

WINHELLER Rechtsanwalts-gesellschaft mbH

Tower 185
Friedrich-Ebert-Anlage 35-37
60327 Frankfurt am Main

+49 (0)69 76 75 77 80
+49 (0)69 76 75 77 810

info@winheller.com
www.winheller.com

Frankfurt | Karlsruhe | Berlin
Hamburg | München



Winheller



@WINHELLER



WINHELLER



Nonprofitrecht aktuell abonnieren

Zitierweise:
NPR [Jahr], [Seite]

ISSN 2194-6833

In Kooperation mit

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

LESEN SIE IN DIESER AUSGABE:

GEMEINNÜTZIGKEITSRECHT

Keine Anerkennung der Gemeinnützigkeit: So können sich NPOs wehren.....22

STIFTUNGSRECHT

Reform des Stiftungsrechts bald abgeschlossen22

Compliance-Management-Systeme in der Stiftung.....23

GENOSSENSCHAFTSRECHT

Gelten die Ausnahmen des Covid-19-Gesetzes auch für Genossenschaften?24

UMSATZSTEUERRECHT

Verkauf einer GmbH-Beteiligung durch eine NPO: Umsatzsteuer beachten.....25

Keine Umsatzsteuer für Sachspenden bis 31.12.202126

NONPROFITRECHT BASICS

Was ist ein Umlaufverfahren?27

VERANSTALTUNGSHINWEISE

Viel Spaß bei der Lektüre!

Ihr Team des Fachbereichs Nonprofitrecht



make a difference.

GEMEINNÜTZIGKEITSRECHT

Keine Anerkennung der Gemeinnützigkeit: So können sich NPOs wehren

Neu gegründete NPOs und NPOs, die kürzlich eine Satzungsänderung durchgeführt haben, können beim Finanzamt die Erteilung eines sog. Feststellungsbescheids beantragen. Darin bescheinigt das Finanzamt, dass die Satzung der NPO den gemeinnützigkeitsrechtlichen Anforderungen entspricht und sie damit befugt ist, Spendenbescheinigungen auszustellen. Was NPOs tun können, wenn das Finanzamt die Erteilung des Bescheids ablehnt, hat der Bundesfinanzhof (BFH) in seiner Entscheidung vom 02.12.2020 ausgeführt.

Finanzamt verweigert Erteilung eines Feststellungsbescheids

In dem vom BFH entschiedenen Fall ging es um einen Verein, dessen Antrag auf Erteilung eines Feststellungsbescheids vom Finanzamt abgelehnt worden war. Zur Begründung hatte das Finanzamt ausgeführt, es gebe Hinweise, die darauf hindeuteten, dass die tatsächliche Geschäftsführung des Vereins nicht den Anforderungen des Gemeinnützigkeitsrechts entspräche. Die Satzung selbst enthielt jedoch keine Fehler und entsprach den gemeinnützigkeitsrechtlichen Anforderungen.

Nur satzungsmäßige Anforderungen entscheidend

Nachdem das Finanzamt den Einspruch des Vereins gegen die Entscheidung abgelehnt hatte und auch ein Antrag auf Aussetzung der Vollziehung erfolglos geblieben war, reichte der Verein Klage vor dem Finanzgericht (FG) Sachsen-Anhalt ein. Zusätzlich beantragte der Verein im Wege des vorläufigen Rechtsschutzes gerichtlich die Aussetzung der Vollziehung des Ablehnungsbescheids und hilfsweise den Erlass einer einstweiligen Anordnung zur Erteilung eines Feststellungsbescheids. Das Gericht entschied im Rahmen des Eilrechtsschutzes zugunsten des Vereins und begründete seine Entscheidung damit, dass das Finanzamt für die Erteilung des Feststellungsbescheides nur die satzungsmäßigen Anforderungen überprüfen dürfe. Die Befürchtung, die tatsächliche Geschäftsführung könne einer Anerkennung der Gemeinnützigkeit entgegenstehen, sei dagegen an dieser Stelle nicht von Bedeutung.

Verein hat einen falschen Antrag gestellt

Das Finanzamt teilte die Ansicht des Finanzgerichts jedoch nicht und legte Beschwerde vor dem BFH mit der Begründung ein, der Antrag auf Aussetzung der Vollziehung sei von vornherein nicht zulässig gewesen. Die NPO hätte stattdessen einen Antrag auf Erlass einer einstweili-

gen Anordnung stellen müssen. Der BFH gab dem Finanzamt Recht. Denn durch den Antrag auf Erteilung eines Feststellungsbescheids gemäß § 60a AO begehre die NPO eine steuerliche Begünstigung, die ihr bislang nicht zugestanden habe. Nur durch den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung hätte das Finanzamt zum Erlass eines solchen begünstigenden Bescheids gezwungen werden können. Dagegen laufe der Antrag auf Aussetzung der Vollziehung ins Leere, da kein belastender Bescheid vorgelegen habe, gegen dessen Vollzug sich der Verein hätte wehren können.

Unsere Bewertung

Wir halten die Entscheidung des BFH für richtig. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist in diesem Fall tatsächlich das Mittel der Wahl.

HINWEIS: Aus verfahrensrechtlicher Sicht hat der Verein daher einen groben formellen Fehler begangen, indem er einen falschen Antrag gestellt hat. Dieser Fall zeigt daher, wie wichtig die Begleitung von Einspruchs- und Gerichtsverfahren durch erfahrene Steuerberater und Fachanwälte für Steuerrecht ist.

Aus rein gemeinnützigkeitsrechtlicher Sicht war der Fall hingegen eindeutig: Die tatsächliche Geschäftsführung einer NPO durfte nach bisheriger Rechtslage nicht Teil der Satzungsprüfung nach § 60a AO sein. Das Finanzamt hätte dem Verein daher einen Feststellungsbescheid gemäß § 60a AO erteilen müssen. Anders ist es allerdings seit Jahresbeginn 2021: Seitdem dürfen die Finanzämter tatsächlich die Erteilung eines Feststellungsbescheides nach § 60a AO verweigern, wenn die tatsächliche Geschäftsführung einer NPO nicht gemeinnützigkeitsrechtskonform ist – auch wenn die Satzung selbst keine Mängel enthält.



