

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



Christoph Klein  
Rechtsanwalt



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

## Gemeinnützigkeitsrecht

### *Überarbeitung von Satzungen bis 31.12.2009 erforderlich*

Vielfach enthalten Satzungen und Gesellschaftsverträge gemeinnütziger Körperschaften Fehler. Zum Jahresende sind Nonprofits gleich welcher Rechtsform nun aufgerufen, Ihre Satzungen bzw. Gesellschaftsverträge genauer unter die Lupe zu nehmen und ggf. anzupassen. Um unnötigen Ärger mit dem Finanzamt zu vermeiden, ist es ratsam, derlei Satzungsänderungen nicht auf die lange Bank zu schieben.

Vor allem folgende Punkte sollten bei der nächsten Satzungsüberprüfung bedacht werden:

1. **Bis zum 31.12.2009** sind Satzungen, die eine **ehrenamtliche Tätigkeit** von Vorständen vorsehen, zu ändern, wenn tatsächlich keine ehrenamtliche Tätigkeit vorliegt, der Vorstand also bspw. pauschale Aufwandsentschädigungen, eine „normale“ Vergütung oder die Ehrenamtspauschale gemäß § 3 Nr. 26a EStG erhält. Der Ersatz tatsächlich angefallener und nachgewiesener Auslagen ist allerdings weiterhin zulässig. Verstößt die Satzung gegen die vorgenannten Grundsätze, verliert die Einrichtung die Gemeinnützigkeit.

2. Seit Anfang 2009 sieht § 60 Abs. 1 Satz 2 AO vor, dass die Satzung einer gemeinnützigen Körperschaft „die in der Anlage 1 [zur AO] bezeichneten Festlegungen enthalten“ muss. Obgleich wir die Auffassung vertreten, dass der Gesetzgeber hiermit nicht verlangt, dass die Satzung Wort für Wort mit den Regelungen der **Mustersatzung** übereinstimmt (vgl. hierzu Winheller/Klein, DStZ 2009, 193 ff., 195 f.), ist zu raten, dass gemeinnützige Einrichtungen eine entsprechende wortgleiche Anpassung ihrer Satzung vornehmen, sofern keine zwingenden Gründe für ein Abweichen von der Mustersatzung sprechen (bspw. in Fällen, in denen die Körperschaft auch im Ausland die Gemeinnützigkeit anstrebt und hierfür Abweichungen im Satzungstext erforderlich sind).

3. Unbedingt im Rahmen der Überarbeitung der Satzung zu beachten ist auch eine Anpassung der in der Satzung verankerten **Vermögensbindungsklausel**, die regelt, was mit dem Vermögen der Körperschaft im Falle ihrer Auflösung geschieht. Sofern die Klausel noch auf der alten Fassung des § 61 Abs. 2 AO, der mittlerweile abgeschafft ist, beruht, ist höchste Vorsicht geboten. Nach altem Recht war es in gewissen Fällen zulässig – und in vielen tausend Satzungen dürfte diese Klausel noch enthalten sein –, dass erst künftig ein Beschluss über die

Verwendung des Vermögens gefasst und dieser Beschluss erst nach Einwilligung des Finanzamts ausgeführt wird. Nach neuem Recht ist eine solche Vermögensbindungsklausel fehlerhaft. Wird sie im Rahmen der übrigen Satzungsüberarbeitung nicht ebenfalls geändert, droht eine nachträgliche Versteuerung der letzten 10 Jahre!

**Hinweis:** Da Satzungsänderungen eines Beschlusses der Mitgliederversammlung bzw. der Gesellschafter bedürfen und dem Vereins- bzw. Handelsregister angezeigt werden müssen, sollten sie nicht zu spät angestoßen werden, wenn die Frist zum 31.12.2009 zu beachten ist. Bitte beachten Sie auch, dass sich gegen Ende des Jahres in der Regel Engpässe in der Bearbeitung von Mandatsanfragen ergeben, weil steuerliche Gestaltungen noch im laufenden Jahr abgewickelt werden müssen. Auch deswegen kontaktieren Sie uns bitte frühzeitig.

