

NONPROFITRECHT AKTUELL



Stefan Winheller

WINHELLER

Rechtsanwaltsgesellschaft mbH

Corneliusstr. 34

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

Internet: <http://www.winheller.com>

Frankfurt | Karlsruhe | Berlin

Hamburg | München | Shanghai

Mitglied in der International Society
of Primerus Law Firms



Sehr verehrte Mandantin,
sehr verehrter Mandant,

unser Mandanten-Newsletter Nonprofitrecht aktuell enthält wieder wichtige aktuelle rechtliche und steuerrechtliche Hinweise für Ihre Nonprofit-Organisation.

Sicherlich können Sie die eine oder andere Entscheidung auch in Ihre persönliche Planung mit einbeziehen. 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

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

AKTUELLE HINWEISE

Vortrag zum Verbands- und Steuerrecht

Praxisvortrag von RA Stefan Winheller im November 2011

Rechtsanwalt Stefan Winheller referiert beim „6. Forum Verbandsrecht – Verbands- und Steuerrecht 2012“, das am 14. Und 15. November 2011 im MARITIM Hotel Düsseldorf stattfindet, zum Thema „Verbände im Visier der Finanzämter“.

Die zweitägige Fachtagung bietet Entscheidungsträgern in Verbänden und Organisationen die Möglichkeit, sich in

relevanten Rechtsgebieten auf den neuesten Stand zu bringen und hilfreiche Tipps für ihre tägliche Praxis zu erhalten.

Nähere Informationen entnehmen Sie bitte dem Programm.



Programm / Anmeldeformular

GEMEINNÜTZIGKEITSRECHT

Typische Gefahren für die Gemeinnützigkeit

Die Steuerfreiheit gemeinnütziger Einrichtungen ist der Ausgleich dafür, dass diese sich bei der Bildung und Verwendung ihres Vermögens zahlreichen gesetzlichen Restriktionen unterwerfen und durch ihren allgemeinnützigen Einsatz den Staat bei der Erfüllung seiner Aufgaben entlasten. Die Beachtung jener Restriktionen erfordert kontinuierliche Wachsamkeit. Ansonsten ist der gemeinnützige Status schnell in Gefahr, wie zwei finanzgerichtliche Entscheidungen erneut beweisen.

Leistungen ohne vertragliche Grundlage

Der vom FG München entschiedene Fall betraf einen kirchlichen Zwecken verpflichteten Verein. Der Verein pachtete von einem anderen, nicht als gemeinnützig anerkannten Verein ein Grundstück und errichtete hierauf eine Moschee auf eigene Kosten. Daneben übernahm der gemeinnützige Verein die Finanzierungskosten für das (ihm nicht gehörende) Grundstück. Einen sämtliche Leistungspflichten umfassenden schriftlichen Vertrag hatten die beiden Vereine nicht geschlossen.

Damit war der gemeinnützige Status des Vereins für die betroffenen Veranlagungszeiträume bereits verloren. Das Gericht entschied, dass der Verein durch die Tragung der Kosten für den Bau und insbesondere das Darlehen gegen das Gebot der Selbstlosigkeit verstoßen habe. Ein solcher Verstoß liege dann vor, wenn ein (nicht steuerbegünstigter) Dritter dadurch gefördert werde, dass ihm ein wirtschaftlicher Vorteil zugewendet werde, ohne dass dem gemeinnützigen Verein eine entsprechende Gegenleistung zufleße. So war es hier: Es existierten keinerlei Regelungen, wie der Grundstückseigentümer den ihm zugewendeten wirtschaftlichen Vorteil durch den Moscheebau und die Übernahme der Finanzierungskosten für das Grundstück wieder ausgleichen sollte.

Keine Abgabe von Steuererklärungen

Auch im Fall des FG Münster war es Nachlässigkeit, die einen gemeinnützigen Verein an den Rand des Verlusts der Gemeinnützigkeit brachte. Der Verein versäumte es über Jahre hinweg, pünktlich seine Steuererklärungen einzureichen. Die Verspätungen betragen zwischen 10 Monaten und 2 Jahren. Das Finanzamt nahm dies zum Anlass, mit sofortiger Wirkung die Gemeinnützigkeit zu entziehen und auch für bisher noch nicht erklärte Zeiträume abzuerkennen. Die Nichtabgabe der Steuererklärungen bedeutete in den Augen des Finanzamts eine nicht ordnungsgemäße tatsächliche Geschäftsführung.