BFH, Beschluss v. 02.12.2020 – V B 25/20

STIFTUNGSRECHT

Reform des Stiftungsrechts bald abgeschlossen

Nach einigem Hin und Her hat die Bundesregierung am 03.02.2021 den Regierungsentwurf zur lange geplanten Stiftungsrechtsreform beschlossen – knapp ein halbes Jahr nach dem vorgelagerten Referentenentwurf, der teilweise auf erhebliche Kritik in Wissenschaft und Praxis gestoßen war. Dennoch finden sich viele Überlegungen aus dem Referentenentwurf auch in dem neuen Regierungsentwurf wieder.

Was bisher geschah

Genau genommen beginnt die Geschichte der Stiftungsrechtsreform im Jahr 2014: In diesem Jahr war eine Bund-Länder-Gruppe eingerichtet worden, die die Aufgabe hatte, Vorschläge für die Reform des Stiftungsrechts zu erarbeiten. Der erste Entwurf ließ allerdings einige Jahre auf sich warten: Erst im Jahr 2018 wurde der erste Diskussionsentwurf vorgelegt. Vor gut einem Jahr veröffentlichten dann auch mehrere namenhafte Rechtsprofessoren einen Vorschlag, bevor im September letzten Jahres schließlich der besagte Referentenentwurf veröffentlicht wurde. Der Referentenentwurf hatte das Ziel, die Vorschläge des Diskussionsentwurfs und des Professorenentwurfs zu vereinen. Alle Entwürfe der vergangenen Jahre mündeten schließlich in dem kürzlich beschlossenen Regierungsentwurf zur Stiftungsreform.

Welche Änderungen sind geplant?

Wesentliche Kernpunkte der geplanten Reform sind die bundeseinheitliche Regelung des Stiftungsrechts im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB), die Einführung eines Stiftungsregisters mit Publizitätswirkung, neue Haftungsmaßstäbe für Stiftungsorgane durch die Einführung einer Business-Judgement-Rule und einer Beweislastumkehr im Haftungsfall sowie eine erleichterte Änderbarkeit der Stiftungssatzung, sofern eine entsprechende Ermächtigung in der Errichtungssatzung vorhanden ist.

Kritik am Referentenentwurf

Der Referentenentwurf war in der Fachwelt stark kritisiert worden: Die neuen Vorschriften seien teilweise widersprüchlich formuliert und zu unausgereift. Zudem führten die Neuerungen zu einer Ungleichbehandlung von Stiftungen und Vereinen: So solle etwa die Business-Judgement-Rule nur für Stiftungen und nicht für Vereine gelten. Dies sei nicht nachvollziehbar. Ferner sei die Führung des Stiftungsregisters durch das Bundesamt für Justiz statt durch die örtlichen Amtsgerichte aus verfassungsrechtlichen Gründen fragwürdig, da für die Vollziehung des Stiftungsrechts die Länder zuständig seien. Ein weiterer Kritikpunkt: Es fehle eine generelle Möglichkeit, die Satzung einer Stiftung innerhalb eines bestimmten Zeitraums nach ihrer Errichtung zu ändern.

Welche Neuerungen gibt es im Regierungsentwurf?

Der Regierungsentwurf enthält keine wesentlichen Neuerungen und basiert damit größtenteils auf dem Referentenentwurf. Die wenigen Neuerungen sind u.a.:

- **Stiftungsregister:** Im Referentenentwurf war ursprünglich vorgesehen, das Stiftungsregister als Register mit uneingeschränktem Einsichtsrecht auszugestalten. Personenbezogene Daten von Destinatären und Stiftern sowie die Regelungen zur Vermögensverwaltung hätten somit von jedermann unproblematisch eingesehen werden können. Dahingehend sieht der Regierungsentwurf nun eine Einschränkung vor: Sofern ein berechtigtes Interesse der Stiftung oder eines Dritten besteht, können bestimmte Angaben im Register unkenntlich gemacht oder die entsprechenden Dokumente von vornherein nicht ins Register eingestellt werden.
- **Haftung:** Im Referentenentwurf war vorgesehen, dass die Stiftung bei einer durch ein Organ begangenen Pflichtverletzung das Verschulden des Organs bewei-

sen muss. Diese Regelung hätte jedoch dazu geführt, dass Stiftungen ihre Schadensersatzansprüche nur sehr schwer gerichtlich hätten durchsetzen können. Dieser Vorschlag wurde nun im Regierungsentwurf gestrichen. Es bleibt daher bei der aktuellen Regel: Im Haftungsfall muss also das Organ nachweisen, dass es die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat.

Wann tritt die die Reform in Kraft?

Da im September 2021 die nächsten Bundestagswahlen stattfinden werden, rechnen wir damit, dass die Stiftungsrechtsreform bis zum Sommer abgeschlossen sein wird. Der Großteil der Neuerungen wird dann zum 01.07.2022 in Kraft treten, während die Regelungen zum Stiftungsregister erst am 01.01.2026 in Kraft treten werden.

Unsere Bewertung

Das Tempo der Reform ist zu begrüßen: Nachdem sich jahrelang nichts getan hatte, ist mittlerweile absehbar, dass die Reform innerhalb eines Jahres nach Veröffentlichung des Referentenentwurfs abgeschlossen sein wird. Obwohl es im Regierungsentwurf nur wenige Änderungen gegenüber dem viel kritisierten Referentenentwurf gibt, sind die Neuerungen, die es gab, positiv hervorzuheben. Problematisch bleibt, dass die umfangreiche Kritik aus der Praxis und Wissenschaft überwiegend nicht berücksichtigt wurde. Es ist daher nicht verwunderlich, dass mehrere namhafte Rechtsprofessoren die Verschiebung der Reform auf die nächste Legislaturperiode fordern, um die weiterhin bestehenden Mängel des jetzigen Entwurfs zu beheben.

HINWEIS: Es ist sehr unwahrscheinlich, dass es bis zum Sommer noch grundlegende Änderungen an dem Regierungsentwurf geben wird. Stiftungen können daher davon ausgehen, dass die Vorschläge aus dem Regierungsentwurf künftig Gesetzeskraft entfalten werden. Auch wenn der 01.07.2022 noch in weiter Ferne zu sein scheint: Stiftungen sollten bereits jetzt zusammen mit ihren Beratern prüfen, welche Auswirkungen die Stiftungsrechtsreform auf ihre zukünftige Tätigkeit haben könnte.