### ***Steuerliche Abzugsfähigkeit von Spenden anlässlich einer Schenkung unter Auflage***

**Eine Spende kann auch dann steuermindernd geltend gemacht werden, wenn die Zuwendung an eine gemeinnützige Einrichtung nur deswegen erfolgt, weil der Spender hierzu aufgrund einer erhaltenen Schenkung unter Auflagen verpflichtet ist.**

Das Finanzgericht Düsseldorf entschied kürzlich, dass zwei wesentliche Voraussetzungen einer steuerlich abzugsfähigen Spende, die Freiwilligkeit und die Unentgeltlichkeit, auch dann gegeben sind, wenn der Spender letztlich nur deshalb wohlätig ist, weil er ansonsten eine Schenkung nicht erhalten hätte.

Der Schenker und der auflagenbegünstigte Dritte haben zwar gegen den Beschenkten einen Rechtsanspruch auf Vollzug der Auflage (vgl. § 525 BGB). Allerdings – so das Gericht – ist das Bestehen einer rechtlichen Verpflichtung zumindest dann steuerunschädlich, wenn sie freiwillig eingegangen wurde.

Die Verpflichtung, einer gemeinnützigen Organisation einen gewissen Betrag zuzuwenden, werde nicht einseitig aufgezwungen (anders als bei einem testamentarisch verfügten Vermächtnis). Vielmehr setze sie den Schluss eines Schenkungsvertrages voraus. Ein Vertragsangebot müsse aber nicht angenommen werden, sondern könne jederzeit auch abgelehnt werden. Daher gebe der Spender in den vorliegenden Fällen im Sinne des Spendenrechts „freiwillig“.

Die *Unentgeltlichkeit* sei gewahrt, solange im wirtschaftlichen Sinne kein Entgelt für eine Leistung im Rahmen eines Leistungsaustauschs entrichtet werde. Da die Auflage (die Pflicht, eine Zuwendung an die gemeinnützige Einrichtung zu leisten) mit dem Erhalt des geschenkten Gegenstandes rechtlich nicht in einem Gegenseitigkeitsverhältnis stehe, werde die Auflage im Rechtssinne nicht um des Erhalts der Schenkung willen erfüllt. Auch die Unentgeltlichkeit der Spende war daher zu bejahen.

FG Düsseldorf, Beschluss v. 02.06.2009, Az. 16 V 896 /09 A (E,AO) 

### ***Steuerliche Abzugsfähigkeit von Spenden ins EU-Ausland***

**Das oberste deutsche Finanzgericht hat nunmehr die Entscheidung des EuGH in Sachen „Persche“ vom 27.01.2009 nachvollzogen. Spenden an Einrichtungen, die die Voraussetzungen des deutschen Gemeinnützigkeitsrechts erfüllen, sind danach – unabhängig vom Sitz der Empfänger Körperschaft in Deutschland oder im EU-Ausland – steuerlich abzugsfähig.**

Spenden an eine gemeinnützige Einrichtung sind gem. § 10 b Abs. 1 EStG als Sonderausgaben abzugsfähig.

Bislang wurde dies jedoch von den Finanzbehörden nur für Spenden an inländische Einrichtungen anerkannt. Seit der Entscheidung des EuGH in der Sache „Persche“ vom Januar diesen Jahres steht jedoch fest: wenn die bedachte Einrichtung die Voraussetzungen des deutschen Gemeinnützigkeitsrechts beachtet, muss das deutsche Finanzamt den Spendenabzug des deutschen Spenders anerkennen. Dass die Einrichtung ihren Sitz im EU-Ausland hat, darf dann keine negativen steuerlichen Konsequenzen haben.