Das Gericht gebot dem gerade noch Einhalt und stellte für den Einzelfall fest, dass Schwere und Folgen des Verstoßes außer Verhältnis zur Aberkennung der Gemeinnützigkeit stünden. Zunächst stellte es den zeitlichen Ablauf klar und wies darauf hin, dass ein Verstoß der tatsächlichen Geschäftsführung gegen die Vorgaben des Gemeinnützigkeitsrechts nur für den Veranlagungszeitraum zu einer Aberkennung der Gemeinnützigkeit führe, in dem es zu dem relevanten Fehlverhalten kam. Dies sei hier erst das darauffolgende Jahr gewesen, in dem die Steuererklärung tatsächlich einzureichen war. Für jenes Jahr komme ein Entzug dann in Betracht, wenn die Verletzung der Erklärungspflicht zu einer Steuerhinterziehung geführt habe. Da der Verein im entschiedenen Fall keine über dem Grenzbetrag von 35.000 Euro liegenden steuerpflichtigen Einnah-

men aus wirtschaftlichem Geschäftsbetrieb hatte, sei eine Aberkennung der Gemeinnützigkeit jedoch nicht zulässig.

Das sollte freilich nicht darüber hinwegtäuschen, dass sich das Gericht nur in dem konkreten Einzelfall nachsichtig zeigte, im Übrigen jedoch verschiedene Konstellationen andeutete, in denen es den Entzug der Gemeinnützigkeit aufgrund ausbleibender Steuererklärungen akzeptieren würde. Dies sei bspw. bei einem Steuerschaden der Fall. Auch in Fällen, in denen der Nachweis ordnungsgemäßer Mittelverwendung nicht erbracht werde, könne die Gemeinnützigkeit versagt werden.

HINWEIS: Der erste Fall betrifft alle gemeinnützigen Einrichtungen und sollte sie dafür sensibilisieren, dass Geschäfte mit nicht-gemeinnützigen Unternehmen oder Organisationen nicht zu einer einseitigen Bereicherung des Vertragspartners zu Lasten der gemeinnützigen Organisation führen dürfen. Um unnötige Diskussionen mit dem Finanzamt mit in der Regel schlechtem Ausgang für die NPO zu vermeiden, sollten sich gemeinnützige Organisationen außerdem nicht auf mündliche Vereinbarungen verlassen.

Die Lehre aus dem zweiten Fall ist recht offensichtlich: Wer nicht in der Lage ist, seinen (steuer-)rechtlichen Pflichten nachzukommen, riskiert seine Gemeinnützigkeit. Aber nicht nur die Akteure des dritten Sektors sollte der zweite Fall wachrütteln. Auch der Gesetzgeber ist aufgerufen, die von vielen Seiten seit langem kritisierten Rechtsfolgen für Verstöße gegen die Vorschriften des Gemeinnützigkeitsrechts zu korrigieren. Dem Rechtsanwender sollte klar vor Augen geführt werden, welche Verstöße wie sanktioniert werden. Bislang gilt im Wesentlichen das Alles-oder-Nichts-Prinzip, wonach Verstöße grundsätzlich immer zum Entzug der Gemeinnützigkeit führen – wenn nicht, wie hier, die Rechtsprechung im letzten Moment korrigierend einschreitet.



FG München, Urteil v. 07.02.2011, Az. 7 K 1794/08.



FG Münster, Urteil v. 30.06.2011, Az. 9 K 2649/10 K.

Frist für die Zuordnung gemischt genutzter Gebäude zum Unternehmensvermögen

Seit dem Ende des sog. „Seeling“-Modells kann bei gemischt genutzten Gebäuden ein Vorsteuerabzug nur noch für den unternehmerisch genutzten Teil geltend

gemacht werden. Nach altem wie nach neuem Recht setzt der Vorsteuerabzug jedoch voraus, dass das Gebäude von Beginn an dem Unternehmensvermögen zugeordnet war, was nach außen hin „zeitnah“ zu dokumentieren ist. Der BFH macht nun erstmals konkrete Fristvorgaben, bis wann die Zuordnung spätestens zu erfolgen hat.

Von einer gemischten Nutzung spricht man, wenn ein Gebäude sowohl für unternehmerische wie auch nicht-unternehmerische Zwecke genutzt wird. Eine solche Mischnutzung kommt bei NPOs häufig vor: Im Vereinsheim wird auch eine kleine Wirtschaft unterhalten, die Kunsthalle der Stiftung beherbergt einen Souvenirshop, etc.. Während in diesen Fällen bis Ende 2010 nach dem „Seeling“-Modell noch die gesamten Vorsteuern gezogen und der auf die nicht-unternehmerische Nutzung entfallende Teil später nachversteuert werden konnte (vgl. *Nonprofitrecht aktuell* 11/2010), ist für Gebäude, die 2011 hergestellt oder angeschafft wurden, der Vorsteuerabzug von vornherein auf den Anteil der unternehmerischen Nutzung beschränkt (vgl. *Nonprofitrecht aktuell* 07/2011).

