD). - Nach dem in der Kirche geltenden Recht ist das besondere Kirchgeld bei Eigenverdienst rechtmäßig.

⁶ Vgl. Rechtsprechung des BFH zu § 105 Abs. 2 Nr. 5 FGO und Floskeln, z.B. in I B 92/11 oder X B 41/11 sowie des BVerfG zu § 108 Abs. 1 Satz 2 VwGO.

Danach hat das BVerfG in 2 BvR 591/06 nichts entschieden und schon gar nicht neu oder anders, sondern sich allein auf seine frühere Rechtsprechung "insb." von 1965 bezogen.

Lt. 2 BvR 591/06 gilt daher weiterhin die alte Rechtsprechung des BVerfG von 1965.

c) Im Beschluss 2 BvR 591/06 liegt keine Beschlussfassung, Entscheidung o.ä. über eine nachträgliche Abänderung des Urteils 1 BvR 606/60 oder seines Obiter dictums vor. Der Beschluss 2 BvR 591/06 beruft sich "insb." auf 1 BvR 606/60 und "insbesondere" auf dessen Obiter dictum - es zitiert dieses nur sinnenstimmig falsch.

Den Anforderungen an eine nachträgliche Abänderung eines Urteils wird dies mit Sicherheit nicht gerecht.

d) Das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 nicht betrachtet, ob sein (Falsch-)Zitat aus 1 BvR 606/60 Ziff. C II 2 mit den **tragenden Gründen** der von ihm angeführten einschlägigen Rechtsprechung im Einklang steht. Danach hat das BVerfG nicht ansatzweise in Erwägung gezogen, dass eine Änderung seiner Rechtsprechung vorliegen könnte oder gar eine solche vorzunehmen. Denn sonst hätte das BVerfG Widersprüche erkennen müssen.

Insbesondere hat das BVerfG in 2 BvR 591/06 nicht gesagt, dass es die übergeordnete, grundsätzlich geltende **Individualbesteuerung** aufgehoben habe, obwohl es mit seinem o.a. Zitat über die Bemessung des Lebensführungsaufwandes am gemeinsamen Einkommen der Ehegatten eine Haushaltsbesteuerung bestimmt (Näheres s.u. beim Thema Bemessung).

Von einer „Weiterentwicklung“ kann keine Rede sein, bestenfalls von evident mangelnder Sorgfalt und Sachkenntnis. Ansonsten wären sachfremde Erwägungen anzunehmen.

e) Das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 nicht gesagt, dass es eine bereits vorliegende verfassungsrechtliche Klärung in seiner genannten früheren Rechtsprechung geändert habe. Der Beschluss 2 BvR 591/06 enthält keinerlei Hinweis darauf, dass das BVerfG hier seine ursprüngliche Rechtsprechung in 1 BvR 606/60, auf die es ja explizit als aktuell maßgeblich verweist, hat ändern wollen oder geändert habe - es beruft sich ja genau darauf. Das o.a. Falschzitat steht in 2 BvR 591/06 ohne jede weitere Erläuterung oder gar Begründung der o.a. Abweichung zum Original.

Wenn Kläger darauf aufmerksam machen, dass der BFH in I B 28/18 gesagt hat „besonderes Kirchgeld nur wenn kirchensteuerfrei“, dann wird dem entgegengehalten „Der BFH hat aber nicht erklärt, dass er seine Rechtsprechung geändert hat.“

Wenn diese Argumentation gegen BFH I B 28/18 greift, dann muss sie auch gegen BVerfG 2 BvR 591/06 gelten. Das BVerfG hat hier nicht gesagt, dass es seine Rechtsprechung von 1965 geändert hat, sondern sich im Gegenteil genau auf diese berufen.

2.5 Tatsachenbehauptung

Das Zitat des Obiter dictum in 2 BvR 591/06 ist eine Tatsachenbehauptung zu den bereits erfolgten Klärungen in der bisherigen Rechtsprechung des BVerfG.

Es liegt weder eine Auslegung noch eine Fortentwicklung der ursprünglichen Rechtsprechung des BVerfG vor oder eine sonstige Rechtsansicht dazu.

a) Das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 ausweislich seines Textes keine neue Rechtsansicht zur Besteuerbarkeit des Lebensführungsaufwandes geäußert und schon gar nicht begründet,

sondern in Gestalt einer Tatsachenbehauptung⁷ die frühere Rechtsprechung des BVerfG von 1965 als bestehende Rechtslage referiert bzw. zitiert.

Das BVerfG sagt in 2 BvR 591/06 mit den Formulierungen „**bereits geklärt**“ und „*hat das Bundesverfassungsgericht hervorgehoben, dass*“ sowie der Angabe der seitengenaue Quelle „*vgl. BVerfGE 19, 268 [282]*“, dass

- 1) eine bestimmte frühere Äußerung des BVerfG vorliegt, und es
- 2) diese hier in 2 BvR 591/06 wiedergibt.

b) Dies ergibt sich direkt und eindeutig aus den Einzelheiten der Darlegung in 2 BvR 591/06:

- Nichtannahme der Verfassungsbeschwerde wegen fehlender grundsätzlicher verfassungsrechtlicher Bedeutung (§ 93a Abs. 2a BVerfGG);
- Somit keine (neue) verfassungsrechtliche Entscheidung;
- Begründung dieser Nichtannahme durch Hinweis auf die „**bereits**“ erfolgte Klärung in der früheren Rechtsprechung des BVerfG.

Diese wird in zwei Schritten spezifiziert und mit einer Quelle von 1965 belegt:

- **Konkretisierung** mit „**insb.**“ auf das Urteil 1 BvR 606/60 von 1965, Auflistung weiterer Rechtsprechung v.a. aus dem Jahr 1965;
- **Auswahl** einer bestimmten Aussage mit „**insbesondere hat**“ aus der früheren Rechtsprechung von 1965;
- Formulierung des Bezugs zu dieser **Aussage im Perfekt**: „hat das BVerfG hervorgehoben“ - also anno 1965;
- Nachweis zu dieser Aussage anhand der **originalen Fundstelle** „*BVerfGE 19, 268 [282]*“ aus dem Jahr 1965/66.

c) Das BVerfG beruft sich in 2 BvR 591/06 nach sprachlicher Formulierung (Zeitenfolge), Begrifflichkeit, Bezügen und Quellenangabe allein und direkt auf seine genannte frühere Rechtsprechung von 1965 „insb.“ in seinem Urteil 1 BvR 606/60.

Es sagt mit keinem Wort, dass es diese in 2 BvR 591/06 ausgelegt, interpretiert, verändert, weiterentwickelt oder für ungültig erklärt habe. Das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 kein Argument, keinen Rechtsgrund und keinen sonstigen Hinweis angegeben, der etwas anderes als eine Tatsachenbehauptung begründen könnte.

c) Diese Darstellung einer „bereits“ früher getätigten Original-Aussage in einem aktuellen Zitat ist einem **Wahrheitsbeweis**⁸ **zugänglich**. Es kann durch Textvergleich festgestellt werden, ob sie mit dem angeblich wiedergegebenen Original übereinstimmt oder nicht.

⁷ „Tatsachenbehauptungen sind nach allgemeiner Ansicht Äußerungen über Tatbestände oder Vorgänge, die Anspruch auf Wirklichkeitstreue erheben und auf ihre Richtigkeit objektiv, mit den Mitteln der Beweiserhebung überprüfbar sind. Entscheidend ist nicht, wie die Äußerung gemeint war oder in welcher Form sie geäußert wurde, sondern ob der unbefangene durchschnittliche Empfänger einer Äußerung ihr einen auf dem Weg der Beweiserhebung auf ihren Wahrheitsgehalt überprüfbaren Sachverhalt entnimmt. [...] Wichtigster Maßstab für die Abgrenzung der Tatsachenbehauptung von Meinungsäußerung und Werturteil ist demnach die Beweiszugänglichkeit einer Darstellung [...]“ (OLG Düsseldorf, I-16 U 87/17)

⁸ Vgl. z.B. BVerfG 1 BvR 2619/13 Rn13.

Damit liegt nach der Rechtsprechung von BGH und BVerfG⁹ keine Rechtsansicht, insbesondere keine „Fortentwicklung“, sondern eine **Tatsachenbehauptung** vor.

3 Wahrheitswidrige Tatsachenbehauptung

Diese Tatsachenbehauptung des BVerfG zur Zulässigkeit der Besteuerung des Lebensführungsaufwandes in 2 BvR 591/06 ist nach mehreren Maßstäben wahrheitswidrig.

In BVerfG 1 BvR 606/60 steht das Gegenteil des Behaupteten.

3.1 Bestandteil des Urteils

Der Beschluss des BVerfG 2 BvR 591/06 beruft sich auf das Obiter dictum in BVerfG 1 BvR 606/60 Ziff. C II 2. Dieses ist zwar nicht bindend im Sinne einer verpflichtenden Anwendung, aber **als Bestandteil der Entscheidung auch nicht beliebig veränderbar**.

a) Lt. BVerfG 2 BvR 591/06 sind „insbesondere“ in diesem Obiter dictum von 1965 („*BVerfGE 19, 268 [282]*“) verfassungsrechtliche Grundlagen für das besondere Kirchgeld geklärt.

Dies ist Konsens. Gleichartige Aussagen findet man in BFH I R 76/04, BVerwG VII C 48.73, BFH I B109/12, BFH I B 28/18 sowie in einer Vielzahl von Entscheidungen unterer Gerichte.

c) Ein Obiter dictum ist Bestandteil des Urteils, nimmt allerdings nicht an dessen Rechtskraft teil (BFH VIII R 16/14, Rn. 36)¹⁰. Damit entfaltet das Obiter dictum aus 1 BvR 606/60 zwar keine Bindungswirkung i.S. des § 31 BVerfGG, ist aber genauso wie die Ratio decidendi Bestandteil der Urteilsurkunde, wie man nicht zuletzt an der Unterschrift sieht.

d) Ein Urteil darf nur in eng begrenzten Ausnahmefällen nachträglich abgeändert werden. Es ist nicht erkennbar, dass für die Entscheidung des BVerfG, unter bestimmten Randbedingungen eine bestimmte Besteuerungsoption zuzulassen, anders gelten könnte.

„Ohne Bindungswirkung“ impliziert daher nicht, dass jedermann den Wortlaut bzw. den normativen Kern eines Obiter dictums zu seinem Vorteil verändern darf.

e) Das Obiter dictum in BVerfG 1 BvR 606/60 Ziff. C II 2 steht im Kontext des Urteils 1 BvR 606/60 und seiner tragenden Gründe und ist auch deshalb nicht beliebig veränderbar.

f) Der Beschluss des BVerfG 2 BvR 591/06 zitiert das Obiter dictum entscheidungserheblich abweichend von der Urteilsurkunde.

3.2 Innere Bindungswirkung

Aufgrund seines rechtlichen Status und seiner Formulierung im Konjunktiv beinhaltet dieses

⁹ „Tatsachenbehauptungen sind durch die objektive Beziehung zwischen Äußerung und Wirklichkeit charakterisiert.“ „Wesentlich für die Einstufung als Tatsachenbehauptung ist danach, ob die Aussage einer Überprüfung auf ihre Richtigkeit mit Mitteln des Beweises zugänglich ist.“
BGH VI ZR 39/14, Rn 8.. Siehe auch BVerfG 1 BvR 2619/13 Rn 13.

¹⁰ Einschlägige Entscheidungen verneinen durchweg nur die Rechtskraft bzw. die Bindungswirkung eines Obiter dictums, gehen aber immer davon aus, dass es Bestandteil des Urteils ist und ggf. sogar des Tenors sein kann.

Obiter dictums eine optionale verfassungsrechtliche Ermächtigung, nicht aber eine Bindung oder Verpflichtung für die Kirchen oder die Länder, diese Besteuerungsart anzuwenden oder einzuführen. **Das bedeutet aber nicht, dass diese diese Ermächtigung verändern dürfen.**

a) Auch lt. BVerfG 2 BvR 591/06 beinhaltet das Obiter dictum aus 1 BvR 606/60 „insbesondere“ eine verfassungsrechtliche Ermächtigung für die Kirchen und die Länder¹¹, unter bestimmten Randbedingungen eine bestimmte neue Besteuerungsart einzuführen.

b) Diese Ermächtigung BVerfG 1 BvR 606/60 Ziff. C II 2 entspricht den Vorgaben von Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG, indem sie Randbedingungen nach Zweck, Inhalt und Ausmaß der neue Besteuerung setzt:

- **Zweck** ist die Aufhebung einer evtl. Unbilligkeit, die sich daraus ergeben könnte, ein wohlsitruierter kirchenangehöriger Ehegatte „mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei bliebe“;
- **Inhalt** ist die Möglichkeit, den Lebensführungsaufwand eines solchen kirchenangehörigen Ehegatten zu besteuern;
- **Ausmaß** ist zunächst die zu steuernde Personengruppe, nämlich kirchenangehörige Ehegatten einer glaubensverschiedenen Ehe ohne eigenes Einkommen (i.S. von § 38 AO der Tatbestand);
- **Ausmaß** ist sodann die Höhe der Steuer, die im Obiter dictum durch Anmerkungen zum Steuertarif (Unter- und Obergrenze, Staffeltarif) grob geregelt. Ist.

c) Damit liegt eine bundesrechtliche staatliche Normierung für diese neue Besteuerungsart vor, die in Anspruch genommen werden kann oder auch nicht. Auf diese Normierung berufen sich Kirchen, Landesgesetzgeber, Behörden und Gerichte.

Eine staatliche Normierung kann aber nicht verändert werden, denn: „Für die Kirchensteuer ist die staatliche Normierung konstitutiv.“¹² Die Landesebene hat keine Normverwerfungskompetenz gegenüber Bundesrecht jeder Rangordnung¹³.

3.3 Offensichtlich unzutreffend zitiert

Das Zitat des Obiter dictums in 2 BvR 591/06 stimmt offensichtlich nicht mit dem Original überein, wie man durch Textvergleich unabstreitbar feststellt.

Das BVerfG sagt in 2 BvR 591/06:

„Insbesondere hat das Bundesverfassungsgericht hervorgehoben, dass zwar nicht das einkommensteuerrechtlich ermittelte Einkommen des nicht einer Kirche angehörenden Ehegatten, wohl aber der Lebensführungsaufwand des kirchenangehörigen Ehegatten den Gegenstand der Besteuerung bilden kann (vgl. BVerfGE 19, 268 [282]).“

In der angegebenen Quelle (= BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C II 2) steht aber unabstreitbar eine andere, engere Einkommenskonstellation (hier hervorgehoben), die das BVerfG bei seinem Zitat in 2 BvR 591/06 **weggelassen** hat:

¹¹ Vgl. Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 8 WRV.

¹² BVerfG 1 BvR 413/60, Rn. 40. Siehe dazu auch BVerfG 2 BvR 443/01 - B 2 b) aa) 3.

¹³ Art. 31 GG; dazu: BVerfG 2 BvN 1/95, Ziffer C I 1).

„Es könnte unbillig erscheinen, **wenn** ein einer steuerberechtigten Kirche angehörender Ehegatte, dessen wirtschaftliche Leistungsfähigkeit sich durch die Ehe erhöht hat, weil sein - der Kirche nicht angehörender - Ehegatte ein hohes Einkommen bezieht, **mangels eigenen Einkommens im Sinne des Einkommensteuergesetzes kirchensteuerfrei** bliebe. Gegenstand der Besteuerung dürfte **dann** nicht das Einkommen (im Sinne des Einkommensteuerrechts) des anderen Ehegatten, sondern könnte etwa der „Lebensführungsaufwand“ des kirchenangehörigen Ehegatten sein.“

Das BVerfG stellt in 2 BvR 591/06 eine Tatsachenbehauptung über eine bestimmte Aussage in der früheren Rechtsprechung des BVerfG auf (Näheres dazu vorstehend). Der **Tatsachenkern** von Zitat und Original stimmt aber nicht überein, weil in 2 BvR 591/06 die den Tatbestand einschränkende Definition der Fallkonstellation „mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei“ fehlt.

Für Kirchgeldsachen bei Eigenverdienst des Kirchenmitglieds ist dieser Unterschied **entscheidungserheblich**.

3.4 Nicht korrekt zitiert

Nach den Maßstäben des BGH hat das BVerfG in 2 BvR 591/06 nicht korrekt zitiert.

a) Ob ein Zitat als korrekt anzusehen ist, bemisst sich nach BGH VI ZR 262/09 v.a. danach,

„was der Zitierte gemessen an seiner **Wortwahl**, dem **Kontext** seiner Gedankenführung und dem darin erkennbar gemachten **Anliegen** zum Ausdruck gebracht hat“. (Hervorhebungen nur hier).

Diesen Kriterien des BGH wird das o.a. Zitat des Obiter dictums aus 1 BvR 606/60 in 2 BvR 591/06 nicht gerecht.

b) **Anliegen**: Das Anliegen des BVerfG bei der Besteuerungsoption „Lebensführungsaufwand“ wird in seinem Kern **verfälscht** wiedergegeben.

aa) Das BVerfG hat es in 1 BvR 606/60 den Kirchen mit dem Verbot des Halbteilungsgrundsatzes¹⁴ untersagt, steuerlich auf das Einkommen des nicht-kirchenangehörigen Ehegatten zuzugreifen. Wenn die Kirche das Einkommen besteuert, „muß“ es das Einkommen des kirchenangehörigen Ehegatten sein¹⁵. Dem dürfe das Einkommen seines konfessionslosen Ehepartners nicht zugerechnet werden¹⁶. Dies bedeutete Einnahmeausfälle für die Kirchen.

