

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

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 VERÖFFENTLICHUNGEN

Der e.V. als falsche Rechtsform

„**Kindergärten sind Unternehmen! Warum die Rechtsform des „e.V.“ für zweckbetriebsdominierte NPOs nicht taugt und Alternativen (gGmbH, e.G.) gefragt sind**“ – unter dieser Überschrift informiert RA Stefan Winheller über Grenzen der Rechtsform des Vereins. Am Beispiel typischer gemeinnütziger Kindergartenvereine zeigt er unter Verweis auf aktuelle Rechtsprechung auf, wo sich die Bruchstellen zwischen gemeinnützigem Zweckbetrieb einerseits und vereinsrechtlich zulässigem Nebenzweck andererseits auftun (vgl. auch *Nonprofitrecht aktuell* 05/2011). Betroffenen Idealvereinen, die erkennen müssen, dass sie in der falschen Rechtsform tätig sind, zeigt er mit der gGmbH und der gemeinnützigen Genossenschaft geeignete Gestaltungsalternativen auf.

Winheller, DStR 2012, 1562.

Unseriöse Stiftungstreu- händer

In der aktuellen Ausgabe des Magazins *Stiftung & Sponsoring* beschäftigt sich RA Stefan Winheller unter dem Titel „**Frühjahrsputz im Stiftungswesen – Verhindern die Treuhandverwaltungs-Grundsätze schmutzige Geschäfte mit Treuhandstiftungen?**“ erneut mit unseriösen Stiftungstreuhandmodellen. Er begrüßt die Initiative des Bundesverbandes Deutscher Stiftungen, der mit seinen „Treuhandverwaltungs-Grundsätzen“ gewisse Qualitätsstandards im Markt der Treuhänder durchsetzen will.

Winheller, S&S 2012, 22

Spenden ins Ausland

Mit den rechtlichen Voraussetzungen für eine steuerwirksame Spende ins europäische Ausland beschäftigt sich der aktuelle Beitrag von RA Thorsten Franke-Roericht. Unter dem Titel „**Europäischer Spendenabzug – FG Münster versagt endgültig Auslandsspendenabzug im Fall Persche**“ fasst er den aktuellen Stand zum europäischen Spendenrecht zusammen und erläutert die neuesten Entwicklungslinien in der Rechtsprechung. Für Spender gilt es, den goldenen Mittelweg zwischen zwei recht gegensätzlichen aktuellen Finanzgerichtsentscheidungen zu beschreiben (vgl. auch Nonprofitrecht aktuell 04/2012 und 06/2012).

Franke-Roericht, StiftungsBrief 08/2012, 148

Die Rechtsform gGmbH

Einen Überblick über die im dritten Sektor äußerst beliebte Rechtsform der gemeinnützigen GmbH gibt RA Thorsten Franke-Roericht im Newsletter „Fundraising-Echo“ 04/2012 der SAZ Dialog AG Europe. Der Beitrag „**Die gemeinnützige GmbH (gGmbH) – eine unternehmerische Alternative für Nonprofit-Organisationen**“ beleuchtet insbesondere die Vor- und Nachteile der gGmbH gegenüber dem Verein und der Stiftung und behandelt in der gebotenen Kürze die Frage, wie eine gGmbH gegründet wird. Teil 2 des Beitrags wird in der nächsten Ausgabe des Fundraising-Echos erscheinen.

Franke-Roericht, Fundraising-Echo, 04/2012

AKTUELLE VERANSTALTUNGEN

Nach dem überaus erfolgreichen Start ihres Seminars zum Gemeinnützigkeitsrecht im Frühjahr 2012 bietet die Steuerfachschule Dr. Endriss mit RA Stefan Winheller ab Herbst 2012 erneut ein Tagesseminar zum Thema an. Das Seminar „**Gemeinnützigkeitsrecht: Verein, Stiftung, gGmbH, gemeinnützige Genossenschaft – (Steuer-) Recht der wichtigsten Rechtsformen des Nonprofit-Sektors**“ führt in bewährter Manier in die Grundlagen des Gemeinnützigkeitsrechts ein. Es richtet sich an einen breiten Teilnehmerkreis aus Steuerberatern, Rechtsanwälten, Wirtschaftsprüfern, Fachkräften des Rechnungswesens, Dienstleistern für gemeinnützige Organisationen, Vertretern gemeinnütziger Körperschaften sowie Mitarbeitern aus Unternehmen und der öffentlichen Verwaltung, die sich die Grundlagen des Gemeinnützigkeitsrechts erarbeiten möchten und gleichzeitig über aktuellste Entwicklungen im Recht der Nonprofit-Organisationen auf dem Laufenden gehalten werden wollen.

