

Sehr verehrte Mandantin,  
sehr verehrter Mandant,

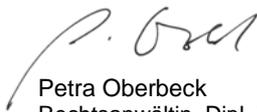
unser aktueller Mandanten-Newsletter **Nonprofitrecht aktuell** enthält wieder wichtige und aktuelle Hinweise zu dem von uns schwerpunktmäßig angebotenen Rechtsgebiet des Nonprofitrechts.

Sicherlich können Sie die eine oder andere Entscheidung auch in Ihre persönliche Planung miteinbeziehen. Bei Rückfragen stehen wir Ihnen jederzeit gerne mit Rat und Tat zur Seite. Wir freuen uns, wenn wir Ihnen und Ihrer Organisation durch kluge und praxisnahe rechtliche und steuerliche Gestaltungen Vorteile vor Ihren Wettbewerbern verschaffen können.

Erlauben Sie uns - wie immer - den kurzen Hinweis, dass der Newsletter nur Ihrer grundlegenden Information dient und keine individuelle Rechtsberatung im Einzelfall ersetzt. Eine Haftung kann daher trotz sorgfältiger Bearbeitung nicht übernommen werden.

Wir wünschen Ihnen viel Spaß bei der Lektüre!

Mit besten Grüßen



Petra Oberbeck  
Rechtsanwältin, Dipl.-Verwaltungswirtin



Stefan Winheller  
Rechtsanwalt, Fachanwalt für Steuerrecht, LL.M. Tax (USA)

## Gemeinnützigkeitsrecht

### *Freistellung von Arbeitnehmern für ehrenamtliche Tätigkeiten nicht umsatzsteuerbar*

**Die Freistellung von Arbeitnehmern für öffentliche oder gemeinnützige Zwecke stellt keine Leistung i.S.d. § 1 Abs. 1 UStG dar.**

Die OFD Hannover weist in einer Verfügung darauf hin, dass es in Fällen, in denen ein Unternehmer aufgrund bestehender Gesetze verpflichtet ist, einen Arbeitnehmer für öffentliche oder gemeinnützige Zwecke freizustellen, und das zugrundeliegende Gesetz den Ersatz der entstandenen Lohn- und Lohnnebenkosten vorschreibt, an einem konkretisierbaren Leistungsempfänger fehlt. Die Freistellung stellt daher keine umsatzsteuerbare Leistung nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 UStG dar.

Wenn Arbeitnehmer ein Ehrenamt ausüben, sind sie häufig darauf angewiesen, von ihren Arbeitgebern zeitweise dafür freigestellt zu werden. Meist können Arbeitnehmer dann Ersatz des entgangenen Arbeitslohnes beanspruchen. Die Lohnfortzahlung wird in der Praxis üblicherweise so gehandhabt, dass der Arbeitgeber für die Dauer der Freistellung den Lohn weiterzahlt und hierfür eine Erstattung seiner Kosten (inkl.

der Aufwendungen für Beiträge zur Sozialversicherung, für Urlaubsgeld oder Weihnachtsgratifikationen) erhält. Eine solche Freistellung gegen Kostenerstattung stellt nach Auffassung der OFD Hannover keine umsatzsteuerbare Leistung dar.

Hinweis: Gesetzliche Regelungen über die Freistellungspflicht finden sich z.B. in diversen Landesgesetzen zur Stärkung des Ehrenamts in der Jugendarbeit. Der Kostenerstattungsanspruch des Arbeitgebers richtet sich meist gegen das Land.

OFD Hannover, Verfügung v. 17.06.2008, Az. S 7100 - 37 - StO 171 

### *Keine Umsatzsteuerbefreiung für Ferienbauernhöfe*

**Die Beherbergung und Verköstigung von Jugendlichen auf einem „Ferienbauernhof“ unterliegt der Umsatzsteuer.**

Der BFH hat in einer kürzlich veröffentlichten Entscheidung geurteilt, dass die Beherbergung und Verköstigung von Jugendlichen während eines Urlaubsaufenthalts mit Freizeitangebot und Freizeitgestaltung

keine in § 4 Nr. 23 UStG 1993 und 1999 vorausgesetzte "Aufnahme zu Erziehungs-, Ausbildungs- und Fortbildungszwecken" darstellt und die Umsätze daher der Umsatzsteuer unterliegen.

In dem entschiedenen Fall betrieb die Klägerin einen Ferienbauernhof, dessen Angebote sich speziell an Kinder und Jugendliche richteten. Die Leistungen umfassten neben der Pflege und dem Umgang mit Tieren und Natur auch die Beherbergung und Verköstigung. Die durchschnittliche Aufenthaltsdauer betrug eine Woche.