Ein Vorsteuerabzug steht jedoch nur demjenigen zu, der von einem anderen Unternehmer eine Leistung für sein eigenes Unternehmen erhält. Die Nonprofit-Organisation hat das Gebäude also ihrem Unternehmensbereich zuzuordnen. In der rechtstheoretischen Vorstellung geschieht dies direkt beim Bau oder Kauf, praktisch kommt es jedoch auf die Dokumentation der Entscheidung gegenüber den Finanzbehörden an. Als frühestmöglicher Zeitpunkt kommt hier die nächste monatliche Vorsteueranmeldung nach Anschaffung des Gebäudes in Betracht. So hatte es die Vorinstanz gesehen. Würde somit nicht in der unmittelbar nächsten Vorsteueranmeldung aus den Gebäudekosten die Steuer für den unternehmerischen Nutzungsteil gezogen, wäre ein späterer Abzug dauerhaft ausgeschlossen.

Ganz so strikt wollten es die höchsten deutschen Finanzrichter dann doch nicht sehen. Mit ihrem aktuellen Urteil geben sie dem Steuerpflichtigen Zeit bis zur nächsten Umsatzsteuer-Jahreserklärung. Hier muss dann spätestens eine Zuordnung erfolgen. Bindende Frist ist damit der 31. Mai des Folgejahres nach der Anschaffung. Diese Frist gilt ausnahmslos. Die üblicherweise gewährten Fristverlängerungen, beispielsweise bei Einschaltung eines steuerlichen Beraters, gelten nicht für die absolute Frist zur Dokumentation der Zuordnung des Gebäudes.

HINWEIS: Der mitunter gespaltene Fristenlauf für die Umsatzsteuer-Jahreserklärung einerseits und die Zuordnung des gemischt genutzten Gebäudes andererseits birgt finanzielle Gefahren für gemeinnützige Organisationen. Die Folgen einer versäumten Frist wiegen schwer: Wurde das Gebäude nicht rechtzeitig – am besten vollständig – dem Unternehmensvermögen zugeordnet, kann auch bei einer künftigen Erhöhung der unternehmerischen Nutzung (der Erfolg der Wirtschaft spricht sich herum, aus dem Souvenir wird ein vollausgestatteter Museumsshop) die Vorsteuer nachträglich nicht mehr berichtet, d.h. erhöht werden. Bei größeren Bauprojekten werden so stattliche Beträge verschenkt.



BFH, Urteil v. 07.07.2011, Az. V R 42/09.

Umsatzsteuerfreiheit physiotherapeutischer Leistungen nur auf Rezept

Die Finanzverwaltung ändert ihre Auffassung zur umsatzsteuerlichen Behandlung der Leistungen von Physiotherapeuten. Wurde die Therapie im Anschluss an eine ärztliche Behandlung bisher noch generell von der Umsatzsteuer befreit, gilt künftig nur noch als steuerfreie Heilbehandlung, was ein Arzt zuvor ausdrücklich angeordnet hat. Private Gesundheitsvorsorge und individuelle Gesundheitsleistungen (sog. IGeL-Leistungen) werden damit künftig teuer.

Die Umsatzsteuerfreiheit nach § 4 Nr. 14 Buchst. a UStG setzt (1.) eine medizinische Heilbehandlung voraus, die (2.) im Rahmen der Tätigkeit als Arzt, Heilpraktiker, Hebamme, Physiotherapeut oder durch einen Vertreter einer ähnlichen Berufsgruppe durchgeführt wird.

Heilbehandlung

Nach Auffassung der Finanzverwaltung sollen heilberufliche Leistungen nur noch steuerfrei sein, wenn bei der Tätigkeit ein therapeutisches Ziel im Vordergrund steht. Während dies für eine physiotherapeutische Maßnahme im Nachgang zu einer ärztlichen Diagnose bisher generell angenommen wurde, ist künftig rein formal zu entscheiden: Steuerfreie Heilbehandlung soll nur noch sein, was entweder ausdrücklich von einem Arzt angeordnet wurde oder Teil einer von der Krankenkasse anerkannten Vorsorge- oder Rehabilitationsmaßnahme ist. Begibt sich ein Patient jedoch ohne ärztliche Verordnung aus präventiven Gründen oder auf eigene Kosten in eine physiotherapeutische Behandlung, handelt es sich um eine steuerpflichtige Leistung. Nach Auffassung der OFD unterliegt diese dann allerdings nur dem ermäßigten Steuersatz von 7%. Die Leistungen seien denen von Heilbädern vergleichbar, die laut Gesetz ebenfalls dem ermäßigten Umsatzsteuersatz unterliegen, auch wenn sie ohne ärztliche Anordnung und ohne konkreten Heilzweck erfolgen.