Denn dadurch blieben nun Fallkonstellationen kirchensteuerfrei, in denen das Kirchenmitglied kein eigenes Einkommen hat, wohl aber von einem hohen Einkommen seines konfessionslosen Ehegatten profitierte. Für diese Fälle (und nur dafür!) sah das BVerfG damals eine mögliche Unbilligkeit. Der könne ggf. durch eine Besteuerung des Lebensführungsaufwandes begegnet werden. Darin liegt der Zweck dieser Ermächtigungsnorm.

bb) Das Zitat in 2 BvR 591/06 entspricht diesem originalen Anliegen des Zitierten nicht, weil es die für die beabsichtigte Fallkonstellation entscheidende materielle Einschränkung „mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei“ weggelassen hat und damit sowohl den Zweck als auch den Tatbestand für diese Besteuerung verändert hat.

¹⁴ BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C II 1; betrifft auch die Zusammenveranlagung zur ESt.

¹⁵ BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C I 2

¹⁶ BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C I 2a

cc) Ausweislich der Wenn-Dann-Verknüpfung im Originaltext ist der Tatbestand „mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei“ die zwingend notwendige Voraussetzung für die Besteuerbarkeit des Lebensführungsaufwandes¹⁷.

dd) Das Zitat in 2 BvR 591/06 widerspricht zudem dem grundlegenden Anliegen des Zitieren einer grundrechtlich gebotenen Individualbesteuerung, weil es über die Hintertür der Bemessung des Lebensführungsaufwandes am gemeinsamen Einkommen doch wieder eine kirchliche Besteuerung beider Einkommen einführt - die das BVerfG wegen des Grundsatzes der Individualbesteuerung in 1 BvR 606/60 gerade untersagt hat¹⁸.

c) **Kontext 1:** Der unmittelbare Kontext der Besteuerungsoption „Lebensführungsaufwand“ wird **fehlerhaft** und damit nicht korrekt wiedergegeben.

Das BVerfG hat in 1 BvR 606/60 seine neue Besteuerungsoption „Lebensführungsaufwand“ an eine Kette von Wenn-Dann-Bedingungen geknüpft.

Das Zitat in 2 BvR 591/06 entspricht diesem originalen Kontext nicht, weil es diese Besteuerungsoption absolut und uneingeschränkt darstellt und diese Wenn-Dann-Bedingungen verschweigt.

d) **Kontext 2:** Der erweiterte Kontext der Besteuerungsoption „Lebensführungsaufwand“ wird **fehlerhaft** und damit nicht korrekt wiedergegeben.

Das Obiter dictum regelt quasi spiegelbildlich eine Fallkonstellation („einkommenslos“), die in den tragenden Gründen von 1 BvR 606/06 nicht angesprochen ist. Indem das BVerfG in 2 BvR 591/06 diese Fallkonstellation auf Fälle mit Eigenverdienst ausweitet, kommt es zu einer Überschneidung mit den tragenden Gründen dieses Urteils und damit zu Widersprüchen.

aa) Wenn die Kirche das Einkommen besteuert, „muß“ es das Einkommen des kirchenangehörigen Ehegatten sein.¹⁹ Dies ist mit der KiESt unabstreitbar der Fall. Das Falschzitat in 2 BvR 591/06 sieht aber hier uneingeschränkt und allein die Besteuerung des Lebensführungsaufwandes vor²⁰. Damit hat das BVerfG einen tragenden Grund seiner früheren Rechtsprechung ohne jede Erklärung konterkariert. Dabei hat es zudem entsprechende Vorschriften der KiStG zur KiESt übersehen, die es nach hier anzuwendenden AO aber hätte beachten müssen (Grundsatz der Tatbestandsmäßigkeit der Besteuerung nach § 38 AO, Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Besteuerung nach § 85 AO).

bb) Die Besteuerung des Lebensführungsaufwandes bei Eigenverdienst bedeutet²¹, dass

¹⁷ So bestätigt vom BFH in I B 109/12. „Nur für diese Fallkonstellation ...“

¹⁸ Die ELKB hat ihr besonderes Kirchgeld abgeschafft, weil es den Grundsatz der Individualbesteuerung durchbreche, so Dr. Hübner auf der Synode am 27.11.2018.

¹⁹ BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C I 2. Das genaue Zitat lautet:

„Wenn die Kirche nur den ihr angehörigen Ehegatten besteuern darf, dann darf sie bei der Wahl des Besteuerungsmaßstabes nur an Merkmale anknüpfen, die in dessen Person gegeben sind. Wählt sie das Einkommen im Sinne des Einkommensteuerrechtes als Maßstab, dann muß es das marktwirtschaftliche Einkommen (im Sinne des Einkommensteuergesetzes) des kirchenangehörigen Ehegatten sein.“

²⁰ Das BVerfG formuliert in 2 BvR 591/06 zwar „besteuert werden kann“, sagt aber nicht, was die Randbedingungen oder Alternativen einer derartigen Option bzw. Ermessensentscheidung sind. Das BVerfG hat die Festsetzung des dort streitigen besonderen Kirchgeldes allein anhand dieser Kann-Formulierung für rechtmäßig erklärt. Also reicht diese nach Auffassung von 2 BvR 591/06 alleine aus, das besondere Kirchgeld zu begründen.

²¹ Bemessungsgrundlage lt. Kirchgeldtabelle ist das gemeinsame Einkommen der Ehegatten. So

nicht allein²² das eigene Einkommen des kirchenangehörigen Ehegatten, sondern auch das seines konfessionslosen Ehepartners herangezogen wird. Für diese Zurechnung nach Art des Splittingverfahrens fehlt lt. BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C I 2a) die rechtliche Möglichkeit.²³ Sie ist systemwidrig²⁴. Näheres dazu s.u. im Abschnitt Bemessung.

e) **Wortwahl:** Die Wortwahl ist nicht korrekt wiedergegeben, sie ist **sinntragend verändert**.

Im Original hat das BVerfG in seinem Obiter dictum mit Formulierungen im Konjunktiv („könnte“, „dürfte“) und mehrfachen Bedingungen (wenn - dann) ganz vorsichtig eine Gestaltungsoption angedeutet.

In BVerfG 2 BvR 591/06 wird daraus mit „insbesondere hervorgehoben“ eine absolute Besteuerungsform ohne irgendwelche Einschränkungen.

3.5 Falschzitat durch Weglassen

Es liegt ein sinnenstellendes Falschzitat durch Weglassen vor.

a) Nach der **Rechtsprechung zu Falschziten**²⁵ liegt ein Falschzitat vor, wenn eine Äußerung durch Weglassen relevanter Passagen aus dem Zusammenhang gerissen und damit verfälscht wird.

Das LG Köln hat in seinem Urteil vom 15.03.2017, 28 O 324/16, Rn. 46, den Begriff des **Falschzitats wie folgt definiert**²⁶:

*„Nach Auffassung der Kammer handelt es sich in beiden Fällen um ein **Falschzitat**. Obgleich der wiedergegebene Wortlaut der Aussagen des Klägers zutreffend ist, ist seine Äußerung jeweils **durch das Weglassen einer nachfolgenden Passage** aus dem Zusammenhang gerissen und damit insgesamt sinnenstellend wiedergegeben worden, so dass die konkret wiedergegebene Äußerung nicht dem entspricht, was der Verfügungskläger zum Ausdruck gebracht hat.“*

b) Die o.a. angebliche Wiedergabe des Obiter dictums in BVerfG 2 BvR 591/06 erfüllt diese Definition, weil die originale Klausel zur Einkommenskonstellation „mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei“ aus der seitengenaue angegebenen Quelle „*BVerfGE 19, 268*

auch vom BVerfG in 2 BvR 591/06 gutgeheißen, wenn auch mit unzutreffender Begründung.

²² Nach § 26 b) EStG werden die Einkommen der Ehegatten zusammengerechnet. Daraus ergibt sich nach der AO die Besteuerungsgrundlage „gemeinsam zu versteuerndes Einkommen“.

²³ Das genaue Zitat lautet:

*„Schließlich hat die Anwendung des Splitting-Verfahrens ... bei der Zusammenveranlagung nach § 26 Abs. 1 EStG zur Voraussetzung, daß beide Ehegatten unbeschränkt steuerpflichtig im Sinne des § 1 EStG sind. Bei der Kirchensteuer aber ist von vornherein nur der kirchenangehörige Ehegatte steuerpflichtig. Bei einer glaubensverschiedenen Ehe besteht also gerade keine gemeinsame unbeschränkte Steuerpflicht gegenüber demselben Steuergläubiger. **Es fehlt daher einer solchen Ehe rechtlich die Möglichkeit**, in Anwendung der Grundsätze des Splitting dem kirchenangehörigen Ehegatten Einkünfte zuzurechnen, die dem nicht der Kirche angehörenden Ehepartner zufließen.“* (Hervorhebung nur hier)

²⁴ BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C I 2d

²⁵ Diese bezieht sich meist auf die Verletzung von Persönlichkeitsrechten durch untergeschobene Äußerungen etc.

²⁶ Ähnlich: OLG Köln, 15 U 37/09, Ziff. B I 1a): *„Die damit aufgestellte Tatsachenbehauptung, dass die Klägerin sich dem Inhalt nach eindeutig in der ihr mittels des Zitats "in den Mund gelegten" Weise geäußert habe, ist indessen unwahr. Zitate nehmen als Stilmittel "Authentizität" für sich in Anspruch, konkret die Übereinstimmung der Darstellung einer Äußerung mit der tatsächlich gefallenen Äußerung, mithin die Übereinstimmung der Darstellung der Wirklichkeit mit der Wirklichkeit.“*

[282]“ weggelassen wurde und dadurch der Sinn des Originaltextes entscheidungserheblich verändert wurde.

c) Es liegt eine unzulässige **Tatbestandsausweitung** für das besondere Kirchgeld auf eine andere Einkommenskonstellation entgegen dem Obiter dictum und entgegen den tragenden Gründen²⁷ dieses Urteils vor. Eine Begründung ist nicht annähernd ersichtlich.

d) Weil das o.a. Falschzitat durch Weglassen so **kirchenüblich** und damit auch gerichtsüblich ist, möchten wir unseren Vorwurf zum besseren Verständnis an einem **Alltagsbeispiel** illustrieren:

Wenn auf dem Verkehrsschild steht „**Parken nur in den markierten Flächen**“, dann kann man nicht beanspruchen, auch außerhalb derselben parken zu dürfen, indem man die Einschränkung ignoriert.²⁸

3.6 Wortlautgrenze verletzt

Die vom BVerfG in 2 BvR 591/06 vorgenommene Veränderung des Obiter dictums durch Weglassen der Klausel zur Einkommenskonstellation verletzt die Wortlautgrenze.

a) Man kann das o.a. **Falschzitat** in 2 BvR 591/06 nicht in eine **verfassungskonforme Auslegung** umdeuten.

„Die verfassungskonforme Auslegung findet ihre Grenzen dort, wo sie zum Wortlaut der Norm und zum klar erkennbaren Willen des Gesetzgebers in Widerspruch treten würde (vgl. BVerfGE 54, 277 <299 f.>; 71, 81 <105>; 90, 263 <275>).“
(BVerfG, Beschluss vom 28.07.2015 - 2 BvR 2558/14 etc.; Ziffer B II 1 d)

Der Wortlaut des Obiter dictum in 1 BvR 606/60 ist eindeutig: Die Option zur Besteuerung des Lebensführungsaufwandes ist an die Voraussetzung „einkommenslos“ geknüpft. Der Wille des Normgebers steht zudem in den dort angeführten Urteilen des BVerfG, insb. in den tragenden Gründen von 1 BvR 606/60.

b) Für die Auslegung von Gesetzestexten gilt die Wortlautgrenze. Für die Auslegung von normativen Setzungen des Richterrechts des BVerfG kann nichts anderes gelten.

aa) Das BVerfG sagt zur Wortlautgrenze:

„Die verfassungskonforme Auslegung findet ihre Grenzen dort, wo sie zum Wortlaut der Norm und zum klar erkennbaren Willen des Gesetzgebers in Widerspruch treten würde (vgl. BVerfGE 54, 277 <299 f.>; 71, 81 <105>; 90, 263 <275>).“
2 BvR 2558/14, Rn 46 (St. Rspr., z. B. BVerfGE 110, 226 (267); vgl. auch BVerfGE 8, 28 (33 f. und 41); 18, 97 (111); 34, 165 (200); 67, 382 (390); 71, 81 (105); 86, 288 (320); 90, 263 (275); 95, 64 (93); 112, 164 (183))

Laut BVerfG „*darf (...) verfassungskonforme Auslegung das gesetzgeberische Ziel [nicht] in*

²⁷ Wie bereits erwähnt: Wenn die Kirche das Einkommen besteuert, „muß“ es das Einkommen des Kirchenmitglieds sein (Ziff. C I 2). Diesem Einkommen darf nicht das Einkommen des konfessionslosen Ehepartners hinzugerechnet werden. Das wäre wegen der geltenden Individualbesteuerung systemwidrig (Ziff. C I 2 a, d). Letzteres geschieht aber wg. § 26 b) EStG bei der Bemessung des besonderen Kirchgeldes anhand der Kirchgeldtabelle.

²⁸ Oder auch: Durchfahrtsverbot Lkw Verkehrszeichen Nr. 253, > 2,8 to Nr. 262 usw.

einem wesentlichen Punkte verfehlen oder verfälschen.“ BVerfGE 8, 28 (34); vgl. auch BVerfGE 54, 277 (299 f.).

bb) Die Wortlautgrenze ist überschritten, wenn die verfassungskonforme Auslegung auf eine Korrektur des vom Gesetzgeber geschaffenen Normtexts hinausläuft, so die Fachliteratur (Geis, Müller/Christensen).

cc) Das BVerwG hat sich in einer Vielzahl von Entscheidungen gleichartig geäußert (z.B. 2 C 14/17, 9 C 8.11, 9 C 4.18, 9 C 4.12, 5 C 53.15, 9 B 19/12, 4 C 5.11). Das BVerwG prüft regelmäßig ab, ob die Wortlautgrenze überschritten ist, z.T. mit sehr detaillierten semantischen Prüfungen (z.B. 9 C 8.11). Denn *„jede Auslegung des Gesetzes findet ihre absolute Schranke dort, wo der klare Wortlaut ihr entgegensteht.“* (BVerwGE 90, 265 (269)).

Auch der BFH weist immer wieder auf die Wortlautgrenze hin. (z.B. V R 33/12, V R 41/10; V B 60/18).

c) Der Wortlaut des Obiter dictums und seines Kontextes ist klar und eindeutig.

aa) Der Wortlaut des Obiter dictums knüpft die Steuerbarkeit des Lebensführungsaufwandes an Voraussetzungen:

- wenn bestimmte Bedingungen gegeben sind,
- dann darf der Lebensführungsaufwand kirchlich besteuert werden.

Diese Bedingungen sind in die Vermutung einer Unbilligkeit gekleidet, der man vielleicht Rechnung tragen könnte. Materieller Kern und permanenter Streitpunkt ist die Fallkonstellation, dass der kirchenangehörige Ehegatte „mangels eigenen Einkommens im Sinne des Einkommensteuergesetzes kirchensteuerfrei bliebe“.

Diese Bedingungen sind die zwingende Voraussetzung dafür, dass der Lebensführungsaufwand überhaupt besteuert werden darf. „Wenn“ dies und jenes der Fall der ist, „dann“ könnte der Lebensführungsaufwand Gegenstand der Besteuerung sein - ansonsten eben nicht.

bb) Das Obiter dictum in 1 BvR 606/60 beschreibt die erteilte Ermächtigung nach Zweck, Ausmaß und Inhalt²⁹ klar und deutlich:

- Zweck: Aufhebung einer bestimmten Unbilligkeit bei der kirchlichen Besteuerung;
- Ausmaß: kirchenangehöriger Ehegatte ist mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei, obwohl sein Ehepartner gut verdient;
- Inhalt: Der Lebensführungsaufwand des kirchenangehörigen Ehegatten darf in diesem Fall besteuert werden, mit bestimmten Randbedingungen z.B. beim Steuertarif.

cc) Es gibt hier keinen unscharfen „Begriffshof“ (Philipp Heck), der einer Auslegung bedürfte³⁰. Die Begriffe zum Ausmaß der Ermächtigung sind klar und eindeutig:

- „mangels“ bezeichnet das Fehlen von etwas. „Mangels eigenen Einkommens“ heißt eindeutig „weil ein eigenes Einkommen nicht vorliegt“³¹;
- „eigenes Einkommen im Sinne des Einkommensteuergesetzes“ definiert dieses Einkommen über das EStG (s. v.a. § 2 EStG);

²⁹ Vgl. Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG

³⁰ Ausnahme: Der Begriff des Lebensführungsaufwandes ist nicht geklärt. Näheres siehe hier im Abschnitt zur Bemessung.

³¹ Vgl. dazu z.B. BFH I B 28/18, wo der BFH versucht, „einkommenslos“ auf „kirchensteuerfrei“ aufgrund eines „(sehr) geringen Einkommens“ umzudeuten.

- „kirchensteuerfrei“: es fällt keine Kirchensteuer an, weil kein Einkommen vorliegt. Nach der damaligen Rechtslage und dem Gegenstand des Urteils bezieht sich dies auf die KiESt.

d) Der Wille des Normgebers BVerfG 1965 kommt sowohl im Wortlaut des Obiter dictum als auch in den tragenden Gründen des Urteils 1 BvR 606/60 klar zum Ausdruck.

aa) Dieses Urteil 1 BvR 606/60 ist lt. BVerfG 2 BvR 591/06 in seiner Gesamtheit verfassungsrechtlich maßgeblich für die kirchliche Besteuerung bei glaubensverschiedener Ehe:

- In den Verfahren 2 BvR 591/06 geht es sowohl um die Heranziehung zur KiESt als auch um die zum besonderen Kirchgeld, gerade auch bei Eigenverdienst in Zusammenveranlagung.
- Lt. 2 BvR 591/06 sind die für die Entscheidung, also auch zum besonderen Kirchgeld, maßgeblichen verfassungsrechtlichen Fragen „insb.“ im Urteil des BVerfG 1 BvR 606/60 geklärt.