Die Seminartermine im Überblick:

Düsseldorf	28.09.2012
Frankfurt a.M.	15.10.2012
Stuttgart	18.10.2012
Köln	19.11.2012
München	11.12.2012
Düsseldorf	21.01.2013
Frankfurt a.M.	15.02.2013
Hamburg	18.02.2013
München	15.03.2013
Hannover	18.03.2013
Köln	22.03.2013

Weitere Informationen und Anmeldungen unter: <http://www.endriss.de/kurse/kategorie/625>.

HINWEIS: Wenn Sie sich über uns (info@winheller.com, Betreff: „Seminar Gemeinnützigkeitsrecht“) formlos anmelden, gewährt Ihnen die Steuerfachschule übrigens einen **Rabatt von 10% auf die Teilnahmegebühr!**

GEMEINNÜTZIGKEITSRECHT

Umsatzsteuer auf altes Brot: Verwirrung um „Tafeln“ – Steuerliche Gestaltungsmöglichkeiten für Sachspenden aus einem Betriebsvermögen

Öffentliche Aufmerksamkeit erregte kürzlich die steuerliche Behandlung von Lebensmitteln, die nach Ladenschluss übrig bleiben und an gemeinnützige Einrichtungen (z.B. „Die Tafeln“) zur Weiterverteilung abgegeben werden. Einzelne Finanzämter wollten hier im Wege der Umsatzbesteuerung die Hand aufhalten, so der Vorwurf. Zahlreiche Presseberichte zum Fall eines sächsischen Bäckers haben nun das BMF dazu veranlasst, umgehend in der Öffentlichkeit die weiße Flagge zu hissen. Trifft hier Steuerrecht auf Moralempfinden? Ein klärender Blick auf die steuerrechtliche Behandlung von Sachspenden aus einem Betriebsvermögen schafft Klarheit.

Steuerrechtliche Ausgangslage

Wird überproduzierte Ware nicht abverkauft, geht sie an Bedürftige. Bei solch einer sinnhaften Gleichung sollte sich der Steuerstaat nicht einmischen – so das Moralempfinden. Ein Blick in das Steuerrecht offeriert allerdings differenziertere Antworten.

Ausgangspunkt ist zunächst der steuerliche Vergleich mit dem „normalen“ Ablauf, wenn die Ware also an einen Kunden verkauft worden wäre. Dann zieht der Unternehmer die Vorsteuern aus dem Einkauf der Roh-/ Ausgangsprodukte und mindert damit seine eigene Umsatzsteuerschuld aus dem steuerpflichtigen Verkauf des Endproduktes an seine Kunden. Da der Kunde die Umsatzsteuer an den Unternehmer zu zahlen hat, trägt die wirtschaftliche Belastung der Umsatzsteuer letztlich der Kunde.

Sachspende

Spendet ein Unternehmer seine Ware anstatt sie zu verkaufen, ist das grundsätzlich ebenfalls ein Vorgang, der der Umsatzsteuer unterliegt, und zwar als Entnahme aus dem Betriebsvermögen. Bei einer Spende trägt die Umsatzsteuer der Unternehmer in der Regel selbst. Dafür bekommt er aber von der gemeinnützigen Körperschaft als Spendenempfängerin eine Zuwendungsbestätigung, die den Wert der Ware bei Entnahme zzgl. der von ihm getragenen Umsatzsteuer ausweist. Den gesamten Spendenbetrag inkl. Umsatzsteuer kann er dann – im Rahmen der gesetzlichen Spendengrenzen – von seinem Betriebsergebnis abziehen und damit seine ertragssteuerliche Bemessungsgrundlage mindern.

