

NONPROFITRECHT AKTUELL



Stefan Winheller

WINHELLER
Rechtsanwalts-gesellschaft 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: www.winheller.com

 twitter.com/Nonprofitrecht

Frankfurt | Karlsruhe | Berlin
Hamburg | München

Zitierweise:
NPR [Jahr], [Seite]
ISSN 2194-6833

In Kooperation mit

ZStV
Recht | Steuern
Wirtschaft | Politik
Zeitschrift für Stiftungs- und Vereinswesen

Mitglied in der International Society
of Primerus Law Firms



WINHELLER
RECHTSANWÄLTE

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

GEMEINNÜTZIGKEITSRECHT

Keine Gemeinnützigkeit bei verdeckter Gewinnausschüttung

Verdeckte Gewinnausschüttungen können nicht nur bei GmbHs auftreten, sondern auch bei Vereinen. Sie sind ein Verstoß gegen das Gemeinnützigkeitsrecht. Der Verlust der Gemeinnützigkeit und der Steuerprivilegien sind die Folge. Abgesehen vom Verlust der gemeinnützigkeitsrechtlichen Steuerbegünstigungen drohen häufig aber auch schon allein deswegen hohe Steuernachzahlungen, weil der zu versteuernde Gewinn um den Wert der nicht abzugsfähigen verdeckten Gewinnausschüttung zu erhöhen ist. Das Finanzgericht (FG) Sachsen-Anhalt hatte sich mit einem solchen Fall zu befassen.

Verdeckte Gewinnausschüttungen (vGA) können bei Kapitalgesellschaften – und wie das Urteil des FG Sachsen-Anhalt erneut zeigt – auch bei Vereinen auftreten. Generell ist unter einer vGA eine Verschiebung des Gewinns der Gesellschaft (bzw. des Vereins) auf ihre Gesellschafter (Mitglieder) zu verstehen unter gleichzeitiger Berücksichtigung des Aufwands als Betriebsausgabe. Dem Betriebsausgabenabzug schiebt aber § 8 Abs. 3 Körperschaftsteuergesetz (KStG) einen Riegel vor: „Für die Ermittlung des Einkommens ist es ohne Bedeutung, wie das Einkommen verteilt wird. Auch verdeckte Gewinnausschüttungen (...) mindern das Einkommen nicht.“ Das unzulässigerweise um die verdeckte Gewinnausschüttung geminderte Einkommen ist danach also um den Betrag der vGA wieder zu erhöhen. Die Konsequenz: Steuernachzahlungen.

In dem Fall, der das FG beschäftigte, ging es um einen gemeinnützigen Verein, einen „Kunsthof“, der in einem ehemaligen Rittergut allerlei künstlerische und therapeutische Kurse anbot. Eigentümerin des Gutes war die Vorstandsvorsitzende des Vereins, die dem Verein einige Seminarräume zur Verfügung stellte. Ansonsten betrieb sie auf dem Gut ein Hotel mit Reiterhof.

Bei einer Betriebsprüfung des Vereins kam Erstaunliches heraus: Unter anderem waren die Kursgebühren für die vom Verein angebotenen Seminare nicht an den Verein geflossen, sondern in die Tasche der Vereinsvorsitzenden. Außerdem hatte der Verein einen teuren Traktor mit Anhänger angeschafft, um diesen zu vermieten. Aber auch die Mieteinnahmen landeten sämtlich auf dem Konto der Vereinsvorsitzenden.

Ein klassischer Fall von vGA, so das FG Sachsen-Anhalt. Denn vGA können auch bei Vereinen auftreten, wenn die vier Voraussetzungen einer vGA erfüllt sind:

1. Bei der juristischen Person tritt eine Minderung ihres Vermögens ein oder eine Mehrung ihres Vermögens wurde verhindert. Das bedeutet, dass die Gesellschaft bzw. der Verein entweder keine Gegenleistung für ihre Aufwendungen erhält oder für ihre erbrachten Leistungen auf ein Entgelt verzichtet.
2. Anlass dieser Vermögensverschiebung muss ein besonderes Näheverhältnis sein, im Falle eines Vereins das Mitgliedschaftsverhältnis: Wendet der Verein also einem Mitglied einen Vermögensvorteil zu, den ein ordentlicher und gewissenhafter Vorstand einem Nichtmitglied nicht gewährt hätte, so ist diese Voraussetzung erfüllt.
3. Die Vermögensverschiebung muss sich auf die Höhe des Einkommens der juristischen Person auswirken.
4. Die Vermögensminderung oder die verhinderte Vermögensmehrung steht in keinem Zusammenhang mit einer offenen Gewinnausschüttung, d.h. sie ist nicht das Ergebnis einer ordnungsgemäßen Verwendung des Gewinns.

Im vorliegenden Fall waren all diese Voraussetzungen erfüllt – und den Nachteil hatte vor allem der Verein: Ihm sei es nämlich zuzurechnen, dass mit den vGA gegen das Selbstlosigkeitsgebot der Abgabenordnung verstoßen wurde. Das Selbstlosigkeitsgebot schreibt gemeinnützigen Körperschaften vor, nicht in erster Linie eigenwirtschaftliche Zwecke der Mitglieder oder sonstiger Dritter zu verfolgen. Indem im vorliegenden Fall aber genau dies passiert war und der Verein dies außerdem hätte erkennen und vermeiden können, habe der Verein die Konsequenzen zu tragen, so das Gericht. Mit anderen Worten: Der Verein verlor die Gemeinnützigkeit und mit ihr die ertragsteuerlichen und umsatzsteuerlichen Vorteile. Obendrein griff § 8 Abs. 3 KStG ein: Das Einkommen des Vereins war für die Veranlagungszeiträume nachträglich um den Wert der vGA zu erhöhen.