Berufliche Befähigung

In persönlicher Hinsicht muss der die Heilbehandlung Ausführende einen entsprechenden Befähigungsnachweis vorlegen können, am besten eine staatliche Anerkennung in einem der angeführten Berufe. Die Tätigkeit eines Subunternehmers ohne entsprechenden Nachweis genügt nicht, wie der BFH entschieden hat (im konkreten Fall war eine Kosmetikerin für einen niedergelassenen Arzt tätig geworden und hatte Aknebehandlungen an Patienten durchgeführt). Umgekehrt schließt die Beauftragung eines Subunternehmers die Steuerfreiheit der Leistung des Subunternehmers gegenüber dem Auftraggeber nicht aus, solange der Subunternehmer nur selbst über einen entsprechenden Befähigungsnachweis verfügt.

HINWEIS: Die neue Regelung gilt ab dem 01.01.2012. Bis dahin werden physiotherapeutische Behandlungen im Anschluss an eine ärztliche Behandlung weiterhin als umsatzsteuerfrei anerkannt, auch wenn es an einer ausdrück-

lichen ärztlichen Anordnung fehlt oder der Patient selbst die Kosten trägt. Aus steuerrechtlicher Sicht begünstigt die aktuelle Verfügung Praxismgemeinschaften zwischen niedergelassenen Ärzten bzw. Krankenhäusern und Physiotherapeuten oder Masseuren: Die ärztliche Anordnung sichert die Qualifikation als Heilbehandlung. Eine Tätigkeit als Subunternehmer, direkt auf Anweisung des Arztes und in dessen Praxis, ist steuerlich unschädlich, sofern ein entsprechender Befähigungsnachweis vorliegt.



OFD Frankfurt a.M., Verfügung v. 26.07.2011, Az. S 7170 A - 89 - St 112.



BFH, Urteil v. 02.09.2010, Az. V R 47/09.

Umsatzsteuerfreiheit von Betreuungsvereinen

Leistungen der freien Wohlfahrtsverbände und ihrer angeschlossenen Mitglieder sind umsatzsteuerfrei, wenn das verlangte Entgelt hinter dem der kommerziellen Konkurrenz zurückbleibt (sog. Preisabstandsgebot). Vom Vorliegen dieser Voraussetzung ist künftig bei den Leistungen von den Wohlfahrtsverbänden angeschlossenen Betreuungsvereinen generell auszugehen, so die OFD Münster. Die Finanzverwaltung schließt sich damit – nach weit über einem Jahr – der Rechtsprechung an.

Das Preisabstandsgebot ist häufig ein Stolperstein bei der Umsatzsteuerfreiheit von Leistungen der Wohlfahrtsverbände und ihrer Mitglieder und, seitdem die Vergütung von Vereins- und Berufsbetreuern gesetzlich einheitlich geregelt wurde, praktisch nicht erfüllbar. Im Fall gesetzlich geregelter Preise ist das Preisabstandsgebot daher europarechtswidrig. Dies hatte der BFH bereits in einem Urteil vom 17.02.2009 entschieden (vgl. *Nonprofitrecht aktuell* 04/2009), die Finanzgerichte schlossen sich an (vgl. *Nonprofitrecht aktuell* 03/2010). Die Finanzverwaltung hat sich bisher noch geziert. Mit der nun ergangenen Verfügung schwenkt nun auch die Finanzverwaltung auf die Linie der Rechtsprechung ein. Dies gilt jedenfalls für Betreuungsleistungen, die seit dem 01.07.2005 erbracht wurden.

HINWEIS: Laut Verfügung wird die Umsatzsteuerfreiheit in allen offenen Fällen gewährt, in denen sich der Betreuungsverein auf die entsprechende Rechtsprechung bzw. das zugrunde liegende Europarecht beruft.



OFD Münster, Verfügung v. 28.04.2011, Az. S 7175 - 70 - St 44 - 32.

Umsatzgrenze für Ist-Besteuerung bleibt voraussichtlich unverändert; keine Bilanzierungspflicht für kleine Immobilienprojekte

Die Ist-Besteuerung hat insbesondere für den Zeitpunkt der Umsatzbesteuerung Bedeutung. Im Gegensatz zur Soll-Besteuerung kommt es bei der Ist-Versteuerung nur auf den Zeitpunkt des Zuflusses der Einnahmen an und nicht darauf, wann die entsprechenden Leistungen erbracht wurden.