Sponsoring

Vorteilhafter ist für einen Unternehmer meist das Sponsoring. Der gemeinnützige Empfänger der Waren „tut dann etwas für sein Geld“, indem er öffentlichkeitswirksam für den Sponsor wirbt. Der Tausch der Güter gegen Öffentlichkeitsarbeit ist wie ein Abverkauf umsatzsteuerpflichtig für den Unternehmer, wirtschaftlich belastet durch die Umsatzsteuer ist aber (wie beim Verkauf an einen Endkunden) letztlich die Nonprofit-Organisation. Dies gilt nur dann nicht, wenn die Nonprofit-Organisation die Waren für einen (ertragssteuerlich allerdings ungünstigen) wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb verwendet. Zusätzlich sind die Werbeleistungen für die Nonprofit-Organisation umsatzsteuerpflichtig (vgl. *Nonprofitrecht aktuell* 06/2010 sowie zuletzt OFD Karlsruhe, Verfügung v. 28.02.2012, Az. S 7100, USt-Karte 17). Der anwendbare Steuersatz kann dabei in einem gewissen Rahmen – je nach Intensität des werbenden Auftretens für den Sponsor – gestaltet werden (vgl. *Nonprofitrecht aktuell* 11/2011).

HINWEIS: Auf das überregionale Presseecho hin machte das BMF umgehend ein Lösungsangebot: Der Wert der liegengebliebenen Waren soll am Ende des Tages mit 0,- Euro bewertet werden. Im Ergebnis wird dem Bäckereihandwerk und dem Einzelhandel damit der goldene Mittelweg geboten: Sie dürfen weiter Vorsteuern aus den bezogenen Eingangslieferungen ziehen, Umsatzsteuer für die Entnahme fällt aber keine an. Gleichzeitig erspart das BMF Nonprofit-Organisationen den Umweg über das Sponsoring und die damit verbundenen eigenen Steuerrisiken. Das Angebot an die betroffenen Unternehmen lautet mit anderen Worten: Vorsteuerabzug samt umsatzsteuerfreier Betriebsentnahme gegen Verzicht auf einen (sowieso i.d.R. recht geringen) Spendenabzug. Das ist ein überaus vorteilhaftes Angebot, das die betroffenen Branchen im Vergleich zu anderen Branchen privilegiert – der erfolgreichen Lobbyarbeit sei Dank.

Spiegel online v. 19.07.2012, Süddeutsche v. 20.07.2012. Zentralverband des Deutschen Handwerks e.V., Pressemitteilung v. 20.07.2012. Bund der Steuerzahler Deutschland e.V., Pressemitteilung v. 23.07.2012.

NV-Bescheinigungen befreien nicht von Steuererklärungsspflichten

Gemeinnützige Körperschaften erleben die Ausstellung einer Nichtveranlagungsbescheinigung (sog. NV-Bescheinigung) als Manifestation ihrer steuerlichen Privilegierung. Sie führt grundsätzlich zur Abstandnahme vom Kapitalertragsteuerabzug. Eine aktuelle Entscheidung macht allerdings deutlich, dass zu viel Vertrauen auf die Bescheinigung nicht angebracht ist. Erst der endgültige Freistellungsbescheid für das betroffene Veranlagungsjahr bestätigt die Steuerbegünstigung der Organisation.

Zunächst handelt es sich bei der NV-Bescheinigung nur um eine beurkundete Vermutung. Erteilt das Finanzamt eine NV-Bescheinigung, bindet dies nicht die Entscheidung darüber, ob eine Organisation tatsächlich gemeinnützig, d.h. steuerbegünstigt ist. Denn diese Entscheidung wird erst nachträglich, im Rahmen der Körperschaftsteuerveranlagung durch den Freistellungsbescheid getroffen – Vertrauen verbietet sich bis dahin. Eine NV-Bescheinigung entbindet daher insbesondere auch nicht von anschließenden steuerlichen Erklärungsspflichten, wie das FG Düsseldorf aktuell klarstellt.

Wer, mit der NV-Bescheinigung in der Hand, das Thema Steuern für die nächste Zeit vom Tisch sieht, irrt also. Denn der Verstoß gegen steuerliche Erklärungsspflichten kann sogar zur Aberkennung der Gemeinnützigkeit führen (vgl. *Nonprofitrecht aktuell* 10/2011 sowie die aktuelle Entscheidung des FG Hessen weiter unten). Werden Steuererklärungen vergessen, nicht abgegeben oder unwahr ausgefüllt und Steuern verkürzt, kann mit der Steuernachforderung auch gleich die Aberkennung der Gemeinnützigkeit erfolgen.