Compliance-Management-Systeme in der Stiftung

Wenn Mitarbeiter von Stiftungen Gelder veruntreuen oder andere Straftaten begehen, kann das massive Folgen für die betroffene Stiftung haben. Neben drohenden wirtschaftlichen Schäden kann auch der Ruf der Stiftung in erheblichem Maß leiden.

Mitarbeiter kaufen auf Kosten der Stiftung ein

Mitarbeiter der Stiftung Preußische Schlösser und Gärten sollen über Jahre hinweg Gelder der Stiftung in Millionenhöhe veruntreut haben. Die Staatsanwaltschaft Neuruppin ermittelt derzeit wegen des Verdachts der Untreue. Im Mittelpunkt der Ermittlungen steht der Material-Disponent des Bauhofes der Stiftung. Er soll jahrelang auf Kosten der Stiftung Werkzeug, Maschinen und Baumaterial bestellt und anschließend an Kollegen verkauft haben. Die Tat selbst wurde nur zufällig entdeckt, als andere Mitarbeiter der Stiftung eine Rechnung entdeckten, die sie keinem Projekt oder Vorhaben der Stiftung zuordnen konnten.

Welche Konsequenzen drohen der Stiftung?

Noch ist unklar, wie lange der Disponent die Gelder der Stiftung veruntreut hat. Klar ist jedoch, dass sich der wirtschaftliche Schaden bereits jetzt auf einen Betrag in Millionenhöhe summiert. Hinzu kommen der massive Reputationsverlust und der daraus resultierende politische Druck. Denn als Stiftung öffentlichen Rechts finanziert sich die Stiftung zu großen Teilen aus öffentlichen Geldern. So erhielt sie im Jahr 2019 48 Mio. Euro vom Bund sowie von den Ländern Berlin und Brandenburg. 5,6 Mio. Euro erhielt die Stiftung außerdem im Rahmen eines Sonderinvestitionsprogramms für erforderliche Investitionen in Bau- und Gartendenkmale.

Das Handeln des Material-Disponenten könnte nun zum Verlust wichtiger Fördergelder führen, wenn der politische Rückhalt für die hohen Fördergelder an die Stiftung aufgrund der Vorkommnisse sinken sollte. Auch der mögliche Verlust von Spendengeldern sollte nicht unterschätzt werden: Zwar betragen diese im Jahr 2019 insgesamt „nur“ 3,9 Mio. Euro – nichtsdestotrotz ein hoher Betrag, den sich viele Stiftungen herbeisehnen würden.

Wie können sich Stiftungen gegen Straftaten ihrer eigenen Mitarbeiter schützen?

Um Imageschäden und finanzielle Einbußen zu verhindern, hat eine Stiftung mehrere Möglichkeiten:

- *Compliance-Management-System:* Bei einem Compliance-Management-System handelt sich um ein internes System, das Rechts- und Regelverstöße durch diverse Maßnahmen vermeiden oder zumindest auf ein Minimum reduzieren soll. Selbst wenn die Maßnahmen im Einzelfall versagen sollten, wirkt sich das Vorliegen eines Compliance-Management-Systems in der Praxis zumindest strafmildernd aus. Dagegen kann das Fehlen eines angemessenen Compliance-Management-Systems den Vorwurf der Fahrlässigkeit begründen.
- *Externer Compliance-Beauftragter:* Ein externer Compliance-Beauftragter (ähnlich einem externen Datenschutzbeauftragten) unterstützt die Verantwortlichen der Stiftung bei der Überwachung der gesetzlichen und internen Vorgaben. Er hilft dabei, mögliche Risiken sowie Verstöße eines Verantwortlichen oder Mitarbeiters frühzeitig zu identifizieren – noch bevor es zu einem medienwirksamen Ermittlungsverfahren kommt. Der Vorteil gegenüber der internen Revision: Als unabhängige dritte Person von außen kann er die internen Vorgänge objektiver prüfen und bewerten als ein interner Revisor, der durch Freundschaften mit Kollegen in anderen Abteilungen möglicherweise in einem privaten Interessenskonflikt steht.
- *Internal Investigations:* Liegen Anhaltspunkte für Verstöße vor, sollten die Verantwortlichen der Stiftung unverzüglich handeln und eine interne Untersuchung einleiten. Eine solche Internal Investigation ist vor allem dann sinnvoll, wenn sich der Verdacht gegen einen Mitarbeiter noch nicht erhärtet hat und eine frühe Strafanzeige bei der Staatsanwaltschaft unnötige Unruhe und Unsicherheit schaffen würde. Während der internen Untersuchung können zunächst mögliche Beweise gesammelt und anschließend der Staatsanwaltschaft bei Stellung der Strafanzeige präsentiert werden. Im besten Fall kann die Stiftung hierdurch medienwirksame Durchsuchungen durch Polizei und Staatsanwaltschaft vermeiden – eine Garantie hierfür gibt es jedoch nicht. Auch präventive Untersuchungen können für Stiftungen sinnvoll sein. Denn hierdurch können Stiftungen ihre bisherige Tätigkeit auf unentdeckte Verstöße durch einen externen Experten überprüfen lassen. Gleichzeitig kann der Experte Risiken identifizieren, bewerten und der Stiftung anschließend Handlungsoptionen aufzeigen, wie diese ihre Risiken minimieren und ihre Haftung reduzieren kann.

Zukünftige Bedeutung von Compliance-Maßnahmen

Compliance-Management-Systeme, externe Compliance-Beauftragte und Internal Investigations werden in Zukunft enorm an Bedeutung gewinnen. Denn nach dem geplanten Verbandssanktionengesetz, von dem auch Stiftungen betroffen sein können, können Compliance-Maßnahmen sowohl vor als auch nach einer Straftat eines leitenden Angestellten oder eines Mitarbeiters die Höhe der Sanktion positiv beeinflussen. Das Verbandssanktionengesetz ist damit das erste Gesetz, in dem ausdrücklich festgeschrieben wird, inwieweit Compliance-Maßnahmen bei der Bemessung einer Sanktion zu berücksichtigen sind. Es setzt damit starke Anreize für die Einführung entsprechender Compliance-Maßnahmen.