HINWEIS: Nicht zu entscheiden hatte das Finanzgericht, ob der Verein die verantwortlichen Personen, also insbesondere den Vorstand, für den erlittenen Schaden in Regress nehmen konnte. Angesichts der eklatanten Fehler, die dem Vorstand unterliefen, liegen entsprechende Schadensersatzansprüche jedenfalls nahe. In einem solchen Fall ist es wichtig, dass der Verein seine Ansprüche dann auch konsequent verfolgt. Lässt er nämlich bestehende Schadens-

ansprüche verfallen bzw. setzt diese nicht durch, begeht er hiermit wieder eine Mittelfehlverwendung. Im Zweifel droht ihm damit erneut der Entzug der Gemeinnützigkeit.



FG Sachsen-Anhalt, Urteil v. 17.10.2012 – Az. 3 K 1574/07

Zum Vorsteuerabzug eines Profifußballvereins aus Rechnungen von Spielervermittlern

Ein Profifußballverein darf die Vorsteuer aus den Rechnungen von Spielervermittlern nur dann von seiner Umsatzsteuerschuld abziehen, wenn der Verein selbst und nicht nur der betreffende Fußballspieler Empfänger der Beratungsleistungen des Spielervermittlers ist. Das hat der Bundesfinanzhof (BFH) am 16.10.2013 entschieden.

Bei Vertragsverhandlungen zwischen Profifußballern und Fußballvereinen bzw. ihren als gewerbliche Kapitalgesellschaften ausgelagerten Profifußballabteilungen ist es üblich, dass sogenannte Spielervermittler mit am Tisch sitzen, die die Spieler gemäß den zwischen ihnen und den Spielern geschlossenen Managementverträgen beraten und vertreten. Die Spielervermittler müssen eine Lizenz des zuständigen Nationalverbandes der FIFA haben, sofern sie nicht mit dem Fußballspieler verwandt oder Rechtsanwälte sind. Für die Beratung und Unterstützung beim Transfer bzw. bei der Vertragsverlängerung verdienen die Berater nicht selten Honorare im zweistelligen Prozentbereich des verhandelten Jahresgehaltes des Spielers – bei Spitzensportlern ein einträgliches Geschäft.

Im vorliegenden Fall wechselten insgesamt 21 Berufsfußballspieler in den Profikader eines Bundesligaverbands oder verlängerten ihre Arbeitsverträge beim Verein. Die meisten Spieler wurden von lizenzierten Spielervermittlern vertreten, einer von seinem Vater und ein anderer von einem Rechtsanwalt. Der Verein hatte die Berater zuvor mündlich kontaktiert, damit diese geeignete Spieler finden bzw. spezielle Spieler und z.T. auch schon beim Verein tätige Spieler davon überzeugen sollten, einen entsprechenden Arbeitsvertrag zu schließen bzw. zu verlängern.

Sobald ein Spieler einen Vertrag bei dem Fußballverein unterzeichnet hatte, schlossen der Spielervermittler und der Verein eine schriftliche „Zahlungsvereinbarung“ ab. Die Spielervermittler stellten ihre Leistungen dem Verein sodann in Rechnung und wiesen dabei die Umsatzsteuer gesondert aus.

Als der Fußballverein die ihm in Rechnung gestellte Vorsteuer abziehen wollte, kam es zum Streit mit dem Finanzamt. Das Finanzamt vertrat die Ansicht, dass es zwischen den Spielervermittlern und dem Verein überhaupt nicht zu einem Leistungsaustausch gekommen sei. Ein solcher Leistungsaustausch ist aber Voraussetzung für einen Vorsteuerabzug gemäß § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Umsatzsteuergesetz (UStG). Er liegt vor, wenn zwischen zwei Personen eine Leistung gegen Entgelt erbracht wird – also in der Regel bei einem entgeltlichen Vertrag. Das Finanzamt meinte allerdings, dass der eigentliche Leistungsaustausch nicht zwischen dem Verein und dem jeweiligen Spielerver-

mittler stattgefunden habe, sondern zwischen den einzelnen Spielern und ihren Beratern. Der Fußballverein habe letztlich nur eine Zahlungsverpflichtung des jeweiligen Spielers aus dem zwischen diesem und dem Berater geschlossenen Managementvertrag übernommen, zum Vorsteuerabzug sei er deshalb nicht berechtigt.

Auch wenn die Tatsachengrundlagen letztlich nicht ausreichen, um den Fall abschließend zu entscheiden, lässt der BFH in seinem Urteil durchblicken, dass er die Auffassung des Finanzamts jedenfalls im Ergebnis teilt. Der Fußballverein sei im Rahmen seines steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs „Lizenzspielerabteilung“ nur dann zum Vorsteuerabzug berechtigt, wenn er zu den Spielervermittlern in einer Leistungsbeziehung stand. An einer solchen zweifelt der BFH allerdings. Es sei nämlich nicht klar, wer der Leistungsempfänger des Leistungsaustausches sei. Grundsätzlich sei derjenige Leistungsempfänger, der aus dem der Leistung zugrunde liegenden Schuldverhältnis als Auftraggeber berechtigt und verpflichtet ist, so der BFH. Das könne zwar – so wie es das FG festgestellt hatte – in der Tat der klagende Fußballverein sein, wenn dieser Maklerverträge mit den Spielervermittlern eingegangen sei. Allerdings bedürfe es für diese Annahme „besonderer Umstände“, die zum Ausdruck brächten, dass sich der Fußballverein nicht nur auf die bloße Entgegennahme von Spielerangeboten beschränkte (was noch kein Angebot für den Abschluss eines Maklervertrags darstellen würde), sondern dass er selbst Spielervermittler mit Maklerdienstleistungen beauftragt habe. Die Feststellungen des FG waren dem BFH insoweit zu lückenhaft, eine Entscheidung des Falls ihm daher nicht möglich.

Das FG hätte dem BFH zufolge insbesondere auch prüfen müssen, ob die Spielervermittler die Fußballspieler im Rahmen der Vertragsverhandlungen nicht rechtlich vertreten, so wie es die Statuten des DFB vorsehen. Wäre dem so, wäre der Verein schon aus diesem Grunde gehalten gewesen, sich an die Spielervermittler zu wenden – allerdings nicht, um mit ihnen Maklerverträge zu schließen, sondern schlicht und ergreifend deswegen, um mit ihnen über die von ihnen vertretenen Spieler und deren Bereitschaft, Verträge zu schließen oder zu verlängern, zu verhandeln.