HINWEIS: Auch die vorläufige Bescheinigung der Gemeinnützigkeit, die gemeinnützigen Körperschaften beim „Eintritt“ in die Gemeinnützigkeit erteilt wird, ist bekanntlich kein Freibrief für die Körperschaft. Auch sie ist – wie ihr Name schon sagt – nur eine vorläufige Regelung, die es im Veranlagungsverfahren zu bestätigen gilt. Insoweit ähneln sich also eine vorläufige Bescheinigung der Gemeinnützigkeit und eine NV-Bescheinigung.



FG Düsseldorf, Urteil v. 24.04.2012, Az. 10 K 752/10 E.

Streitwert bei Klage auf Erlass eines Freistellungsbescheids

Versagt das Finanzamt einer gemeinnützigen Körperschaft die Ausstellung eines Freistellungsbescheids, steht es der Organisation frei, sich im Klagewege dagegen zur Wehr zu setzen. Ziel der Körperschaft ist es in diesen Fällen, das Finanzamt zu zwingen, den gewünschten Freistellungsbescheid zu erlassen. Welcher Streitwert (wichtig für die Berechnung der Kosten eines Gerichtsverfahrens) dabei anzusetzen ist, erläutert nun das FG Münster.

Muss die Steuerbefreiung nachträglich für abgeschlossene Wirtschaftsjahre erstritten werden, wird faktisch eine Körperschaftsteuerschuld von 0,- Euro begehrt. Für einen solchen Fall kennt das Gesetz den sog. Auffangstreitwert i.H.v. 5.000,- Euro – was zu günstigen Kosten für das Gerichtsverfahren führt.

Gleichzeitig geht mit der Gemeinnützigkeit aber auch die Berechtigung zur Einwerbung steuerlich abzugsfähiger Spenden einher. Für die meisten gemeinnützigen Körperschaften, die um ihre Gemeinnützigkeit kämpfen, sind sprudelnde Spendeneinnahmen tatsächlich viel wichtiger als die eigentliche Steuerbefreiung. Der Auffangstreitwert ist in diesen Fällen aber nicht angemessen. Der Streitwert bestimmt sich nach Auffassung der Richter des FG Münster dann vielmehr nach den künftigen jährlichen Spendeneinnahmen, die sich auf Grundlage der Vorjahreseinnahmen schätzen lassen. Geht es im Verfahren – wie häufig – um mehrere Veranlagungszeiträume, gilt dieser höhere Streitwert aber nur für das jeweils letzte Jahr. Denn nur der Freistellungsbescheid des letzten Streitjahres ist für die künftige Berechtigung, abzugsfähige Spenden einwerben zu dürfen, von Relevanz. Für die weiteren streitbefangenen Veranlagungszeiträume gilt hingegen jeweils der geringe Auffangstreitwert.



FG Münster, Beschluss v. 06.01.2012, Az. 9 K 2649/10 K.

Private Musikschulen und Tanzschulen ab Januar 2013 in der Umsatzsteuerfalle? Erklärung des BMF räumt Bedenken nicht vollständig aus

Die aktuelle Fassung des Entwurfs des Jahressteuergesetzes 2013 sieht vor, dass Musik- und Tanzunterricht von privaten Musik- und Tanzschulen künftig nicht mehr von der Umsatzsteuer befreit wird. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Unterricht „auch der Freizeitgestaltung dient“ und die Schule eine „systematische Gewinnerzielung anstrebt“.

Aktuelle Gesetzeslage

Nach aktueller Gesetzeslage haben private Musik- und Tanzschulen grundsätzlich die Möglichkeit, ihre Kurse umsatzsteuerfrei anzubieten. Voraussetzung hierfür ist allerdings, dass der jeweilige Kurs auf einen Beruf oder eine vor einer juristischen Person des öffentlichen Rechts (z.B. Universität) abzulegende Prüfung ordnungsgemäß vorbereitet (§ 4 Nr. 21 Buchstabe a Doppelbuchstabe bb UStG). Eine solche „ordnungsgemäße Vorbereitung“ kann durch die hierfür zuständige Landesbehörde bescheinigt werden. Diese Bescheinigung dient zur Vorlage beim zuständigen Finanzamt, das dann über die Steuerbefreiung entscheidet.

