

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

Kritik an Corona-Maßnahmen:

BFH legt Grenzen für politische Betätigungen fest.....103

Gemeinnützige Tätigkeit im Ausland:

Schriftliche Vereinbarungen als Nachweise104

Steuerliche und haftungsrechtliche Folgen bei Scheinarbeit.....105

Ab 17.12.2021 Hinweisgebersystem für NPOs ab 250

Mitarbeitern verpflichtend.....105

GENOSSENSCHAFTSRECHT

Virtuelle Generalversammlungen aktuell auch

ohne Satzungsgrundlage möglich.....107

UMSATZSTEUERRECHT

Ist die Rechtsberatung durch Verbände umsatzsteuerpflichtig?108

VERANSTALTUNGSHINWEISE

Viel Spaß bei der Lektüre!

Ihr Team des Fachbereichs Nonprofitrecht



make a difference.

GEMEINNÜTZIGKEITSRECHT

Kritik an Corona-Maßnahmen: BFH legt Grenzen für politische Betätigungen fest

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat in seiner Entscheidung vom 18.08.2021 konkretisiert, in welchem Umfang sich NPOs im Rahmen ihrer Satzungszwecke politisch betätigen dürfen. Zwar ging es in dem Fall um einen Verein, der die Corona-Maßnahmen der Bundes- und Landesregierungen öffentlich kritisierte. Allerdings sind die Grundsätze dieser Entscheidung auch für die zahlreichen NPOs relevant, die sich im Umwelt- und Naturschutz engagieren. Denn auch sie äußern sich häufig kritisch über geplante staatliche Maßnahmen und laufen damit Gefahr, sich unzulässig politisch zu betätigen und somit im Einzelfall die Grenzen der Gemeinnützigkeit zu überschreiten.

Verein kritisiert Corona-Maßnahmen

Der Fall vor dem BFH betraf einen eingetragenen und als gemeinnützig anerkannten Verein, dessen Zwecke die Förderung des öffentlichen Gesundheitswesens und des demokratischen Staatswesens sind. In mehreren wissenschaftlichen Veröffentlichungen auf seiner Webseite zweifelte er die Effektivität des Tragens von Gesichtsmasken an und wies zudem auf mögliche gesundheitliche Gefahren des Maskentragens und der Verwendung von Desinfektionsmitteln hin. Er stellte jedoch auch konkrete politische Forderungen an die Bundes- und Landesregierungen, wie z.B. die sofortige Aufhebung aller Corona-Maßnahmen – ohne jedoch seine Forderungen wissenschaftlich zu begründen. Zudem wies der Verein in einer Veröffentlichung auf das Widerstandsrecht gemäß Art. 20 Abs. 4 des Grundgesetzes (GG) hin. Ferner trat der Vorsitzende des Vereins auf öffentlichen Kundgebungen und Vorträgen auf, auf denen er die Forderungen des Vereins vortrug. Diese Auftritte wurden aufgenommen und auf der Webseite des Vereins veröffentlicht.

Grenzen der Gemeinnützigkeit überschritten

Das Finanzamt sah die tatsächliche Geschäftsführung des Vereins nicht mehr als gemeinnützigkeitsrechtskonform an, sodass es einen Körperschaftsteuer-Vorauszahlungsbescheid in Höhe von null Euro erließ und dem Verein damit faktisch die Gemeinnützigkeit aberkannte. Der Verein versuchte sich dagegen mit einem Eilverfahren vor dem Finanzgericht (FG) München zu wehren, blieb aber ohne Erfolg. Bei einer Gesamtbetrachtung aller Umstände sei, so das FG München, die tatsächliche Geschäftsführung des Vereins nicht mehr darauf gerichtet gewesen, ausschließlich gemeinnützige Zwecke zu verfolgen, sodass das Finanzamt die Gemeinnützigkeit zu Recht aberkannt habe.

BFH bestätigt Entzug der Gemeinnützigkeit

Der Verein gab nicht auf und legte Beschwerde beim BFH ein. Doch auch dort erlitt er eine Niederlage: Das Gericht entschied, dass dem Verein die Gemeinnützigkeit zu Recht entzogen worden war. Der Grund: Die tatsächliche Geschäftsführung des Vereins sei nicht mehr von den Satzungszwecken „Förderung des öffentlichen Gesundheitswesens“ sowie „Förderung des demokratischen Staatswesens“ gedeckt, sondern überschreite die Grenzen der Gemeinnützigkeit.

Keine Förderung des öffentlichen Gesundheitswesens...

Im Hinblick auf den Zweck der „Förderung des öffentlichen Gesundheitswesens“ stellte der BFH zunächst klar, dass von diesem Zweck alle Tätigkeiten erfasst seien, die der Gesundheit der Bürger dienen und die für die Verwirkli-

chung des Zweckes erforderlich seien. Dazu gehöre u.a. auch die Information der Bevölkerung über die Verhinderung und Bekämpfung von Krankheiten. Die verbreiteten Informationen müssten jedoch auf aktuellen Erkenntnissen aus der Wissenschaft und Forschung beruhen, damit ihre Verbreitung gemeinnützigkeitskonform bleibe, so das Gericht.