In seiner Entscheidung führte der BFH aus, dass eine Steuerbefreiung nach § 4 Nr. 23 UStG nicht in Betracht käme. Diese setze nämlich eine Aufnahme zu „Erziehungs-, Ausbildungs- oder Fortbildungszwecken“ voraus. Zwar schreibe das Gesetz keine bestimmte Aufnahmedauer vor. Es genüge deshalb, wenn die Aufnahme solange andauere, dass der im Gesetz vorausgesetzte Erziehungszweck erreicht werden könne. Die Steuerbefreiung scheidet aber schon deswegen aus, weil die Beherbergung und Verköstigung von Jugendlichen im Rahmen eines einwöchigen Urlaubsaufenthalts mit Freizeitangebot und Freizeitgestaltung keine Aufnahme zu „Erziehungs-, Ausbildungs- oder Fortbildungszwecken“ darstelle.

**Hinweis:** Scheidet eine Umsatzsteuerbefreiung nach dem deutschen Umsatzsteuergesetz (UStG) aus, muss das nicht in jedem Fall bedeuten, dass die Leistungen steuerpflichtig sind. Im Fall von Umsatzsteuerbefreiungen ist immer auch das Europarecht näher zu prüfen. Im vorliegenden Fall könnte sich eine Steuerbefreiung z.B. aus Art. 13 Teil A Abs.1 h der Richtlinie 77/388/EWG (entspricht Art. 132 Abs. 1 h der neuen Mehrwertsteuerrichtlinie 2006/112/EG) ergeben. Dem wiederum könnte Art. 13 Teil A Abs. 2 b der Richtlinie 77/388/EWG (bzw. Art. 134 der Mehrwertsteuerrichtlinie) entgegenstehen. Die Vorinstanz, an die der BFH den Fall zurückverwies, wird diese Tatbestände der europäischen Richtlinie nun zu prüfen haben.

BFH, Urteil v. 30.07.2008, Az. V R 66/07 

## ***Rettungsdienste und Krankentransporte weiterhin steuerbegünstigt***

**Der Krankentransport von Personen, für die während der Fahrt eine fachliche Betreuung bzw. der Einsatz besonderer Einrichtungen eines Krankentransport- oder Rettungswagens erforderlich ist oder möglicherweise notwendig wird, ist weiterhin als steuerbegünstigter Zweckbetrieb zu qualifizieren.**

Mit Beschluss vom 18.9.2007, Az. I R 30/06, hatte der BFH entschieden, dass gewerbliche Rettungsdienste und Krankentransporte nicht von der Körperschafts- und Gewerbesteuer befreit sind. Der BFH hatte darüber hinaus die Auffassung vertreten, auch die Rettungsdienste und Krankentransporte gemeinnütziger Wohlfahrtsverbände und der juristischen Personen des öffentlichen Rechts seien körperschafts- und gewerbesteuerpflichtige wirtschaftliche Geschäftsbetriebe.

Die Finanzverwaltung hat auf das strenge BFH-Urteil reagiert und in einem neuen BMF-Schreiben mitgeteilt, dass sie – entgegen der Ansicht des BFH – an ihrer für gemeinnützige Einrichtungen günstigen Auffassung gemäß Nr. 6 AEAO zu § 66 AO festhalten werde. Werde der Krankentransport von Personen, für die während der Fahrt eine fachliche Betreuung bzw. der Einsatz besonderer Einrichtungen eines Krankentransport- oder Rettungswagens erforderlich ist oder möglicherweise notwendig wird, von gemeinnützigen Körperschaften ausgeführt, sei er als steuerbegünstigter Zweckbetrieb zu behandeln. Gemeinnützige Körperschaften übten, so die Ansicht der Finanzverwaltung, den von ihnen betriebenen Rettungsdienst nicht vorrangig zum Erwerb und zur Beschaffung zusätzlicher Mittel aus, sondern verfolgten damit ihren satzungsmäßigen steuerbegünstigten Zweck der Sorge für notleidende oder gefährdete Menschen.

- BMF-Schreiben v. 20. 1. 2009 - IV C 4 - S 0185/08/10001 
- Zum BFH-Urteil v. 18.9.2007 siehe auch Winheller/Klein, DStZ 2008, 377 ff. 