Schließlich spreche die Tatsache, dass (einige) Spieler über Managementverträge an ihre Berater gebunden waren, dafür, dass die Spielervermittler (zumindest auch) den Spielern gegenüber Leistungen erbrachten, also zwischen den Vermittlern und den Spielern ein Leistungsaustauschverhältnis vorlag.

HINWEIS: Der BFH hat das Urteil des Finanzgerichts aufgehoben und zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das FG zurückverwiesen. Das höchste deutsche Finanzgericht lässt dabei kein gutes Haar an der Entscheidung der Vorinstanz. Deren Auslegung sei „in sich widersprüchlich, unklar und lückenhaft“. Völlig unberücksichtigt gelassen hatte das Finanzgericht übrigens auch, dass auch ein Vater und ein Rechtsanwalt für zwei Spieler tätig waren. Der BFH stellt insoweit zu Recht fest, dass eine Vertretung der Interessen des Vereins im Sinne eines Maklervertrags zumindest in diesen beiden Konstellationen „fernliegt“ – für den Anwalt ergibt sich die Verpflichtung, nur die Seite seines Mandanten zu vertreten und keine gewerbliche Maklertätigkeit für die Gegenseite zu entfalten, zwingend aus standesrechtlichen und strafrechtlichen Gründen („Parteierrat“, Verbot der Interessenskollision), für den Vater ergibt sich gleiches schon aus der familiären Verbundenheit zu seinem Sohn.



BFH, Urteil vom 28.08.2013 – Az. XI R 4/11

Umsatzsteuervorschriften für den öffentlichen Sektor und gemeinnützige NPOs auf dem Prüfstand: EU-Konsultationsverfahren eröffnet

Die EU-Kommission hat am 14.10.2013 ein Konsultationsverfahren eingeleitet, mit dem sie die Optionen für eine mögliche Reform der Mehrwertsteuersystemrichtlinie (MwStSystRL) ausloten will. Konkret geht es dabei um die MwSt-Vorschriften für öffentliche Einrichtungen und die Steuerbefreiungen für gemeinnützige Tätigkeiten. Ziel der Konsultation ist die Vorbereitung einer möglichen Rechtssetzungsinitiative der Kommission in diesem Bereich. Dazu will die Kommission fachlich fundierte Argumente von allen betroffenen Interessengruppen einholen. Denn das MwSt-System der EU soll „einfacher, effizienter und robuster“ werden.

Sowohl das MwSt-System für öffentliche Einrichtungen als auch die Steuerbefreiungen für „dem Gemeinwohl dienende Tätigkeiten“ haben „immer wieder Bedenken und Kritik hervorgerufen“, heißt es im Konsultationspapier. Vor allem die Ausnahmeregelungen, die bestimmte wirtschaftliche Lieferungen und Dienstleistungen öffentlicher Einrichtungen von der MwSt befreien, haben immer wieder zu Diskussionen geführt. Diese Vorschriften stammen aus den 1970er Jahren, als viele dieser Leistungen noch ausschließlich von öffentlichen Einrichtungen erfüllt wurden. Heute stelle sich die Frage, ob die Regelungen immer noch angemessen seien. Die zunehmende Privatisierung und Deregulierung von Tätigkeiten, die früher für den öffentlichen Sektor reserviert waren, habe nämlich zu Wettbewerbsverzerrungen zwischen öffentlichen und privaten Akteuren geführt. Auch die heute vermehrt anzutreffenden öffentlich-privaten Partnerschaften habe es in den 1970ern noch nicht gegeben.

Bereits 2010 waren die MwSt-Regelungen für den öffentlichen Sektor Gegenstand einer Konsultation gewesen. Daraufhin legte die Kommission im Dezember 2011 „die Überprüfung und mögliche Änderung der MwSt-Vorschriften für den öffentlichen Sektor“ als einen ihrer Arbeitsschwerpunkte für die kommenden Jahre fest. Gutachten, Sachverständigengespräche und Konferenzen folgten. Am aktuellen Konsultationsverfahren können sich nun alle interessierten Gruppen bis zum 14.02.2014 an dem Reformprozess beteiligen. Die Konsultation dient dazu, in Erfahrung zu bringen, ob Rechtsänderungen sinnvoll wären. Dies hat zwar noch keine unmittelbaren politischen und rechtlichen Auswirkungen. Allerdings hat die Kommission das Initiativrecht in der Gesetzgebung, sie kann also ein Gesetzgebungsverfahren in der EU einleiten.

Fünf Reformoptionen werden im Konsultationspapier zur Diskussion gestellt:

1. Option eins sieht eine Vollbesteuerung vor: Dem Gemeinwohl dienende Tätigkeiten und solche öffentlicher Einrichtungen wären dann grundsätzlich mehrwertsteuerpflichtig – allerdings unter der Voraussetzung, dass sie gegen Entgelt erbracht werden und eine wirtschaftliche

Tätigkeit im Sinne von Art. 9 der MwStSystRL darstellen. Ausgangsumsätze wären also nur dann steuerpflichtig, wenn dafür beispielsweise eine besondere Gebühr erhoben würde. Lieferungen und Leistungen, die durch allgemeine Subventionen oder ähnliche Mittel finanziert werden, wären von dieser Regelung hingegen nicht erfasst, ebenso wenig wie Lieferungen und Leistungen, die keine wirtschaftliche Tätigkeit darstellen. „Eine noch ehrgeizigere Alternative“ zu dieser Option orientiert sich an dem System Neuseelands, das auch unentgeltlich erbrachte Tätigkeiten (z.B. solche, die mittels Subventionen finanziert werden) öffentlicher Einrichtungen als steuerpflichtig behandelt.

Aus wirtschaftlicher Sicht sei die Vollbesteuerung die beste Lösung, so die Kommission. Mit ihr würden die öffentlichen Einnahmen um bis zu 80 Mrd. Euro steigen. Mit diesen Einnahmen könnte der Mehrwertsteuersatz deutlich gesenkt werden. Allerdings sei diese Option nur schwer umzusetzen. Das gültige MwSt-System müsste hierfür umfangreich geändert werden, Arbeitsplätze im öffentlichen Sektor könnten wegfallen, so die Kommission.