Die Umsatzsteuerpflicht entsteht damit erst dann, wenn der Kunde tatsächlich bezahlt hat, und nicht bereits mit Ausführung der Leistung. Umgekehrt kann die Vorsteuer bereits bei Ausführung der Leistung gezogen werden. Neben dem entsprechenden Liquiditätsvorteil vereinfacht dies auch die Buchhaltung. Die Ist-Besteuerung wird derzeit auf Antrag gewährt, wenn der Vorjahresumsatz nicht mehr als 500.000 Euro betragen hat, wobei zum Umsatz in diesem Sinne im Wesentlichen nur steuerpflichtige Umsätze zählen. Die Grenze von 500.000 Euro hätte zum Ende dieses Jahres auf die Hälfte reduziert werden sollen. Dem Bundestag liegt nun allerdings der Vorschlag der Regierungskoalition vor, die 500.000-Euro-Grenze dauerhaft festzuschreiben.

Weniger Bürokratie bringt auch ein aktuelles Urteil des FG Berlin-Brandenburg – allerdings im Bereich der Ertragsbesteuerung und der Bilanzierung. Zu letzterer sind z.B. Organisationen grundsätzlich verpflichtet, die im Rahmen ihrer wirtschaftlichen Betriebe Jahresumsätze (inkl. der meisten steuerfreien Umsätze) von 500.000 Euro oder mehr, einen Gewinn aus Gewerbebetrieb von mehr als 50.000 Euro pro Wirtschaftsjahr erzielen oder aber einen kaufmännisch eingerichteten Geschäftsbetrieb unterhalten. Der bloße Umfang der Tätigkeit kann mithin einen kaufmännisch eingerichteten Geschäftsbetrieb und damit im Ergebnis die bilanzielle Gewinnermittlung erfordern. Das FG Berlin-Brandenburg hat insoweit allerdings entschieden, dass z.B. bei Immobiliengeschäften (Erwerb, Sanierung und Verkauf von Wohnungseigentum) mit bis zu 10 Wohnungseinheiten noch nicht von einem kaufmännisch eingerichteten Geschäftsbetrieb die Rede sein kann. Dies ist insbesondere für gemeinnützige Einrichtungen relevant, deren Immobilieninvestitionen einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb bilden. Sie müssen dann nicht zwingend bilanzieren; es genügt eine einfache Einnahmen-Überschuss-Rechnung.

HINWEIS: Auch wenn im Einzelfall eine Bilanzierung von Gesetzes wegen nicht verlangt wird, ist sie doch, weil deutlich aussagekräftiger als eine einfache Einnahmen-Überschuss-Rechnung, in vielen Fällen anzuraten.



Fraktionen der CDU/CSU und FDP, Gesetzentwurf v. 20.09.2011, BT-Drs. 17/7020.



FG Berlin-Brandenburg, Urteil v. 21.06.2011, Az. 5 K 5148/07.

STIFTUNGSRECHT

Gefahr für die Gemeinnützigkeit von Treuhandstiftungen in der Verwaltung rechtsfähiger Stiftungen

Die OFD Frankfurt am Main äußert sich in einer aktuellen Verfügung zur Gemeinnützigkeit unselbständiger Treuhandstiftungen. Sie macht deutlich, dass eine Treuhandstiftung nur unter bestimmten Voraussetzungen als selbständiges Steuersubjekt und damit auch als gemeinnützig anerkannt werden kann. Insbesondere rechtsfähige Stiftungen, die Treuhandstiftungen verwalten, sind Adressat der Verfügung und sollten zeitnah reagieren.

Ein Stifter kann einem Treuhänder Vermögenswerte unter der Bedingung übergeben, diese zur dauerhaften Verfolgung eines bestimmten Zwecks als sog. Treuhandstiftung zu verwalten. Eine solche Treuhandstiftung ist nicht rechtsfähig. Trotz der fehlenden Rechtsfähigkeit kann eine Treuhandstiftung gemäß § 3 Abs. 1 KStG aber Körperschaftsteuersubjekt sein und damit auch als gemeinnützig anerkannt werden. Entscheidende Voraussetzung hierfür ist, dass die aus dem Stiftungsvermögen fließenden Einkünfte wirtschaftlich auch tatsächlich ihr zuzurechnen sind und nicht etwa dem Treuhänder als dem zivilrechtlichen Eigentümer des Stiftungsvermögens. Die Voraussetzung ist grundsätzlich erfüllt, wenn der Treuhänder das Treuhandstiftungsvermögen getrennt von seinem eigenen Vermögen als Sondervermögen hält und verwaltet.