## **Stiftungsrecht**

### ***Öffentliche Konsultation der Kommission zur Europäischen Stiftung***

**Die Europäische Kommission hat eine öffentliche Konsultation zur Stiftungssatzung einer möglichen Europäischen Stiftung eingeleitet. Die Europäische Stiftung würde Stiftern europaweit eine einheitliche Rechtsform zur Verfügung stellen. Bislang müssen Stifter auf 27 unterschiedliche nationale rechtliche Konzepte zurückgreifen.**

Die von der Kommission initiierte öffentliche Konsultation wird am 15.05.2009 beendet sein. Die bis dahin eingegangenen Stellungnahmen werden bei der Beurteilung der Notwendigkeit der Rechtsform einer Europäischen Stiftung berücksichtigt werden.

Der Kommission geht es im Rahmen der Konsultation insbesondere darum, Schwierigkeiten von grenzüberschreitend tätigen Stiftungen sowie die Auswirkungen einer europäischen Satzung auf das Verhalten von Geldgebern und Stiftungsgründern in Erfahrung zu bringen.

Interessierte Akteure des dritten Sektors sind zur Teilnahme an der Konsultation und Eingabe ihrer Stellungnahmen aufgerufen.

- Weitere Informationen: [http://ec.europa.eu/internal\\_market/company/eufoundation/index\\_de.htm](http://ec.europa.eu/internal_market/company/eufoundation/index_de.htm)
- Pressemitteilung v. 16.02.2009, IP/09/270: <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/09/270&format=HTML&aged=0&language=DE&language=fr>

## *Auswirkungen der Finanzkrise auf Stiftungen - Haftungsfälle für den Stiftungsvorstand*

**Gemeinnützige Stiftungen müssen zum Erhalt ihrer Gemeinnützigkeit eventuelle Schadensersatzansprüche wegen erlittener Investmentverluste geltend machen.**

Die Finanzkrise macht leider auch vor deutschen Stiftungen nicht halt. Neben der Tatsache, dass zahlreiche Stiftungsvermögen in den letzten Monaten förmlich dahinschmolzen und sich Stiftungsvorstände nun Gedanken machen müssen, wie sie mit den reduzierten Erträgen noch ihre gemeinnützigen Zwecke verwirklichen können, begeben sich Stiftungen, die ob ihrer erlittenen Investmentverluste resignieren, in die Gefahr, ihre Gemeinnützigkeit zu verlieren.

Gemeinnützige Stiftungen riskieren ihre Gemeinnützigkeit, wenn sie ihre Mittel „fehlverwenden“. Als Mittel gelten sämtliche Vermögenswerte der Stiftung und damit auch Schadensersatzansprüche, die der Stiftung zustehen. Die Stiftung ist dazu verpflichtet, solche Ansprüche geltend zu machen. Tut sie das nicht, entzieht sie ihrem ideellen Bereich Mittel, die sie eigentlich für ihre gemeinnützigen Zwecke verwenden müsste. Sie verwendet ihre Mittel somit fehl.

Viele Stiftungen legen ihre Vermögenswerte in einem breit gefächerten Portfolio an. Zahlreiche Anlagen dürften im Zuge der Finanzkrise nicht unbeträchtlich an Wert verloren haben. So halten bspw. viele Stiftungen direkt oder indirekt über Vermögensverwaltungsgesellschaften oder Kapitalanlagegesellschaften Aktien der deutschen Bank Hypo Real Estate Holding AG (HRE), die seit Monaten aus den Schlagzeilen nicht herauskommt. Ihre Anteile haben in den letzten Mona-

ten einen dramatischen Kursverfall erlebt. Solche Kursverluste müssen verfolgt und analysiert werden. Hierfür ist das in der Stiftungssatzung benannte Gremium – meistens der Stiftungsvorstand oder der Geschäftsführer – zuständig. Sofern sich Verluste abzeichnen, ist zu prüfen, ob der Stiftung nicht Schadensersatzansprüche zustehen – gegen das Zielunternehmen selbst (z.B. HRE) oder auch gegen die beratenden Banken oder Vermögensverwalter. Gleiches gilt übrigens bei Anlagen im Ausland, z.B. bei Investments in Aktien von US-Unternehmen.

In der Regel ist die Verfolgung von Schadensersatzansprüchen kostengünstig oder sogar gänzlich kostenfrei. Die Teilnahme an Schadensersatzprozessen in den USA erfolgt nahezu immer mittels Erfolgsvereinbarungen mit den beteiligten Anwälten. Für die Durchsetzung von Schadensersatzansprüchen in Deutschland stehen häufig Prozessfinanzierer zur Verfügung, die die Prozessrisiken gegen eine Beteiligung am Erfolg abdecken.

**Hinweis:** Stiftungsorgane sollten bedenken, dass nicht geltend gemachte Schadensersatzansprüche der Stiftung schaden. Gleichzeitig drohen hohe Haftungsrisiken der für die Stiftung handelnden Personen.