Die tragenden Gründe von 1 BvR 606/60 sind somit hier einschlägig, insbes. auch dafür, ob im Falle eines Eigenverdienstes des Kirchenmitgliedes KiESt oder das besondere Kirchgeld festzusetzen ist und auf welcher Grundlage die Kirchensteuer zu bemessen ist.

bb) Das originale Obiter dictum zur Besteuerbarkeit des Lebensführungsaufwandes ist konsistent mit den tragenden Gründen³² des Urteils 1 BvR 606/60.

Nach den tragenden Gründen des Urteils 1 BvR 606/60 ist bei Eigenverdienst dessen Besteuerung per KiESt wegen der geltenden Individualbesteuerung verfassungsrechtlich geboten³³ und ein Zusammenrechnen mit dem Einkommen des konfessionslosen Ehegatten rechtlich nicht möglich³⁴.

e) Das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 den originalen Wortlaut dadurch verändert, dass es die Voraussetzung für die Besteuerung des Lebensführungsaufwandes „mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei“ weggelassen hat.

Diese veränderte Wiedergabe des Obiter dictums 2 BvR 591/06 führt zu Widersprüchen zum Wortlaut des originalen Obiter dictums sowie zu den o.a. tragenden Gründen des hier verfassungsrechtlich maßgeblichen Urteils 1 BvR 606/60.

Diese veränderte Wiedergabe dieses Obiter dictums in 2 BvR 591/06 steht somit im Widerspruch zum Willen des damaligen Normgebers im originalen Obiter dictum und in den tragenden Gründen von 1 BvR 606/60 und verfälscht das damalige gesetzgeberische Ziel.

f) Fazit: Die vom BVerfG in 2 BvR 591/06 vorgenommene Veränderung des Obiter dictums verletzt die Wortlautgrenze.

³² Zum Begriff s. z.B. BVerfG 2 BvR 2194/99, Ziff. C I 2 b)

³³ BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C I 2: Bei einem eigenen Einkommen „muß“ die Kirche dieses besteuern.

³⁴ BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C I 2a und C I 2 d. Damit ist bei Eigenverdienst die Bemessung der Kirchensteuer am gemeinsamen Einkommen nicht möglich; vgl. BVerfG VII C 48.73, Ziff. II 4 c.

4 Rechtslage übersehen

Das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 die einschlägige Rechtslage übersehen und dadurch selektiv entgegen seiner eigenen Rechtsprechung und vorbei am Landesrecht entschieden.

Der Beschluss 2 BvR 591/06 ist wegen des Übersehens von Vorschriften nach den Maßstäben des BVerfG willkürlich.

4.1 Landesrecht übersehen

Das BVerfG hat die Vorschriften des KiStG zur KiESt sowie die zur Anwendung der AO übersehen.

Das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 nur zur Besteuerung des Lebensführungsaufwandes gem. BVerfG judiziert und übersehen, dass daneben von Gesetzes wegen ein gleichberechtigter Steueranspruch auf KiESt besteht, der nicht einfach entfallen darf.

a) Der Beschluss 2 BvR 591/06 ist nach den Maßstäben des BVerfG wegen des Übersehens von einschlägigen Vorschriften willkürlich.

*„Willkür ist vielmehr in einem objektiven Sinne zu verstehen. Es muss sich um eine krasse Fehlentscheidung oder um einen besonders schweren Rechtsanwendungsfehler wie die **Nichtberücksichtigung einer offensichtlich einschlägigen Norm** oder die krasse Missdeutung des Inhalts einer Norm handeln.“*

BVerfG 2 BvR 2048/12, Ziff. IV 1, m.w.N.; ebenso: 1 BvR 1243/88, Ziff. B II 2 a); m.w.N. (Hervorhebung nur hier)

b) Das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 nur festgestellt, dass der Lebensführungsaufwand den Gegenstand der Besteuerung bilden *kann*. Es hat somit nur eine der Ermächtigungsnormen für die Kirchen, aber keine der Eingriffsnormen gegenüber dem Bürger wie z.B. die Vergleichsberechnung oder § 38 AO betrachtet - Thema *Heranziehung* verfehlt.

Die KiStG besagen bundesweit, dass bei glaubensverschiedener Ehe auch KiESt erhoben werden *kann* und wie sie zu berechnen ist³⁵. Ob das Kirchenmitglied im Einzelfall zur KiESt oder zum besonderen Kirchgeld *herangezogen wird*, entscheidet die Finanzverwaltung mit der sog. Vergleichsberechnung, die meist in den staatlich genehmigten Kirchensteuerbeschlüssen steht³⁶ (Näheres s.u.)

c) Nach den Kirchensteuergesetzen (KiStG) der Länder ist für die kirchliche Besteuerung die **Abgabenordnung (AO)** anzuwenden³⁷.

Nach § 3 Abs. 1 mit § 38 AO entsteht der Steueranspruch des Steuergläubigers (bzw. die Leistungspflicht des Steuerpflichtigen) dadurch, dass der Tatbestand verwirklicht ist, an den das Gesetz die Leistungspflicht knüpft. Dazu wird der vorliegende Lebenssachverhalt unter die Tatbestandsmerkmale im Gesetz subsumiert. Dieser Grundsatz der Tatbestandsmäßigkeit

³⁵ Für die in BVerfG 2 BvR 591/06 etc. verhandelten Kirchgeld-Fälle: § 4 Abs. 1 Nr. 1a i.V.m. § 7 Abs. 2 KiStG NRW, bzw. Art. 4 Nr. 1 bayr. KiStG i.V.m. Art. 9 Abs. 1 bayr. KiStG.

³⁶ In NRW steht die Vergleichsberechnung im Erlass des FinMin NRW vom 08.08.2001 - S 2440 - 1/18 - V B 2, in Bayern in § 4 AVKirchStErhebG der ELKB.

³⁷ Die KiStG aller Bundesländer enthalten in unterschiedlichen Formulierungen eine derartige Bestimmung, die i.w. nur die Bußgeld- etc. -vorschriften für die Kirchensteuer ausnimmt. Für die Kirchgeld-Fälle in 2 BvR 591/06 etc.: § 8 Abs. 1 KiStG NRW, Art. 18 Abs. 1 KiStG Bayern.

keit gilt auch bei Kirchensteuern (BVerfG 2 BvL 7/84, Ziff. C 1). Das wurde im Beschluss 2 BvR 591/06 übersehen.

aa) Bei glaubensverschiedener Ehe mit bzw. ohne Eigenverdienst des kirchenangehörigen Ehegatten sind unterschiedliche Tatbestände des KiStG verwirklicht, was zu unterschiedlichen Rechtsfolgen führt: Bei der glaubensverschiedenen Alleinverdiener Ehe entsteht nur ein Steueranspruch auf das besondere Kirchgeld, bei der glaubensverschiedenen Beidverdiener Ehe zusätzlich auch noch ein Steueranspruch auf KiESt.

bb) Das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 diesen zweiten gesetzlichen Steueranspruch aus den KiStG auf KiESt entgegen dem Grundsatz der Tatbestandsmäßigkeit³⁸ (§ 38 AO) nicht erkannt und damit entgegen dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Besteuerung (§ 85 AO) rechtswidrig entfallen lassen.

Das BVerfG hätte klären müssen, wann welcher der beiden Steueransprüche wann vorgeht. In den tragenden Gründen von BVerfG 1 BvR 606/60 ist dies in Übereinstimmung mit dem Obiter dictum geklärt: Bei Eigenverdienst nur KiESt (ebd. Ziff. C I 2), ohne Eigenverdienst besonderes Kirchgeld zulässig (ebd., Ziff. C II 2). Dies hat das BVerfG hier übersehen.

cc) Der Beschluss des BVerfG 2 BvR 591/06 ist dadurch nach den Maßstäben des BVerfG wegen Übersehens einschlägiger Normen (AO, KiStG zur KiESt) **willkürlich**.

d) Das BVerfG hat auch nicht erkannt oder **nicht beachtet**, dass die Bürger wegen dieser Unbestimmtheit im Landesrecht (KiESt oder besonderes Kirchgeld?) letztlich allein aufgrund der sog. **Vergleichsberechnung** zum besonderen Kirchgeld anstelle der KiESt herangezogen werden. So steht das im Landesrecht, und so wird das per ELSTER praktiziert. Das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 auch Landesrecht angeführt, in dem die Vergleichsberechnung nicht vorkommt³⁹. Es hat mitsamt der KiESt auch die Vergleichsberechnung übersehen und nichts dazu gesagt. Die Vergleichsberechnung steht i.a. in den staatlichen Bekanntmachungen der Kirchensteuerbeschlüsse, die erst dadurch rechtsverbindlich werden.

Damit hat das BVerfG in 2 BvR 591/06 die Heranziehung zum besonderen Kirchgeld unzutreffend und selektiv beurteilt.

Der Beschluss des BVerfG 2 BvR 591/06 ist nach den Maßstäben des BVerfG wegen Übersehens einschlägiger Normen (Vergleichsberechnung) **willkürlich**⁴⁰.

e) Die **Rechtmäßigkeit der Heranziehung mittels Vergleichsberechnung** gehört nicht zu den geklärten verfassungsrechtlichen Fragen, da sie in den o.a. angeführten früheren Entscheidungen des BVerfG nicht vorkommt.

Damit ist auch durch 2 BvR 591/06 nicht geklärt, ob es der Verfassung gemäß ist, das Kirchenmitglied zu einer von zwei nach Landesrecht gleichermaßen zulässigen eigenständigen Steuern allein deshalb heranzuziehen, weil sie rechnerisch höher ist als die andere.

Dies erscheint schon deshalb mehr als fraglich, als diese beiden Steuern sich essentiell unterscheiden nach verfassungsrechtlicher Grundlegung, Bemessungsgrundlage und Steuertarif und die bloße Betragshöhe einer Steuer kein sachgerechter Besteuerungsgrund ist. Nach

³⁸ Der Grundsatz der Tatbestandsmäßigkeit gilt auch bei der Kirchensteuer. BVerfG 2 BvL 7/84, Ziff. C 1.

³⁹ Das BVerfG verweist auf die gesetzlichen Vorschriften einiger Länder sowie die zugehörigen kirchlichen Bestimmungen. Für NRW ist damit eindeutig, dass damit die Vergleichsberechnung nicht betrachtet wurde, da sie dort nur in einem ministeriellen Erlass steht. Wenn das BVerfG hier die Vergleichsberechnung erkannt hätte, hätte es merken müssen, dass der BFH sie übersehen hat.

⁴⁰ BVerfG 2 BvR 2048/12, Ziff. IV 1, m.w.N.; Zitat s.o.

§ 38 AO entsteht der Steueranspruch nicht aus der Bemessung der Steuer oder aus dem Vergleich zu einer anderen Steuer, sondern aus dem gesetzlichen Tatbestand.

f) Der Beschluss 2 BvR 591/06 betrifft **nicht solche Fälle**, bei denen das Kirchenmitglied aufgrund der **Vergleichsberechnung** zum besonderen Kirchgeld auf das gemeinsame Einkommen der Ehegatten anstelle der KiESt auf sein eigenes Einkommen herangezogen wurde, weil der Beschluss eine andere rechtliche Konstellation beurteilt hat. Er wird insoweit von Behörden und Gerichten zu Unrecht herangezogen.

4.2 Eigene Rechtsprechung übersehen

Das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 zunächst bestätigt, dass seine frühere Rechtsprechung für die in 2 BvR 591/06 zu treffenden Entscheidungen gültig und maßgeblich ist, also auch für das besondere Kirchgeld bei Eigenverdienst nach Heranziehung und Bemessung.

Das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 aber übersehen, dass diese seine frühere Rechtsprechung das besondere Kirchgeld bei Eigenverdienst nach Heranziehung und Bemessung nicht zulässt.

Das BVerfG hat mit seinem Beschluss 2 BvR 591/06 einen verfassungsrechtlichen Widerspruch beim besonderen Kirchgeld bei Eigenverdienst erzeugt.

4.2.1 Einschlägige Rechtsprechung des BVerfG

a) Das BVerfG sagt in 2 BvR 591/06, „die für die Entscheidung im Wesentlichen maßgeblichen verfassungsrechtlichen Fragen sind **bereits** durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts geklärt“, so dass die Annahmenvoraussetzungen nach § 93 BVerfGG nicht gegeben seien. Das BVerfG nennt folgende Entscheidungen:

- „insb.“ BVerfGE 19,268 = 1 BvR 606/60 (Kirchliche Besteuerung bei glaubensverschiedener Ehe, beinhaltet u.a. das Obiter dictum zum Lebensführungsaufwand)
- BVerfGE 19,206 = 1 BvR 413/60 (Kirchenbausteuer, präzisiert das Besteuerungsrecht der Kirchen)
- BVerfGE 19,226 = 1 BvL 31/62 (Kirchenlohnsteuer, präzisiert das Besteuerungsrecht der Kirchen u.a. zur Ehe)
- BVerfGE 19,253 = 1 BvR 571/60 (Besteuerungsrecht der Kirchen)
- BVerfGE 20,40 = 1 BvR 16/66 (getrennte Veranlagung)
- BVerfGE 30,415 = 1 BvR 744/67 (Mitgliedschaft in der Kirche)
- BVerfGE 73,388 = 2 BvL 7/84 (Kompetenzen der Gesetzgeber)
- BVerfG 2 BvR 443/01 (KiESt, präzisiert das Besteuerungsrecht der Kirchen)

Für das besondere Kirchgeld bei Beidverdiener Ehe (Heranziehung, Bemessung) sind v.a. 1 BvR 606/60, 1 BvR 413/60, 1 BvL 31/62 sowie 2 BvR 443/01 relevant.

b) Teilweise wird behauptet, das Urteil 1 BvR 606/60 besage (wahlweise) nichts zur KiESt oder zum besonderen Kirchgeld.

Die Tatsache, dass das BVerfG in 2 BvR 591/06 etc. sechs Verfahren zur kirchlichen Besteuerung bei glaubensverschiedener Ehe verbunden hat, zeigt aber, dass es hierfür eine **gemeinsame verfassungsrechtliche Grundlage** gibt. Dies sind lt. 2 BvR 591/06 die vorstehend angeführten früheren Entscheidungen des BVerfG, und zwar „insb.“ das Urteil 1 BvR 606/60. Danach ist das Urteil 1 BvR 606/60 hier in seiner Gesamtheit maßgeblich, für

beide Themen, und nicht nur mit seinem Obiter dictum. Dies gilt auch bei Zusammenveranlagung zur Einkommensteuer⁴¹.

c) Teilweise wird behauptet, das Urteil 1 BvR 606/60 besage nichts zur Ehe bei Zusammenveranlagung. Das trifft nicht zu.

Das BVerfG weist im Urteil 1 BvR 606/60 einleitend darauf hin, dass es „über den Einzelfall hinaus Klarheit über die Rechtslage in einer Vielzahl gleichgelagerter Fälle und über ähnliche Bestimmungen in Kirchensteuergesetzen anderer deutscher Länder“ schafft (ebd., Ziff. B).

Das BVerfG sagt im Urteil 1 BvR 606/60 Ziff. C II 1, dass auch der § 3 Abs. 1 a der dortigen KiStO ungültig sei, der den Halbteilungsgrundsatz für den Fall der Zusammenveranlagung regelt, obwohl streitgegenständlich nur der Fall der Getrenntveranlagung war. In Ziff. C I 2a sagt das Urteil, dass die Zusammenveranlagung zur Ermöglichung des Splitting nur eine Methode ist und keine steuerbegründende Wirkung hat.

4.2.2 Tragende Gründe

Daher greifen die **tragenden Gründe**⁴² von 1 BvR 606/60 generell für die kirchliche Besteuerung bei glaubensverschiedener Ehe und nicht nur für die jeweils streitige Steuerart oder eine bestimmte Veranlagungsform. Sie bestimmen vielmehr im Zusammenspiel mit dem Obiter dictum, welche Steuer in welcher Einkommenskonstellation zulässig ist.

a) Nach o.a. Entscheidungen des BVerfG darf die Kirche nicht die Ehe, sondern nur das Kirchenmitglied besteuern⁴³. **Es gilt die Individualbesteuerung, seit 1958, auch für die Kirchen.**

b) **Wenn die Kirche das Einkommen besteuert, „muß“ es das Einkommen des Kirchenmitglieds sein** (BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C I 2).

Nach den KiStG wird auf das eigene Einkommen KiEst erhoben, die bei Zusammenveranlagung nach den KiStG anteilig aus der gemeinsamen Einkommensteuerschuld der Ehegatten ermittelt wird. Damit ist bei Eigenverdienst die Besteuerung des Lebensführungsaufwandes bei Eigenverdienst untersagt - spiegelbildlich zum Obiter dictum.

Auch beim besonderen Kirchgeld wird das Einkommen besteuert, denn das „gemeinsame Einkommen der Ehegatten“ ist lt. Kirchgeldtabelle Bemessungsgrundlage bzw. nach der AO⁴⁴ Besteuerungsgrundlage⁴⁵, wie man auch am Ergebnis sieht.

c) **Diesem eigenen Einkommen des Kirchenmitglieds darf nicht das Einkommen des konfessionslosen Ehepartners hinzugerechnet werden.** Das wäre wegen der geltenden Individualbesteuerung systemwidrig (Ziff. C I 2 a, d). Letzteres geschieht aber wg. § 26 b) EStG bei der Bemessung des besonderen Kirchgeldes anhand der Kirchgeldtabelle, obwohl

⁴¹ Das Urteil 1 BvR 606/60 untersagt in seiner Ziff. C II 1 auch Bestimmungen der dortigen KiStO zur kirchlichen Besteuerung bei Zusammenveranlagung, mit den gleichen Begründungen wie zur Getrenntveranlagung.