Neuregelung

Der Gesetzgeber sieht sich aktuell veranlasst, im Rahmen des Jahressteuergesetzes 2013 die Steuerbefreiung für Bildungsleistungen im Sinne von § 4 Nr. 21 UStG neu zu regeln und dabei die Begrifflichkeiten der europäischen Mehrwertsteuersystemrichtlinie „weitgehend“ zu überneh-

men und Urteile des EuGH zu berücksichtigen. Nach der geplanten Neufassung sollen nun steuerfrei sein:

„Schul- und Hochschulunterricht, Aus- und Fortbildung sowie berufliche Umschulung (Bildungsleistungen) und damit eng verbundene Lieferungen und sonstige Leistungen durch Einrichtungen des öffentlichen Rechts, die mit solchen Aufgaben betraut sind, Ersatzschulen, die gemäß Artikel 7 Absatz 4 des Grundgesetzes staatlich genehmigt oder nach Landesrecht erlaubt sind, und andere Einrichtungen mit vergleichbarer Zielsetzung sowie Bildungsleistungen von Privatlehrern. Eine vergleichbare Zielsetzung ist gegeben, wenn die Leistungen der Einrichtung geeignet sind, dem Teilnehmer spezielle Kenntnisse und Fähigkeiten zu vermitteln. Nicht befreit sind Leistungen, die der reinen Freizeitgestaltung dienen. Erbringt eine andere Einrichtung mit vergleichbarer Zielsetzung Leistungen im Sinne des Satzes 1, die auch der Freizeitgestaltung dienen können, sind diese nur dann befreit, wenn die Einrichtung keine systematische Gewinnerzielung anstrebt und etwaige Gewinne, die trotzdem anfallen, nicht entnommen, sondern zur Erhaltung oder Verbesserung der erbrachten Leistungen verwendet werden.“

Folge für Musikschulen und Tanzschulen: im Zweifel Umsatzsteuerpflicht

Bietet also eine private Musikschule oder Tanzschule

- Kurse an, die auch der Freizeitgestaltung dienen,
- und strebt diese Schule ferner eine „systematische Gewinnerzielung“ an oder/und werden Gewinne entnommen,

so sind diese Kurse künftig nicht von der Umsatzsteuer befreit. Dies gilt insbesondere auch für solche Schulen, die für ihre Leistungen über eine Bescheinigung nach der alten Fassung des § 4 Nr. 21 UStG verfügen. Mit anderen Worten: Der Großteil der kommerziell arbeitenden Musik- und Tanzschulen, die bislang nach § 4 Nr. 21 UStG umsatzsteuerbefreite Kurse anbieten, müsste zukünftig 19% USt auf diese Kursleistungen aufschlagen – die Vorsteuern können dann im Gegenzug natürlich gezogen werden. Unterrichtsstunden, die kommerziell tätige Privatlehrer anbieten, sind demgegenüber umsatzsteuerbefreit. Erbringt derselbe Lehrer als Selbständiger seine Leistung an einer privaten Musikschule mit Gewinnstreben oder/und Gewinnentnahme, wäre seine Leistung wiederum umsatzsteuerpflichtig.

HINWEIS: Ob eine solche Neuregelung kulturpolitisch sinnvoll ist, darf bezweifelt werden. Darüber hinaus würde sie zu erheblichen Wettbewerbsverzerrungen führen. Aus diesem Grund wird bereits erhebliche Kritik – auch innerhalb der Regierungskoalition – laut. Und das BMF hat sich aktuell bemüht gefühlt, die Befürchtungen der Praxis als unbegründet zu zerstreuen: Eine Sprecherin des Ministeriums erklärte, dass Leistungen von privaten Bildungseinrichtungen, die auch im allgemeinen öffentlichen Schul- und Hochschulunterricht angeboten werden, weiterhin umsatzsteuerfrei seien. Dies gelte auch für Musikunterricht. Für Hobby-Kurse greife die Befreiung allerdings nicht. Bei Kursen, die auch der Freizeitgestaltung dienen, gelte: „professionelle Anbieter bedürfen keiner Steuersubvention.“ Inwieweit diese Erklärung die bestehenden Befürchtungen vollständig ausräumt, ist zweifelhaft. Denn: Wann dient ein Kurs auch der Freizeitgestaltung? Diese Frage wird aus unserer Sicht weder im Regierungsentwurf noch im Rahmen der aktuellen Erklärung abschließend beantwortet. Im Einzelfall wird es jedoch erforderlich sein, sich

mit dieser Frage auseinanderzusetzen. In Fachkreisen wird zudem diskutiert, ob die Neuregelung überhaupt europa- und verfassungsrechtlichen Maßstäben genügt. Dies wird sich wohl erst im Rahmen gerichtlicher Verfahren klären lassen.