Der Verein habe diese zulässigen Grenzen überschritten: Insbesondere die undifferenzierte Forderung nach der sofortigen Aufhebung aller Corona-Maßnahmen, ohne dass sich der Verein dabei näher mit den medizinischen, virologischen oder epidemiologischen Gründen für deren Implementierung auseinandersetze, ging nach Auffassung des Gerichts über das hinaus, was zur Verfolgung des Zwecks der Förderung des öffentlichen Gesundheitswesens erforderlich sei. Denn hierdurch trete der Verein in den politischen Wettstreit um die richtige Strategie im Umgang mit der Coronapandemie. Der Hinweis auf das Widerstandsrecht gemäß Art. 20 Abs. 4 GG stehe zudem in keinem Zusammenhang mit der Förderung des öffentlichen Gesundheitswesens, da keine rechtswidrigen Zustände im öffentlichen Gesundheitswesen vorherrschten, gegen die die Ausübung von Widerstand das letzte verbleibende Mittel sei. Denn alle getroffenen Corona-Maßnahmen könnten weiterhin mit den zur Verfügung stehenden Rechtsmitteln vor Gericht auf ihre Rechtmäßigkeit überprüft werden.

...noch des demokratischen Staatswesens

Die tatsächliche Geschäftsführung des Vereins sei auch nicht auf die Förderung des demokratischen Staatswesens gerichtet gewesen, so das Gericht. Denn mit seinen pauschalen Forderungen an die Bundes- und Landesregierungen wollte der Verein gezielt auf die politische Willensbildung Einfluss nehmen und seine eigene Auffassung durchsetzen. Somit habe er nicht in geistiger Offenheit gehandelt, wie es für die Förderung des demokratischen Staatswesens in Form der politischen Bildung notwendig gewesen wäre.

Aberkennung der Gemeinnützigkeit ist verhältnismäßig

Ferner sei, so der BFH, die Aberkennung der Gemeinnützigkeit auch verhältnismäßig gewesen. Denn die Videos, in denen der Vereinsvorstand die Forderungen des Vereins öffentlich vortrug, waren dauerhaft auf der Webseite des Vereins abrufbar gewesen. Zudem habe sich der Verein nicht von den Äußerungen seines Vorstandes erkennbar distanziert oder diese unterbunden. Es lägen somit keine einmaligen und geringfügigen Verstöße gegen das Gemeinnützigkeitsrecht vor, sondern stattdessen fortwährend andauernde Verstöße, sodass die Aberkennung der Gemeinnützigkeit gerechtfertigt sei.

Unsere Bewertung

Wir halten die Entscheidung des BFH im Ergebnis für richtig. Es entspricht der mittlerweile ständigen Rechtsprechung des BFH, dass sich gemeinnützige Organisationen zwar durchaus kritisch zu politischen Themen äußern dürfen. Dies erfordert allerdings, dass die Äußerungen im Zusammenhang mit ihrem steuerbegünstigten Zweck stehen und die Kritik auf sachlich fundierte und objektive Argumente gestützt wird. Die aktuelle BFH-Entscheidung geht auf das BUND-Urteil (sachliche und objektive Argumente) und die attac-Entscheidungen (politische Bildung erfordert geistige Offenheit) zurück.

HINWEIS: Für NPOs gilt weiterhin: Die Verfolgung politischer Zwecke ist für NPOs nur in äußerst engen Grenzen innerhalb ihrer Satzungszwecke erlaubt. Sie müssen daher weiterhin die vom BFH aufgestellten Kriterien zum zulässigen Umfang politischer Betätigungen beachten. Das gilt insbesondere für NPOs, die sich im Umwelt- und Naturschutz engagieren. Denn auch sie äußern sich häufig kritisch über geplante staatliche Maßnahmen, die entweder die Natur und Umwelt schädigen oder nicht ausreichend schützen. Damit laufen auch sie Gefahr, im Einzelfall die Grenzen der Gemeinnützigkeit zu überschreiten. Betroffene NPOs sollten sich daher stets an einen Experten für Gemeinnützigkeitsrecht wenden, bevor sie staatliche Maßnahmen öffentlich kritisieren.

BFH, Beschluss v. 18.08.2021 – V B 25/21 (AdV)

Gemeinnützige Tätigkeit im Ausland: Schriftliche Vereinbarungen als Nachweise

NPOs können ihre steuerbegünstigten Zwecke nicht nur im In-, sondern auch im Ausland verwirklichen. Dabei stehen ihnen verschiedene Möglichkeiten offen: So können sie zum einen ihre Zwecke selbst im Ausland verwirklichen oder eine Hilfsperson einschalten. Zum anderen können sie ihre Zwecke auch verwirklichen, indem sie ihre Mittel an eine andere NPO im Ausland weiterleiten. Dabei stellt sich jedoch die Frage welche Dokumentations- und Nachweispflichten sie gegenüber dem Finanzamt zu erfüllen haben. Das Bayerische Landesamt für Steuern hat kürzlich in einem neuen Erlass einige wichtige Aussagen getroffen, an denen sich NPOs orientieren können.

Einschaltung einer Hilfsperson

NPOs können ihre Zwecke im Ausland durch die Einschaltung einer Hilfsperson unmittelbar verwirklichen. Hilfspersonen können dabei ausländische natürliche oder juristische Personen sein. Die Finanzverwaltung empfiehlt zu Beweis Zwecken ausdrücklich, dass NPOs mit ihren Hilfspersonen schriftliche Verträge abschließen sollten, in denen Inhalt und Umfang der Tätigkeiten sowie die Rechenschaftspflichten ihrer Hilfspersonen festgelegt sind. Ferner besteht die Pflicht, Abrechnungs- und Buchführungsunterlagen im Inland aufzubewahren.

Was müssen NPOs bei Mittelweiterleitungen ins Ausland beachten?