⁴² Die Bindungswirkung von Entscheidungen des BVerfG nach § 31 BVerfGG greift nicht gegenüber dem BVerfG selbst.

⁴³ Dazu insb. BVerfG 1 BvL 31/62, Rn 38, 39, sowie BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C I 1.

⁴⁴ Zur Erinnerung: Nach den KiStG gilt die AO für die Kirchensteuer.

⁴⁵ „Besteuerungsgrundlage(n)“ sind die tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse, die für die Steuerpflicht und für die Bemessungsgrundlage der Steuer maßgebend sind. Für die KiEst ist dies die anteilige Einkommensteuer aufgrund des Eigenverdienstes, für das besondere Kirchgeld das gemeinsam zu versteuernde Einkommen.

das BVerwG dies untersagt hatte (VII C 48.73, Ziff. II 4 c).

d) Lt. BVerfG 1 BvR 606/60 Ziff. C II 2 kann der **Lebensführungsaufwand** des kirchenangehörigen Ehegatten den Gegenstand der Besteuerung bilden - aber **nur für den Fall „mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei“**.

e) Damit sind lt. 1 BvR 606/60 die Heranziehung zum besonderen Kirchgeld sowie dessen Bemessung am gemeinsamen Einkommen der Ehegatten **bei Eigenverdienst verfassungswidrig**.

Dies hat das BVerfG in 2 BvR 591/06 nicht beachtet, aber auch nicht widerrufen. Der Beschluss 2 BvR 591/06 steht im Widerspruch zu seinen verfassungsrechtlichen Grundlagen.

Als **Begründung liegen in 2 BvR 591/06** nur ein unkommentiertes **Falschzitat** zur Heranziehung sowie ein **Fehlnachweis zur Bemessung** (s.u.) vor.

f) Das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 des Weiteren übersehen, dass diese tragenden Gründe aus 1 BvR 606/60 aufgrund von **§ 31 BVerfGG** nach ständiger Rechtsprechung des BVerfG⁴⁶ für alle Verfassungsorgane, Behörden und Gerichte bindend sind.

Damit liegt ein weiterer Punkt von Willkür wegen des Übersehens von einschlägigen Vorschriften vor.

4.3 Individualbesteuerung übersehen

Das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 übersehen, dass die Kirchgeldtabelle nur für das einkommenslose Kirchenmitglied zulässig ist.

Es hat die Bemessung des besonderen Kirchgeldes bei Eigenverdienst entgegen der geltenden Individualbesteuerung als Haushaltsbesteuerung zugelassen.

4.3.1 Fehlnachweis

Das BVerfG sagt in 2 BvR 591/06, dass gegen die Bemessung des Lebensführungsaufwandes am gemeinsamen Einkommen verfassungsrechtlich nichts einzuwenden sei und verweist dazu auf das Urteil des **BFH I R 76/04**.

Dies ist für den Fall des Eigenverdienstes des Kirchenmitglieds ein Fehlnachweis.

a) Dieses Urteil zur Alleinverdiener Ehe I R 76/04 ist für die hier zu klärende Rechtsfrage der Bemessung des besonderen Kirchgeldes bei Eigenverdienst (also Beidverdiener Ehe) untauglich und irrelevant⁴⁷ und besagt dazu nur das **Gegenteil**:

⁴⁶ Zur Bindungswirkung: BVerfG 2 BvL 3/10 m.w.N., Ziff. II 1; 2 BvR 1964/05, Ziffer B II 1, 2 BvR 1208/97 - Ziff. II.

Entgegen der älteren Rechtsprechung kommt es für die Bindungswirkung von tragenden Gründen nicht auf die konkrete Entscheidung des BVerfG bzw. den dortigen Streitgegenstand an. Maßgebend sind die sich ergebenden Grundsätze für die Auslegung der Verfassung. Daher ist der Beschluss des BFH XI R 77/97 diesbzgl. überholt und insoweit durch X R 2/15; Ziff. II 3 d) aa) ersetzt. Der BFH habe in XI R 77/97 seine Kompetenzen überschritten (Heinrich List, ehem. Präsident des BFH).

⁴⁷ s. §§ 95/96 FGO: Das Gericht entscheidet per Urteil die Klage, und nicht über irgendwas. Lt. BFH I R 76/04 ist die Besteuerung des Lebensführungsaufwandes nur „insoweit“ im Hinblick auf Art. 2 Abs. 1 GG unbedenklich, als sie sich auf das einkommenslose Kirchenmitglied bezieht (Ziff. II 3 b)

„Der für die Bemessung des besonderen Kirchgelds herangezogene Besteuerungsmaßstab geht seinerseits wiederum auf die genannte Entscheidung BVerfG aus dem Jahre 1965 zurück.“

Die Besteuerung des Lebensführungsaufwandes sei (nur) „**insoweit**“ im Hinblick auf Art. 2 Abs. 1 GG unbedenklich, als sich auf das einkommenslose Kirchenmitglied beziehe (BFH I R 76/04, Ziff. II 3 b) aa). D.h., BFH I R 76/04 bestätigt die Bemessung am gemeinsamen Einkommen nur für das einkommenslose Kirchenmitglied, auch wenn ungenaue Formulierungen in Ziff. II 3 b) bb) anders aufgefasst werden könnten.

Dann müsste aber erklärt werden, weshalb diese Bemessung für den Fall möglich sein soll, in dem lt. Ziff. II 3 b) aa) das besondere Kirchgeld gar nicht erhoben werden darf. Die Bemessung kann nicht die Heranziehung begründen⁴⁸. -

b) Der BFH beruft sich in I R 76/04 zur Bemessung wiederum auf BVerwG VII C 48.73⁴⁹, und dort steht gleichermaßen wegen BVerfG 1 BvR 606/60 „nur beim einkommenslosen Kirchenmitglied“⁵⁰.

Bei seinem Beschluss 2 BvR 591/06 hat das BVerfG dies übersehen oder übergangen.

Dazu im Einzelnen:

4.3.2 Nur bei Alleinverdiener Ehe

Nach dem **Urteil des BVerwG VII C 48.73** darf das besondere Kirchgeld am gemeinsam zu versteuernden Einkommen bemessen werden, allerdings **nur beim „einkommenlosen“ kirchenangehörigen Ehegatten**.

a) Das Urteil des BVerwG VII C 48.73 bezieht sich auf den Fall einer Alleinverdiener Ehe, nur für diesen Fall hat das BVerwG die Zulässigkeit der Bemessungsgrundlage „gemeinsam zu versteuerndes Einkommen“ geprüft und gutgeheißen.

aa) In der Urteilsbegründung wird etwa etwa zwanzig Mal auf den „einkommenlosen Ehegatten“ bzw. „kein Einkommen“ o.ä Bezug genommen. So heißt es z.B. eingangs der Ziffer II 3 c:

*„Das besondere Kirchgeld soll die durch die Ehe gesteigerte wirtschaftliche Leistungskraft des Ehegatten erfassen, der zwar über **keine eigenen Einkünfte** verfügt, aber an dem Einkommen seines Ehegatten teilhat; ...“* (Hervorhebung nur hier)

Das BVerwG hat nur für diesen Fall des einkommenslosen Kirchenmitgliedes geprüft und gebilligt, dass der Lebensführungsaufwand hilfsweise am gemeinsam zu versteuernden Einkommen der Ehegatten bemessen wird.

bb) Der „amtliche Leitsatz“ zu BVerwG VII C 48.73 ist insoweit irreführend, als er sagt „dies auch dann, wenn das Einkommen allein vom kirchenfremden Ehegatten erzielt wird.“

Dieses „auch“ bezieht sich präzisierend auf die dortige Streitfrage, ob das Einkommen des anderen Ehegatten Grundlage für die kirchliche Besteuerung sein kann. Von einem eigenen

aa).

⁴⁸ BVerfG 1 BvL 31/62, Ziff. C II. Genaues Zitat nachstehend.

⁴⁹ BFH I R 76/04, Rn 29. Die in Rn 30 zur Bemessung angegebenen weiteren Nachweise gehen fehl und/oder betreffen nicht die Beidverdiener Ehe, wie man durch Nachlesen feststellt.

⁵⁰ BVerwG VII C 48.73, Ziff. II 4 c), am Ende des Abschnittes.

Einkommen des Kirchenmitglieds ist in dem Urteil nirgendwo die Rede.

Im Übrigen ist der amtliche Leitsatz rechtlich unbeachtlich.

Ein Leitsatz ist anders als der Tenor nicht Bestandteil des Urteils, sondern eine außergerichtliche Zutat⁵¹ ohne Rechtskraft⁵², i.d.R. gegen separates Entgelt. Der (amtliche) Leitsatz ist im verfahrensrechtlichen Sinne nicht Bestandteil der Entscheidung, sondern eine an die Öffentlichkeit gerichtete Äußerung des Gerichts (BGH, I ZR 190/89).

b) Der Lebensführungsaufwand ist zwar lt. Obiter dictum der Gegenstand der Besteuerung. Er kann aber selbst nicht besteuert werden, weil keiner weiß was das ist.

Der „Lebensführungsaufwand“ ist nirgendwo begrifflich definiert⁵³. Eine direkte Anknüpfung der Steuer an den Lebensführungsaufwand scheint nicht möglich⁵⁴. Der Begriff des Lebensführungsaufwandes als solcher könne mangels der erforderlichen tatbestandlichen Schärfe **nicht als Anknüpfungsmerkmal** für eine Steuer dienen⁵⁵. Daran hat sich seither nichts geändert⁵⁶.

c) Die Kirchgeldtabelle knüpft an das gemeinsam zu versteuernde Einkommen der Ehegatten als Bemessungsgrundlage an (VII C 48.73 Ziff. II 4 a)

Nach dem Urteil des BVerwG VII C 48.73 Ziff. II 4 b,d) ist das gemeinsam zu versteuernde Einkommen ein Hilfs- oder Ersatzmaßstab, um den Lebensführungsaufwand zu bemessen. Auch ein **Hilfsmaßstab ist ein Maßstab**, er kann auch Hauptmaßstab⁵⁷ sein.

Nach der inzwischen bundeseinheitlichen Kirchgeldtabelle, auf die sich das Urteil des BVerwG bezog, ist das gemeinsam zu versteuernde Einkommen der Ehegatten die alleinige und ausschließliche Bemessungsgrundlage für das besondere Kirchgeld.

d) Das BVerwG hat VII C 48.73 am Ende von Ziff. II 4 c mit Zitat des Obiter dictum **ausdrücklich darauf hingewiesen**, dass die Anwendung der **Kirchgeldtabelle** mit der Bemessungsgrundlage „gemeinsam zu steuerndes Einkommen“ **auf die Fallkonstellation des einkommenslosen kirchenangehörigen Ehegatten zu beschränken ist**. Das ausführliche Zitat lautet, der besseren Lesbarkeit halber hier mit Absätzen:

„Nach alledem ist der von der Kirchensteuerordnung verwendete Hilfsmaßstab für die Bemessung des Lebensführungsaufwandes des steuerpflichtigen Ehegatten als geeignet anzusehen.

Dafür spricht nach Meinung des Senats schließlich noch, daß - soweit erkennbar - nur mit einer Tabelle in der Art, wie sie die Beigeladene verwendet, auf eine hinreichend praktikable Art der Empfehlung des Bundesverfassungsgerichts zur Besteuerung des Lebensführungsaufwandes (BVerfGE 19, 268 [282]) und der dort ebenfalls anheimge-

⁵¹ BGH I ZR 190/89

⁵² VGH Baden-Württemberg 10 S 281/12. - Der Leitsatz erwächst - anders als der Tenor - nicht in Rechtskraft; er kann keine präjudizielle Wirkung haben.

⁵³ Hess. VGH, Urteil vom 3.5.1973, V OE 29/72; Ziffer 1 d).

⁵⁴ Das BVerwG nennt dazu in VII C 48.73, Ziff. II 4 b) eine ganze Reihe von Argumenten aus verschiedenen Quellen.

⁵⁵ BVerwG VII C 48.73 Ziff. II 4 b). - Das BVerwG hat diese Problematik in VII C 48.73 ausführlich geprüft bis hin zu Fragen des Datenschutzes.

⁵⁶ Die Gerichte berufen sich direkt oder indirekt (z.B. via BFH I R 76/04) nach wie vor auf BVerwG VII C 48.73, übersehen aber regelmäßig die dortige Einschränkung auf das einkommenslose Kirchenmitglied oder übergehen sie bewusst (FG Düsseldorf, 1 K 115/19)

⁵⁷ BVerwG VII C 48.73, Ziff. II 4 b)

gebenen zumindest **losen Anknüpfung an das "Einkommen des anderen Ehegatten"** Rechnung getragen werden kann;

berücksichtigt werden muß dabei nach Meinung des Senats auch, daß diese Empfehlung offenbar ausgesprochen worden ist, um einen **Weg aufzuzeigen**, der es ermöglicht, die durch die Beseitigung des sogenannten Halbteilungsgrundsatzes entstandenen **Unbilligkeiten auszuräumen**,

Unbilligkeiten, die nach den Worten des Bundesverfassungsgerichts darin liegen würden, daß "ein einer steuerberechtigten Kirche angehörender Ehegatte, dessen wirtschaftliche Leistungsfähigkeit sich durch die Ehe erhöht hat,

weil sein - der Kirche nicht angehörender - Ehegatte ein hohes Einkommen bezieht, **mangels eigenen Einkommens im Sinne des Einkommensteuergesetzes kirchensteuerfrei bliebe**". "

(Hervorhebungen und Absätze nur hier)

e) **Auch nach dem Urteil des BVerfG 1 BvR 606/60 darf dieser Maßstab des „gemeinsam zu versteuernden Einkommens“ nur beim einkommenslosen Kirchenmitglied angewendet werden, nicht aber bei einem eigenen Einkommen des Kirchenmitglieds.**

aa) Nach dem o.a. Urteil des BVerwG ist das Einkommen Maßstab bzw. Bemessungsgrundlage für die kirchliche Besteuerung mit dem besonderen Kirchgeld.

Mit der Kirchgeldtabelle haben die Kirchen entspr. dem o.a. Urteil des BVerwG das Einkommen als Bemessungsgrundlage bzw. Maßstab gewählt

bb) Bei einem eigenen Einkommen des kirchenangehörigen Ehegatten „muß“ direkt genau dieses Einkommen besteuert werden. Nur darauf darf der jeweilige Steuertarif angewendet werden. Dies ergibt sich aus den Feststellungen des BVerfG in den tragenden Gründen seines Urteils 1 BvR 606/60:

*„Wenn die Kirche nur den ihr angehörigen Ehegatten besteuern darf, dann wäre bei der Anknüpfung der Kirchensteuer an die staatliche Einkommensteuer die natürliche Folge die, als **Bemessungsgrundlage** nur das Einkommen des kirchenangehörigen Ehegatten zugrunde zu legen.“* (Ziff. C I 1; Hervorhebung nur hier).

*„Wenn die Kirche nur den ihr angehörigen Ehegatten besteuern darf, dann darf sie bei der Wahl des Besteuerungsmaßstabes nur an Merkmale anknüpfen, die in dessen Person gegeben sind. Wählt sie das Einkommen im Sinne des Einkommensteuerrechtes als **Maßstab**, dann muß es das marktwirtschaftliche Einkommen (im Sinne des Einkommensteuergesetzes) des kirchenangehörigen Ehegatten sein.“* (Ziff. C I 2; Hervorhebung nur hier).

cc) Lt. BVerfG 1 BvR 606/60 ist es also ausgeschlossen, dass im Falle eines eigenen Einkommens des kirchenangehörigen Ehegatten das Einkommen beider Ehegatten für die kirchliche Besteuerung als Bemessungsgrundlage bzw. Maßstab herangezogen wird. Näheres dazu nachstehend unter dem Aspekt Individualbesteuerung.

f) Auch das Obiter dictum in BVerfG 1 BvR 606/60 geht davon aus, dass das besondere Kirchgeld als Besteuerung des Lebensführungsaufwandes an das Einkommen anknüpft:

„[die Kirchensteuer] dürfte nicht schematisch jeder Veränderung des Einkommens des anderen Ehegatten unbegrenzt folgen, weil jeder normale Lebensaufwand bestimmte

Grenzen nicht überschreitet.“

Das Obiter dictum geht vom einkommenslosen Kirchenmitglied aus, lässt aber zu, das „die Kirchensteuer“ (also die Besteuerung des Lebensführungsaufwand) in gewissem Maße dem Einkommen des anderen Ehegatten folgt. Von einer Anbindung an das Einkommen des kirchenangehörigen Ehegatten ist hier nicht die Rede. Darauf weist auch das BVerwG hin⁵⁸.

g) Dass der Lebensführungsaufwand lt. Obiter dictum „Gegenstand der Besteuerung“ ist, spielt hier keine Rolle. Entscheidend ist für das BVerfG nur, woran die Steuer bemessen wird, und das ist bei der Kirchgeldtabelle das Einkommen.

4.3.3 Haushalts- anstatt Individualbesteuerung

Das BVerfG hat in seinem Beschluss 2 BvR 591/06 das besondere Kirchgeld bei Eigenverdienst mitsamt der Bemessung am gemeinsamen Einkommen der Ehegatten gebilligt.