Sollte die Neuregelung in der aktuell vorliegenden Fassung verabschiedet werden, würde eine Umsatzsteuerpflicht jedenfalls dann nicht greifen, wenn die private Musikschule keine Gewinne anstrebt und etwaige Gewinne, die trotzdem anfallen, nicht entnimmt, sondern zur Erhaltung oder Verbesserung der erbrachten Leistungen verwendet. Diese

Voraussetzungen erfüllt beispielsweise eine gemeinnützige Gesellschaft mit beschränkter Haftung („gGmbH“) oder eine gemeinnützige Genossenschaft („geG“). Im jeweiligen Einzelfall wäre dann zu prüfen, welche Gestaltungsmaßnahmen möglich und sinnvoll sind. Die „Flucht“ in einen gemeinnützigen Verein (e.V.) dürfte hingegen in aller Regel keine geeignete Maßnahme darstellen (vgl. Winheller, DStR 2012, 1562).



Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Jahressteuergesetzes 2013, DrS 17/10000 v. 19.06.2012.

STIFTUNGSRECHT

Nachträglich hinzukommende Pflichtteilsberechtigten gefährden Stiftungsvermögen – BGH ändert Rechtsprechung

Mit dem erbrechtlichen Pflichtteilsrecht kommen Stiftungen in zwei Konstellationen in Berührung: Zum einen als Zuwendungsempfänger von testamentarischen Verfügungen bei übergangenen Nachkommen, zum anderen hinsichtlich bereits lebzeitig erfolgter Zuwendungen im Zeitpunkt des späteren Todesfalls. Während für die erste Fallgruppe insbesondere (Doppel-) Stiftungsmodelle rechtssichere Lösungsmöglichkeiten offerieren (vgl. *Nonprofitrecht aktuell* 12/2011), bleibt der zweite Fall ein häufig schwer planbares Einfallstor für nachträgliche Überraschungen. Mit der aktuellen Änderung seiner Rechtsprechung erschwert der BGH die Planbarkeit weiter.

Werden Angehörige (Ehepartner, Eltern, Abkömmlinge) bei der Erbfolge übergegangen, steht ihnen der Pflichtteil (1/2 des gesetzlichen Erbes) zu, der vom tatsächlich Bedachten zu fordern ist. Bereits dies schafft Unwägbarkeiten für testamentarisch eingesetzte Stiftungen (vgl. *Nonprofitrecht aktuell* 04/2011 und 10/2011). Der Pflichtteilsanspruch lässt sich weiter erhöhen, indem alle Schenkungen, die der Erblasser in den letzten Jahren vor seinem Tod getätigt hat, dem Nachlass (fiktiv) hinzugerechnet werden. Berücksichtigt werden dabei maximal die Zuwendungen der letzten 10 Jahre, wobei kurzfristig erfolgte Schenkungen mit einem höheren Wert angesetzt werden als länger zurückliegende Schenkungen. Übergangene Angehörige können also auf diese Weise Stiftungen und ihrem Vermögen gefährlich werden.

Bisher war zumindest klar, von wem die Gefahr ausging – nämlich nur von solchen Pflichtteilsberechtigten, die bereits im Zeitpunkt der lebzeitigen Schenkung vorhanden waren.

Vor nach einer Zuwendung hinzukommenden Kindern oder nachträglich angeheirateten Ehepartnern waren Stiftungsausstattungen und Spenden hingegen sicher – bis zum aktuellen Urteil. Von nun an kommt es nicht mehr darauf an, wann jemand zum Pflichtteilsberechtigten wurde. Entscheidend ist alleine, ob er/sie es im Todesfall des Erblassers ist.

HINWEIS: Zahlreiche Stiftungsgestaltungen, die Pflichtteilsprobleme (richtigerweise) durch lebzeitige Zuwendungen zu lösen suchen, dürften nicht auf den jetzt erweiterten Kreis der Pflichtteilsberechtigten ausgelegt sein – hier besteht Anpassungsbedarf. Das betrifft sowohl später angeheiratete Partner als beispielsweise auch – da entsprechende Ansprüche vererblich sind – Enkel, die von bereits verstorbenen Kindern abstammen.



BGH, Urteil v. 23.05.2012, Az. IV ZR 250/11.