GENOSSENSCHAFTSRECHT

Gelten die Ausnahmen des Covid-19-Gesetzes auch für Genossenschaften?

Das Covid-19-Gesetz dient mit seinen zahlreichen Ausnahmeregelungen in erster Linie dazu, die Handlungsfähigkeit von NPOs auch in der Pandemie sicherzustellen. Wie weit die einzelnen Ausnahmen jedoch reichen, ist häufig noch unklar. Nun hat das Oberlandesgericht (OLG) Sachsen-Anhalt mit seiner Entscheidung vom 06.11.2020 eine für das Genossenschaftsrecht außerordentlich wichtige Frage geklärt.

Genossenschaft trennt sich von einem Vorstand

In dem Fall, der schließlich vor dem OLG Sachsen-Anhalt landete, hatte eine Genossenschaft einen ihrer Vorstände seines Amtes enthoben. Das Amtsgericht weigerte sich jedoch, den Vorstand aus dem Genossenschafts-

register zu streichen. Zur Begründung führte es an, dass die Vertretung der Genossenschaft nach der Satzung durch mindestens zwei Vorstandsmitglieder zu erfolgen habe. Somit könne ein Vorstand alleine die Genossenschaft nicht wirksam nach außen vertreten – auch nicht gegenüber dem Amtsgericht.

Genossenschaft beruft sich auf das Covid-19-Gesetz

Die Genossenschaft wollte diese Entscheidung des Amtsgerichts nicht hinnehmen. Sie argumentierte, dass die Anzahl der Vorstandsmitglieder nach dem Covid-19-Gesetz unter die vom Gesetz oder der Satzung geforderte Mindestanzahl sinken dürfe. Daraus folge notwendigerweise, dass auch die Vertretung der Genossenschaft wirksam durch ein einzelnes Vorstandsmitglied erfolgen könne. Das Amtsgericht folgte dieser Argumentation jedoch nicht. Daraufhin legte die Genossenschaft Beschwerde beim OLG Sachsen-Anhalt ein.

Ausnahmen gelten nicht für die Vertretung

Das OLG Sachsen-Anhalt wies die Beschwerde der Genossenschaft ab. Zwar sei es richtig, dass die Zahl der Vorstandsmitglieder unter die grundsätzlich vorgesehene Mindestanzahl fallen dürfe. Das bedeute jedoch nicht, dass automatisch dasselbe für die Vertretung gelte. Zum einen sei der Wortlaut diesbezüglich eindeutig: Hätte der Gesetzgeber einen derart schweren Eingriff in die Verfassung der Genossenschaft gewollt, hätte er dies ausdrücklich im Gesetz formuliert. Zum anderen spreche auch der Zweck der Vorschrift dagegen: Sie wolle vermeiden, dass jedes ausscheidende Vorstandsmitglied zeitnah ersetzt werden müsse, da dies unnötige Ressourcen binden und damit die Handlungsfähigkeit der Genossenschaft während der Pandemie beeinträchtigen würde.

Zutreffend sei zwar, dass die Handlungsfähigkeit der Genossenschaft auch dann beeinträchtigt sei, wenn die Genossenschaft aufgrund eines unzureichend besetzten Vorstands nicht mehr wirksam nach außen vertreten werden könne. Dennoch sei diese Problematik nicht von der betreffenden Vorschrift umfasst. Sie greife nur in den Fällen ein, in denen nach dem Gesetz oder der Satzung

mehr Vorstandsmitglieder zu bestellen seien, als tatsächlich zur Vertretung der Genossenschaft notwendig wären.

Unsere Bewertung

Wir halten die Entscheidung des OLG Sachsen-Anhalt für falsch. Aus unserer Sicht ist das Covid-19-Gesetz weit auszulegen, sodass eine Vertretung der Genossenschaft auch durch weniger Vorstandsmitglieder als nach dem Gesetz oder der Satzung vorgesehen, möglich sein sollte. Denn das oberste Leitziel des Covid-19-Gesetzes ist es, die Handlungsfähigkeit von NPOs sicherzustellen. Die Entscheidung des Gerichts bewirkt jedoch gerade das Gegenteil und legt betroffenen Genossenschaften unnötige Steine in den Weg. Zwar stimmt es, dass es sich bei der Vertretung um einen zentralen Bestandteil der Verfassung der Genossenschaft handelt und somit eine ausdrückliche Regelung wünschenswert gewesen wäre. Aufgrund des klaren Leitziels und der Eile, mit der das Gesetz zu Beginn der Pandemie verabschiedet werden musste, ist jedoch davon auszugehen, dass der Gesetzgeber die Aufnahme einer ausdrücklichen Regelung in das Gesetz schlichtweg vergessen hat. Das ändert jedoch aus unserer Sicht nichts daran, dass diese Ausnahme vom Zweck des Covid-19-Gesetzes gedeckt ist.

HINWEIS: Die Entscheidung des OLG Sachsen-Anhalt verdeutlicht, dass die Gerichte das Covid-19-Gesetz zum Teil restriktiv auslegen. Genossenschaften sollten daher auf eine besonders sorgsame Ausgestaltung ihrer Satzung achten, um auch in der Pandemie rechtssicher agieren zu können. Unsere erfahrenen Experten helfen Ihnen gerne dabei.



OLG Sachsen-Anhalt, Beschluss v. 06.11.2020 – 5 Wx 9/20

UMSATZSTEUERRECHT

Verkauf einer GmbH-Beteiligung durch eine NPO: Umsatzsteuer beachten

Verkauft eine NPO eine Beteiligung, stellt sich die Frage, ob die Erlöse aus diesem Verkauf zur Vermögensverwaltung oder zum steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gehören. Bisher war die Frage umstritten. Nun hat der Bundesfinanzhof (BFH) in seiner Entscheidung vom 10.12.2020 Klarheit geschaffen und verbindlichen Kriterien aufgestellt, an denen sich gemeinnützige Organisationen orientieren können.