Die Frage, ob die Voraussetzungen für die Abziehbarkeit der Spenden nach den einschlägigen deutschen Rechtsvorschriften erfüllt sind, hat dabei das deutsche Finanzamt zu beurteilen. Den Nachweis der Abziehbarkeit hat aber freilich der Steuerpflichtige zu führen. Er muss dem Finanzamt alle notwendigen Belege vorlegen. Lässt sich nicht aufklären, ob die Voraussetzungen für die Abziehbarkeit tatsächlich vorliegen, geht dies zu Lasten des Steuerpflichtigen.

**Hinweis:** Ausführlich haben wir das zugrunde liegende Urteil des EuGH vom 27.01.2009, Az. C-318/07 bereits in der Ausgabe 01/09 von *Nonprofitrecht aktuell* behandelt. Siehe auch Winheller/Klein, Spendenabzug für Zuwendungen ins EU-Ausland – ein Schritt nach vorne, zwei zurück, in: DStZ 2009, 193 zu den zwischenzeitig erfolgten gesetzlichen Änderungen aufgrund des Jahressteuergesetzes 2009.

BFH, Urteil v. 27.05.2009, Az. X R 46/05 

### ***Umsatzsteuerratgeber für Schulfördervereine***

**Das Finanzministerium Baden-Württemberg hat einen „aktuellen Tipp“ veröffentlicht, der sich mit gemeinnützigkeits- und steuerrechtlichen Fragen bei Schulfördervereinen befasst.**

Nachdem der Bundesfinanzhof mit Urteil vom 12.02.2009, Az. V R 47/07 (siehe Ausgabe 07/09 von *Nonprofitrecht aktuell*) klargestellt hat, dass Umsätze, die von einem Förderverein einer Schule anlässlich der Verpflegung von Lehrern und Schülern erzielt werden, umsatzsteuerpflichtig sind, waren viele Fördervereine verunsichert. Das baden-württembergische Finanzministerium weist nun in einer Publikation darauf hin, dass die Umsatzsteuerpflicht nicht generell besteht. Es ist zwischen unterschiedlichen Konstellationen zu differenzieren:

Bei einer reinen Verpflegung ohne zusätzliche Leistungen seien angesichts der Rechtsprechung des BFH die Umsätze in der Tat steuerbar und steuerpflichtig.

Anders sei dies jedoch zu beurteilen, wenn der Verein daneben z. B. auch Mittagsbetreuung und Hausaufgabenhilfe anbiete. Denn dann verfolge der Verein mit der Verpflegung auch Erziehungs- und Ausbildungszwecke im Sinne von § 4 Nr. 23 UStG.

Ebenso wenig bestehe eine Umsatzsteuerpflicht, wenn der Verein lediglich im Auftrag des Schulträgers die Essensausgabe durchführe, die Leistungsbeziehung jedoch zwischen dem Schulträger bzw. einem externen Dienstleister und den verpflegten Schülern bestehe.

Schließlich weist das Finanzministerium noch darauf hin, dass selbst in den Fällen, in denen grundsätzlich Umsatzsteuer anfallen würde, keine Umsatzsteuer auszuweisen ist, wenn der Verein Kleinunternehmer ist, weil er die Jahresumsatzgrenzen des § 19 UStG nicht überschreitet (17.500,- bzw. 50.000,- €).

**Hinweis:** Die Broschüre stellt zahlreiche weitere Konsultationen dar. Den meisten Fördervereinen dürfte es gelingen, die Voraussetzungen eines der Beispiele zu erfüllen. Vereine sollten ihre Tätigkeiten allerdings in jedem Fall vor Aufnahme derselben auf ihre umsatzsteuerlichen Auswirkungen hin überprüfen lassen.

Der aktuelle Tipp, Umsatzsteuer bei Verpflegung von Schülern durch Schulfördervereine, Finanzministerium Baden-Württemberg, Stand: September 2009 

## Vereinsrecht

### *Steuerbefreiung bei nebenberuflichen Tätigkeiten (Ehrenamtszuschale)*

**Das Bayerische Landesamt für Steuern hat seine Verfügung zur sog. „Ehrenamtszuschale“ aktualisiert.**

In seiner Verfügung vom 07.05.2009 listet das Bayerische Landesamt eine Vielzahl von Nebentätigkeiten auf. Die Verfügung erläutert jeweils kurz, ob die einzelnen Tätigkeiten nach Auffassung der Finanzverwaltung steuerbegünstigt sind oder nicht.