- Siehe hierzu Winheller, Verlust der Gemeinnützigkeit durch die Hintertür – Mittel Fehlverwendungen bei Investments in Anleihen und Aktien, Die Stiftung, April/Mai 2007, 60
- Unser regelmäßiger kostenfreier Newsletter *US-Sammelklagen aktuell*:  
<http://www.winheller.com/dateien/newsletter.html>
- Zum Fall Hypo Real Estate:  
[http://www.winheller.com/dateien/aktuelles\\_hypo\\_real\\_estate.html](http://www.winheller.com/dateien/aktuelles_hypo_real_estate.html)

## Vereinsrecht

### *Vereinsausschluss und Verbot der Teilnahme an Vereinsveranstaltungen*

**Das LG Köln hat sich in erster Instanz (noch nicht rechtskräftig) an die höchstrichterliche Rechtsprechung angelehnt, wonach die Kontrollmöglichkeiten staatlicher Gerichte bei Vereinsausschlüssen eingeschränkt sind. Das Gericht befand ferner, dass ein gegenüber einem ausgeschlossenen Mitglied ausgesprochenes allgemeines Teilnahmeverbot an öffentlichen Vereinsveranstaltungen rechtswidrig ist.**

Die Klägerin wurde durch die – laut Satzung zuständige – Mitgliederversammlung des beklagten Vereins aus dem Verein ausgeschlossen. Der Ausschlussantrag war zuvor von mehreren Mitgliedern mit Begründung beim Vorstand eingereicht worden.

#### 1. Interne Fristen zur Einreichung von Anträgen

Zunächst nahm das Gericht zur Frage Stellung, wie interne Fristen zur Einreichung von Anträgen zur Mitgliederversammlung an den Vorstand zu werten sind.

Dem Landgericht zufolge bezwecken solche satzungsmäßigen Fristen nicht den Schutz einzelner Mitglieder, sondern dienen übergeordneten Vereinsinteressen – nämlich einer angemessenen Vorbereitungszeit. Sofern die Anträge nach Ablauf der Frist, aber noch vor Bekanntgabe der Tagesordnung an alle Mitglieder, eingehen, obliegt es dem Ermessen des Vorstandes, die Anträge noch anzunehmen.

#### 2. Rechtmäßigkeit des Vereinsausschlusses

Zur Frage der Rechtmäßigkeit des Vereinsausschlusses folgte das Gericht der ständigen höchstrichterlichen Rechtsprechung (u.a. BGH NJW 1997, 3368), wonach vereinsrechtliche Maßnahmen nur einer eingeschränkten Kontrolle durch die staatlichen Gerichte unterliegen. Die gerichtliche Kontrolle erstreckt sich darauf,

- ob ein verbandsinternes Verfahren eingehalten wurde, das den elementaren rechtsstaatlichen Normen und der verbandseigenen Verfahrensordnung entspricht;

- ob die verhängten Maßnahmen eine Stütze im Gesetz oder in wirksamen – ihrerseits der Inhaltskontrolle auf Angemessenheit unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben unterliegenden – Bestimmungen des vereinsinternen Regelwerks finden;
- ob die der Maßnahme zugrunde liegenden Tatsachen fehlerfrei ermittelt wurden und
- ob die Maßnahmen nicht grob unbillig oder willkürlich getroffen sind.

Ein Ausschließungsbeschluss bedarf einer Begründung, aus der das ausgeschlossene Mitglied die Vorgänge, auf die sich der Ausschluss stützt, in unzweideutiger Weise entnehmen kann. Zwar sind hieran strenge Anforderungen zu stellen. Die Wertung und Gewichtung der dem Ausschluss zugrundeliegenden Tatsachen ist jedoch allein Sache des für den Ausschluss zuständigen Vereinsgremiums und somit der Wertung des Gerichts entzogen.

### 3. Verbot der Teilnahme an Vereinsveranstaltungen

Einem Mitglied, das aus dem Verein ausgeschlossen wurde, kann die Teilnahme an geschlossenen Vereinsveranstaltungen untersagt werden. Handelt es sich jedoch um öffentlich zugängliche Veranstaltungen, so sind an ein Haus- und Teilnahmeverbot höhere Maßstäbe anzusetzen. Der Inhaber des Hausrechts kann zwar grundsätzlich frei entscheiden, wem er Zugang gewährt. Dieser Grundsatz unterliegt jedoch den allgemeinen gesetzlichen Schranken. So darf bei einer öffentlichen Veranstaltung ein willkürliches Teilnahmeverbot nicht ausgesprochen werden. Sofern sich der Veranstalter eine individuelle Zugangskontrolle vorbehalten möchte, muss er darauf eindeutig am Eingang hinweisen, z.B. durch den Einsatz eines Türstehers.