Das bedeutet für die Beidverdiener Ehe eine **Haushalts- anstelle der geltenden Individualbesteuerung**. Dies **widerspricht** dem grundlegenden Urteil des BVerfG 1 BvL 4/54 und verletzt Rechte insbes. aus Art. 2 Abs. 1 GG (allg. Handlungsfreiheit).

a) Die Kirchen und teils auch Gerichte begründen eine kirchliche Besteuerung des gemeinsamen Einkommens der Eheleute gern mit einer sog. „Gemeinschaft des Erwerbs und Verbrauchs“ Sie übergehen dabei, dass diese „Gemeinschaft des Erwerbs und Verbrauchs“ nur seinerzeit 1958 eine Begründung⁵⁹ für die Zusammenveranlagung der Eheleute bei der Einführung des Splittingtarifs zur Einkommenssteuer war, nicht aber generell gilt und schon gar nicht für die Kirchensteuer. Derartige Hinweise mögen das innerkirchliche Eheverständnis widerspiegeln, rechtlich sind sie für die Kirchensteuer unzutreffend und irrelevant.

b) Das BVerfG hat nach 1958 gegenteilig festgestellt, dass derartige Überlegungen bei der kirchlichen Besteuerung nicht gelten. Es gilt der Grundsatz der **Individualbesteuerung**.

„In einer glaubensverschiedenen Ehe besteht gerade auf dem hier in Betracht kommenden Gebiete der religiösen Überzeugung und Haltung eine Gemeinschaft nicht; die eheliche Gemeinschaft beruht nicht auf der gemeinsamen Anerkennung religiöser Glaubensinhalte, Wertvorstellungen und Verpflichtungen.

(BVerfG, 1 BvL 31/62 Ziff. C I 2 b)

*„Im übrigen kann die **Ehe zum Anknüpfungspunkt** für wirtschaftliche Rechtsfolgen nur insoweit gemacht werden, als dies der Natur des zu regelnden Lebensgebietes entspricht (BVerfGE 6, 55 [76 f.]). Dies ist hier nicht der Fall. Die Kirchensteuerpflicht ist die wirtschaftliche Entsprechung und Folge der Kircheng Zugehörigkeit, d.h. einer höchstpersönlichen Beziehung. Das zu regelnde **Steuerverhältnis** ist aber seinem Wesen nach ein **individuelles**.“*

(BVerfG, 2 BvL 31/62, Ziff. C I 2c; Hervorhebungen nur hier. Ebenso BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C I 1, C I 2, C I 2 d)

„Die Anknüpfung der Kirchensteuer an das Familieneinkommen würde nach diesen Darlegungen also zu einer Art Haushaltsbesteuerung führen, wie sie vor 1958 im Einkommensteuerrecht gegolten hat. Da aber im heutigen staatlichen Einkommensteuerrecht das Steuerverhältnis ein individuelles ist und die Ehe über die Unterhaltsgemeinschaft

⁵⁸ BVerwG VII C 48.73, Ziff. II 4 c), am Ende des Abschnittes.

⁵⁹ Begründung des Regierungsentwurfs zum Steueränderungsgesetz 1958, das zum Splitting führte. BTDrucks. III/260 S. 34.

hinaus keine enge Wirtschaftsgemeinschaft begründet (vgl. BVerfGE 13, 290 [308]), ...“ (BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C I 2 d)

c) Die Kirche darf nur ihre Mitglieder besteuern. Das Besteuerungsrecht der Kirche besteht

„nur gegenüber ihren Angehörigen, bei glaubensverschiedenen Ehen also nur gegenüber den ihr angehörigen Ehegatten. Der der Kirche nicht angehörende Ehegatte darf weder als Steuerschuldner noch im Wege der Haftung zur Erfüllung dieser Steuerpflicht herangezogen werden.“ (BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C I 1)

Dem Kirchenmitglied darf **nicht** das Einkommen seines konfessionslosen Ehepartners **zuge-rechnet** werden⁶⁰:

*„Bei der Kirchensteuer aber ist von vornherein nur der kirchenangehörige Ehegatte steuerpflichtig. Bei einer glaubensverschiedenen Ehe besteht also gerade keine gemeinsame unbeschränkte Steuerpflicht gegenüber demselben Steuergläubiger. **Es fehlt daher einer solchen Ehe rechtlich die Möglichkeit**, in Anwendung der Grundsätze des Splitting dem kirchenangehörigen Ehegatten **Einkünfte zuzurechnen**, die dem nicht der Kirche angehörenden Ehepartner zufließen.“*

(BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C I 2 a), Hervorhebung nur hier)

Zum Zusammenrechnen der Einkommen bei glaubensverschiedener Ehe für die kirchliche Besteuerung:

„Diese Systemwidrigkeit wird besonders darin deutlich, daß 1. ..., 2. hier das Einkommen eines steuerpflichtigen mit dem eines nichtsteuerpflichtigen Ehegatten zusammenge-rechnet wird.“ (BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C I 2 d)

d) **Bei der Beidverdienerhe, also bei Eigenverdienst des kirchenangehörigen Ehegatten, geschieht mit der Bemessung des besonderen Kirchgeldes am gemeinsam zu versteuernden Einkommen all das, was das BVerfG vorstehend untersagt hat:**

aa) Nach § 26 b) EStG werden für das „gemeinsam zu versteuernde Einkommen“ die Einkünfte der beiden Ehegatten zusammengerechnet und den Ehegatten gemeinsam zuge-rechnet; sie gelten als ein Steuerpflichtiger.

Damit wird dem kirchenangehörigen Ehegatten für die kirchliche Besteuerung das Einkommen seines konfessionslosen Ehegatten zugerechnet, was steuererhöhend wirkt. **Lt. BVerfG fehlt dafür eine rechtliche Möglichkeit (s.o.).**

Damit wird das Einkommen des steuerpflichtigen mit dem nicht steuerpflichtigen Ehegatten zusammen gerechnet. **Lt. BVerfG systemwidrig (s.o.).**

bb) Mit dem gemeinsam zu versteuernden Einkommen wird die Ehe zum Anknüpfungspunkt für wirtschaftliche Rechtsfolgen gemacht, indem das besondere Kirchgeld am addierten Einkommen beider Ehegatten bemessen wird. Damit unterliegt auch des Einkommen des konfessionslosen Ehegatten dem kirchlichen Steuertarif. **Lt. BVerfG nicht zulässig (s.o.)**

cc) Mit dieser Besteuerung des Familieneinkommens erfolgt eine Art Haushaltsbesteuerung entgegen dem Grundsatz der Individualbesteuerung. **Lt. BVerfG nicht zulässig (s.o.).**

dd) Nur für den Fall „mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei“ ist eine Anknüpfung

⁶⁰ Dies steht dort noch deutlicher in Ziff. C I 2 d) („Haushaltsbesteuerung“, systemwidrig“). Das Splittingverfahren ist nur eine Methode und hat keine steuerbegründende Wirkung (ebd., Ziff. C I 2 a).

an das Einkommen des „anderen Ehegatten“ zulässig (BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C II 2).

e) In den KiStG wird der Grundsatz der Individualbesteuerung an anderer Stelle beachtet.

aa) Bei der KiESt in glaubensverschiedener Ehe wird nach den KiStG die gemeinsame Bemessungsgrundlage für die KiESt, nämlich die gemeinsame Einkommenssteuerschuld, dem Kirchenmitglied nur anteilig⁶¹ zugerechnet. Damit wird nach den KiStG der Grundsatz der Individualbesteuerung bei der Ermittlung der Bemessungsgrundlage für die individuelle Kirchensteuer beachtet.

bb) Beim besonderen Kirchgeld hingegen erfolgt eine solche Aufteilung der gemeinsamen Bemessungsgrundlage nicht, hier wird die Kirchensteuer nach dem gesamten gemeinsamen Einkommen beider Ehegatten ermittelt. Für diese Frage der Zurechnung spielt es keine Rolle, ob man vom Einkommen oder der Einkommensteuer redet, da dazwischen nur die Rechenmethode des Steuertarifs nach § 32 a EStG liegt. Eine Methode wirkt nicht steuerbegründend⁶².

cc) Damit ist beim besonderen Kirchgeld bei Eigenverdienst (anders als bei der KiESt) die Ehe als Gemeinschaft der Anknüpfungspunkt für wirtschaftliche Rechtsfolgen, und zwar für das besondere Kirchgeld wie z.B. auch gleichermaßen für die Einkommensteuer. **Dies ist lt. BVerfG nicht zulässig (s.o.).**

dd) Die glaubensverschiedene Ehe wird im Fall eines Eigenverdienstes beim besonderen Kirchgeld **strukturell benachteiligt**, weil anders als bei der KiESt die Kirchensteuer anhand des Einkommens beider Ehegatten bemessen wird, sofern das Einkommen des konfessionslosen Ehegatten mehr als etwa das 1,5-fache des Eigenverdienstes⁶³ der Kirchenmitglieds beträgt. **Damit ist das Einkommen des Nicht-Kirchenmitgliedes bestimmend für die Auswahl und die Höhe der Kirchensteuer.**

Der böse Spruch von der „Heidensteuer“ scheint berechtigt zu sein.

f) Daran ändert das ganze Gerede über die Rechtmäßigkeit der Besteuerung des Lebensführungsaufwandes nichts, weil diese Besteuerung lt. BVerfG auf den Fall „mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei“ beschränkt ist. Alles andere sind Falschzitate bis bewusste Lügen, die dem Original nicht vorgehen können.

Daran ändert auch das ganze Gerede über die Rechtmäßigkeit der Bemessung des Lebensführungsaufwandes am gemeinsam zu versteuernden Einkommen der Ehegatten nichts. Was nicht besteuert werden darf, wird nicht bemessen (§ 155 AO ff. i.V.m. § 38 AO). Die Bemessung kann nicht die Heranziehung begründen (dazu nachstehend).

Zudem hat das BVerfG diese Bemessung wegen BVerfG 1 BvR 606/60 explizit nur für das einkommenslose Kirchenmitglied gebilligt (s.o.). Darauf beziehen sich direkt oder indirekt⁶⁴ alle Gerichte, wenn auch durchweg mit Falschzitat. Gleiches ergibt sich aus den tragenden Gründen von BVerfG 1 BvR 606/60.

h) All dies hat das **BVerfG in 2 BvR 591/06 nicht erkannt** oder nicht beachtet.

⁶¹ Dies erfolgt in den meisten Bundesländern nach Anteilen an der gemeinsamen Einkommensteuer.

⁶² BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C I 2a.

⁶³ Hintergrund ist die Vergleichsberechnung, lt. derer die höhere der beiden Steuern festgesetzt wird. Das besondere Kirchgeld ist tarifbedingt dann höher als die KiESt auf den Eigenverdienst des kirchenangehörigen Ehegatten, wenn der konfessionslose Ehegatte mehr als ca. 150 % davon verdient.

⁶⁴ Meist via BFH I R 76/04.

Das BVerfG ist zwar selbst nicht an § 31 BVerfGG gebunden. Gleichwohl besteht damit ein Widerspruch des Beschlusses 2 BvR 591/06 zu den beiden älteren Entscheidungen, wobei 2 BvR 591/06 eindeutig die schwächste Entscheidung ist, weil sie ohne diesbzgl. Begründung ist und insoweit nur auf einem **Fehlnachweis** (s.o.) beruht, von dem zentralen Falschzitat ganz zu schweigen.

4.3.4 Bemessung begründet nicht Heranziehung

BVerfG 2 BvR 591/06 begründet die Rechtmäßigkeit des dort streitigen besonderen Kirchgeldes etwas ungenau des Weiteren damit, dass der Lebensführungsaufwand am gemeinsamen Einkommen der Ehegatten bemessen werden dürfe („Danach begeben ...“).

Die Bemessung einer Steuer kann nicht die Heranziehung zu der Steuer begründen (BVerfG 1 BvL 31/62)⁶⁵. Gleiches ergibt sich aus § 155 i.V.m. § 38 AO⁶⁶, wonach das Vorliegen eines Steueranspruchs Voraussetzung für die Ermittlung der Besteuerungsgrundlagen (hier also der Bemessungsgrundlage) ist. KiESt und besonderes Kirchgeld sind eigenständige Steuern⁶⁷ und strikt getrennt⁶⁸, weil sie auf unterschiedlichen Bemessungsgrundlagen⁶⁹ basieren.

4.4 Falschzitat beim BFH übersehen

Die Verfassungsbeschwerden in 2 BvR 591/06 zum besonderen Kirchgeld bei Eigenverdienst betrafen auch das Urteil des BFH I R 44/05 sowie den Beschluss I B 98/09, der letztlich nur auf dieses Urteil verweist.

Das BVerfG hat das Urteil des BFH I R 44/05 offensichtlich nicht geprüft. Ansonsten hätte auffallen müssen, dass die dortige verfassungsrechtliche Begründung des BFH für das besondere Kirchgeld bei Eigenverdienst in ihrem Kern **wahrheitswidrig erfunden ist und nur durch ein Falschzitat begründet ist.**

a) Der BFH hat in seinen Urteilen I R 44/05, I R 64/05 und I R 62/05 den Fall des besonderen Kirchgeldes bei Eigenverdienst überhaupt nicht verfassungsrechtlich beurteilt, sondern nur stichwortartige Auszüge aus seinem Urteil I R 76/04 zur Alleinverdienerehe aufgelistet. Der BFH behauptet in diesen Urteilen I R 44/05 etc. nur kurz, dass „die genannten Bestimmungen“ (also nur die zum besonderen Kirchgeld, nicht die zur KiESt und nicht die Vergleichsberechnung) verfassungsgemäß seien, da sie nicht gegen Art. 2 Abs. 1 GG und eini-

⁶⁵ BVerfG 1 BvL 31/62, Ziff. C II. - Die o.a. Feststellung ergibt sich im Umkehrschluss aus dem genauen Zitat:

„Damit scheidet eine **Heranziehung** des keiner steuerberechtigten Kirche angehörenden Ehegatten zur Kirchensteuer, sei es als Steuerschuldner oder als Haftender, aus. Deshalb kann auch § 6 Abs. 4 des Kirchensteuergesetzes auf solche Ehen nicht angewendet werden, in denen der Arbeitnehmer-Ehegatte keiner steuerberechtigten Kirche oder Religionsgesellschaft angehört. Unanwendbar ist insoweit auch § 34 Abs. 2 Satz 2 des Kirchengesetzes. Einer Beantwortung der Frage, ob die in dem Kirchensteuergesetz festgelegte **Bemessungsgrundlage**, der sog. Halbteilungsgrundsatz, verfassungswidrig ist, bedarf es bei diesem Ergebnis für die Ausgangsverfahren nicht.“ (Hervorhebung nur hier)

⁶⁶ Der Steueranspruch wird durch die Steuerfestsetzung verwirklicht. Diese schließt sich an die Entstehung einer Steuer aus dem Tatbestand an, denn eine Steuer kann erst dann festgesetzt werden, wenn sie entstanden ist.

⁶⁷ BFH I R 76/04, Ziff. II 3 b) aa). In Ziff. II 3 b) bb): „eigenständiger Besteuerungsmaßstab“

⁶⁸ BFH, I B 109/12, II 2 b)

⁶⁹ BFH, I S 24/13.

ge weitere Artikel des GG verstießen.

b) „Für die diesbezüglichen Einzelheiten“ verweist der BFH sodann auf sein Urteil I R 76/04.

c) Dort steht aber (in Ziff. II 3 b) aa), dass das besondere Kirchgeld auf das Urteil des BVerfG 1 BvR 606/60 zurückgeht und dass die Besteuerung des Lebensführungsaufwandes danach „**insoweit**“ im Hinblick auf Art. 2 Abs. 1 GG unbedenklich sei, als sie sich auf ein Kirchenmitglied bezieht, das „mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei“ ist. Danach entsprechen „die genannten Bestimmungen“ der **KiStG und KiStO** zum besonderen Kirchgeld lt. BVerfG und BFH **gerade nicht der Verfassung**, sofern anders als im Verfahren I R 76/04 ein Eigenverdienst des Kirchenmitglieds vorliegt.

Der BFH behauptet also in I R 44/05 etc. in Bezug auf Art. 2 Abs. 1 GG und die Einkommenskonstellation das direkte Gegenteil von dem, das in seiner angegebenen Quelle I R 76/04 steht. Er gibt den Originaltext sinnentstellend wieder. Damit liegt ein **Falschzitat**⁷⁰ vor bzw. eine wahrheitswidrige Tatsachenhauptung (vgl. vorstehend).

d) **Auf dieser Falschdarstellung beruht verfassungsrechtlich die gesamte Rechtsprechung des BFH zum besonderen Kirchgeld bei Eigenverdienst**, mit der er sich von der originären Rechtsprechung des BVerfG abgekoppelt hat. Näheres dazu in unserer Analyse zum Beschluss des BFH I B 28/18 („**Mogelpackung vom BFH**“).

5 Einordnung

„Das Bundesverfassungsgericht in Karlsruhe wacht über die Einhaltung des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland.“ (Internetpräsenz des BVerfG).

Dem wird der Beschluss des BVerfG 2 BvR 591/06 nicht gerecht.

Für die Rechtmäßigkeit einer Steuer ist wegen Art. 2 Abs. 1 GG die Perspektive des steuerpflichtigen Bürgers maßgebend:

*„Insbesondere gehört zur Handlungsfreiheit auch das Grundrecht des Bürgers, nur auf Grund solcher Rechtsvorschriften zu Steuern **herangezogen** zu werden, die formell und materiell der Verfassung gemäß sind und deshalb zur verfassungsmäßigen Ordnung gehören.“*

(BVerfG 1 BvR 413/60⁷¹, Ziff. C I 1; Hervorhebung nur hier)

Das Besteuerungsrecht der Kirchen aus Art. 137 Abs. 6 WRV ist kein Grundrecht, es geht Art. 2 Abs. 1 GG nicht vor (BVerfG 1 BvR 413/60, C II 1, C II 2).