Forschungseinrichtungen können Zweckbetriebe sein

Nach § 68 Nr. 9 der Abgabenordnung (AO) kann die Forschungstätigkeit von gemeinnützigen Wissenschafts- und Forschungseinrichtungen als Zweckbetrieb qualifiziert werden. Vorteilhaft ist das für die Organisationen gleich in mehrerlei Hinsicht: So unterliegen ihre Leistungen in diesem Fall nur dem ermäßigten Umsatzsteuersatz von 7% und die erwirtschafteten Erträge nicht der Körperschaft- und Gewerbesteuer. Allerdings müssen sich die Forschungseinrichtungen dazu zu mehr als 50% aus Zuwendungen der öffentlichen Hand, Dritter oder aus der Vermögensverwaltung finanzieren. Erfüllen sie diese Finanzierungsquote nicht, wird ihre Forschungstätigkeit als steuerpflichtiger wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb eingestuft. Die Folge: Er unterliegt der Körperschaft- und Gewerbesteuerpflicht, zudem ist der reguläre Umsatzsteuersatz von 19% anzuwenden.

Forschungseinrichtung verkauft Beteiligung an Tochtergesellschaft

In dem vom BFH entschiedenen Fall ging es um eine Forschungseinrichtung in der Rechtsform einer gGmbH, die Auftragsforschung betrieb und eine 100%ige Beteiligung an einer gewerblichen Tochter-GmbH hielt. Aus ihrer Beteiligung an der Tochtergesellschaft erzielte die gGmbH neben Einnahmen aus Gewinnausschüttungen auch Einnahmen aus der Vermietung eines Grundstücks. Die gGmbH verkaufte schließlich die Beteiligung an der Tochtergesellschaft an einen Dritten und ordnete die Erlöse der Vermögensverwaltung zu. So wollte sie die notwendige Finanzierungsquote für die Einordnung als steuerbegünstigter Zweckbetrieb erfüllen.

Verkauf gehört nicht zur Vermögensverwaltung

Das Finanzamt war mit diesem Vorgehen nicht einverstanden und ordnete die Erlöse aus dem Verkauf der Beteiligung dem steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb zu. In der Folge erfüllte die gGmbH nicht mehr die für den Zweckbetrieb erforderliche Finanzierungsquote von 50% und musste insbesondere hohe Umsatzsteuernachzahlungen entrichten.

Dagegen wehrte sie sich vor dem Finanzgericht (FG) Sachsen. Das FG Sachsen wies die Klage der gGmbH allerdings ab. Nach Auffassung des Gerichts gehörten zu den Einnahmen aus der Vermögensverwaltung nur Gelder, die ohne die Erbringung einer Gegenleistung an die Einrichtung gezahlt würden. Beim Verkauf einer Beteiligung liege jedoch eine Gegenleistung in Form der verkauften Gesellschaftsanteile an der Tochtergesellschaft vor. Die Zuordnung zum steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb sei somit folgerichtig. Von der Vermögensverwaltung sei nur das Halten der Beteiligung, nicht aber ihr Verkauf umfasst.

Entgeltliche Leistungen zwischen Mutter- und Tochtergesellschaft sind schädlich

Der BFH bestätigte das Urteil des FG Sachsen im Ergebnis – allerdings mit einer anderen Begründung. Für den BFH gehören die Erlöse aus dem Verkauf der Beteiligung nicht zur Vermögensverwaltung, da die Muttergesellschaft zuvor entgeltliche Leistungen in Form der Grundstücksvermietung an ihre Tochtergesellschaft erbracht hatte. Es handele sich dabei um eine nach dem Umsatzsteuergesetz steuerbare Tätigkeit, die dazu führe, dass der Verkauf der Beteiligung nicht mehr im Rahmen der Vermögensverwaltung stattfindet.

Indem die gGmbH nämlich entgeltliche Dienstleistungen an ihre Tochter-GmbH erbringe, erweitere sie ihre steuerbare wirtschaftliche Tätigkeit auf die Beteiligung. Damit seien sowohl die Beteiligung als auch die Erlöse aus dem Verkauf der Beteiligung dem wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb zuzuordnen.

Unsere Bewertung

Wir halten die Entscheidung des BFH für richtig. Zu begrüßen ist vor allem, dass die Entscheidung des BFH weniger gravierend ist als die Entscheidung der Vorinstanz. Denn während nach dem Urteil des FG Sachsen jeder Verkauf einer Beteiligung zumindest aus umsatzsteuerlicher Sicht pauschal dem steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb zuzuordnen wäre, kann der Verkauf einer Beteiligung nach den Grundsätzen des BFH dann sehr wohl zur Vermögensverwaltung gehören, wenn die Mutter-NPO vor dem Verkauf keine entgeltlichen Leistungen an ihre Tochtergesellschaft erbracht hat.

Zudem führt die Entscheidung des BFH im Gegensatz zur Entscheidung des FG Sachsen nicht dazu, dass das Halten und der Verkauf einer Beteiligung steuerlich unterschiedlich behandelt werden. Denn die gGmbH hielt die Beteiligung aus umsatzsteuerlicher Sicht aufgrund der Vermietung des Grundstücks ohnehin bereits im steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb.

HINWEIS: Die Entscheidung des BFH zeigt einmal mehr, dass es ein probates Gestaltungsmittel sein kann, wenn Forschungseinrichtungen ihre Auftragsforschung auf eine gewerbliche und damit steuerpflichtige GmbH ausgliedern, um so ihre Gemeinnützigkeit und ihren Status als Zweck-

betrieb dauerhaft zu sichern. Die Gestaltung bedarf allerdings einer sorgfältigen Planung.



BFH, Urteil v. 10.12.2020 – V R 5/20

Keine Umsatzsteuer für Sachspenden bis 31.12.2021

Das Bundesfinanzministerium möchte bis Ende 2021 die Umsatzsteuer für Waren entfallen lassen, die Einzelhändler aufgrund der Pandemie an NPOs spenden. Damit löst das Ministerium – zumindest zeitweise – ein großes Problem im Spendenrecht.