Für Ehrenamtliche ist die Auflistung eine sehr gute Hilfestellung bei der Beurteilung der Frage, ob das Einkommen, das durch die Nebentätigkeit erzielt wird, in Höhe der Pauschalbeträge steuerfrei ist.

Gem. § 3 Nr. 26 EStG ist eine Steuerbefreiung bis zu einem Betrag von jährlich 2.100,- €, nach § 3 Nr. 26 a EStG bis zu einem Betrag von jährlich 500,- € möglich.

LfSt Bayern, Verfügung v. 07.05.2009, Az. S 2121.1.1 - 1/19 St 33/ St 33 

### *Anspruch auf Aufnahme in Verband mit Monopolstellung*

**Verbände mit Monopolstellung können dazu verpflichtet sein, gegen ihren Willen Bewerber aufzunehmen, die ein wesentliches oder grundlegendes Interesse an der Mitgliedschaft haben.**

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann ein Verein oder ein Verband, der eine Monopolstellung oder ganz allgemein im wirtschaftlichen oder sozialen Bereich eine überragende Machtstellung innehat, gemäß § 826 BGB, § 20 Abs. 6 GWB zur Aufnahme eines Bewerbers verpflichtet sein.

Eine solche Aufnahmepflicht besteht insbesondere dann, wenn der Bewerber sachlich nicht gerechtfertigt ungleich behandelt und unbillig benachteiligt wird.

Ob eine Benachteiligung besteht, ist im Wege einer Abwägung zu klären. Relevant sind einerseits die berechtigten Interessen des Bewerbers und die Bedeutung der mit der Mitgliedschaft verbundenen Rechte und Vorteile für den Bewerber. Andererseits können auch berechnete Interessen des Verbandes bestehen, einen Bewerber von der Mitgliedschaft fernzuhalten.

Solche sachlich gerechtfertigten Interessen des Verbandes können auch in der Satzung festgehalten sein. Eine häufig in Satzungen von Bundesverbänden vorgesehene Aufnahmebeschränkung ergibt sich z. B. aus dem so sogenannten „Ein-Platz-Prinzip“. Dabei hat der Verband allerdings darauf zu achten, dass der Zweck, der mit der Aufnahmebeschränkung verfolgt wird, nicht auch durch eine mildere Satzungsgestaltung erreichbar ist. Unzulässig ist es bspw., stets das Prioritätsprinzip anzuwenden (Erstmitglied verdrängt stets alle nachfolgenden Bewerber). Dieses Prinzip ist unbillig, wenn der Bewerber gegenüber einem konkurrierenden Mitgliedsverband bzw. -verein eine erheblich größere Bedeutung hat, ihm der Zutritt aber verwehrt wird, weil der Konkurrent zufällig zuerst Mitglied wurde.

Im zugrunde liegenden Streitfall verpflichtete das Oberlandesgericht München die bundesweite Spitzenorganisation der Taekwondo-Landesverbände, die vom Deutschen Sportbund als Vertreterin dieses Sports anerkannt ist und die Bundesrepublik Deutschland international repräsentiert, zur Aufnahme eines zweiten Landesverbandes aus demselben Bundesland.

**Hinweis:** Häufig finden sich in Satzungen von Spitzenverbänden auf Bundes- oder Landesebene das „Ein-Platz-Prinzip“ oder vergleichbare Regelungen. Bewerber haben dann in vielen Fällen gute Möglichkeiten, sich in den Verband „einzuklagen“. Wollen Verbände dies vermeiden, sollten sie bei Unklarheiten ihre Satzungen prüfen lassen und gegebenenfalls Anpassungen vornehmen.

OLG München, Urteil v. 25.06.2009, Az. U (K) 5327/08 



## **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>

Frankfurt | Karlsruhe | Shanghai

---

*make a difference.*