Gemäß § 58 der Abgabenordnung (AO) können NPOs ihre Zwecke auch dann verwirklichen, wenn sie ihre Mittel an andere NPOs im Ausland weiterleiten. Eine Mittelweiterleitung an eine ausländische NPO ist dabei nur möglich, sofern ihre Rechtsform ihrem Wesen nach mit einer Körperschaft, Personenvereinigung oder Vermögensmasse im Sinne des deutschen Körperschaftsteuerrechts vergleichbar ist (sog. Typenvergleich).

Um dies zu prüfen, kann das Finanzamt die Vorlage der Satzung der ausländischen NPO in deutscher Sprache verlangen. Die ausländische NPO muss jedoch nicht selbst steuerbegünstigt im Sinne der AO sein. Nur wenn es sich bei der empfangenden NPO um eine in Deutschland beschränkt steuerpflichtige Körperschaft handelt, muss sie auch selbst steuerbegünstigt sein. Es ist jedoch nicht notwendig, dass die Zwecke der weiterleitenden NPO mit den Zwecken der empfangenden NPO übereinstimmen müssen.

Welche Nachweispflichten müssen im Ausland tätige NPOs beachten?

Für NPOs, die im Ausland tätig sind, gelten erhöhte Mitwirkungs- und Beweisvorsorgepflichten. Sie müssen daher ihrem zuständigen Finanzamt – je nach Bedeutung des Falles – entsprechende Nachweise vorlegen, damit das Finanzamt die satzungsmäßige Mittelverwendung im Ausland prüfen kann. Laut der Finanzverwaltung können beispielsweise folgende – ggf. ins Deutsche übersetzte – Unterlagen als Nachweise dienen:

- Im Zusammenhang mit der Mittelverwendung abgeschlossene Verträge und entsprechende Vorgänge
- Tätigkeits- und Projektbeschreibungen, Prospekte und Presseveröffentlichungen
- Gutachten eines Wirtschaftsprüfers bei großen oder andauernden Projekten
- Bestätigungen einer deutschen Auslandsvertretung, dass die behaupteten Projekte durchgeführt werden

Die Finanzverwaltung betont, dass sich NPOs nicht im Nachhinein darauf berufen können, dass sie die Verwendung von Mitteln im Ausland nicht aufklären oder Beweise nicht beschaffen können, wenn sie im Vorfeld die Möglichkeit dazu hatten, entsprechende Nachweise von ihren ausländischen Partnern anzufordern oder entsprechende Nachweispflichten vertraglich hätten vereinbaren können.

Bedeutung von schriftlichen Vereinbarungen für im Ausland tätige NPOs

Aus dem Erlass geht hervor, wie wichtig schriftliche Vereinbarungen zwischen der NPO und ihren ausländischen Projektpartnern, Hilfspersonen und Mittelempfängern aus Sicht der Finanzverwaltung sind. Insbesondere zu Beweis Zwecken sind diese Vereinbarungen, wie z.B. Mittelweiterleitungsvereinbarungen bei Mittelweiterleitungen ins Ausland, unerlässlich. Denn ohne eine rechtssichere Vereinbarung gehen – wie die Finanzverwaltung ausdrücklich betont – Verfehlungen der ausländischen Partner stets zu Lasten der inländischen NPOs. Diese laufen Gefahr, im

Worst-Case-Szenario ihre Gemeinnützigkeit zu verlieren – das muss nicht sein. Unsere Experten für Gemeinnützigkeitsrecht unterstützen Sie gerne und gestalten für Sie rechtssichere Vereinbarungen, damit Sie keine bösen Überraschungen bei der nächsten Betriebsprüfung fürchten müssen.

LfSt Bayern, Verfügung v. 09.08.2021, Az. S 0170.1.1-3/7 St31

Steuerliche und haftungsrechtliche Folgen bei Scheinarbeit

Das Arbeitsgericht Wiesbaden hat kürzlich entschieden, dass eine ehemalige Mitarbeiterin der AWO Wiesbaden, die tatsächlich nie für die AWO gearbeitet hat, knapp 117.000 Euro an Gehalt zurückzahlen muss. Während der arbeitsrechtliche Teil dieses Falles somit geklärt wurde, stellt sich die Frage, welche steuerlichen und haftungsrechtlichen Folgen der AWO Wiesbaden bzw. NPOs generell bei Scheinarbeit drohen.

Scheinarbeit bei der AWO

In dem Fall vor dem Arbeitsgericht Wiesbaden ging es um eine ehemalige Mitarbeiterin, die von 2017 bis 2020 bei der AWO Wiesbaden formell angestellt war, tatsächlich jedoch keine einzige Sekunde Arbeit geleistet hatte. Als Gehalt erhielt sie rund 8.000 Euro brutto im Monat sowie einen eigenen Dienstwagen. Dieser Scheinarbeitsvertrag wurde damals von der – mittlerweile ehemaligen – Geschäftsführerin der AWO mit der Mitarbeiterin abgeschlossen.

Welche steuerlichen Folgen drohen einer NPO bei Scheinarbeit?

Bei der Zahlung der Gehälter an die Scheinmitarbeiterin handelt es sich um eine Mittelfehlverwendung, die regelmäßig zur Aberkennung der Gemeinnützigkeit durch das Finanzamt führt. Das hätte für die NPO unmittelbare finanzielle Folgen, denn sie muss möglicherweise hohe Steuernachzahlungen leisten. Außerdem verlieren NPOs mit dem Verlust ihrer Gemeinnützigkeit meist das Recht, staatliche Zuschüsse zu beantragen. Bereits gewährte Zuschüsse fordert die öffentliche Hand gegebenenfalls zurück. Und schließlich ist ein Einbruch der Spendeneinnahmen sehr wahrscheinlich. Denn die Spender können zum einen ihre Zuwendungen im Rahmen der Steuererklärung nur geltend machen, wenn der Spendenempfänger gemeinnützig ist. Zum anderen führen solche Skandale zu einem massiven Reputationsverlust in der Öffentlichkeit, sodass sich der Großteil der bisherigen Förderer von der NPO abwenden könnte. Im schlimmsten Fall führt die Aberkennung der Gemeinnützigkeit somit zur Insolvenz der betroffenen NPO.