Folgen von Corona: Volle Warenlager und viele Bedürftige

Die Warenlager vieler Einzelhändler sind derzeit maßlos überfüllt. Denn wegen geschlossener Läden infolge des Lockdowns konnten die Händler ihre Waren nicht wie geplant verkaufen. Von diesem Problem sind insbesondere Modehändler betroffen, die ihre Winterkollektion noch nicht verkauft haben, aber schon wieder Platz für die Frühjahrs- und Sommermode schaffen müssen. Auf der anderen Seite steigt die Zahl der Bedürftigen aufgrund von Arbeitslosigkeit oder Kurzarbeit. Für die Einzelhändler kann es in dieser Situation interessant sein, Waren an NPOs zu spenden, um so die vollen Lager zu leeren und damit gleichzeitig etwas Gutes zu tun. Eine Win-Win-Situation für NPOs und Einzelhändler – wäre da nicht das Steuerrecht.

Vernichten ist günstiger als Spenden

Das Problem: Für Unternehmen ist es derzeit finanziell günstiger, unverkaufte Ware zu vernichten, statt sie an gemeinnützige Organisationen zu spenden. Das Gesetz behandelt Sachspenden nämlich wie einen Verkauf, sodass auf eine Sachspende Umsatzsteuer anfällt. Die Umsatzsteuer muss letztendlich der Unternehmer tragen, da es keinen zahlenden Endverbraucher gibt, auf den die Umsatzsteuer umgelegt werden könnte. Zwar ist die Sachspende steuerlich abziehbar, sodass die anfallende Umsatzsteuer durch den Spendenabzug kompensiert werden könnte. Allerdings ist der Abzug der Höhe nach begrenzt. Weil viele Händler ohnehin schon wirtschaftlich unter der Pandemie leiden, ist es daher wenig verwunderlich, dass sie ihre Ware lieber vernichten, statt sie zu spenden. Wer möchte schon spenden und dann noch einmal „draufzahlen“?

Keine Umsatzsteuer bis Jahresende

Auf politischen Druck der Grünen, des Einzelhandelsverbands Deutschland (HDE) und des paritätischen Wohlfahrtsverbands hin hat das Bundesfinanzministerium nun reagiert und wird bis Jahresende auf die Umsatzsteuer bei Sachspenden von Einzelhändlern verzichten. Zwar unterliegen diese aus rechtlicher Sicht weiterhin der Umsatzsteuer, deren Höhe sich nach dem Restwert der gespendeten Waren bemisst. Jedoch verzichten die Finanzbehörden aufgrund der Ausnahmesituation der Coronapandemie freiwillig auf die Erhebung der Umsatzsteuer, sodass die Einzelhändler keine Umsatzsteuer mehr an das Finanzamt abführen müssen. Die Ausnahmeregelung gilt für alle Spenden, die zwischen dem 01.03.2020 und dem 31.12.2021 erfolgt sind bzw. noch erfolgen werden.

Unsere Bewertung

Grundsätzlich begrüßen wir das Vorhaben des Finanzministeriums. Allerdings wäre es wünschenswert gewesen, diese Regelung zu einer dauerhaften zu machen. Denn auch nach der Pandemie bleibt das Problem bestehen, dass die Vernichtung von Waren günstiger ist als die Wei-

tergabe als Sachspende. Unserer Ansicht nach ist daher eine dauerhafte Lösung notwendig, die Unternehmen und NPOs auch über das Jahr 2021 hinaus Rechtssicherheit bietet. Ein erhöhter Steuerausfall dürfte dabei nicht zu befürchten sein, denn die Waren, um die es geht, sind in vielen Fällen ohnehin unverkäuflich.

BASICS DES NONPROFITRECHTS

Hier stellen wir Ihnen grundlegende Probleme und Fachbegriffe des Rechts der NPOs vor. Sollten Sie Anregungen zur Rubrik oder selbst Themenvorschläge haben, freuen wir uns über Ihre Nachricht! Alle Basics finden Sie in unserem Blog.

Was ist ein Umlaufverfahren? Beschlüsse von Vereinen können nicht nur auf klassischem Weg im Rahmen einer Präsenzversammlung gefasst werden. Eine Alternative bildet das sog. Umlaufverfahren. Welche Vor- und Nachteile bietet dieses Verfahren und warum hat es während der Coronapandemie an Bedeutung gewonnen?

Wie werden Beschlüsse im Umlaufverfahren gefasst?

Um einen Beschluss im Umlaufverfahren wirksam zu fassen, müssen mehrere Voraussetzungen vorliegen:

- **Einstimmigkeit:** Im Gegensatz zur Präsenzversammlung müssen im Umlaufverfahren alle Mitglieder dem Beschlussgegenstand zustimmen. Eine einzige ungültige oder enthaltene Stimme reicht aus, um den Beschluss unwirksam zu machen. Die Satzung kann jedoch vorsehen, dass auch beim Umlaufverfahren die einfache Mehrheit ausreicht.
- **Schriftform:** Die Stimmen der Mitglieder müssen auf schriftlichem Wege, z.B. über einen unterschriebenen Stimmzettel, abgegeben werden. Eine Stimmabgabe per E-Mail oder WhatsApp ist somit nicht möglich.
- **Frist:** Die Stimmen der Mitglieder müssen beim Verein innerhalb einer angemessenen Frist eingehen. Eine einzige verspätete abgegebene Stimme gilt als Enthaltung und reicht daher aus, um den Beschluss unwirksam zu machen.
- **Kein Satzungsausschluss:** Zu guter Letzt darf die Satzung des Vereins die Beschlussfassung im Umlaufverfahren nicht ausschließen. Es ist jedoch nicht notwendig, dass die Satzung eine Ermächtigung für das Umlaufverfahren enthält. Denn ohne Satzungsregelung gilt § 32 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB), der die Beschlussfassung im Umlaufverfahren ausdrücklich erlaubt.

Welche Vor- und Nachteile bietet das Umlaufverfahren?

Der Hauptvorteil des Umlaufverfahrens liegt auf der Hand: Der Verein muss keine Präsenzversammlung organisieren, die gerade bei einer hohen Anzahl von Mitgliedern hohe Kosten verursachen kann. So müssen für die Versammlung Räumlichkeiten angemietet und die Mitglieder

verpflegt werden. Für die Mitglieder selbst fallen im Einzelfall Reisekosten an. Zudem nimmt die Organisation einer Präsenzveranstaltung viel Zeit in Anspruch – hier ist die schriftliche Beschlussfassung oft schneller. Gleichzeitig hat das Umlaufverfahren allerdings den Nachteil, dass alle Mitglieder dem Beschluss zustimmen müssen, wenn die Satzung dahingehend nichts anderes bestimmt. Zudem wird es bei komplexeren Beschlussgegenständen häufig dazu kommen, dass die Mitglieder eine Präsenzveranstaltung einfordern. Das Verfahren eignet sich daher insbesondere für eilbedürftige oder einfachere Entscheidungen.