2. Option zwei sieht ein europaweites Vorsteuererstattungssystem auch in Fällen vor, in denen die Ausgangsumsätze nicht steuerbar (gemäß Art. 13 der MwStSystRL) oder aber steuerbefreit (gemäß der Art. 132-134 der MwStSystRL) sind. Bislang hätten 8 Mitgliedsstaaten entsprechende MwSt-Ausgleichssysteme; diese könnten künftig europaweit gelten. Mit der Schaffung eines solchen Systems würden allerdings erhebliche Kosten einhergehen – laut Kommissionspapier zwischen 132 und 134 Mrd. Euro.

3. Mit der dritten Option wird eine Streichung von Art. 13 der europäischen MwStSystRL vorgeschlagen, also derjenigen Vorschrift, die öffentliche Einrichtungen für ihre Leistungen im Rahmen der öffentlichen Gewalt von der Steuerpflicht befreit. Die Streichung könnte dazu führen, die Ungleichbehandlung öffentlicher und privater Einrichtungen zu beenden. Die Steuerbefreiungen zugunsten gemeinnütziger Tätigkeiten könnten hingegen beibehalten werden und wären lediglich zu überarbeiten. So könnten insbesondere die MwSt-Befreiungen für Post- oder Rundfunkdienstleistungen einer Prüfung unterzogen werden, heißt es in dem Konsultationspapier. Ergebnis dieses Modells wäre, dass die Steuerbefreiungen nur noch an das Wesen der Lieferung oder Dienstleistung anknüpfen („dem Gemeinwohl dienende Tätigkeiten“) und nicht mehr an die Art des Leistungserbringers (öffentlich-rechtlich oder privat).

4. Denkbar sei es laut Kommissionspapier auch, eine mögliche Reform auf diejenigen Sektoren zu beschränken, bei

denen es eindeutig zu Wettbewerbsverzerrungen zwischen öffentlichen und privaten Einrichtungen kommt, bspw. im Gesundheitssektor. Diese vierte Option könnte solche Einrichtungen betreffen, deren Tätigkeiten gegenwärtig gemäß Art. 13 MwStSystRL nicht in den Anwendungsbereich der MwSt fallen oder deren Tätigkeiten nach Art. 132 MwStSystRL Mehrwertsteuerbefreit sind. Option vier könnte also einzelne Befreiungstatbestände aufheben und so Wettbewerbsverzerrungen in bestimmten Sektoren abbauen, ohne dass das bestehende MwSt-System umfassend umgestaltet werden müsste.

5. Als fünfte Option schlägt die Kommission vor, die geltenden Vorschriften nur punktuell zu ändern. So könnte einerseits Art. 13 Abs. 2 der MwStSystRL gestrichen werden. Dieser Absatz räumt den Mitgliedsstaaten die Möglichkeit ein, bestimmte Einrichtungen des öffentlichen Rechts komplett von der Richtlinie auszunehmen. Würde dieser Absatz gestrichen, hätte das den Vorteil, dass die Mitgliedsstaaten wirtschaftliche Tätigkeiten nicht länger der Richtlinie entziehen könnten. Das treffe beispielsweise auf Krankenhäuser zu. Andererseits könnten statt dieser Maßnahme auch die Art. 132-134 der Richtlinie gestraft werden: Unter anderem greift die Kommission dabei die Ideen aus Option drei auf und schlägt vor, dass die Steuerbefreiung nur noch vom Wesen der Lieferung oder Leistung abhängen sollte und nicht länger von der Art des Leistungserbringers. Ferner wäre es denkbar, Steuerpflichtigen die generelle Möglichkeit einzuräumen, für eine Besteuerung zu optieren, um so die Vorsteuern ziehen zu können. Auch ein Wahlrecht für die Mitgliedsstaaten sei denkbar: Die Mitgliedsstaaten könnten wählen, ob sie derzeit steuerbefreite gemeinnützige Tätigkeiten künftig der MwSt unterwerfen möchten.

HINWEIS: Die breite Öffentlichkeit darf sich an dem Konsultationsverfahren beteiligen und damit – zumindest indirekt – Einfluss auf eine mögliche Reform der MwStSystRL nehmen: Unternehmen aller Art, nationale und europäische Verbände, Nichtregierungsorganisationen, Steuerberater und Steuerfachleute, Wissenschaftler, Einrichtungen des öffentlichen Rechts und auch Bürgerinnen und Bürger können sich bis zum 14.02.2014 an der Befragung beteiligen. Das Konsultationspapier samt Fragebogen können Sie durch Klick auf den unten stehenden Link herunterladen.



Konsultationspapier der Europäischen Kommission, GD TAXUD – „Überprüfung der bestehenden MwSt-Rechtsvorschriften zu öffentlichen Einrichtungen und Steuerbefreiungen für dem Gemeinwohl dienende Tätigkeiten“

STIFTUNGSRECHT

Betriebsaufspaltung in Beteiligungsgesellschaft begründet wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb bei gemeinnütziger Stiftung

Beteiligt sich eine gemeinnützige Stiftung an einer gewerblich geprägten vermögensverwaltenden Personengesellschaft, muss sie auf ihre hieraus erzielten Einkünfte grundsätzlich keine Körperschaftsteuer (KSt) und Gewerbesteuer (GewSt) zahlen. Die Beteiligung wird im Rahmen der Vermögensverwaltung der Stiftung gehalten und wird deshalb steuerlich bevorzugt behandelt. Anderes gilt aber dann, wenn die Personengesellschaft aufgrund

einer Betriebsaufspaltung gewerbliche Einkünfte erzielt. Dies hat das Finanzgericht (FG) Düsseldorf mit seinem Urteil vom 17.09.2013 entschieden.

Anlass für das Urteil war die Klage einer gemeinnützigen Stiftung gegen ihre Körperschaftsteuerbescheide. Die Stiftung war zum einen an einer GmbH beteiligt, zum anderen war sie auch Anteilseigner einer vermögensverwaltenden GmbH & Co. KG. An der GmbH und an der GmbH & Co. KG waren jeweils dieselben Personen beteiligt. Die GmbH & Co. KG verpachtete außerdem mehrere Grundstücke, Fabrikgebäude und Maschinen an die GmbH.