Die OFD Frankfurt verlangt für die Anerkennung von Treuhandstiftungen als eigenständige Körperschaftsteuersubjekte nun aber mehr: Über die strikte Vermögenstrennung hinaus sei erforderlich, dass die Treuhandstiftung einen anderen Zweck verfolge als der Treuhänder oder aber, bei identischen Zwecken, dass die Treuhandstiftung zumindest über eigene Gremien verfüge, die, unter Ausschluss des Treuhänders, allein über die Verwendung des Stiftungsvermögens entscheiden können.

HINWEIS: Die Vorgaben der OFD sind sinnvoll. Nur wenn die Gremien der Treuhandstiftung selbst über die Mittelverwendung entscheiden können oder wenn der Zweck der Treuhandstiftung ein anderer ist als der des Treuhänders, ist gesichert, dass der Treuhänder frei von eigenen Interessen handelt und die Treuhandstiftung wirtschaftlich selbständig ist. Rechtsfähige Stiftungen, die als Treuhänder fungieren, geraten durch die Verfügung allerdings in erhebliche Schwierigkeiten. Bisher hatten sich Treuhandstifter gerade wegen der Nähe der von ihnen als förderungswürdig empfundenen Zwecke zu denen einer schon bestehenden rechtsfähigen Stiftung auf letztere als zuverlässigen Treuhänder ihrer Stiftung verlassen. Für rechtsfähige Stiftungen wiederum war die Akquise von Treuhandstiftungen bewährter Teil ihrer Fundraisingstrategie. Nicht selten wurde dabei auf die Einsetzung separater Gremien in den verwalteten Treuhandstiftungen verzichtet, um die Verwaltungskosten gering zu halten. Wenn doch einmal ein Gremium existierte, waren darin häufig auch Repräsentanten der rechtsfähigen Stiftung vertreten.

Die Forderung der OFD Frankfurt nach unterschiedlichen Zwecken von Treuhandstiftung einerseits und Treuhänder andererseits werden die allermeisten rechtsfähigen Stiftungen in der Tat gar nicht erfüllen können, weil ihre eigene Satzung die Verwaltung von Treuhandstiftungen mit völlig unterschiedlichem Stiftungszweck nicht zulässt. Selbst

wenn sie im Einzelfall doch einmal die Verwaltung von zweckfremden Treuhandstiftungen übernehmen wollten, müssten sie die Folgen bedenken: Regelmäßig dürfte es sich bei einer solchen Verwaltungstätigkeit um einen steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb handeln. Betroffene rechtsfähige Stiftungen sollten daher umgehend die mit dem Stifter getroffenen Regelungen überprüfen, um ggf. gemeinsam mit diesem die Treuhandstiftung neu zu strukturieren, d.h. entsprechende Gremien einzusetzen. Wenn auch das – aus Kosten- oder sonstigen Gründen – nicht gewünscht ist, bleibt der Stiftung zu raten, sich künftig auf die Einwerbung von klassischen Zustiftungen – ggf. in Form von Stiftungsfonds – statt von Treuhandstiftungen zu konzentrieren. Bisher schon bestehende Treuhandstiftungen könnten – nach einer sorgfältigen Einzelfallprüfung – ggf. in Zustiftungen „umgewandelt“ werden.

Des einen Leid ist des anderen Freud: Gewerbliche Stiftungstreuhande können die Verfügung der OFD ideal für ihr Marketing nutzen und ihre Vorteile gegenüber der Treuhänderschaft durch eine rechtsfähige Stiftung unter Verweis auf die aktuelle Verfügung betonen. Da gewerbliche Stiftungstreuhande keine Zwecke verfolgen, die denen der verwalteten Treuhandstiftungen identisch sind, spielt ihnen die Verfügung geradezu in die Hände.

Positiv zu bewerten ist in jedem Fall auch eine besondere Zielrichtung der Verfügung, die nur zwischen den Zeilen durchschimmert: Bereits an anderer Stelle ausführlich kritisierte Stiftungsvertriebsmodelle (vgl. *Winheller*, StiftungsWelt 03/2011, 62 ff.; *ders.*, npoR 02/2011, 48 ff.; *ders.*, StiftungsBrief 06/2011, 110 ff.) werden nun einen schwereren Stand haben. Das gilt zumindest für diejenigen unter ihnen, die sich einer rechtsfähigen Stiftung als „Dachstiftung“ bedienen, die wiederum als Treuhänder zahlreicher Treuhandstiftungen agiert. Die aus verschiedenen Gründen meist unseriösen Modelle sehen in der Regel vor, dass sich die Zwecke der Dachstiftung und der Treuhandstiftung decken. Auf Gremien der Treuhandstiftungen wird aus Gründen der einfacheren Administration bewusst verzichtet; alternativ erfolgt eine Besetzung des Kuratoriums der Treuhandstiftung einheitlich und in Personalunion mit einem entsprechenden Gremium der Dachstiftung. Möglicherweise hat die OFD Frankfurt, ohne sie ausdrücklich anzusprechen, auch bewusst diese Stiftungskonzepte im Blick gehabt, die unter anderem im Frankfurter Raum in den letzten Jahren verstärkt anzutreffen waren und von den Finanzämtern regelmäßig mit dem Entzug der Gemeinnützigkeit bestraft werden.