5.1 Unzutreffende verfassungsrechtliche Beurteilung

⁷⁰ „Nach Auffassung der Kammer handelt es sich in beiden Fällen um ein **Falschzitat**. Obgleich der wiedergegebene Wortlaut der Aussagen des Klägers zutreffend ist, ist seine Äußerung jeweils **durch das Weglassen einer nachfolgenden Passage** aus dem Zusammenhang gerissen und damit insgesamt sinnentstellend wiedergegeben worden, so dass die konkret wiedergegebene Äußerung nicht dem entspricht, was der Verfügungskläger zum Ausdruck gebracht hat.“ Vgl. LG Köln Urteil vom 15.03.2017, 28 O 324/16, Rn 46:

⁷¹ Lt. BVerfG 2 BvR 591/06 sind in diesem Urteil verfassungsrechtliche Fragen der Heranziehung zur Kirchensteuer sowie zum besonderen Kirchgeld geklärt.

Das BVerfG hat in seinem Beschluss 2 BvR 591/06 die für das besondere Kirchgeld maßgeblichen verfassungsrechtlichen Fragen entgegen seiner eigenen Rechtsprechung und damit grundlegend unzutreffend beurteilt. Es werden Grundrechte verletzt.

5.1.1 Falschzitat als Basis

Wie vorstehend dargelegt, beruht die verfassungsrechtliche Beurteilung des besonderen Kirchgeldes bei Eigenverdienst des Kirchenmitglieds durch das BVerfG im Beschluss 2 BvR 591/06 auf einem Falschzitat durch Weglassen.

Es liegt dort keine „Fortentwicklung“ o.ä. vor, sondern eine **wahrheitswidrige Tatsachenbehauptung** zu der als maßgeblichen angegebenen früheren Rechtsprechung des BVerfG in 1 BvR 606/60. Der Beschluss des BVerfG 2 BvR 591/06 entspricht nicht der Bindung an Gesetz und Recht nach Art. 20 Abs. 3 GG.

5.1.2 Entgegen Gleichheitssatz

Die Sachverhalte der glaubensverschiedenen Ehe mit und ohne Eigenverdienst des kirchenangehörigen Ehegatten sind nach dem Grundsatz der Tatbestandsmäßigkeit bzw. der AO (§ 38 AO) von **Gesetzes wegen ungleich**, weil entweder nur ein oder aber zwei Steueransprüche aus den KiStG entstehen (s.o.). Daraus resultieren materielle Konsequenzen wie die Höhe der Kirchensteuer.

Das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 diese beiden Fallkonstellationen gleichgesetzt⁷², indem es a) den gesetzlichen Steueranspruch auf KiESt entgegen dem Grundsatz der Tatbestandsmäßigkeit von Steuern unterdrückt hat und b) nur die Besteuerung des Lebensführungsaufwandes betrachtet hat, die nach dem originalen Obiter dictum aber nur für den Fall der Alleinverdienererehe ermöglicht worden war. Dies wird bestätigt durch die Bezugnahme auf das Urteil des BFH I R 76/04 zum besonderen Kirchgeld bei Alleinverdienererehe.

Die Gleichsetzung der beiden Fallkonstellationen in dieser sog. „verfassungsrechtlichen Klärung“ in 2 BvR 591/06 verletzt Rechte aus dem allgemeinen **Gleichheitssatz nach Art. 3 Abs. 1 GG**, der bekanntlich gebietet, **wesentlich Ungleiches** entsprechend seiner Verschiedenheit und Eigenart ungleich zu behandeln⁷³.

5.1.3 KiStG entgegen BVerfG

Das BVerfG hat in seinem Beschluss 2 BvR 591/06 nicht beachtet, dass die Bestimmungen der KiStG nicht der originalen Rechtssetzung durch das BVerfG in 1 BvR 606/60 entsprechen.

a) Die Bestimmungen der KiStG ermöglichen das besondere Kirchgeld durchweg ohne die Einschränkung „mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei“, die in der verfassungsrechtlichen Grundlegung für das besondere Kirchgeld in BVerfG 1 BvR 606/60 steht.

b) Es scheint, dass die KiStG beim besonderen Kirchgeld auf dem gleichen Falschzitat durch Weglassen beruhen wie der Beschluss 2 BvR 591/06.

⁷² Das BVerfG hat hier nur den Lebensführungsaufwand, nicht aber die KiESt betrachtet, und sich zur Frage des besonderen Kirchgeldes bei Beidverdienererehe (Verfahren 2 BvR 591/06, 2 BvR 1689/09, 2 BvR 816/10) auf das Urteil des BFH I R 76/04 zur Alleinverdienererehe berufen.

⁷³ BVerfG 2 BvR 380/08, Ziff. B II 1; 2 BvR 2227/08 Ziff. 1 a; 1 BvL 14/07, Ziff. II 1a; 1 BvR 3634/13, Ziff. B I 1 a (passim)

Für einige Bundesländer ist nachvollziehbar, dass dem Gesetzgebungsverfahren ein Falschzitat des Urteils 1 BvR 606/60 zugrunde lag, das nach Wortwahl („ausdrücklich“) und Inhalt (Weglassung) dem o.a. Falschzitat in BVerfG 2 BvR 591/06 gleichkommt. Die Formulierung „Lebensführungsaufwand ausdrücklich als geeignetes Besteuerungsmerkmal anerkannt“ findet sich in den Gesetzgebungsunterlagen folgender Landtage:

- Bremen: Drucksache 15/57, S. 4;
- Niedersachsen: Drucksache 14/2831 S. 7,
- NRW: Drucksache 13/439, S. 16;
- BaWü: Drucksache 12 / 1520, S. 6.

Aus den Gesetzgebungsunterlagen geht hervor, dass die Länder das besondere Kirchgeld auf Wunsch der Kirchen in ihre KiStG aufgenommen haben. Der gleichartige Wortlaut der o.a. Formulierung legt nahe, dass die Kirchen den Ländern entsprechende Unterlagen zu Verfügung gestellt haben. Aus den Gesetzgebungsunterlagen geht zum Teil hervor, dass Vertreter der Kirchen an dem Verfahren beteiligt waren.

c) **Die Landesgesetzgeber haben dadurch § 31 BVerfGG nicht beachtet**, der sie nach der Rechtsprechung des BVerfG verpflichtet⁷⁴, die Rechtsprechung des BVerfG zu beachten, und zwar auch die tragenden Gründe der einschlägigen Entscheidungen, hier also „insb.“ 1 BvR 606/60.

Diese besagen kurz gefasst: Wenn die Kirche das Einkommen besteuert, „muß“ es das Einkommen des Kirchenmitglieds sein (Ziff. C I 2). Diesem Einkommen darf nicht das Einkommen des konfessionslosen Ehepartners hinzugerechnet werden. Das wäre wegen der geltenden Individualbesteuerung systemwidrig (Ziff. C I 2 a, d). Letzteres geschieht aber wg. § 26 b) EStG bei der Bemessung des besonderen Kirchgeldes anhand der Kirchgeldtabelle.

Damit entsprechen die Bestimmungen der KiStG formell und materiell nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen.

d) Aufgrund seines eigenen o.a. Falschzitates des Obiter dictums hat das BVerfG in 2 BvR 591/06 nicht erkannt oder nicht beachtet, dass die einschlägigen Bestimmungen der KiStG nur der Fälschung, nicht aber dem originalen Obiter dictum entsprechen, in dem ja lt. BVerfG 2 BvR 591/06 die maßgeblichen verfassungsrechtlichen Fragen der Heranziehung zum besonderen Kirchgeld geklärt sind.

Es hat damit einen Konflikt mit den Kirchen und ihren Unterstützern in der Politik vermieden, wie es in der Vergangenheit immer wieder der Fall war.⁷⁵

5.2 Rechtssicherheit aufgehoben

⁷⁴ Zur Bindungswirkung: BVerfG 2 BvL 3/10 m.w.N., Ziff. II 1; 2 BvR 1964/05, Ziffer B II 1, 2 BvR 1208/97 - Ziff. II.

Entgegen der älteren Rechtsprechung kommt es für die Bindungswirkung von tragenden Gründen nicht auf die konkrete Entscheidung des BVerfG bzw. den dortigen Streitgegenstand an. Maßgebend sind die sich ergebenden Grundsätze für die Auslegung der Verfassung. Daher ist der Beschluss des BFH XI R 77/97 diesbzgl. überholt und insoweit durch X R 2/15; Ziff. II 3 d) aa) ersetzt. Der BFH habe in XI R 77/97 seine Kompetenzen überschritten (Heinrich List, ehem. Präsident des BFH).

⁷⁵ Vgl. Thomas Darnstädt: Verschlussache Karlsruhe. Piper Verlag München 2018.

Das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 die Begründung der Nichtannahme der Verfassungsbeschwerden im Kern auf eine wahrheitswidrige Tatsachenbehauptung über seine bestehende Rechtsprechung zum besonderen Kirchgeld gestützt, indem es die Klausel „mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei“ aus dem zitierten Original weggelassen hat. Dies war entscheidungserheblich für die Beurteilung der Rechtslage sowie für die (Nicht-)Annahme der Verfassungsbeschwerden zur Entscheidung. Die Originalquelle wurde nicht in Zweifel gezogen, relativiert oder aufgehoben.

Die Originalquelle und das Falschzitat dazu stehen nebeneinander, ohne dass eindeutig ist, was vorgeht. Es ist keine Rechtssicherheit mehr gegeben.

Die Verwendung einer wahrheitswidrigen Tatsachenbehauptung zur verfassungsrechtlichen Rechtsprechung widerspricht dem Grundsatz der Rechtssicherheit, denn ansonsten wäre jede Beliebigkeit der Rechtsfindung möglich und zulässig.

Rechtssicherheit ist aber als wesentlicher Bestandteil des Rechtsstaatsprinzips (Art. 20 Abs. 3 GG) staatlicherseits zu gewährleisten⁷⁶. Zu den wesentlichen Elementen des Rechtsstaatsprinzips zählen Rechtssicherheit und Vertrauensschutz⁷⁷. Die wesentlichen Strukturelemente sind dabei Rechtsklarheit, Verlässlichkeit, Berechenbarkeit und Erkennbarkeit des Rechts. Falschzitate gehören nicht dazu.

5.3 Willkür und Täuschung

Der Beschluss 2 BvR 591/06 ist entscheidungstragend mit einer wahrheitswidrigen Tatsachenbehauptung begründet, die ohne jeden Rechtsgrund dem Willen und der Zielsetzung des ursprünglichen Normgebers widerspricht.

a) Der Beschluss 2 BvR 591/06 ist als **willkürlich**⁷⁸ zu beurteilen, weil er auf einer krassen Missdeutung der einschlägigen Norm im Obiter dictum (Tatbestandsausweitung durch Weglassen) entgegen ihrem Wortlaut und ihrem verfassungsrechtlichen Rahmen⁷⁹ beruht, die mittels eines **Falschzitates** herbeigeführt wurde.

Zudem wurden maßgebliche Vorschriften (KiStG zur KiESt, Vergleichsberechnung, AO) übersehen, so dass der Sachverhalt nur partiell erfasst und damit selektiv beurteilt wurde.

b) Es ist anzunehmen, dass diese Falschdarstellung **bewusst**, d.h. in Kenntnis um Inhalt und Rechtsfolgen, erfolgt ist. Wegen des Mehrfachfehlers - Anliegen missachtet, Tatsachenkern verändert, Wenn-Dann-Bezüge weggelassen, Wortwahl verändert - ist nicht davon auszugehen, dass hier ein bloßer Schreibfehler seitens des BVerfG vorliegt:

c) Denkbar ist aber auch, dass der Berichterstatter bzw. die zuständige Kammer des BVerfG sich hier aufgrund evident mangelnder Sorgfalt und Sachkenntnis eine der kirchenüblichen Falschdarstellungen zu Eigen gemacht hat.

Dann hätte das BVerfG in 2 BvR 591/06 z.B. durch evident mangelnde Sorgfalt⁸⁰ einen **Pro-**

⁷⁶ BVerfG vom 1. Juli 1953 1 BvL 23/51.

⁷⁷ BVerfG vom 12.03.1996 - 1 BvR 609/92, Rn. 48.

⁷⁸ BVerfG 2 BvR 2048/12, Ziff. IV 1, m.w.N.; ebenso: 1 BvR 1243/88, Ziff. B II 2 a); m.w.N.

⁷⁹ Siehe die tragenden Gründe von BVerfG 1 BvR 606/60 sowie den Grundsatz der Individualbesteuerung.

⁸⁰ Wenn keine Absicht anzunehmen ist, hat das BVerfG hier nicht einmal in die zentrale Rechtsgrundlage für das besondere Kirchgeld hineingeschaut und einseitig einem Parteivorbringen geglaubt. Eine derart evident mangelnde Sorgfalt kann die Besorgnis der Befangenheit begründen.

zessbetrug unterstützt, in dem eine Partei in ihrem Vortrag bewusst unwahre Tatsachenbehauptungen zur Rechtslage vorbrachte, die das BVerfG nicht hinreichend überprüft hat. Dafür spricht, dass sich kirchlichen Publikationen sowie in diversen Landtagsprotokollen in den Begründungen der Gesetzesvorlagen zur Änderung der KiStG zur Einführung des besonderen Kirchgeldes ähnliche Falschdarstellungen finden, die auch untereinander sehr ähnlich formuliert sind⁸¹.

d) Es liegt so oder so eine **Täuschung** darüber vor, was das BVerfG in 1 BvR 606/60 zur kirchlichen Besteuerung des Lebensführungsaufwandes gesagt hat, sei es durch Entstellung⁸² des Originals oder durch Unterdrückung⁸³ wesentlicher Bestandteile.

Das BVerfG erregt damit zum materiellen Vorteil der Kirche und zum materiellen Nachteil der Bürger den Irrtum, das besondere Kirchgeld sei auch bei Eigenverdienst des kirchenangehörigen Ehegatten verfassungsrechtlich durch das Urteil des BVerfG 1 BvR 606/60 und dessen Obiter dictum in „*BVerfGE 19, 268 [282]*“ begründet. Diese Irreführung zielt auf die weitere Rechtsprechung in dieser Frage und somit letztlich auf Zahlungspflichten von Kirchenmitgliedern.

Eine Zahlungspflicht ist eine Tatsache, über die man täuschen kann (vgl. BGH 4 StR 439/00 und BGH 5 StR 308/03).

Diese Täuschung funktioniert sehr gut, wie man der Rezeption dieses Beschlusses sieht (s.o.) und dürfte den Kirchen Mehreinnahmen in der Größenordnung⁸⁴ von 100 Mio. € eingebracht haben - pro Jahr.

5.4 Keine Rechtskraft

Dem Beschluss des BVerfG 2 BvR 591/06 kommt keine Rechtskraft zu.

a) Dem Beschluss 2 BvR 591/06 liegt mit dem o.a. Falschzitat eine bewusst wahrheitswidrige Tatsachenbehauptung zugrunde, um eine kirchliche Besteuerung entgegen den originalen Rechtssetzungen des BVerfG zu ermöglichen.

*„Die objektive Rechtskraft eines Urteils (§ 322 ZPO) ... findet ihre Grenze dort, wo das Urteil „bewußt rechtswidrig zu dem Zweck herbeigeführt ist, **dem, was nicht recht ist, den Stempel des Rechts zu geben**“ (RGZ 61, 359/365; 78, 389/393; BGHZ 13, 71/72; 26, 391/396f; Zöller/Degenhart ZPO 11. Aufl Vorbem § 322 Anm 9; Palandt/Thomas BGB 35. Aufl § 826 Anm 80).“*

⁸¹ Die Formulierung „Lebensführungsaufwand ausdrücklich als geeignetes Besteuerungsmerkmal anerkannt“ findet sich in den Gesetzgebungsunterlagen zu diversen KiStÄG aus unterschiedlichen Jahren; z.B.: Bremen: Drucksache 15/57, S. 4; Niedersachsen Drucksache 14/2831 S. 7, NRW Drucksache 13/439, S. 16; BaWü Drucksache 12 / 1520, S. 6. Sie wird auch aktuell noch in etlichen kirchlichen Publikationen zum besonderen Kirchgeld verwendet.

⁸² Entstellt wird eine wahre Tatsache, wenn ihr Gesamtbild zwecks Irreführung verändert oder ihre Darstellung durch das Hinzufügen oder Weglassen wesentlicher Einzelheiten verfälscht wird (Wessels/ Hillenkamp, BT 2, Rn. 501).

⁸³ Ein Unterdrücken wahrer Tatsachen kann in jedem Handeln liegen, das den betreffenden Umstand der Kenntnis anderer Personen entzieht (OLG Köln JR 1961, 433).

⁸⁴ Das besondere Kirchgeld betrifft mehr als eine halbe Million Ehen, wobei die überwiegende Mehrzahl Beidverdienerehen sind. Wenn die Kirche pro Ehe im Durchschnitt 200 € mehr als die eigentlich festzusetzende KiEst einnimmt, landet man bei der Größenordnung von 100 Mio. €. Die bayr. Landeskirche nannte ca. 400 € besonderes Kirchgeld pro Ehepaar.