Die Stiftung war der Ansicht, dass ihre Gewinnanteile an der GmbH & Co. KG nicht bei der Berechnung des zu versteuernden Einkommens berücksichtigt werden dürften, weil es sich um steuerfreie Einnahmen aus Vermögensverwaltung handele.

Das Finanzamt und das FG Düsseldorf waren anderer Meinung: Die Einnahmen der gemeinnützigen Stiftung seien als Einnahmen eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebes einzustufen. Solche lägen gemäß § 14 Satz 1 der Abgabenordnung (AO) bei Einnahmen vor, die aus Tätigkeiten erzielt werden, die über den Rahmen einer Vermögensverwaltung hinausgehen. Dies sei vorliegend der Fall gewesen. Zwar hat der BFH entschieden, dass die Beteiligung einer gemeinnützigen Stiftung an einer gewerblich geprägten vermögensverwaltenden Personengesellschaft keinen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb begründet, wenn die Personengesellschaft tatsächlich rein vermögensverwaltend tätig ist und die Gewerblichkeit lediglich auf die Prägung gemäß § 15 Abs. 3 Nr. 2 EStG, also eine steuerrechtliche Fiktion, zurückgeht. Vorliegend sei die GmbH & Co. KG allerdings Besitzgesellschaft im Rahmen einer Betriebsaufspaltung gewesen, indem sie der GmbH wesentliche Betriebsgrundlagen zur Nutzung überlassen habe und an beiden Gesellschaften der selbe Personenkreis beteiligt war. Die GmbH & Co. KG habe so originär (und

nicht nur fiktiv) gewerbliche Einkünfte erzielt. Rechtlich fußt diese Einordnung auf einer vom Bundesverfassungsgericht gebilligten Auslegung des § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Abs. 2 EStG. Die Vorschrift regelt, was steuerpflichtige Einkünfte aus einem Gewerbebetrieb sind. Voraussetzung dafür ist eine „Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr“ und eine solche wird für den Fall der Betriebsaufspaltung angenommen.

Damit, so das FG Düsseldorf, seien aber auch die der Stiftung zuzurechnenden Gewinnanteile aus der GmbH & Co. KG solche gewerblicher Art, d.h. im Rahmen eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs gemäß § 14 AO bezogen.

HINWEIS: Der wichtigste Vorteil einer Betriebsaufspaltung ist sicher haftungsrechtlicher Art: Das Betriebsunternehmen (i.d.R. eine GmbH) haftet aufgrund seiner Rechtsform nur beschränkt. Und das Besitzunternehmen hält die eigentlich wertvollen Unternehmenswerte, setzt sich aber nicht den Haftungsrisiken eines laufenden Betriebs aus. Die steuerlichen Nachteile einer Betriebsaufspaltung müssen aber stets den haftungsrechtlichen Vorteilen gegenübergestellt werden. Insbesondere bei der Restrukturierung einer gemeinnützigen Organisation können sich schnell Konstellationen ergeben, die dann – i.d.R. ungewollt – eine Betriebsaufspaltung darstellen und Steuernachteile auslösen. Bei Ausgliederungen ist deshalb regelmäßig Vorsicht geboten (siehe *Nonprofitrecht aktuell* (NPR) 02/2011, 2).

Zwischen zwei gemeinnützigen Körperschaften gibt es nach Auffassung der Finanzverwaltung übrigens keine Betriebsaufspaltung!



FG Düsseldorf, Urteil vom 17.09.2013 – Az. 6 K 2430/13 K

VEREINSRECHT

Genügt Einladung per E-Mail dem Schriftformerfordernis?

Wenn die Vereinssatzung für die Einberufung einer Mitgliederversammlung Schriftform verlangt, stellt sich die Frage, ob auch eine E-Mail darunter fällt. Ja! Das hat das Hanseatische Oberlandesgericht Hamburg (OLG Hamburg) mit Beschluss vom 06.05.2013 festgestellt und entschieden, dass die Unterschrift des Vereinsvorstandes in diesem Fall entbehrlich sei.

Ein eingetragener Verein wollte seine beschlossene Satzungsänderung beim Vereinsregister eintragen lassen. Das Registergericht lehnte den Antrag jedoch ab, weil der Verein seine Mitglieder nicht formgerecht zur Mitgliederversammlung eingeladen habe, auf welcher die Satzungsänderung beschlossen wurde. Mit der in der Satzung vorgesehenen schriftlichen Einladung zu einer Mitgliederversammlung sei, so das Registergericht, eindeutig ein Brief gemeint, der vom Vorstand unterschrieben sein müsse.

Das sei zu streng, befand das OLG Hamburg. Denn wenn die Satzung Schriftform verlange, komme § 127 BGB zur Anwendung und nicht § 126 BGB, der die Schriftform in der Tat gleichsetze mit einem unterschriebenen Brief bzw.

einer mit elektronischer Unterschrift signierten E-Mail. Verlange eine Vereinssatzung die Schriftform, so handele es sich um eine „gewillkürte Schriftform“ gemäß § 127 BGB. Für diese genüge gemäß § 127 Abs. 2 BGB aber die „telekommunikative Übermittlung“, wozu heutzutage auch eine Übermittlung per E-Mail zähle. Einer Unterschrift bedürfe es hierfür also nicht, so das Gericht.