Haftungsrechtliche Folgen

In der Regel werden die Finanzämter versuchen, die Vorstände und Geschäftsführer auf ausstehende Steuernachzahlungen in Haftung zu nehmen. Und auch die NPO selbst sollte gegen die Verantwortlichen vorgehen, um in Zukunft nicht erneut den Verlust der Gemeinnützigkeit zu riskieren. Im tatsächlichen Insolvenzfall drohen zudem Schadensersatzklagen des Insolvenzverwalters. In besonders schweren Fällen kann das Leitungspersonal auch

strafrechtlich sanktioniert werden, etwa wegen Untreue und Steuerhinterziehung.

Auch die NPO selbst darf sich nicht in Sicherheit wiegen: Zwar wurde das geplante Verbandssanktionengesetz von der alten Bundesregierung aufgrund interner Streitigkeiten nicht mehr vor der Bundestagswahl verabschiedet. Das ändert jedoch nichts an der Tatsache, dass es in näherer Zukunft ein – wenn auch abgeändertes – Verbandssanktionengesetz geben wird. NPOs müssen daher künftig mit weitaus stärkeren Sanktionen rechnen als bisher.

Wie können sich NPOs und ihre Mitarbeiter absichern?

Um die schwerwiegenden finanziellen und strafrechtlichen Folgen zu vermeiden, die aus der Beschäftigung eines Scheinmitarbeiters und der anschließenden Aberkennung der Gemeinnützigkeit resultieren, können NPOs vielfältige Maßnahmen ergreifen:

- **Internal Investigations:** Besteht der Verdacht einer strafbaren Handlung im Vorstand/in der Geschäftsführung oder von sonstigen Mitarbeitern, kann die Durchführung einer internen Untersuchung (sog. Internal Investigation) sinnvoll sein. Dabei überprüft in der Regel ein externer Experte (in der Regel: Rechtsanwälte oder Wirtschaftsprüfer) die bisherige Tätigkeit der NPO, identifiziert Risiken, sammelt mögliche Beweise und zeigt der NPO anschließend weitere Handlungsoptionen auf, wie diese ihre Risiken minimieren und ihre Haftung reduzieren kann. Auch präventive Untersuchungen können für NPOs sinnvoll sein. Denn hierdurch können NPOs ihre bisherige Tätigkeit auf unentdeckte Verstöße, wie z.B. Scheinarbeit, durch einen externen Experten überprüfen lassen.
- **D&O-Versicherungen:** Um ihre Führungskräfte vor Schadensersatzklagen durch die NPO selbst, das Finanzamt oder durch den Insolvenzverwalter zu schützen, sollten NPOs für ihre Führungskräfte eine sog. „Directors-and-Officers-Versicherung“ (D&O-Versicherung) abschließen. Diese Versicherung übernimmt im Schadensfall mögliche Schadensersatzzahlungen und schützt die Führungskraft so vor dem finanziellen Ruin. Dies gilt aber nicht bei vorsätzlichen Verstößen.

Unsere Experten für Gemeinnützigkeitsrecht und Strafrecht unterstützen Sie gerne, sowohl bei präventiven Maßnahmen wie z.B. Internal Investigations als auch im Falle der drohenden Aberkennung der Gemeinnützigkeit und bei strafrechtlichen Ermittlungen.

Ab 17.12.2021 Hinweisgebersystem für NPOs ab 250 Mitarbeitern verpflichtend

Hinweisgeberschutzgesetz (HinSchG) kommt Mitte Dezember 2021: Empfindliche Bußgelder drohen

Erinnern Sie sich an die DSGVO und die damit verbundenen Pflichten bzw. Konsequenzen? Jetzt kommt das Hinweisgeberschutzgesetz (HinSchG) und bringt ähnliche weitreichende Verpflichtungen mit sich – sowie mögliche hohe Bußgelder. Es besteht dringender Handlungsbedarf, da nur noch wenig Zeit bleibt. Die Regelungen gelten un-

mittelbar ab dem 17.12.2021.

EU-Richtlinie muss nun umgesetzt werden

Zur Erinnerung: Durch die von der EU im Jahr 2019 erlassene sog. Whistleblower-Richtlinie (RL (EU) 2019/1937) sollen Hinweisgeber (Whistleblower) zukünftig verstärkt animiert werden, Missstände bzw. Rechtsverstöße innerhalb von Unternehmen, Behörden aber auch NPOs wie z.B. Vereinen oder Stiftungen aufzudecken. Ziel ist ein verbesserter Schutz der Hinweisgeber vor Sanktionen wie Entlassungen und Schadensersatzansprüchen. Die Mitgliedstaaten sind dabei verpflichtet, die Richtlinie bis zum 17.12.2021 in nationales Recht umzusetzen.

Was bedeutet das konkret für Ihre NPO?