(OLG München, 25 U 4267/75, Ziff. 1;⁸⁵) Hervorhebung nur hier

Die Entscheidung im Beschluss 2 BvR 591/06 wurde mit einer wahrheitswidrigen Tatsachenbehauptung über die einschlägige Rechtsprechung des BVerfG erschlichen, von wem letztlich auch immer.

b) **Ein Falschzitat hat nicht die Beweiskraft des Originals** i.S. des § 415 ZPO⁸⁶. Maßgeblich ist im Zweifel das Original und nicht die Fälschung⁸⁷, **sonst brauchen wir kein Rechtswesen**. In Kirchgeldsachen scheint dies nicht selbstverständlich zu sein - die Gerichte berufen sich munter auf das Falschzitat und negieren das Original. Auch insoweit besteht Klärungsbedarf.

c) Eine gerichtliche Entscheidung, die mit einem Falschzitat begründet ist, ist sittenwidrig und entspricht nicht dem Grundsatz der Rechtssicherheit und damit auch nicht dem Rechtsstaatlichkeitsprinzip nach Art. 20 Abs. 3 GG.

d) Das BVerfG verweist in 2 BvR 591/06 eingangs auf seine frühere Rechtsprechung, insb. 1 BvR 606/60 und stellt diese mit keinem Wort in Frage.

Angesichts der massiven Fehler in 2 BvR 591/06, insbes. des eindeutigen Falschzitats, geht diese ursprüngliche Rechtsprechung vor, weil sie ja das Original darstellt. Ein Falschzitat, noch dazu ohne jede Begründung der Abweichung, kann nicht eine neue Rechtslage begründen, die im Widerspruch zu der bisherigen, nicht aufgehobenen Rechtslage steht.

Wer anderes behauptet, muss erklären können, weshalb das o.a. Falschzitat in 2 BvR 591/06 dem Original aus 1 BvR 606/60 entgegen den tragenden Gründen desselben hier maßgeblichen Urteils vorgehen soll, obwohl dieses originale Obiter dictum auch nach 2010 nach wie vor Bestand hat⁸⁸.

e) Dementsprechend hat auch der BFH in seinem Beschluss I B 109/12 aufgrund von 2 BvR 591/06 mit 1 BvR 606/60 korrigierend gesagt: Die Rechtslage ist eindeutig: Nur für diese Fallkonstellation „mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei“ orientiert sich das besondere Kirchgeld am Lebensführungsaufwand.

Das Original geht der Fälschung vor - es sei denn, das BVerfG beschließt anderes.

Dennoch berufen sich die unteren Gerichte darauf.

5.5 Widersprüche erzeugt

Bei Verfassungsbeschwerden zum besonderen Kirchgeld nach 2010 kann sich das BVerfG nicht darauf zurückziehen, es bestehe keine grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung, weil die entsprechenden Fragen bereits geklärt seien.

Das BVerfG hat mit dem Beschluss 2 BvR 591/06 durch Übersehen von Vorschriften, eine wahrheitswidrige Tatsachenbehauptung und einen Fehlnachweis eine verfassungsrechtliche

⁸⁵ Siehe auch OLG Frankfurt 16 U 159/02

⁸⁶ Vgl. OLG Köln, 15 U 64/171629, Rn. 901. OLG München, Hinweisbeschluss v. 09.04.2018 – 13 U 4710/16; Rn 13. Ebenso: LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 02.08.2013 - L 14 R 294/13, Rn 11

⁸⁷ Den „vollen Beweis“ i.S.d. § 416 ZPO erbringt nur eine unstreitig (§ 439 Abs. 3 ZPO) oder erwiesenermaßen (§ 440 ZPO) echte und nicht i.S.d. § 419 ZPO mangelhafte Urkunde.

⁸⁸ Siehe z.B. BFH I B 109/12, BFH I B 28/18, FG Sachsen 5 K 1549/18, VG Cottbus 1 K 805/14, FG Münster 4 K 3907/16 Ki, FG Hamburg 3 K 140/19,

Feststellung zum besonderen Kirchgeld bei Eigenverdienst getroffen, die in mehrfacher Hinsicht im direkten Gegensatz zu der für den diesen Beschluss herangezogenen früheren Rechtsprechung des BVerfG steht. Die ursprünglich bestehende Rechtsklarheit wurde aufgehoben, es bestehen reihenweise Widersprüche und Unklarheiten.

Dies betrifft wie dargelegt v.a. die Themen Heranziehung zum besonderen Kirchgeld bei Eigenverdienst, Bemessung des besonderen Kirchgeldes, Individual- vs. Haushaltsbesteuerung.

Diese Rechtsfehler und Widersprüche müssen geklärt werden.

5.6 Fazit zur Einordnung

Der Beschluss 2 BvR 591/06 ist nicht nachvollziehbar.

Das BVerfG hat mit dem Beschluss 2 BvR 591/06 einen Widerspruch zu der darin herangezogenen Rechtsprechung erzeugt.

Das BVerfG hat im Beschluss 2 BvR 591/06 mit Falschdarstellungen eine kirchliche Haushaltsbesteuerung legitimiert, weil anstatt nur dem Einkommen⁸⁹ des Kirchenmitgliedes nun mittels der Kirchgeldtabelle auch noch das seines konfessionslosen Ehegatten kirchlich herangezogen wird⁹⁰. All das hatte das BVerfG 1965 wegen der geltenden Individualbesteuerung und Art. 2 Abs. 1 GG detailliert untersagt. Das Besteuerungsrecht der Kirchen aus Art. 137 Abs. 6 WRV ist kein Grundrecht, es geht Art. 2 Abs. 1 GG nicht vor⁹¹.

Der Beschluss des BVerfG 2 BvR 591/06 beruht auf dem Übersehen von einschlägigen Vorschriften sowie auf einem entscheidungserheblichen Falschzitat der hier verfassungsrechtlich maßgeblichen Ermächtigungsnorm entgegen deren eindeutigem Wortlaut. Der Beschluss entspricht nicht der Bindung an Gesetz und Recht nach Art. 20 Abs. 3 GG und darf daher nicht für weitere Entscheidungen herangezogen werden⁹².

Es wurde falsch Zeugnis abgelegt. Das BVerfG erregt im Beschluss 2 BvR 591/06 von 2010 mit seinem Falschzitat durch Weglassen zum materiellen Vorteil der Kirchen entscheidungserheblich den Irrtum, dass es „bereits“ 1965 mit seinem Urteil 1 BvR 606/60 die Besteuerung des Lebensführungsaufwandes und damit das besondere Kirchgeld auch bei Eigenverdienst des Kirchenmitglieds verfassungsrechtlich ermöglicht habe⁹³.

⁸⁹ Der hierzu übliche Hinweis auf den Lebensführungsaufwand als Gegenstand der Besteuerung geht fehl. Erstens ist dies lt. BVerfGE 19, 268 [282] unbestreitbar nur für das einkommenslose Kirchenmitglied erlaubt, zweitens ist der Maßstab dieser Kirchensteuer das gemeinsame, nach § 26b EStG zusammengerechnete Einkommen der Ehegatten, wie man nicht zuletzt am Steuerbescheid sieht.

⁹⁰ Der übliche Hinweis auf die Ehe als „Gemeinschaft des Verbrauchs und Erwerbs“ geht fehl; dies bezieht sich nur auf die Begründung des Splittingverfahrens bei der Einkommensteuer (BTDrucks. III/260 S. 34) und betrifft nicht die Kirchensteuer.

Die Ehe darf nicht kirchlich besteuert werden (BVerfG 14.12.1965 - 1 BvL 31/62 Ziff. C I 2 b,c). Soweit die Kirchen gegenteilig auf BVerfG 03.11.1982 - 1 BvR 620/78 verweisen, so geht dies fehl. Dieses Urteil sagt kein Wort zur Kirchensteuer und betrifft nur das Splittingverfahren bei der Einkommensteuer.

⁹¹ BVerfG 14.12.1965 - 1 BvR 413/60, Ziff. C II 1, C II 2.

⁹² BVerfG 08.09.2010 -2 BvL 3/10 Rn.12 m.w.N.; 05.12.2005 - 2 BvR 1964/05, Rn. 13, 14. - Die richterliche Unabhängigkeit ist durch Art. 20 Abs. 3 GG nicht eingeschränkt (BVerfG v. 14.07.2016 - 2 BvR 661/16, Ziff. II 1).

⁹³ Das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 mittels dieses Falschzitates das dort streitige Kirchgeld trotz Eigenverdienst bestätigt und damit auch die entsprechende Zahlungspflicht der Beschwerdeführer.

Es sind Zweifel an der Rechtskraft dieses Beschlusses angebracht⁹⁴. Der Beschluss BVerfG 2 BvR 591/06 steht mit der Kernaussage seiner Begründung in direktem Widerspruch zu dem Urteil des BVerfG auf das er sich beruft. Die Begründungen zur Besteuerung des Lebensführungsaufwandes in BVerfG 2 BvR 591/06 entsprechen nicht dem Grundsatz der Rechtssicherheit und beschädigen das Vertrauen in die Rechtsprechung.

Wo das Falschzitat dem Original vorgeht, gibt es keine Rechtssicherheit⁹⁵.

6 Der rechtliche Rahmen

Es ist nicht erkennbar, wie das BVerfG das besondere Kirchgeld bei Eigenverdienst rechtskonform begründen können sollte: Seine gesamte einschlägige Rechtsprechung spricht dagegen. Im Überblick:

6.1 Verfassungsrechtliche Grundlage

Es ist ein Grundrecht des Bürgers, nur auf Grund solcher Rechtsvorschriften zu Steuern herangezogen zu werden, die formell und materiell der Verfassung gemäß sind⁹⁶.

Verfassungsrechtliche Grundlage für die kirchliche Besteuerung bei glaubensverschiedener Ehe ist unbestritten⁹⁷ das Urteil des BVerfG vom 14.12.1965 - 1 BvR 606/60. Dieses Urteil ist hierfür lt. BVerfG 2 BvR 591/06 Ziff. 5 in seiner Gesamtheit (und nicht nur mit seinem Obiter dictum) verfassungsrechtlich maßgeblich, sowohl für die KiEst als auch für das besondere Kirchgeld, insbesondere auch bei Zusammenveranlagung. Dieses Urteil betrifft sowohl die Heranziehung als auch die Bemessung der Kirchensteuer. Seine tragenden Gründe gehen als Muss-Bestimmungen den Kann-Bestimmungen des Obiter dictums vor, und insbesondere auch den einschlägigen Falschzitaten. Eine Missachtung dieser tragenden Gründe bedeutet einen Verstoß gegen Art. 20 Abs. 3 GG und verletzt Rechte aus Art. 2 Abs. 1 GG⁹⁸.

6.2 Bundesrecht

Das Urteil 1 BvR 606/60 ist und bleibt in seiner Gesamtheit die maßgebliche verfassungsrechtliche Grundlage für eine explizite verfassungsrechtliche Klärung des besonderen Kirchgeldes bei Eigenverdienst, wie es BVerfG in seinem Beschluss 2 BvR 591/06 ja auch sagt. Anderslautendes Landesrecht ist dem nachgeordnet, da Bundesrecht jeder Rangordnung

Eine Zahlungspflicht ist eine Tatsache, über die man täuschen kann (vgl. BGH 4 StR 439/00 und BGH 5 StR 308/03).

⁹⁴ „Die objektive Rechtskraft eines Urteils (§ 322 ZPO) ... findet ihre Grenze dort, wo das Urteil „bewußt rechtswidrig zu dem Zweck herbeigeführt ist, dem, was nicht recht ist, den Stempel des Rechts zu geben“ (RGZ 61, 359/365; 78, 389/393; BGHZ 13, 71/72; 26, 391/396f; Zöller/Degenhart ZPO 11. Aufl. Vorbem § 322 Anm 9; Palandt/Thomas BGB 35. Aufl. § 826 Anm 80).“ (OLG München 29.01.1976 . 25 U 4267/75, Ziff. 1; s.a. OLG Frankfurt 03.03.2006 - 16 U 159/02).

⁹⁵ Rechtssicherheit ist als wesentlicher Bestandteil des Rechtsstaatsprinzips (Art. 20 Abs. 3 GG) staatlicherseits zu gewährleisten (BVerfG 01.07.1954 - 1 BvL 23/51).

⁹⁶ BVerfG 14.12.1965 - 1 BvR 413/60, Ziff. C I 1.

⁹⁷ Siehe z.B. auch BFH I R 76/04, I B 109/12, I B 28/18; BVerwG VII C 48.73.

⁹⁸ BVerfG 05.12.2005 - 2 BvR 1964/05, Rn. 73. Auch wenn das BVerfG selbst daran nicht gebunden ist, wäre bei Abweichung eine klare Begründung wünschenswert.

dem Landesrecht vorgeht⁹⁹.

Entscheidungen von BFH und BVerfG, die ein besonderes Kirchgeld bei Eigenverdienst gebilligt haben, sind unbeachtlich. Sie gründen wie dargelegt auf einem Falschzitat, dem Übersehen von Vorschriften und der Missachtung der tragenden Gründe der einschlägigen Rechtsprechung des BVerfG.

6.3 Individualbesteuerung

Das kirchliche Steuerverhältnis ist seinem Wesen nach ein individuelles¹⁰⁰.

Die Ehe kann nicht zum Anknüpfungspunkt für die Kirchensteuerpflicht gemacht werden¹⁰¹. Die Kirche darf nur ihre Mitglieder besteuern¹⁰². Die Anknüpfung der Kirchensteuer an das Familieneinkommen würde zu einer Art Haushaltsbesteuerung führen, es gilt aber die Individualbesteuerung¹⁰³. Davon weicht das besondere Kirchgeld bei Eigenverdienst zum Nachteil der Eheleute ab¹⁰⁴, indem es die Einkommen beider Ehegatten heranzieht, obwohl nur einer der Kirche angehört¹⁰⁵. Dies haben einzelne Kirchen zu ihrem monetären Nachteil bereits eingeräumt.

6.4 Einkommenskonstellation

Die Einkommenskonstellation ist konstitutiv für die kirchliche Besteuerung bei glaubensverschiedener Ehe. Nur beim einkommenslosen Kirchenmitglied ist eine Besteuerung des Lebensführungsaufwandes möglich.

Wenn die Kirche das Einkommen als Maßstab der Steuer wählt, dann „muß“ es das Einkommen des kirchenangehörigen Ehegatten sein¹⁰⁶. Das Einkommen ist sowohl bei der KiEst als auch beim besonderen Kirchgeld der Maßstab der Besteuerung¹⁰⁷. Damit ist eine Besteuerung des Lebensführungsaufwandes bei einem Eigenverdienst des Kirchenmitgliedes ausgeschlossen. Dies ist die eindeutige Rechtslage gem. BVerfG 1 BvR 606/60, entgegen BVerfG 2 BvR 591/06¹⁰⁸.

Beim einkommenslosen kirchenangehörigen Ehegatten fällt keine KiEst an. In seinem Obiter dictum im Urteil 1 BvR 606/60 hat das BVerfG für diese komplementäre Situation erwogen, dass dessen „Lebensführungsaufwand“ kirchlich besteuert werden könnte, sofern dieser

⁹⁹ Art. 31 GG; BVerfG 15.10.1997 - 2 BvN 1/95, Ziffer C I 1

¹⁰⁰ BVerfG 14.12.1965 - 1 BvL 31/62, Ziff. C I 2c; 1 BvR 606/60, Ziff. C I 1.

¹⁰¹ BVerfG 14.12.1965 - 1 BvL 31/62, Ziff. C I 2c.

¹⁰² BVerfG 14.12.1965 - 1 BvL 31/62, Ziff. C I 2a; BVerfG 14.12.1965 - 1 BvR 606/60, Ziff. C I 1; BVerfG 14.12.1965 - 1 BvL 2/60 Ziff. III, m.w.N.

¹⁰³ BVerfG 14.12.1965 - 1 BvR 606/60, Ziff. C I 2d

¹⁰⁴ Vgl. BVerfG 14.12.1965 - 1 BvL 31/62, Ziff. C I 2c.

¹⁰⁵ Dazu wird regelmäßig vorgebracht, dass ja der Lebensführungsaufwand besteuert werden dürfe, natürlich unter Weglassung der Vorgabe „mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei“. So stützt dann ein Falschzitat das andere.

¹⁰⁶ BVerfG 14.12.1965 - 1 BvR 606/60, Ziff. C I 2

¹⁰⁷ Vgl. BVerfG 18.02.1977 - VII C 48.73, Ziff. II 4. Bemessungsgrundlage für das besondere Kirchgeld ist das gemeinsame Einkommen als „Maßstab“ oder „Hilfsmaßstab“. So auch BVerfG 2 BvR 591/06: „am gemeinsamen Einkommen der Ehegatten bemessen“. Bei der KiEst ist nach den KiStG das Einkommen oder davon abgeleitet die Einkommensteuer der Maßstab.

¹⁰⁸ BFH 08.10.2013 - I B 109/12.

Ehegatte ansonsten „mangels eigenen Einkommens kirchensteuerfrei“ bliebe. Damit hat das BVerfG eine sachlich gebotene Differenzierung vorgenommen¹⁰⁹, die Fallkonstellationen dürfen auch wegen § 38 AO nicht gleichgesetzt werden (s.o.).

Diese optionale Kann-Bestimmung in einem Obiter dictum ist den Muss-Bestimmungen der o.a. tragenden Gründe nachgeordnet, daran ändert auch das o.a. Falschzitat in 2 BvR 591/06 nichts, zumal es gegenüber dem Original sowieso ohne Beweiskraft ist.

Eine Begründung des besonderen Kirchgeldes bei Eigenverdienst über den „Taschengeldparagraphen“ § 1360a BGB geht schon grundsätzlich fehl¹¹⁰, zumal dieser praktisch nur beim einkommenslosen Ehegatten greift¹¹¹.

6.5 Bemessungsgrundlage

Die Bemessung des besonderen Kirchgeldes am gemeinsamen Einkommen der Ehegatten durchbricht bei Eigenverdienst des Kirchenmitglieds den Grundsatz der Individualbesteuerung.