Welche Ausnahmen gelten aufgrund der Coronapandemie?

Auch der Gesetzgeber hat die Vorteile des Umlaufverfahrens erkannt und daher im Covid-19-Gesetz mehrere Ausnahmen zu § 32 Abs. 2

BGB verabschiedet, die die rechtlichen Hürden für das Umlaufverfahren herabsenken sollen. So ist nach dem Covid-19-Gesetz keine Einstimmigkeit erforderlich – stattdessen gelten die Mehrheitserfordernisse laut Gesetz oder Satzung. Zudem kann die Stimmabgabe in Textform, also per E-Mail, Fax oder sogar über Messengerdienste wie z.B. WhatsApp erfolgen. Wichtig ist nur, dass der Verein alle Mitglieder am Umlaufverfahren beteiligt und bis zu einem festgesetzten Termin mindestens die Hälfte der Vereinsmitglieder ihre Stimme abgegeben haben.

Virtuelle Mitgliederversammlung und Umlaufverfahren

Während der Coronapandemie haben Vereine die Qual der Wahl: Sie können ihre Beschlüsse entweder in einer virtuellen Mitgliederversammlung oder im Umlaufverfahren fassen. Die virtuelle Mitgliederversammlung ist dabei klar zu bevorzugen: Denn sie verbindet die Kostenvorteile des Umlaufverfahrens mit der Teilhabemöglichkeit einer Präsenzversammlung. Unsere Erfahrung aus der Praxis zeigt, dass die virtuelle Teilnahme für die Mitglieder längst nicht so kompliziert ist wie zunächst befürchtet. Im Gegenteil: Der Großteil der bisher von uns betreuten virtuellen Mitgliederversammlungen hat aufgrund der geringeren Reisehürden häufig sogar deutlich mehr Teilnehmer als die herkömmlichen Präsenzveranstaltungen – ein echter Gewinn also für das Miteinander im Verein. Das Umlaufverfahren eignet sich daher nur für äußerst dringende Angelegenheiten, die keinen Raum für die Organisation einer virtuellen Mitgliederversammlung lassen.

FOLGENDE ARTIKEL FINDEN SIE IN DER AUSGABE 02/2021 DER ZEITSCHRIFT FÜR STIFTUNGS- UND VEREINSWESEN (ZSTV):

DER STAND DER STIFTUNGSRECHTSREFORM NACH DEM REGIERUNGSENTWURF – SOLL UND HABEN –

- Ulrich Burgard, Magdeburg

Nach der so allgemeinen wie heftigen Kritik an dem Referentenentwurf wurde der Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Vereinheitlichung des Stiftungsrechts mit großer Spannung erwartet. Der Beitrag zeigt auf, was erreicht wurde, was noch zu tun ist und was unerreichbar bleibt.

DIE HAFTUNG DES FEHLERHAFT BESTELLTEN STIFTUNGSVORSTANDS

- Anne Sanders, M. Jur. (Oxford), Bielefeld/Shkelqim Berisha, Bielefeld

Der Beitrag geht der Frage nach, welche Folgen eine fehlerhafte Bestellung für Rechtsstellung und Haftung des Vorstands bzw. der Vorstandsmitglieder einer Stiftung hat. Dafür wird ein Überblick über die Haftungsvoraussetzungen der Innenhaftung des Vorstands gegeben und dabei auch auf die geplante Neuregelung im Regierungsentwurf für ein Gesetz zur Vereinheitlichung des Stiftungsrechts vom 03.02.2021 eingegangen. Rechte und Pflichten sowie insbesondere Regelungen zur Haftung von Stiftungsorganen sollen in § 84a BGBRegE kodifiziert werden.

BESTEUERUNG EINER „DESTINATÄRSVERGÜTUNG“

- Manfred Orth, Rockenberg

Der Beitrag ist eine Besprechung des BFH-Beschlusses vom 16.6.2020 – X B 153/19, der bisher in der Fachöffentlichkeit nur eine begrenzte Beachtung gefunden hat, offenbar, weil der BFH meinte, die Besteuerung von Destinatärsvergütungen sei durch seine Rechtsprechung „hinreichend geklärt“ und deswegen mit dem Beschluss eine Nichtzulassungsbeschwerde als unbegründet zurückwies. Es bleiben aber einige Fragen offen, denen hier nachgegangen werden soll.

DIGITALISIERUNG & COMPLIANCE IM STIFTUNGS- UND VEREINSWESEN: WIRKSAME PROZESSE IM UMGANG MIT HACKERANGRIFFEN UND DATENLECKS

- Kristof Riecke, Düsseldorf

Die Digitalisierung verändert die Arbeit von Stiftungen und Verbänden grundlegend. Sie eröffnet neue Möglichkeiten der Partizipation, hilft Prozesse kostengünstiger umzusetzen und entlastet Personal und Organisation. Gleichzeitig entstehen neue Risiken im Hinblick auf Compliance-, Informationssicherheits- und Datenschutzverletzungen. Die zunehmende Vernetzung, verschärfte regulatorische Anforderungen sowie das veränderte IT-Sicherheitslagebild erfordern ganzheitliche risikominimierende Maßnahmen, auch im Hinblick auf das Vorgehen bei IT-Angriffen, Datenpannen und Betriebsunterbrechungen. Der Beitrag gibt konkrete Hilfestellung für Prävention und Reaktion.

ÜBERTRAGUNG VON MIT NIEßBRAUCH BELASTETEN VERMÖGEN AUF DIE GEMEINNÜTZIGE STIFTUNG

- Charles Löhnitz, Leipzig

Die Übertragung von mit Nießbrauch belasteten Vermögen auf die gemeinnützige Stiftung verzeichnet in der Beratungspraxis eine fortlaufend steigende Relevanz. Zugleich findet der Nießbrauch in der stiftungsrechtlichen Literatur bislang nur rudimentäre Beachtung. Der damit einhergehenden Unsicherheit bzw. Skepsis der Beteiligten im Stiftungswesen soll der Beitrag mit einem Überblick über die Materie entgegenwirken.