Im geplanten HinSchG ist unter anderem geregelt, dass Organisationen ab 250 Mitarbeitern (diese Regelung gilt bereits direkt ab dem 17.12.2021) bzw. ab 50 Mitarbeitern (dieser Schwellenwert gilt ab dem 17.12.2023) sichere interne Hinweisgeberkanäle etablieren und betreiben müssen, über die vertrauliche Meldungen zu etwaigen Gesetzesverstößen o.ä. gemeldet werden können. Die Missachtung dieser Anforderungen kann zu empfindlichen Bußgeldern, aber auch zu wirtschaftlichen Risiken oder Reputationsschäden führen, was oftmals noch gravierender ist. Bei NPOs besteht zudem das Risiko der Aberkennung der Gemeinnützigkeit durch das Finanzamt.

Das heißt: NPOs müssen bis zum 17.12.2021 bereits ein Hinweisgebersystem entwickelt haben und ab dann betreiben! Die Implementierung ist zwar vorerst nur verpflichtend für NPOs ab 250 Mitarbeitern, NPOs ab 50 Mitarbeitern sollten jedoch ebenso bereits jetzt aktiv werden. Zudem kann ein Hinweisgebersystem auch für NPOs unter dieser Schwelle äußerst sinnvoll sein und ist für eine funktionierende Compliancekultur sogar unabdingbar.

Wie können NPOs ihre Hinweisgeberkanäle einrichten?

Bei der Einrichtung von internen Hinweisgebersystemen stellt sich die Frage, welche Art von Hinweisgebersystemen NPOs wählen sollten. Laut der EU-Richtlinie sind drei Varianten möglich:

- Kostenlose telefonische Hotline: Hierbei soll entweder eine ständig besetzte telefonische Hotline mit einem unabhängigen Dritten (sog. Ombudsmann) eingerichtet werden, sodass eine Meldung zu jeder Zeit möglich ist. Alternativ kann auch ein automatischer Anrufbeantworter (sog. Voicebox) installiert werden, unter welcher der Hinweisgeber etwaige Rechtsverstöße melden kann.
- Persönliches physisches Treffen: Eine weitere Variante ist die Ermöglichung eines persönlichen physischen Treffens, beispielsweise mit einem Verantwortlichen innerhalb der NPO.
- IT-gestütztes Hinweisgebersystem: Als dritte Variante wird die Einrichtung eines IT-gestützten Hinweisgebersystems vorgeschlagen, das es dem Hinweisgeber ermöglichen soll, etwaige Rechtsverstöße anonymisiert und verschlüsselt zu übermitteln. Ob hierbei eine interne Lösung geschaffen oder auf eine externe Lösung zurückgegriffen wird, bleibt den Organisationen überlassen.

Welche Variante sollten NPOs wählen?

Bei der praktischen Umsetzung der Vorgaben sind mannigfaltige Fallstricke zu beachten: So kann die Möglichkeit persönlicher physischer Treffen kaum eine anonymisierte Übermittlung gewährleisten, weswegen diese als praxisuntauglich zu qualifizieren ist. Bei der Einrichtung von internen Lösungen stellt sich die Problematik, ob hierbei eine anonymisierte und im Einklang mit den Datenschutzgesetzen übermittelbare Lösung überhaupt möglich ist: So kann der IT-Administrator in der Regel in das System eingreifen, was wiederum dem Gebot der Richtlinie – nicht befugten Mitarbeitern keinen Zugriff auf das System bzw. die übermittelten Meldungen zu gewähren – zuwiderlaufen dürfte.

In der Praxis sind somit die

Einrichtung eines IT-gestützten externen und unabhängigen Hinweisgebersystems:

- Vollständige Anonymität (Datenschutzkonformität)
- Keine Sprachbarriere oder zeitliche Einschränkungen bei Verfügbarkeit
- Automatische Dokumentierung der Meldung
- Überschaubarer und kalkulierbarer Kostenaufwand

und/oder die

Verwendung einer (Ombudsmann-)Hotline (inkl. 24h-Erreichbarkeit):

- Ständige Verfügbarkeit
- Persönlicher Dialog kann Hemmschwellen beim Hinweisgeber abbauen
- Juristisches Fachwissen des Ombudsmanns lässt Nachfragen und Dialog zu
- Bei mangelnden Personalressourcen kann durch externe Stelle der komplette Ablauf (Einschätzung und Bearbeitung der Meldungen) übernommen werden
- Kann ergänzend/alternativ zu IT-gestütztem System integriert werden bei weniger technikversierten Hinweisgebern

als die effektivsten, empfehlenswertesten und wirtschaftlichsten Lösungen zu qualifizieren.

WINHELLER berät NPOs zum Hinweisgeberschutz

Gern unterstützen wir Sie bei der Etablierung geeigneter sicherer interner Meldekanäle. Zusätzlich empfiehlt es sich, auch eine interne Hinweisgeberrichtlinie zu implementieren, sodass die Mitarbeiter u.a. Informationen bzw. Anweisungen zum Umgang mit dem Hinweisgebersystem und zu meldewürdigen Zuständen erhalten. Kommen Sie für ein unverbindliches Angebot gern auf uns zu. Sie erreichen uns über 069 76 75 77 80 oder npr@winheller.com.

GENOSSENSCHAFTSRECHT

Virtuelle Generalversammlungen aktuell auch ohne Satzungsgrundlage möglich

Um die Handlungsfähigkeit von NPOs während der Coronapandemie sicherzustellen, hat der Gesetzgeber im letzten Jahr das sog. Covid-19-Gesetz verabschiedet. Damit können beispielsweise Vereine ihre Beschlüsse auch in virtuellen Mitgliederversammlungen fassen – selbst wenn die Satzung hierzu keine Regelung enthält. Bisher war unklar, ob auch Genossenschaften von dieser Ausnahme profitieren können. Denn das Oberlandesgericht (OLG) Karlsruhe hatte im Frühjahr 2021 entschieden, dass virtuelle Generalversammlungen bei Genossenschaften trotz des Covid-19-Gesetzes weiterhin nur mit einer entsprechenden Satzungsregelung möglich seien. Erfreulicherweise hat jedoch nun der Bundesgerichtshof (BGH) in seiner Entscheidung vom 05.10.2021 klargestellt, dass auch Genossenschaften virtuelle Generalversammlungen ohne Satzungsermächtigung abhalten dürfen.