Das Einkommen des kirchenfremden Ehegatten darf nicht zur kirchlichen Besteuerung herangezogen werden, auch nicht durch Zusammenrechnen. Dem Einkommen des kirchensteuerpflichtigen Ehegatten darf nicht das Einkommen seines nicht der Kirche angehörenden Ehepartners hinzugerechnet werden, das wäre „systemwidrig“.¹¹² Genau das geschieht aber mit der Bemessungsgrundlage „gemeinsames Einkommen“ nach § 26b EStG, sofern ein Eigenverdienst vorliegt. Ein solches „Durchbrechen“ der Individualbesteuerung hat die ELKB auf ihrer Herbstsynode 2018 eingeräumt¹¹³. Die Kirchgeldtabelle ist nur für das einkommenslose Kirchenmitglied verfassungsgemäß¹¹⁴. Die Bemessung einer Steuer kann nicht die Heranziehung begründen¹¹⁵.

In den KiStG wird bei der KiESt der Grundsatz der Individualbesteuerung beachtet, beim besonderen Kirchgeld nicht: Bei Zusammenveranlagung der Eheleute knüpfen beide Steuern am gemeinsam zu versteuernden Einkommen¹¹⁶ an. Bei der KiESt in glaubensverschiedener Ehe wird dieses nach den KiStG¹¹⁷ dem Kirchenmitglied nur anteilig zugerechnet, beim besonderen Kirchgeld aber in voller Höhe.

Die Kirche darf bei der Wahl ihres Besteuerungsmaßstabes nur an Merkmale anknüpfen, die

¹⁰⁹ vgl. BVerfG 07.02.2017 - 1 BvL 14/07, Ziffer II 1 a

¹¹⁰ Der übliche Nachweis wie z.B. in BFH I R 76/04 Rn 30 auf BT-Drucks 2/3409, S. 37 ist unzutreffend. Der Taschengeldparagraph § 1360a BGB wird in der BT-Drucksache 2/224 behandelt, die Begriffe „kirchlich“ oder „Mitgliedsbeiträge“ o.ä. kommen dort aber nicht vor. Wandersage.

¹¹¹ Dem Taschengeldanspruch geht ein eigenes Einkommen vor (BGH 21.01.1998 - XII ZR 140/96).

¹¹² BVerfG 14.12.1965 - 1 BvR 606/60, Ziff. C I 2a, d.

¹¹³ OKR Dr. Hans-Peter Hübner in seiner Begründung zur Abschaffung des besonderen Kirchgeldes auf der Synode der ELKB am 27.11.2018, Vorlage 7, im Video ab 1:00:31 h.

¹¹⁴ BVerfG 18.02.1977 - VII C 48.73, Ziff. II 4 c am Ende des Abschnittes.

¹¹⁵ Dies ergibt sich im Umkehrschluss aus BVerfG 1 BvL 31/62, Ziff. C II, letzter Satz. Ebenso die AO.

¹¹⁶ Die Ermittlung der Einkommensteuer aus dem zu versteuernden Einkommen (§ 32 a EStG) ist nur eine Methode und hat keine steuerbegründende Wirkung (vgl. BVerfG 1 BvR 606/60, Ziff. C I 2a). Einige KiStG definieren ihre KiESt als „Kirchensteuer vom Einkommen“ (Bremen, Hamburg, Meck-Pomm, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz, Schleswig-Holstein), die anderen als Annexsteuer zur Einkommensteuer. Im Ergebnis ist dies für alle Bundesländer gleich.

¹¹⁷ z.B. in Bayern: Art. 9 Abs. 2 Nr. 2 bayr. KiStG.

in der Person des Kirchenmitgliedes gegeben sind¹¹⁸. Das besondere Kirchgeld knüpft¹¹⁹ bei Eigenverdienst mit der Kirchgeldtabelle aber dem Grunde und der Höhe nach sowohl an das Einkommen des Kirchenmitglieds als auch an das seines konfessionslosen Ehepartners an¹²⁰. Bei einem bestimmten Einkommen des Kirchenmitglieds entscheidet wegen der Vergleichsberechnung allein die Einkommenshöhe des konfessionslosen Ehepartners über Art und Höhe der Kirchensteuer.

Das Urteil des BVerwG 18.02.1977 - VII C 48.73, Ziff. II 4 c, hat die hilfsweise Bemessung des Lebensführungsaufwandes am gemeinsamen Einkommen der Ehegatten gem. BVerfG nur für das einkommenslose Kirchenmitglied gebilligt.

6.6 Landesrecht

Die staatlichen und kirchlichen Bestimmungen zum besonderen Kirchgeld auf Landesebene entsprechen nicht den verfassungsrechtlichen Vorgaben des BVerfG. Sie verletzen wegen Missachtung von § 31 BVerfGG Rechte aus Art. 20 Abs. 3 GG. und damit aus Art. 2 Abs. 1 GG¹²¹.

Die Landesgesetzgeber haben bei ihren Bestimmungen zum besonderen Kirchgeld entgegen ihrer Pflicht nach § 31 BVerfGG¹²² die tragenden Gründe aus der einschlägigen Rechtsprechung des BVerfG nicht beachtet. Die Bestimmungen der KiStG zur Heranziehung zum besonderen Kirchgeld beruhen zur Einkommenskonstellation auf dem gleichen Falschzitat durch Weglassen wie BVerfG 2 BvR 591/06.

Die Kirchen haben die Rechtsfigur des BVerfG zur Besteuerung des Lebensführungsaufwandes nach Heranziehung und Bemessung nicht nach den verfassungsrechtlichen Vorgaben des BVerfG umgesetzt. Die Kirchen sind aber beim Ausfüllen der landesrechtlichen Bestimmungen an die Verfassung gebunden¹²³, dürfen also weitergehende Spielräume aus den KiStG gar nicht nutzen. Dies haben die Landesbehörden entgegen § 31 BVerfGG bei ihren Genehmigungen der kirchlichen Bestimmungen nicht beachtet. Weder die Landesgesetzgeber noch die Kirchen haben eine Normverwerfungskompetenz¹²⁴ gegenüber dem BVerfG. Eine verfassungskonforme Auslegung der KiStG schließt das besondere Kirchgeld bei Eigenverdienst aus¹²⁵.

¹¹⁸ BVerfG 14.12.1965 - 1 BvR 606/60, Ziff. C I 1. - Bei Beidverdienerhe ist die Besteuerung des Lebensführungsaufwandes lt. diesem Urteil unzulässig, also kommt es nicht darauf an, ob er Merkmale der Person anknüpft. Man kann nicht ein Falschzitat mit dem nächsten begründen.

¹¹⁹ Lt. BVerwG 18.02.1977 - VII C 48.73 Ziff. II 4 c bedeutet die Kirchgeldtabelle eine Anknüpfung an das Einkommen; so sei das in BVerfG 1 BvR 606/60 Ziff. C II 2 „lose anheimgegeben“.

¹²⁰ Für das „gemeinsame Einkommen“ lt. Kirchgeldtabelle werden die Einkommen der Ehegatten nach § 26b EStG die Einkommen der Ehegatten zusammengerechnet und diesen gemeinsam zugerechnet. Ein evtl. Hinweis auf den Lebensführungsaufwand geht fehl. Dieser darf lt. BVerfG 1 BvR 606/60 Ziff. C II 2 nur beim einkommenslosen Kirchenmitglied besteuert werden.

¹²¹ BVerfG 05.12.2005 - 2 BvR 1964/05, Rn. 73.

¹²² vgl. BVerfG 08.09.2010 - 2 BvL 3/10 m.w.N., Ziff. II 1; 05.12.2005 - 2 BvR 1964/05, Ziffer B II 1; 15.02.2000 - 2 BvR 1208/97 Ziff. II.

¹²³ BVerfG 19.8.2002 - 2 BvR 443/01, Ziff. B 2 b aa (Rn 73) m.w.N., NVwZ 2002, 1496.

¹²⁴ Bei einer Normenkollision geht Bundesrecht jeder Rangordnung dem Landesrecht vor (Art. 31 GG; BVerfG 15.10.1997 - 2 BvN 1/95, Ziffer C I 1).

¹²⁵ Siehe insb. den Originaltext des Obiter dictums in BVerfG 1 BvR 606/60 Ziff. C II 2 sowie die erwähnten tragenden Gründe dieses Urteils.

6.7 Vergleichsberechnung

Das Landesrecht negiert und übergeht das BVerfG und seine verfassungsrechtlichen Klärungen mit einem Zahlenvergleich. BFH und BVerfG haben dies übersehen.

Bei glaubensverschiedener Beidverdienerreihe sind nach den staatlichen und kirchlichen Bestimmungen (KiStG, KiStO usw.) entgegen den o.a. Vorgaben des BVerfG zur Einkommenskonstellation in 1 BvR 606/60 sowohl KiESt auf den Eigenverdienst des Kirchenmitglieds als auch besonderes Kirchgeld auf das zusammengerechnete Einkommen der Ehegatten möglich.¹²⁶

Diese Unbestimmtheit bei der Heranziehung zur Kirchensteuer wird mit der sog. Vergleichsberechnung gelöst¹²⁷: Das Kirchenmitglied wird zu derjenigen Steuer herangezogen, die im jeweiligen Einzelfall den höheren Betrag aufweist, allein weil sie höher ist. Dies ist kein sachgerechter Besteuerungsgrund, sondern Willkür. Was hier sachgerecht ist, steht in BVerfG 1 BvR 606/60. Ein Zahlenvergleich einer zulässigen mit einer unzulässigen Kirchensteuer hebt das BVerfG und seine gesamte o.a. Rechtsprechung zur Individualbesteuerung usw. aus. Eine solche Normverwerfungskompetenz haben weder die Kirchen noch die Länder.

6.8 Umgehung durch Getrenntveranlagung?

Der häufige Hinweis¹²⁸, man könne das besondere Kirchgeld ja durch Getrenntveranlagung vermeiden, geht fehl und zeigt ein merkwürdiges Rechtsverständnis: Man kann eine rechtswidrige Steuer nicht dadurch legitimieren, dass der Steuerpflichtige dieser ggf. ausweichen kann, ganz abgesehen vom materiellen Nachteil¹²⁹.

Soweit die Kirchen das besondere Kirchgeld mit Gerechtigkeitsaspekten begründen, ist dies entgegen den vor den Landtagen um 2000 abgegebenen Begründungen (da wurde auf Einnahmeausfälle aus Steuerreformen verwiesen) und ansonsten nur lächerlich. Die Kirchen sagen damit, dass sie ganz schnell, so etwa 30 Jahre nach dem Urteil des BVerfG 1 BvR 606/60, bemerkt haben, dass da eine Gerechtigkeitslücke besteht.

7 Ausblick

Die grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung künftiger Verfassungsbeschwerden zum besonderen Kirchgeld bei Eigenverdienst nach § 93a BVerfGG kann nicht vereint werden, weil das BVerfG mit seinem Beschluss 2 BvR 591/06 entscheidungserhebliche Widersprüche zu seiner früheren einschlägigen Rechtsprechung geschaffen hat.

Das BVerfG muss klären, ob es in dieser Frage der Verfassung oder den Wünschen der Kir-

¹²⁶ So z.B. KiESt: Art. 4 Nr. 1 i.V.m. Art. 9 Abs. 1 bayr. KiStG; bes. Kirchgeld: Art. 4 Nr. 3 bayr. KiStG. Dto. in § 3 KiStO (Kirchensteuerordnung) der ELKB. Dies widerspricht sowohl dem Obiter dictum als auch der Vorgabe, dass die Kirche bei Eigenverdienst genau diesen besteuern „muß“.

¹²⁷ z.B. in Bayern bei der ELKB: § 4 AVKirchStErhebG..

¹²⁸ So z.B. die ELKB in ihren „Erläuterungen zu der Einführung und den rechtlichen Grundlagen des besonderen Kirchgeldes in der ELKB“ vom 16.06.2010, Abschnitt 4 u. 11.

¹²⁹ Der Nachteil aus der Getrenntveranlagung (Splittingvorteil abzgl. Mehrzahlung für das besondere Kirchgeld anstelle der KiESt) kann je nach Einkommenskonstellation bis zu etwa 6.000 € p.a. betragen, so Berechnungen des Portals Kirchgeld-Klage.info, abzurufen unter: <https://kirchgeld-klage.info/4-handlungsmoeglichkeiten/2-verfahren-beim-finanzamt/#IV%202.1.2> zuletzt 06.02.2021.

chen folgt.

7.1 Grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung

Bei Verfassungsbeschwerden zum besonderen Kirchgeld bei Eigenverdienst nach Vorliegen des Beschlusses 2 BvR 591/06 ist die grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung nach § 93a Abs. 2a BVerfGG von vornherein gegeben, eine Ablehnung mangels grundsätzliche verfassungsrechtlicher Bedeutung scheidet aus.

Denn das BVerfG hat in 2 BvR 591/06 in Bezug auf das besonderes Kirchgeld bei Eigenverdienst mittels eines Falschzitates entgegen seiner bisherigen Rechtsprechung entschieden. Damit liegen in dieser Frage Widersprüche seitens des BVerfG zwischen seiner älteren Rechtsprechung und dem Beschluss 2 BvR 591/06 vor, die der verfassungsrechtlichen Klärung bedürfen.

Diese betreffen v.a. Rechte aus Art. 2 Abs. 1 GG (allg. Handlungsfreiheit), da v.a. darauf die Rechtsprechung des BVerfG in 1 BvR 606/60 basiert. Die Einbeziehung des Einkommens eines Nicht-Steuerpflichtigen zusätzlich zum Einkommen eines Steuerpflichtigen verletzt Rechte aus Art. 2 Abs. 1 GG, egal bei wem von den beiden.

Zudem sind wegen der Gleichsetzung von Allein- und Beidverdienererechte Rechte (vgl. § 38 AO) Rechte aus Art. 3 Abs. 1 GG verletzt.

7.2 Fragestellungen

Es geht insb. um folgende Fragen, zu denen man in 2 BvR 591/06 und 1 BvR 606/60 unterschiedliche Antworten oder auch gar nichts findet:

- Heranziehung:
 - o Darf bei einem Eigenverdienst des kirchenangehörigen Ehegatten das besondere Kirchgeld überhaupt festgesetzt werden?
 - o Ist in diesem Fall sowohl KiESt als auch das besondere Kirchgeld zulässig? Oder „muß“ genau und nur dieser Eigenverdienst allein per KiESt besteuert werden?
 - o Darf ggf. mittels der Vergleichsberechnung die jeweils höhere Steuer aus KiESt und besonderem Kirchgeld ausgewählt und festgesetzt werden, allein weil sie höher ist?
- Bemessung
 - o Darf für die Bemessung des besonderen Kirchgeldes dem Eigenverdienst des kirchenangehörigen Ehegatten das Einkommen seines konfessionslosen Ehepartners hinzugerechnet werden, obwohl dieser nicht steuerpflichtig ist?
 - o Darf für die kirchliche Besteuerung bei glaubensverschiedener Beidverdienererechte das Haushalts- oder Familieneinkommen i.S. des § 26 b EStG als Besteuerungsgrundlage herangezogen werden, obwohl ansonsten die Individualbesteuerung gilt?
- Gleichheitsgrundsatz nach Art. 3 Abs. 1 GG

- Darf für kirchliche Besteuerung der glaubensverschiedenen Ehe die Beidverdiener Ehe mit der Alleinverdiener Ehe gleichgesetzt werden, obwohl sich aus den KiStG i.V.m. der AO unterschiedliche Steueransprüche ergeben?
- Methodische Fragen
 - Dürfen Gerichte und auch das BVerfG ihre Entscheidungen in Kirchgeldsachen mit Falschzitate begründen? Oder geht das Rechtsstaatsprinzip mit dem Grundsatz der Rechtssicherheit vor?
 - Dürfen Gerichte und auch das BVerfG einschlägige Vorschriften einfach übergehen? Haben willkürliche Entscheidungen eine Bindungskraft?
 - Sind die Verfassungsorgane, Behörden und Gerichte in Kirchgeldsachen gem. § 31 BVerfGG an die tragenden Gründe von BVerfG 1 BvR 606/60 gebunden oder nicht?
- KiStG
 - Reicht es für die Verfassungsmäßigkeit der Bestimmungen der KiStG sowie der KiStO etc. zum besonderen Kirchgeld aus, dass diese dem Falschzitat in 2 BvR 591/06 entsprechen obwohl sie damit den tragenden Gründen aus BVerfG 1 BvR 606/60 widersprechen?
 - Oder gehen das originale Obiter dictum in BVerfG 1 BvR 606/60 und die dortigen tragenden Gründe dem vor?

7.3 Handlungsoptionen

Soweit erkennbar, hat das BVerfG bei einer weiteren Verfassungsbeschwerde folgende grundsätzliche Optionen:

- a) Das BVerfG richtet sich nach seiner ursprünglichen Rechtsprechung von 1965. Dann ist das besondere Kirchgeld bei Eigenverdienst für verfassungswidrig zu erklären und damit auch die entsprechenden Bestimmungen. Es ist klarzustellen, auf welche Entscheidungen man sich dann künftig berufen kann und auf welche nicht.
- b) Das BVerfG richtet sich nach seinem Beschluss 2 BvR 591/06 und bleibt bei seinem Falschzitat und dem Übersehen von Vorschriften. Die Kirchen erhalten ein Sonderrecht auf Haushaltsbesteuerung zur Besteuerung von Nicht-Mitgliedern, entgegen Art. 2 Abs. 1 GG. Dann braucht man kein Rechtswesen mehr, weil Falschzitate dem Original vorgehen.

Das Gleiche gilt, wenn das BVerfG die Annahme zur Entscheidung nur mit Verweis auf § 93 a BVerfGG ablehnt.

Es scheint, dass sich das BVerfG mit dem rechtsfehlerhaften Beschluss 2 BvR 591/06 in eine Zwickmühle manövriert hat: Kirchgeld oder Verfassung?