Aber selbst wenn man die Formvorschriften der §§ 126 ff. BGB besonders streng auslege, werde die E-Mail-Einladung ihnen vorliegend gerecht. Entscheidend, so das Gericht, sei nämlich der Zweck einer schriftlichen Einladung zur Mitgliederversammlung: Vereinsmitglieder sollen Kenntnis von der bevorstehenden Versammlung und den

Tagesordnungspunkten erlangen. Dieser Zweck könne mit einer E-Mail zweifellos erreicht werden und zwar auch ohne, dass der Vorstand die Einladung unterschreiben müsse. Anders als das Recht der Aktiengesellschaft, der GmbH und der Genossenschaft enthalte das Vereinsrecht nämlich keine Vorschrift, die eine bestimmte Form zur Einberufung der Mitgliederversammlung vorschreibt. § 58 Nr. 4 BGB verlange nur, dass die Mitglieder eine Form in der Vereinssatzung festlegen. Dabei muss die Einladungs-

form so gewählt werden, dass jedes Mitglied Kenntnis von der bevorstehenden Mitgliederversammlung erlangen kann. Im vorliegenden Fall hatte der Verein dafür aber hinreichend vorgesorgt: Diejenigen Vereinsmitglieder, die über keinen Internetanschluss verfügten, waren nämlich per Fax benachrichtigt worden.



OLG Hamburg, Beschluss v. 06.05.2013 – Az. 2 W 35/13

VERSICHERUNGSRECHT FÜR NPOS

Vermögensschaden- und D&O-Haftpflichtversicherungen für NPOs

Der Mitarbeiter verpasst die Frist zur Beantragung von Fördermitteln oder verwendet Mittel der NPO nicht korrekt, der Sachbearbeiter erteilt versehentlich eine falsche Auskunft, der Vorstand stellt falsche Spendenbescheinigungen aus oder berechnet Sozialabgaben falsch. Im Trubel des Büroalltags unterlaufen Mitarbeitern und Organen gemeinnütziger Einrichtungen vielfältige Fehler, die finanzielle Schäden zur Folge haben können.

Vermögensschäden sind finanzielle Schäden, die weder Sach- noch Personenschäden sind. Sie können bei der gemeinnützigen Einrichtung selbst eintreten (sogenannter Eigenschaden) oder bei einem Dritten (Drittschaden).

Solche reinen Vermögensschäden werden nicht von einer *Vereins- oder Betriebshaftpflichtversicherung* gedeckt. Umso wichtiger ist für solche Fälle der Abschluss einer Vermögensschaden- und einer D&O-Haftpflichtversicherung.

Die *Vermögensschadenhaftpflichtversicherung* schützt die gemeinnützige Einrichtung. Sie deckt Vermögensschäden, die durch schuldhaftes Pflichtverletzungen im Rahmen von satzungsgemäßen Tätigkeiten verursacht werden. Versicherte Personen sind alle Mitarbeiter der Organisation und ihre Organe (z.B. Vorstand, Aufsichtsrat, besonderer Vertreter). Auf dem Markt werden Vermögensschaden-Haftpflichtversicherungen angeboten, die nur Vermögensschäden decken, die durch eine fahrlässige Pflichtverletzung entstanden sind. Es gibt allerdings Versicherungen, die auch durch Vorsatz begangene Pflichtverletzungen abdecken. Hier lohnt sich ein Preis-Leistungs-Vergleich.

Die *Director's and Officer's-Haftpflichtversicherung*, kurz D&O, ist nötig, um das private Haftungsrisiko der Organe aufzufangen. Organe können durch ein aktives Tun oder Unterlassen eine schuldhaftes Pflichtverletzung begehen. Hierzu zählt auch die mangelnde interne Kontrolle, das sogenannte Organisationsverschulden. Erleidet die gemeinnützige Einrichtung oder ein Dritter durch eine solche Pflichtverletzung einen Vermögensschaden, kann das Organ in Anspruch genommen werden. Eine D&O-Versicherung gleicht im Fall einer berechtigten Forderung den Schaden für das Organ aus.

Das Gesetz zur Stärkung des Ehrenamts hat für Mitglieder und Organe zwar gewisse Haftungserleichterungen gebracht. Die Erleichterungen gelten allerdings nur für ehren-

amtlich tätige bzw. geringfügig vergütete Personen und außerdem nur für einfach fahrlässig verursachte Schäden. Insbesondere im Hinblick auf öffentlich-rechtliche Haftungsansprüche, z.B. steuerlicher Art, greifen die Haftungserleichterungen also nicht, da derlei Ansprüche mindestens grobe Fahrlässigkeit voraussetzen. Außerdem schützt das Gesetz zwar die ehrenamtlich Tätigen, der gemeinnützigen Einrichtung ist aber trotzdem ein Vermögensschaden entstanden, auf dem sie nach Möglichkeit nicht sitzen bleiben sollte. Ein auf die NPO individuell abgestimmter Vermögensschaden- und D&O-Versicherungsschutz, der sich optimal ergänzt, ist daher auch weiterhin ratsam.

Ebenfalls ratsam ist es, bereits bestehende Versicherungen regelmäßig zu überprüfen, um sicherzustellen, dass der Versicherungsumfang noch zu Art und Umfang der Tätigkeit der gemeinnützigen Einrichtung passt.

Ein Gastbeitrag von:



B E R N H A R D

ASSEKURANZMAKLER GMBH & CO. KG
SEIT 1950

Bernhard Assekuranzmakler GmbH & Co KG
Mühlweg 2 b, 82054 Sauerlach (bei München)
Telefon: 0 81 04 / 89 16 – 0
Internet: www.bernhard-assekuranz.com
e-mail: jugend@bernhard-assekuranz.com

Folgende Artikel finden Sie in der Ausgabe 05/2013 der Zeitschrift für Stiftungs- und Vereinswesen (ZStV):

DIE BETRIEBSVERFASSUNGSRECHTLICHE BEHANDLUNG VON VEREINEN, STIFTUNGEN UND gGMBHS

- Tobias Grambow, Berlin

Vereine und Stiftungen widmen sich in der Regel gemeinnützigen, mildtätigen oder kirchlichen Zwecken. Sie erbringen selbstlos Leistungen zum Wohle der Allgemeinheit. Der Gesetzgeber schränkt die Mitbestimmungsrechte der Betriebsräte in solchen Vereinen und Stiftungen – aber auch in gGmbHs – ein, bei denen es sich um sogenannte Tendenzbetriebe bzw. -unternehmen handelt. Da aber die Beteiligungsrechte der Belegschaft ebenfalls geschützt werden sollen, ist eine sorgfältige und differenzierte Betrachtung und Interessenabwägung notwendig. Der folgende Beitrag gibt eine Hilfestellung für die Beurteilung des Umfangs der Mitbestimmung in Tendenzbetrieben und Tendenzunternehmen.