Verschmelzung zweier Genossenschaften

In dem Fall vor dem OLG Karlsruhe ging es um eine Genossenschaft, die mit einer anderen Genossenschaft verschmelzen wollte. Hierzu fasste sie zunächst einen Verschmelzungsbeschluss im Rahmen ihrer Generalversammlung. Aufgrund der Corona-Beschränkungen fand diese Versammlung jedoch nicht in Präsenz-, sondern in rein virtueller Form statt. Eine Regelung, die eine virtuelle Generalversammlung erlaubt hätte, enthielt die Satzung der Genossenschaft nicht. Die Genossenschaft vertraute darauf, dass auch sie von den großzügigen Regelungen des Covid-19-Gesetzes zu virtuellen Versammlungen profitieren könne.

Untere Instanzgerichte lehnen Eintragung der Verschmelzung ab

Sowohl das Amtsgericht (AG) Mannheim als auch anschließend das OLG Karlsruhe lehnten jedoch die Eintragung der Verschmelzung in das Genossenschaftsregister ab. Zwar hätte die Genossenschaft die Verschmelzung auch auf einer virtuellen Generalversammlung beschließen dürfen. Allerdings müsse in solchen Fällen die Satzung der Genossenschaft eine virtuelle Generalversammlung ausdrücklich zulassen. Da die Satzung der betroffenen Genossenschaft jedoch keine entsprechende Satzungsregelung enthielt, sei der Verschmelzungsbeschluss ungültig, so das OLG Karlsruhe.

Die Genossenschaft könne sich zudem nicht auf die Ausnahmen des Covid-19-Gesetz berufen. Denn der Gesetzgeber habe virtuelle Versammlungen ohne Satzungsgrundlage nur bei Vereinen zugelassen, bei Genossenschaften dagegen nicht. Es handle sich dabei um eine bewusste Entscheidung des Gesetzgebers, da er die Erleichterungen im Covid-19-Gesetz für jede Rechtsform individuell festgelegt habe, so das Gericht.

BGH: Virtuelle Generalversammlungen ohne Satzungsgrundlage zulässig

Die Genossenschaft wollte sich mit dieser Entscheidung nicht abfinden und legte Beschwerde beim BGH ein. Mit Erfolg: Das Gericht entschied, dass virtuelle Generalversammlungen bei Genossenschaften auch ohne Satzungsgrundlage möglich seien und hob die Entscheidung des OLG Karlsruhe auf. Zunächst stellte der BGH fest, dass die Entscheidung des OLG Karlsruhe noch auf dem alten Covid-19-Gesetz in der Fassung vom 27.03.2020 basiere. Seit dem 07.07.2021 existiere jedoch eine neue Fassung des Covid-19-Gesetzes, die ausdrücklich vorsehe, dass Genossenschaften ihre Generalversammlungen auch in

virtueller Form abhalten dürfen – selbst wenn keine entsprechende Regelung in der Satzung vorhanden ist. Ferner stellte das Gericht klar, dass das Covid-19-Gesetz für sämtliche Beschlüsse einer Genossenschaft gelte und somit auch umwandlungsrechtliche Beschlüsse miteinschließe. Denn der Gesetzgeber möchte mit dem Covid-19-Gesetz die Handlungsfähigkeit von NPOs während der Coronapandemie sicherstellen, sodass auch umwandlungsrechtliche Beschlüsse von ihm erfasst werden.

Kein Verstoß gegen das Umwandlungsgesetz

Das Covid-19-Gesetz verstoße auch nicht gegen § 13 Abs. 1 Satz 2 des Umwandlungsgesetzes (UmwG), der besagt, dass ein Verschmelzungsbeschluss zwingend in einer Versammlung beschlossen werden müsse. Zum einen folge aus der Gesetzesbegründung zu dieser Vorschrift, dass der Gesetzgeber auch andere Versammlungsformen als eine Präsenzversammlung als zulässig erachte. Zum anderen, so der BGH, entspreche es auch dem Sinn und Zweck der Vorschrift, andere Versammlungsformen wie etwa eine virtuelle Versammlung zuzulassen. Denn der Zwang zur Durchführung einer Versammlung soll den Anteilseignern der beteiligten Gesellschaften ermöglichen, die Verschmelzung vor der Beschlussfassung untereinander und mit den Gesellschaftsorganen zu erörtern.

Damit soll vor allem eine gründliche und gemeinsame Meinungsbildung vor der Verschmelzung sichergestellt werden. Dieser Zweck könne heutzutage jedoch ebenso über eine virtuelle Versammlung erreicht werden, so der BGH. Es müsse lediglich sichergestellt werden, dass die Anteilseigner bei einer virtuellen Versammlung über dieselben Teilhabemöglichkeiten wie bei einer Präsenzversammlung verfügen.