VERANSTALTUNGSHINWEISE

VERANSTALTUNGEN VON UND MIT WINHELLER

14.04.2021	Webinar: Die gemeinnützige GmbH	Die gemeinnützige GmbH (gGmbH) gilt als wichtigste Rechtsform unter den gemeinnützigen Kapitalgesellschaften. Sie vereint sowohl die Steuervorteile des Gemeinnützigkeitsrechts als auch die Vorteile der Rechtsform GmbH. Rechtsanwalt Uwe Müller wird in diesem kostenlosen Webinar auf die Besonderheiten der modernen Rechtsform eingehen. Veranstalter: Stifter helfen – Webinare für NonProfits	Weitere Infos
19.04.2021	Seminar: Die gemeinnützige GmbH (gGmbH)*	Rechtsanwalt Alexander Vielwerth informiert im Seminar Die gemeinnützige GmbH (gGmbH) in Köln umfassend über die Besonderheiten der modernen Rechtsform im Gemeinnützigkeitsrecht, Steuerrecht, Gesellschaftsrecht und Umwandlungsrecht. Dabei geht er insbesondere auf die rechtlichen Anforderungen bei der Gründung einer gGmbH ein. Neben Best Practice Fällen vermitteln auch aktuelle Praxisbeispiele den Teilnehmern einen Einblick in alltägliche Hürden. Veranstalter: Steuer-Fachschule Dr. Endriss	Weitere Infos
26.04.2021	Webinar: Compliance für NPOs	In unserem Webinar werden die Rechtsanwälte Dr. Constantin Goette, Uwe Müller und Bartosz Dzionsko allen Verantwortlichen in NPOs mögliche Maßnahmen aufzeigen, um das persönliche Haftungsrisiko zu senken. Dabei wollen wir auch einen Blick auf mögliche Kontrollmechanismen für NPOs, z.B. für Mittel Fehlverwendung, werfen. Veranstalter: Stifter helfen – Webinare für NonProfits	Weitere Infos
05.05.2021	Webinar: Umwandlung vom Verein zur gGmbH	Die gGmbH ist "genauso" gemeinnützig wie beispielsweise ein gemeinnütziger Verein. Der Unterschied: Gesellschafter behalten umfassende Einflussnahmemöglichkeiten auf die Geschicke ihrer Projekte. Viele Vereine entscheiden sich daher bewusst für die Umwandlung in eine gGmbH. Rechtsanwalt Bartosz Dzionsko wird in diesem kostenlosen Webinar beschreiben, wie sich Vereine erfolgreich in eine gGmbH umwandeln können. Veranstalter: Stifter helfen – Webinare für NonProfits	Weitere Infos
17.05.2021	Grundlagenseminar: Gemeinnützigkeitsrecht*	Unsere Experten für Gemeinnützigkeitsrecht Rechtsanwältin Katharina von Campenhausen sowie Rechtsanwalt Alexander Vielwerth vermitteln Ihnen umfassende Kenntnisse über gemeinnützige Körperschaften (Vereine, Stiftungen, gGmbHs etc.) in Köln . Egal ob Führung gemeinnütziger Organisationen oder Beratung im Gemeinnützigkeitsrecht: Das Grundlagenseminar stattet alle Teilnehmer mit rechtlichen und steuerlichen Grundlagen gemeinnütziger Körperschaften aus. Veranstalter: Steuer-Fachschule Dr. Endriss	Weitere Infos

09.06.2021	Webinar: Vergütung in Nonprofit-Organisationen	Gutes Personal kostet bekanntlich gutes Geld. Aber immer wieder geraten gemeinnützige Organisationen wegen zu hoher Gehälter ihres Führungspersonals ins Visier der Finanzbehörden. Wie viel Gehalt darf von Vereinen, Stiftungen und gGmbHs tatsächlich gezahlt werden? Rechtsanwalt Johannes Fein wird daher Gehaltsfragen gemeinnütziger Organisationen in den Mittelpunkt stellen und erläutern, auf was Vereine, Stiftungen und gGmbHs beim Thema Gehalt achten sollten. Veranstalter: Stifter helfen – Webinare für NonProfits	Weitere Infos
------------	---	---	---------------

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

EXTERNE VERANSTALTUNGEN

13.04.2021	Social Media Strategie	Social Media ist das wichtigsten Werkzeug in der Öffentlichkeitsarbeit für Non-Profit-Organisationen. Ein strategisches und gut durchdachtes Vorgehen der Social Media Kommunikation kann mittel- und langfristig einen enormen Mehrwert liefern. Das Seminar behandelt folgende Themen: Woraus besteht eine typische Social Media Strategie? Wie ist eine professionelle Social Media Arbeit trotz knapper Ressourcen möglich?	Weitere Infos
15.04.2021	Webinar: Stiftungsfokus „New Work“ – Arbeitsrechtliche Aspekte & Reflexion der Managementenerfahrungen	Im Webinar werden Sie sich zu neuen stiftungsspezifischen Erfahrungen und Chancen durch Homeoffice, mobiles Arbeiten & Co. austauschen – und dabei auch einen Blick auf zukünftige Formen erfolgreicher Zusammenarbeit riskieren. Die Themen sind u.a. „Neue Normalitäten für Stiftungen“ (aktuelle rechtliche Rahmenbedingungen, technische und kommunikative Herausforderungen) sowie „Stiftungsarbeit in der Zukunft“ (Welche Initiativen lohnen sich weiter zu verfolgen? Wie steht es z.B. auch um neue psychische Belastungen oder Resilienz Aspekte im Homeoffice?) Das Webinar findet von 10-12 Uhr statt.	Weitere Infos
20.04.2021	Onlineseminar: Stiftungsmanagement – Die Grundlagen	Das Einführungsseminar bietet für alle Teilnehmenden, die neu im Stiftungswesen arbeiten, einen guten Einstieg in die Grundbegriffe und Maßnahmen des Stiftungsmanagements. Darüber hinaus werden stiftungs- und steuerrechtliche Rahmenbedingungen beleuchtet.	Weitere Infos