> Weiterlesen? Dieser Beitrag steht für Sie auf der Website der ZStV zur Verfügung. Sie finden die o.g. Ausgabe im Archiv.

EHRENAMT UND SCHUTZ IN DER GESETZLICHEN UNFALLVERSICHERUNG

- Rüdiger Balke, Koblenz

Der Beitrag beleuchtet ein bislang wenig fokussiertes, dabei ungemein praxisrelevantes Thema: die Behandlung Ehrenamtlicher im Versicherungsrecht und in der Versicherungspraxis. Der Beitrag gibt einen Überblick über die in den letzten Jahren ergangene Rechtsprechung zum Schutz ehrenamtlich Tätiger in der gesetzlichen Unfallversicherung und zeigt auch auf, in welchen Bereichen eine freiwillige Versicherung angeraten ist.

ENGAGEMENT BRAUCHT LEADERSHIP – INITIATIVEN ZUR BESETZUNG UND QUALIFIZIERUNG EHRENAMTLICHER VEREINSVORSTÄNDE

- Viola Breuer, Stuttgart

Vereine gerieten vor dem Hintergrund des Fachdiskurses über den Strukturwandel des Ehrenamts und neuere engagementfördernde Infrastrukturen aus dem Blick. Probleme bei der Besetzung von Vorstandsämtern bringen nun das wichtigste Umfeld für freiwilliges Engagement unter Druck. Vereinsübergreifende Unterstützung auf der lokalen Ebene ist geeignet, Vorstände zu stärken und ihr Image zu verbessern.

DIE NAMENSGEBUNG IM VEREINSRECHT – EINE KURZÜBERSICHT

- Stefan Lissner, Konstanz

Wer einen Verein gründen möchte, muss sich zwangsläufig Gedanken über dessen Namen machen. Der Vereinsname soll im Rechtsverkehr für den Verein stehen, daher möglichst aussagekräftig aber auch phantasie reich bzw. prägnant sein. In der Praxis werden daher die unterschiedlichsten Namen gewählt. Kaum jemand macht sich aber während des Gründungsvorgangs die Mühe, die umfangreiche Rechtsprechung zum Namensrecht zu sondieren. Die Folge ist, dass Vereinsanmeldungen durch juristische Laien oftmals an irreführenden oder unzulässigen Namensgebungen leiden, die dann mittels Verfügung durch das Registergericht beanstandet werden müssen oder gar zu einer Zurückweisung führen. Die vorliegende Abhandlung soll einen kurzen Überblick über den Namen im Vereinswesen liefern.



VERANSTALTUNGSHINWEISE

STIFTUNGSTAGE/FUNDRAISINGTAGE

2. Saarländischer Stiftungstag

Am **15. November 2013** findet in der **Hermann Neuberger Sportschule Saarbrücken** der 2. Saarländische Stiftungstag statt. Es werden unterschiedliche Themen in verschiedenen Blöcken behandelt. Zudem findet ein „Markt der Möglichkeiten“ statt, der die Chance bietet, sich zu präsentieren und vorzustellen und mit anderen Stiftungen und Partnern ins Gespräch zu kommen.

- Informationen: <http://www.stiftung-buergerengagement-saar.de>

5. Hessischer Stiftungstag

Am **26. November 2013** findet im **Kurhaus Wiesbaden** der 5. Hessische Stiftungstag statt. Die Veranstaltung steht unter dem Motto „Stiften verbindet“ und ist als Plattform für Begegnung und Austausch aller konzipiert, die sich für das Stiftungswesen in Hessen interessieren.

- Kontakt: mindspins@mindspin.de
- Informationen: <http://www.stiftungstag-hessen.de>

TAGUNGEN/KONGRESSE

Kölner Tage Gemeinnützigkeitsrecht

Am **28. und 29. November 2013** finden die Kölner Tage Gemeinnützigkeitsrecht im **Hotel Hyatt Regency Cologne** unter der Leitung von Prof. Dr. Rainer Hüttemann statt. Zu den Themen gehören aktuelle Rechtsprechung, Mittelverwendung und Rücklagenbildung, praxisrelevante Streitfragen zum Zweckbetrieb, Erbschaft- und Grunderwerbsteuer in der Gemeinnützigkeit, Haftung von Organmitgliedern sowie Vereinfachungen für Rechnungslegung.

- Kontakt: **Frau Angelika Horwat, Tel. 0221-93738 656**
- Informationen: <http://www.otto-schmidt.de/kolner-tage-gemeinnuetzigkeitsrecht-koln-28-29-11-2013.html>

Fachtagung Gemeinnützigkeitsrecht 2013

Am **9. und 10. Dezember 2013** veranstaltet das Kommunale Bildungswerk e. V. in **Berlin** eine Fachtagung zu aktuellen Fragen des Gemeinnützigkeitsrechts. Die Veranstaltung richtet sich an Vorstände sowie leitende Mitarbeiter/innen aus gemeinnützigen Einrichtungen, an Zuwendungsgeber und -empfänger aus Bundes-, Landes- und Kommunalbehörden sowie an sonstige Interessenten.

- Kontakt: info@kbw.de
- Informationen: <http://www.kbw.de>

ZEV-Jahrestagung 2014

Zur 17. ZEV-Jahrestagung am **24. und 25. Januar 2014** im **Steigenberger Hotel in Berlin** werden den Teilnehmern spannende Fachvorträge und Diskussionen, die gerade für Praktiker von erheblicher Bedeutung sind, geboten. Sie erhalten wertvolle Informationen rund um die aktuellen Entwicklungen im Erbrecht sowie im Erbschaft- und Ertragsteuerrecht und erfahren alles über die Gestaltungspraxis der Europäischen Erbrechtsverordnung, das Ehegatten-erbrecht zwischen Annahme und Ausschlagung, den Vertrag zugunsten Dritter auf den Todesfall oder den Schutz vor Erbschleicherei.