Unsere Bewertung

Wir halten die Entscheidung des Gerichts für richtig. Das Covid-19-Gesetz in seiner aktuellen Fassung ist eindeutig und lässt ausdrücklich virtuelle Generalversammlungen bei Genossenschaften zu. Der BGH hat ferner zu Recht entschieden, dass das Umwandlungsgesetz dem Covid-19-Gesetz nicht im Wege steht. Denn mit den heute zur Verfügung stehenden technischen Mitteln bieten virtuelle Versammlungen den Mitgliedern von NPOs dieselben Teilhabemöglichkeiten wie herkömmliche Präsenzveranstaltungen – wenn nicht sogar noch mehr. Der Gesetzgeber hat die Möglichkeit der Beschlussfassung in virtuellen Versammlungen nicht auf „unwesentliche“ Beschlüsse oder Beschlüsse, die mit einfacher Mehrheit gefasst werden können, beschränkt, sodass auch „wesentliche“ Be-

schlüsse zu Strukturveränderungen mit gesetzlich vorgegebenen qualifizierten Mehrheiten zulässig und möglich sind.

HINWEIS: Auch wenn die Entscheidung des BGH für Genossenschaften erfreulich ist, sollten sie weiterhin beachten, dass das Covid-19-Gesetz befristet ist und sie somit nicht dauerhaft von dieser höchstrichterlichen Entscheidung profitieren können. Zwar wurde das Covid-19-Gesetz erst kürzlich bis zum 31.08.2022 verlängert. Danach muss

die Satzung jedoch zwingend – egal ob Verein, Genossenschaft oder Stiftung – eine entsprechende Regelung für virtuelle Versammlungen enthalten. Genossenschaften sollten daher zeitnah eine Satzungsänderung durchführen, um ihre Satzung zukunftssicher zu gestalten und bestens auf die Zeit nach Ablauf des Covid-19-Gesetzes vorbereitet zu sein. Unsere Experten für Genossenschaften und Satzungsgestaltungen unterstützen Sie gerne.

BGH, Beschluss v. 05.10.2021 – II ZB 7/21

UMSATZSTEUERRECHT

Ist die Rechtsberatung durch Verbände umsatzsteuerpflichtig?

Bisher war die Rechtslage klar: Die Rechtsberatung und Prozessvertretung durch Verbände unterliegt nicht der Umsatzsteuer. Am 10.10.2020 trat jedoch die Reform des Versicherungsteuergesetzes (VersStG) in Kraft, die in einigen Fällen zur Umsatzsteuerpflicht dieser Leistungen führen könnte. Welche Folgen damit verbunden sind und was betroffene Verbände unternehmen können, verraten wir Ihnen im folgenden Beitrag.

Bisherige Rechtslage

Bis zur Reform des Versicherungsteuergesetzes vertrat die Finanzverwaltung die Auffassung, dass die rechtliche Beratung von Mitgliedern durch ihre Verbände – im Gegensatz zu der Rechtsberatung durch einen Rechtsanwalt – gemäß § 4 Nr. 10 a) UStG von der Umsatzsteuer befreit ist. Diese Vorschrift besagt, dass Leistungen auf Grund eines Versicherungsverhältnisses im Sinne des VersStG von der Umsatzsteuer befreit sind – unabhängig davon, ob die Zahlung des Versicherungsentgelts der Versicherungssteuer unterliegt oder nicht. Zwischen den Verbänden und ihren Mitgliedern lag in der Regel ein solches Versicherungsverhältnis im Sinne des VersStG vor, sodass die Rechtsberatungsleistungen der Verbände von der Umsatzsteuer befreit waren.

Ein weiterer Vorteil: In den meisten Fällen mussten die Verbände zudem keine Versicherungsteuer zahlen. Denn häufig war auch § 4 Nr. 7 VersStG in seiner alten Fassung einschlägig, der besagt, dass die Zahlung eines Versicherungsentgelts von der Versicherungsteuer befreit ist, sofern sie für eine Vereinbarung geleistet wird, die die Gewährung von Rechtsschutz durch einen Berufsverband zum Gegenstand hat. Zwar war diese Vorschrift nach dem Wortlaut nur auf Berufsverbände anwendbar, in der Praxis konnten sich jedoch auch gemeinnützige Verbände auf diese Vorschrift gegenüber der Finanzverwaltung berufen – eine Win-Win-Situation für diese Verbände.

Welche Folgen hat die Reform des Versicherungsteuergesetzes?

Im Rahmen der Reform des VersStG hat der Gesetzgeber § 4 Nr. 7 VersStG mit Wirkung zum 10.10.2020 geändert. Die Neufassung dieser Vorschrift besagt, dass nur noch die Gewährung von Rechtsschutz durch Gewerkschaften, Arbeitgeberverbände oder ihre jeweiligen Zusammenschlüsse steuerlich begünstigt werden soll. Die Folge: Rechtsschutzleistungen von gemeinnützigen Verbänden, insbesondere Sozialverbänden, sind seitdem nicht mehr von der Versicherungsteuer befreit, sofern ein Versicherungsverhältnis zwischen dem jeweiligen Verband und seinen Mitgliedern vorliegt. In diesem Fall wären die erbrachten Rechtsschutzleistungen jedoch zumindest gemäß § 4 Nr. 10 a) UStG von der Umsatzsteuer befreit.

Liegt dagegen kein Versicherungsverhältnis vor, unterliegen die Rechtsschutzleistungen zwar nicht der Versicherungssteuer, sie sind jedoch umsatzsteuerpflichtig, da § 4 Nr. 10 a) UStG in diesen Fällen keine Anwendung mehr findet. Eine Befreiung von der Umsatzsteuer und der Versicherungssteuer ist somit seit der Reform des VersStG nur noch für Gewerkschaften, Arbeitgeberverbände und ihre jeweiligen Zusammenschlüsse möglich, für gemeinnützige Verbände jedoch nicht.