**Hinweis:** Soll ein aus dem Verein ausgeschlossenes Mitglied von der Teilnahme an Veranstaltungen des Vereins, die grundsätzlich für die Allgemeinheit zugänglich sind, ausgeschlossen werden, so ist anzuraten, ein entsprechendes Teilnahmeverbot *individuell* auszusprechen. Ein solches individuelles Teilnahmeverbot kann der Inhaber des Hausrechts bspw. auf Antrag anwesender Mitglieder aussprechen. Alternativ können öffentliche Veranstaltungen mit überschaubarem Teilnehmerkreis auch als geschlossene Veranstaltungen ausgewiesen werden, bei denen z.B. nur aktuelle Mitglieder und angemeldete Gäste nach Prüfung durch den Inhaber des Hausrechts teilnehmen dürfen.

LG Köln, Urteil v. 11.02.2009, Az. 4 O 312/08 

## ***Selbstbeschränkung der Satzungsautonomie bei kirchennahen Vereinen zulässig***

**Die satzungsmäßige Einschränkung der Vereinsautonomie bei kirchennahen Vereinen ist zulässig; sie kann nicht durch einen einfachen Mitgliederbeschluss abgeändert werden.**

Bei kirchennahen Vereinen, wie z.B. Diakonie e.V. oder Caritas e.V., soll oftmals der Einfluss der Kirche dadurch gesichert werden, dass in den Vereinssatzungen bestimmte Zustimmungsvorbehalte verankert sind. Das OLG Düsseldorf hält dies im Einklang mit der gängigen Rechtsprechung für zulässig.

In der Satzung des Vereins, der ein Altenheim betrieb, war u.a. festgelegt, dass Satzungsänderungen, die den Zweck des Vereins, die Zusammensetzung oder die Zuständigkeit seiner Organe oder die Bestimmungen über die Zuordnung zur Kirche verändern, nur mit Dreiviertelmehrheit der Mitglieder zulässig sind und außerdem der Zustimmung des Presbyteriums der Evangelischen Kirchengemeinde bedürfen.

Eine Mitgliederversammlung, auf der nahezu alle Mitglieder anwesend waren, beschloss die ersatzlose Streichung der Zustimmungsregelung. Das OLG hielt die Streichung allerdings für unwirksam, da die Zustimmung des Presbyteriums nicht erteilt worden war. Für das Erfordernis der Zustimmung vereinsfremder Personen könne ein legitimes Interesse bestehen. Dieses gelte vor allem bei religiös orientierten Vereinen, die eng mit kirchlichen Stellen zusammenarbeiten oder die sich als Teil einer größeren Religionsgemeinschaft verstehen und sich in deren Hierarchie eingliedern. Ein Verstoß gegen das Prinzip der Vereinsautonomie sei hierin nicht zu erblicken.

Aufgrund des besonderen verfassungsrechtlichen Schutzes der religiösen Vereinigungsfreiheit hatte das Bundesverfassungsgericht bereits in früheren Entscheidungen religiösen Vereinen eine Sonderstellung hinsichtlich der Vereinsautonomie eingeräumt. Diese Grundsätze gelten auch für sonstige religiös oder kirchlich orientierte Vereine, die sich zwar nicht als Teilmemberschaft einer Religionsgemeinschaft verstehen, sich aber eng an eine solche anlehnen und deshalb in vergleichbarer Weise einen Widerspruch zu deren religiösen Prinzipien vermeiden wollen.

OLG Düsseldorf, Beschluss v. 05.12.2008, Az. 3 Wx 84/08





## **WINHELLER Rechtsanwälte**

Corneliusstr. 34  
D-60325 Frankfurt am Main

Tel.: +49 (0)69 76 75 77 80  
Fax: +49 (0)69 76 75 77 810

E-Mail: [info@winheller.com](mailto:info@winheller.com)  
Internet: <http://www.winheller.com>

Zweigstellen: Karlsruhe, Shanghai

- ▶ Wirtschaftsrecht
- ▶ Gewerblicher Rechtsschutz
- ▶ Medienrecht & Sportrecht
- ▶ Kapitalanlagerecht
- ▶ Stiftungsrecht
- ▶ Nonprofitrecht

**Weitere Informationen finden  
Sie auf unserer Website**

[www.winheller.com](http://www.winheller.com)