VEREINS- & VERBANDSRECHT

Folgen des Entzugs der Gemeinnützigkeit eines Sportvereins: Keine Verrechnung mit Verlusten aus Zweckbetrieben

Das Urteil des Hessischen FG liest sich wie die Chronik der steuerrechtlichen Implosion eines Fußballvereins. Insbesondere Profi-Sportvereine, die noch immer in Form eines gemeinnützigen Vereins organisiert sind, leben riskant (vgl. bereits *Nonprofitrecht aktuell* 12/2007 und 03/2012). Die aktuelle Entscheidung zeigt in aller Deutlichkeit die schwerwiegenden Folgen, wenn es zum Fehltritt kommt.

Fehltritt: Verstoß gegen Gemeinnützigkeitsrecht

Auftakt der steuerrechtlichen Probleme bildet regelmäßig ein Verstoß gegen das Gemeinnützigkeitsrecht. Im unterschiedlichen Fall war es die nichtabgeführte Lohnsteuer für Spieler sowie „vergessene“ Einnahmen aus Empfängen und Veranstaltungen für die Öffentlichkeit, die als Verstöße gegen steuerliche Erklärungspflichten zum Wegfall der Gemeinnützigkeit für mehrere Jahre führten (vgl. hierzu *Nonprofitrecht aktuell* 10/2011).

So gravierend wie im Fall des FG Hessen müssen Fehlritte aber gar nicht sein, um steuerliche Nachteile für Sportvereine auszulösen. Klassischerweise liegen die Probleme viel einfacher: Größere Sportvereine bilden bspw. mit ihre Profi-Abteilung einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb, der – schaut das Finanzamt einmal genauer hin – nicht selten den Hauptzweck des Vereins ausmacht. Damit stolpert der Verein aber bereits über die funktionale Gepräge Theorie (vgl. hierzu *Nonprofitrecht aktuell* 02/2012), was die Aberkennung der Gemeinnützigkeit zur Folge hat. Im Schlepptau des gemeinnützigkeitsrechtlichen Problems kann überdies der Entzug der Rechtsfähigkeit aus vereinsrechtlichen Gründen drohen (vgl. hierzu Winheller, DStR 2012, 1562).

Freier Fall: Gewinne steuerpflichtig, Verluste unbeachtlich

Entfällt die Gemeinnützigkeit, u.U. gleich noch mitsamt der Rechtsfähigkeit, ist das schon allein für die Außenwirkung verheerend. Doch für den (steuer-) rechtlich falsch aufgestellten Verein kann es noch schlimmer kommen, wie das aktuelle Urteil des FG Hessen zeigt: Trainings- und Spielbetrieb bildeten dort einen defizitären Zweckbetrieb, dem

jedoch die wirtschaftlichen Einnahmen aus Werbe- und Lizenzgeschäften gegenüber standen. Der Verein wollte nach dem Entzug der Gemeinnützigkeit die Gewinne aus seinem wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb mit den aufgelaufenen Zweckbetriebsverlusten verrechnen. Das Gericht versagte ihm das: Das Eine habe mit dem Anderen aus steuerrechtlicher Sicht nichts zu tun – beide Betriebe (Zweckbetrieb Sport einerseits, wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb Werbung andererseits) seien nicht gleichwertig und die Verluste im Zweckbetrieb mangels Gewinnerzielungsabsicht nicht abzugsfähig.

HINWEIS: Das Gericht hat die Revision nicht zugelassen, die Beschwerde dagegen ist allerdings beim BFH unter dem Az. I B 88/12 anhängig. Wie auch immer der Fall letztendlich ausgeht: Sportvereine müssen tunlichst auf den Erhalt ihrer Gemeinnützigkeit achten. Im Profibereich bietet sich hierfür regelmäßig die Ausgliederung wirtschaftlicher Geschäftsbetriebe auf Tochter-(Holding-) Kapitalgesellschaften an.

Zwischen den Zeilen vermittelt das Urteil übrigens auch eine positive Botschaft: Während der Zweckbetrieb Sport und die wirtschaftliche Betätigung Werbung/Sponsoring tatsächlich nicht gleichwertig sind, dürften der Zweckbetrieb Sport und der wirtschaftliche Geschäftsbetrieb Profiveranstaltungen (Einnahmen aus Ticketverkauf etc.) unseres Erachtens durchaus gleichwertig sein; im Fall des Entzugs der Gemeinnützigkeit wäre dann eine Verlustverrechnung möglich.



Hessisches FG, Urteil v. 26.4.2012, Az. 4 K 2789/11.