- Kontakt: seminare@beck.de
- Informationen: http://www.beck-seminare.de/Seminare-17-ZEV-Jahrestagung-2013_2014/seminar.aspx?semid=849

WORKSHOPS, SEMINARE, WEITERBILDUNGEN

PRAXIS-SEMINAR „Gemeinnützigkeitsrecht: Verein, Stiftung, gGmbH, gemeinnützige Genossenschaft“

Am **18. November 2013** vermittelt Rechtsanwalt Stefan Winheller im Praxis-Seminar der Steuer-Fachschule Dr. Endriss in **Frankfurt a.M.** Grundlagen des Gemeinnützigkeitsrechts. Die Teilnehmer lernen z.B. die wichtigsten Aspekte des (Steuer-)Rechts der geläufigen Rechtsformen des NPO-Sektors kennen und erhalten einen fundierten Überblick über die neuesten Entwicklungen im Gemeinnützigkeits- und Spendenrecht sowie zu aktuellen Entscheidungen aus Rechtsprechung und Finanzverwaltung. Sie erfahren, wie Ein- und Ausgaben auf die verschiedenen steuerlichen Sphären einer NPO zu verteilen und welche Möglichkeiten der Steuergestaltung denkbar sind. Das Praxis-Seminar ist für Steuerberater, Rechtsanwälte, Wirtschaftsprüfer, Fachkräfte des Rechnungswesens, Dienstleister gemeinnütziger Organisationen, Vertreter gemeinnütziger Körperschaften sowie Mitarbeiter aus der öffentlichen Verwaltung konzipiert.

Weitere Termine: Dortmund 02.12.2013, Düsseldorf 21.02.2014, Hannover 21.03.2014 etc.

HINWEIS: Bei Anmeldung über die Kanzlei WINHELLER (info@winheller.com, Betreff: „Seminar Gemeinnützigkeitsrecht“), gewährt Ihnen die Steuer-Fachschule einen Rabatt von 10% auf die Teilnahmegebühr!

- Informationen: <http://www.endriss.de/seminare/vertiefung-str-rewe/gemeinnuetzigkeitsrecht>

WORKSHOP „Strategisch kommunizieren - Kommunikationsplanung und Konzepterstellung für Stiftungen“

Am **18. und 19. November 2013** veranstaltet die Deutsche StiftungsAkademie im **Haus Deutscher Stiftungen in Berlin** einen Workshop mit dem Titel „Strategisch kommunizieren – Kommunikationsplanung und Konzepterstellung für Stiftungen“. Der Workshop richtet sich an Stiftungsmitarbeiter, die in ihrer Stiftung mit der Kommunikation betraut sind und die Kommunikation nicht dem Zufall überlassen möchten.

- Kontakt: evelyn.senftleben@stiftungen.org
- Informationen: <http://www.stiftungsakademie.de>

SEMINAR „Vereinsrecht und Verbandsrecht aktuell“

Im Seminar der Steuer-Fachschule Dr. Endriss am **22. November 2013** in **Frankfurt a.M.** macht Rechtsanwältin Anka Hakert die Teilnehmer mit dem aktuellen Vereinsrecht und Verbandsrecht vertraut. Die für die Beratungspraxis enorm wichtige aktuelle Rechtsprechung zur Eintragungsfähigkeit von Vereinen und zum „Zwang“ in andere Rechtsformen interessiert hier besonders. Die Teilnehmer erhalten einen Überblick zu alternativen Rechtsformen und grundlegende Informationen zur Umwandlung eines Vereins. Mit den für Vereine besonders praxisrelevanten Gesichtspunkten des Gemeinnützigkeitsrechts macht die Referentin die Teilnehmer ebenfalls vertraut.

Das Praxis-Seminar ist für Personen konzipiert, die sich mit Vereinen oder Verbänden befassen oder dazu beraten, z.B. Mitarbeiter von Unternehmen oder öffentlichen Verwaltungen, Mitarbeiter und/oder Vertreter von Vereinen, Steuerberater, Rechtsanwälte.

Weitere Termine: Hannover 13.12.2013, Köln 04.04.2014, Frankfurt a.M. 23.05.2014, Hannover 13.06.2014

HINWEIS: Bei Anmeldung über die Kanzlei WINHELLER (info@winheller.com, Betreff: „Seminar Vereinsrecht und Verbandsrecht aktuell“), gewährt Ihnen die Steuer-Fachschule einen Rabatt von 10% auf die Teilnahmegebühr!

- Informationen: <http://www.endriss.de/seminare/vertiefung-str-rewe/vereinsrecht-und-verbandsrecht-aktuell>

ONLINE-SEMINAR „Alternativen zum e.V. – Geeignete Rechtsformen für Kitas und Schulen“

Im Webinar/Online-Seminar am **3. Dezember 2013** informiert Anka Hakert, Rechtsanwältin, LL.M. Tax, darüber, welche Rechtsformen für den Betrieb einer Kita oder Schule geeignet sind, welche Möglichkeiten der Umwandlung es gibt und zu welchem Zeitpunkt Verantwortliche in Vereinen eine Umwandlung in Angriff nehmen sollten.

- Informationen: <http://www.winheller.com/news/veranstaltungen/online-seminar-alternativen-zum-ev-geeignete-rechtsformen-fuer-kitas-und-schulen.html>

SEMINAR zur Unternehmens- und Vermögensnachfolge

Am **10. Dezember 2013** findet in **Mannheim** ein Seminar zum Thema „Unternehmens- und Vermögensnachfolge. Gestaltungschancen vor/nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts“ statt. Zu den Themen gehören aktuelle steuerliche Entwicklungen, Erbschaftsteuer, Gestaltungsbedarf bei vermögensverwaltenden Gesellschaften, Gestaltung von GmbH-Anteilsübertragungen, Renten- und Nießbrauchsgestaltungen bei der Übertragung von Gesellschaftsanteilen sowie die Familienstiftung.

- Kontakt: **Frau Angelika Horwat, Tel. 0221-93738 656**
- Informationen: <http://www.otto-schmidt.de/seminare/unternehmens-und-vermogensnachfolge-mannheim-10-12-2013.html>