Was können gemeinnützige Verbände tun?

Für die Frage, ob die Rechtsberatung durch einen gemeinnützigen Verband der Umsatzsteuer unterliegt, kommt es maßgeblich darauf an, ob zwischen dem Verband und seinen Verbandsmitgliedern ein Versicherungsverhältnis vorliegt. Das ist regelmäßig der Fall, wenn die Rechtsberatung von Mitgliedern Teil des satzungsmäßigen Vereinszwecks ist. Somit können Verbände jedoch mit einer Satzungsänderung beeinflussen, wie ihre erbrachten Rechtsschutzleistungen künftig besteuert werden sollen. Ist die Rechtsberatung von Mitgliedern Teil des Satzungszwecks, fällt Versicherungsteuer an. Ist die Rechtsberatung dagegen kein Teil des Satzungszweckes, sind die Leistungen umsatzsteuerpflichtig. Hierdurch erhält der Verband jedoch die Möglichkeit des Vorsteuerabzugs. Welche Option im Einzelfall steuerlich zu bevorzugen ist, erklären Ihnen unsere erfahrenen Steuerberater und Fachanwälte für Steuerrecht gern.

FOLGENDE ARTIKEL FINDEN SIE IN DER AUSGABE 05/2021 DER ZEITSCHRIFT FÜR STIFTUNGS- UND VEREINSWESEN (ZSTV):

SATZUNGSÄNDERUNGEN UND STIFTERWILLE – EINE ANALYSE DES NEUEN STIFTUNGSRECHTS

- Benjamin Beyer, Jena

Seit 2014 hat sich der Bundesgesetzgeber mit der Vereinheitlichung des Stiftungsrechts beschäftigt. Nach sieben Jahren des Wartens und Ringens um rechtspolitische Entscheidungen ist die Reformbestrebung nun zu einem (vorläufigen) Ende gelangt. Der Beitrag soll die offenen Fragen für Satzungsänderungen nach dem neuen Recht klären und das Verständnis für das neue Stiftungsrecht schärfen.

DER WESENSGEHALT DER RECHTSFORM STIFTUNG

- Erwin Müller, Potsdam

Das Gesetz zur Vereinheitlichung des Stiftungsrechts sowie ein in der Diskussion befindlicher Gesetzesentwurf zur Einführung einer zur privatrechtlichen Stiftung alternativen „Gesellschaft mit beschränkter Haftung und gebundenem Vermögen“ geben Anlass für die Frage nach den Grenzen der gesetzlichen Ausgestaltungsmöglichkeiten der Stiftung sowohl in ihrer privatrechtlichen als auch öffentlich-rechtlichen Form.

DER VEREIN IN DER KRISE – DAS RESTRUKTURIERUNGSVERFAHREN ALS ALTERNATIVE ZUM INSOLVENZPLAN

- Sebastian Mielke, Stuttgart/Ulrich Lägler, Stuttgart

Im Zuge der Covid-19-Pandemie und den hierdurch erforderlichen Maßnahmen der Pandemiebekämpfung sind zahlreichen Vereinen seit über einem Jahr in teils dramatischem Umfang Möglichkeiten der Einnahmengenerierung und damit auch die wirtschaftliche Basis zur Förderung des jeweiligen Vereinszwecks weggebrochen. Erstmals müssen sich viele Vorstände mit der Frage beschäftigen, ob ihr Verein insolvenzantragspflichtig gem. § 42 Abs. 2 S. 1 BGB zu werden droht oder es bereits ist. Dies gibt Anlass, die Möglichkeiten einer wirtschaftlichen Sanierung eines Vereins im Rahmen eines Insolvenzverfahrens mit denen des neuen Restrukturierungsverfahrens nach StaRUG einem wertenden Vergleich zu unterziehen.

DER VEREINSNAME – EIN KURZER ÜBERBLICK UNTER BERÜCKSICHTIGUNG IRREFÜHRENDER NAMENSBESTANDTEILE

- Alexander Otterbach, Freiburg

Zu den Voraussetzungen des Vereinsnamens äußert sich das Gesetz nur knapp. In § 57 Abs. 2 BGB heißt es lediglich, der Vereinsname müsse sich von den Namen bereits vorhandener Vereine „unterscheiden“. Der Beitrag soll einen kurzen Überblick zur Bedeutung und der Notwendigkeit des Vereinsnamens aufzeigen und dabei vor allem die Verwendung etwaiger irreführender Namensbestandteile in Vereinsnamen beleuchten.



VERANSTALTUNGSHINWEISE

VERANSTALTUNGEN VON UND MIT WINHELLER

08.12.2021	Webinar: Spendensammeln mit Kryptowährungen	Für Nonprofit-Organisationen eröffnet sich mit Kryptowährungen ein völlig neues Feld, um Einnahmen zu generieren. Daher nehmen wir in unserem Webinar das Spendensammeln in Form von Kryptowährungen erneut unter die Lupe. Rechtsanwalt Philipp Hornung wird dazu die wichtigsten Fragen beantworten. Veranstalter: Stifter helfen – Webinare für NonProfits	Weitere Infos
------------	--	--	---------------

17.01.2021	Webinar: (Mitglieder)Versammlungen während Corona	Im Webinar wird Rechtsanwalt Alexander Vielwerth den Fokus sowohl auf die rechtlichen Rahmenbedingungen als auch auf die Vorbereitung und Durchführung einer digitalen (Mitglieder)Versammlung legen. Veranstalter: SteuerFachschule Dr. Endriss	Weitere Infos
------------	--	---	-------------------------------