OFD Frankfurt a.M., Verfügung v. 30.08.2011, Az. S 0170 A-41-St 53.

Der Stifter darf gegen den falsch festgesetzten Wert seiner Zustiftung Einspruch einlegen

Bei der Zuwendung von Sachwerten an Stiftungen stellen sich nicht selten Bewertungsfragen. Gemäß einem aktuellen Urteil des BFH kann gegen Wertfeststellungen durch das Finanzamt auch der Stifter selbst vorgehen, nicht nur die Stiftung als neuer Eigentümer der Vermögenswerte. Die Rechtsschutzmöglichkeiten für Stifter, die Bewertung von Zuwendungen überprüfen zu lassen, werden damit ausgeweitet.

Das Bewertungsgesetz (BewG) sieht eine gesonderte Wertfeststellung bei der Zuwendung von Grundbesitz, Betriebsvermögen und Anteilen an nicht börsennotierten Kapitalgesellschaften oder Personengesellschaften (z.B. Anteile an Immobilienfonds) vor. Derlei Vermögensgegenstände werden Stiftungen häufig zugewendet. Die gesonderte Feststellung des Wertes ist für das weitere Steuerverfahren bindend, weshalb es wichtig ist, gegen fälschlich angesetzte Werte vorzugehen. Laut Gesetz können „die Beteiligten“ gegen einen Feststellungsbescheid Einspruch einlegen. Allerdings nennt das Gesetz als Beteiligten nur den wirtschaftlichen Eigentümer des Vermögenswertes, was nach erfolgter Zustiftung nur noch die Stiftung selbst ist.

Andererseits ist auch der Schenker bzw. der Stifter grundsätzlich Schuldner der Schenkungsteuer, z.B. bei einer Übertragung von Vermögen auf eine nicht steuerbegünstigte Familienstiftung. Die Wertfeststellung gegenüber der Stiftung wirkt sich damit zugleich auf dessen Steuerschuld aus. Gleichwohl bedurfte es des Spruchs des BFH, um Klarheit zu schaffen. Danach ist jetzt auch der Schenker als Beteiligter anzusehen. Diesem steht also ebenfalls das Recht zu, gegen die gesonderte Feststellung über den Wert seiner Zuwendung Einspruch einzulegen und nach erfolglosem Einspruchsverfahren ggf. Klage zu erheben.

HINWEIS: Wenn nun auch der Stifter gegen einen Feststellungsbescheid Einspruch einlegen darf, lassen sich derzeit Fälle, in denen Stiftungen Einspruchsfristen versäumt haben, ggf. durch einen Einspruch des Stifters, quasi durch die Hintertür, noch „retten“. Es ist daher zu erwarten, dass sich die Finanzämter künftig dazu entscheiden, Feststellungsbescheide auch dem Stifter zuzustellen, um so auch ihm gegenüber den Fristenlauf in Gang zu setzen.



BFH, Urteil v. 06.07.2011, Az. II R 44/10.

Standard-Erbvertrag keine gute Wahl zur Widmung gemeinsamen Vermögens an eine Stiftung

Ein kürzlich ergangenes Urteil des LG Frankfurt im pressewirksamen Fall des Todes des Frankfurter Ehrenbürgers und „Bierkönigs“ Bruno H. Schubert gibt Anlass, auf die beschränkte Bindungswirkung eines

Standard-Erbvertrages hinzuweisen. Der Fall zeigt: Sind sich Ehegatten darüber einig, dass ihr gemeinsames Vermögen an eine Stiftung gehen soll, ist ein nicht individuell gestalteter Erbvertrag eine schlechte Wahl.

Der Erblasser hatte mit seiner ersten Frau einen Erbvertrag geschlossen und darin bestimmt, dass das gemeinsame Vermögen der eigenen Umweltstiftung zukommen soll. Nach dem Tod der Ehefrau heiratete der Erblasser wieder, focht den Erbvertrag an und setzte, kaum ein Jahr vor seinem Tod, seine neue und wesentlich jüngere Ehefrau als Alleinerbin ein. Dies war wirksam, wie das LG Frankfurt nun entschieden hat – die Stiftung ging daher leer aus.

Ein Erbvertrag zwischen Ehegatten ist eigentlich dazu gedacht, dass sich beide Parteien darin binden und dadurch später nicht ohne die Zustimmung des anderen Teils etwas anderen verfügen können. Durch eine entsprechende Vertragsgestaltung lässt sich die Bindungswirkung noch intensivieren und grundsätzlich auch über den Tod des Erstversterbenden hinaus ausdehnen. Das wurde im Vorliegenden offenbar versäumt, so dass die gesetzlichen Regelungen zum Zuge kamen. Nach diesen kann ein erbvertraglich gebundener Erblasser auch nach dem Tod des anderen Teils den Vertrag durch Anfechtung gegenüber dem Nachlassgericht zu Fall bringen. Voraussetzung ist, dass nach Vertragsschluss ein bisher inexisterter Pflichtteilsberechtigter hinzukommt und die Anfechtung innerhalb eines Jahres nach Kenntnis von dem neuen Pflichtteilsberechtigten erklärt wird. Und eine neue Ehefrau ist nun einmal in der Tat ein neuer Pflichtteilsberechtigter, so dass das Anfechtungsrecht im vorliegenden Fall gegeben war.

HINWEIS: Ehegatten haben ein valides Interesse, gemeinsam über ihr Vermögen zu verfügen und den Ehepartner auch über den eigenen Tod hinaus an die Verfügung zu binden. Bei richtiger erbrechtlicher Gestaltung ist dieses Ergebnis erreichbar. Aber auch steuerlich sollten Vermögensverfügungen optimiert werden. Wenn möglich sollte das Vermögen daher zumindest zum Teil noch zu Lebzeiten übertragen werden. Die Übertragung von Todes wegen – hier, nach ursprünglicher Planung, auf eine gemeinnützige Stiftung – wirkt sich im Ergebnis nämlich steuerlich nicht aus (vgl. *Nonprofitrecht aktuell* 05/2011). Zu Lebzeiten können Zuwendungen in das Stiftungsvermögen hingegen – in Grenzen – als Sonderausgaben abgezogen werden.



LG Frankfurt, Urteil v. 29.09.2011, Az. 2-05 O 30/11.

VEREINS- & VERBANDSRECHT

Recht auf Anhörung von Verbraucherverbänden bei Wettbewerbsentscheidungen der EU-Kommission

Je mehr Unternehmen europaweit auf dem gemeinsamen Binnenmarkt agieren, umso stärker wächst das Aufgabengebiet für Verbraucherschutzverbände. Zu den Rechten von Verbraucherverbänden im Rahmen von Entscheidungen der Kommission zur Wettbewerbs- und Fusionskontrolle hat nun das Gericht der Europäischen Union Stellung genommen. Werden Verbraucherverbände nicht angehört, hat dies erhebliche Konsequenzen.

Gefahren für den Verbraucherschutz wirken sich nicht mehr nur rein national aus. Ein Unternehmen kann über Tochtergesellschaften in einzelnen Ländern europaweit eine Marktmacht aufbauen und damit Preise diktieren. Marktmacht kann auch durch gezieltes Zusammenwirken mehrerer Unternehmen in unterschiedlichen europäischen Ländern entstehen. Ein solches Zusammenwirken ist dem Bundeskartellamt nicht ohne weiteres erkennbar. Daher kontrolliert auch die EU-Kommission den europaweiten Wettbewerb. Grenzüberschreitende Unternehmenszusammenschlüsse sind dort anzumelden und zu genehmigen.

Damit dabei auch Verbraucher eine Stimme bekommen, haben Verbände, die durch die Fusion betroffene Endverbraucher repräsentieren, ein Recht auf Anhörung. Verbraucherverbände müssen im Rahmen der Fusionskontrolle ihre Argumente vorbringen dürfen, und diese müssen auch ernst genommen werden. Hierzu ist nach Auffassung des Gerichts ein Antrag erforderlich, der zu stellen ist, wenn die Kommission ihrerseits den Antrag eines Unternehmens auf Zusammenschluss mit einem anderen im Amtsblatt der EU bekanntmacht. Anträge vor der Bekanntmachung müssen ebensowenig wie verspätete Anträge beachtet werden.

Die Rechtsfolge einer Verletzung des Anhörungsrechts formuliert das Gericht wie folgt: „*[W]enn das Gericht eine Verletzung dieser Garantie feststellen sollte (...), müsste es die Entscheidung wegen Verletzung wesentlicher Formvorschriften für nichtig erklären.*“

HINWEIS: Werden Verbraucherschutzverbände übergangen, kann dies also Unternehmensfusionen zu Fall bringen!



EuG, Urteil v. 12.10.2011, Az. T-224/10.