

Gestaltungsmöglichkeiten für Organisationsstrukturen im gemeinnützigen Bereich

14. August 2019, Speyer

Dr. Sebastian Läßle
Rechtsanwalt

Ziele Vortrages

Hilfestellung und Anregung zu den Fragen

- **Ist Ihre Trägerstruktur rechtlich derzeit auf dem Stand der Dinge?**
- **Sind Sie mit möglichen Überlegungen zu Änderungen auf dem richtigen Kurs?**

Übersicht

I. **Status quo**

II. **Optimierung von vorhandenen Strukturen**

- Satzungen
- Führungs- und Aufsichtsstrukturen / Geschäftsordnung
- Geschäftsführeranstellungsverträge
- Abwesenheits- und Vertretungsstrukturen
- Compliance

Status quo

Zahlreiche der rund 600.000 Vereine, 530.000 GmbHs und 21.000 Stiftungen in Deutschland sehen sich strukturellen Herausforderungen gegenüber

- Demografischer Wandel
- Veränderte rechtliche Rahmenbedingungen
- Fachkräftemangel

Probleme in der Praxis:

- Organisationen auf Gründergeneration zugeschnitten
- Unterbesetzte Organe
- Wandel zum professionalisierten Sozialunternehmen
- Verzerrte Organhaftung
- Unpassendes Vergütungsgefüge
- Strukturen dominiert durch Mitarbeiter oder familiäre Verbindungen

Satzungen

Verein

gGmbH

Stiftung

Steuerrechtlicher Mindestinhalt der Anlage 1 zu § 60 AO

Gemäß Art. 97 § 1f Abs. 2 S. 1 EGAO müssen nachträglich geänderte Satzungen gemeinnütziger Körperschaften stets die Voraussetzungen der Anlage 1 zu § 60 AO erfüllen

Zivilrechtliche Mindestinhalte

- § 57 BGB beim Verein: Name, Sitz und Zweck
- § 3 GmbHG bei GmbH: Name, Sitz, Gegenstand, Stammkapital und Nennbeträge
- § 81 BGB bei der Stiftung: Name, Sitz, Zweck, Stiftungsvermögen und Bildung des Vorstandes

- Die steuerlichen Inhalte eröffnen wenige, die zivilrechtlichen Inhalte viele Gestaltungsspielräume!

Wesentliche Gestaltungsspielräume beim e.V.

1. Gemeinnützige, mildtätige, kirchliche Zwecke
2. Satzungszwecke und Verwirklichungsmaßnahmen
3. Förderkörperschaft im Sinne von § 58 Nr. 1 AO
4. Beteiligungsklausel
5. Mitgliederstruktur
6. Beitragsordnung und Beitragsrückstand
7. Führungsstruktur und Kompetenzen
8. Vertretungsregelung
9. Einbindung von Geschäftsordnung
10. Vorstandsvergütung
11. Haftungsklauseln
12. Satzungszweckänderung
13. Heimfallklausel

Gemeinnützige, mildtätige, kirchliche Zwecke

Gemeinnützig: der Allgemeinheit dienend

Mildtätig: Förderung von Individuen mit Beeinträchtigung gemäß § 53 AO

- Achtung: Mildtätigkeit setzt in der Regel strengen Einzelfallnachweis voraus!

Kirchlich: nur bei anerkannten Religionsgemeinschaften nach § 54 AO

- Abzugrenzen von Satzungszweck des § 52 Abs. 2 Nr. 2 (Förderung der Religion)
- Die nachträgliche Änderung kann eine zivilrechtliche Zweckänderung im Sinne von § 33 Abs. 1 S. 2 BGB darstellen: *OLG Nürnberg, 17.11.2015, Az. 12 W 2249/15*

Satzungszwecke und Verwirklichungsmaßnahmen

Satzungszwecke: Katalog in § 52 Abs. 2 AO

Achtung: Die Verwirklichung der in der Satzung benannten Zwecke muss mittelfristig nachweisbar auch ins Auge gefasst sein, ansonsten fehlt es an ordnungsgemäßer Geschäftsführung

Maßnahmen der Zweckverwirklichung:

- Müssen den Zwecken zuzuordnen sein
- Eine Anpassung von Zeit zu Zeit ist zu empfehlen

- Die nachträgliche Änderung kann eine zivilrechtliche Zweckänderung im Sinne von § 33 Abs. 1 S. 2 BGB darstellen: *OLG Nürnberg, 17.11.2015, Az. 12 W 2249/15*

Förderkörperschaft nach § 58 Nr. 1 AO

§ 58 Nr. 2 AO ist grds. die zentrale Norm für Zuwendungen an andere Körperschaften

„Die Steuervergünstigung wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass eine Körperschaft ihre Mittel teilweise einer anderen, ebenfalls steuerbegünstigten Körperschaft ... zur Verwendung zu steuerbegünstigten Zwecken zuwendet.“

Übertragungsgrenze von 50 % des Nettovermögens (Vermögenswerte abzgl. Verbindlichkeiten) je Veranlagungszeitraum

Denkbare Ansätze, wenn Überschreitung der Grenze droht:

- Sukzessive Übertragung
- „Aktivtausch“
- Vereinsliquidation
- **§ 58 Nr. 1 AO**

Förderkörperschaft nach § 58 Nr. 1 AO

Legitimierung regelmäßiger und hoher Zuwendungen durch § 58 Nr. 1 AO:

„Die Steuervergünstigung wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass eine Körperschaft Mittel für die Verwirklichung der steuerbegünstigten Zwecke einer anderen (steuerbegünstigten) Körperschaft (...) beschafft.“

BFH, 25.06.2014, Az. I R 41/12:

Förderungen nach § 58 Nr. 1 AO setzen einen Einklang der Satzungszwecke von Zuwendendem und Empfänger voraus. Es ist eine strenge Orientierung an den Zwecken des § 52 Abs. 1 AO geboten. Ansonsten liegt Mittelfehlverwendung vor!

- Blick in die **Satzung** und den **letzten Freistellungsbescheid bzw. § 60a AO-Bescheid** der Körperschaften

Beteiligungsklausel

Ohne Satzungsregelung zu Beteiligungsgesellschaften handelt es sich um eine Kompetenz der Mitgliederversammlung bzw. diesbezügliche Entscheidungen wären nicht von der laufenden Geschäftsführung des Vorstandes umfasst.

Vgl. OLG Celle, 28.08.2017, Az. 20 W 18/17

Mitgliederstruktur

Mitgliedsarten

- Ordentliche Mitgliedschaft (aktive / passive)
- Fördermitgliedschaft
- Ehrenmitgliedschaft

Mögliche Träger der Mitgliedschaft

- Natürliche Personen
- Juristische Personen
- Personenvereinigungen

Mitgliederstruktur

Einschränkungen und Erweiterungen von Mitgliederrechten müssen stets aus der Satzung folgen.

Bsp.

- Stimmrechtsausschluss
- Sonderrechte nach § 35 BGB

- Einschränkende Mitgliederkriterien sowie eine restriktive Aufnahme in den Verein bedürfen eines zulässigen sachlichen Differenzierungsgrundes. Ansonsten liegt ein Verstoß gegen das Gebot der Offenheit für die Allgemeinheit nach § 52 Abs. 1 S. 1 AO vor, was zur Aberkennung der Gemeinnützigkeit führt. Vgl. *BFH, 17.05.2017, Az. V R 52/15*

Beitragsordnung und Beitragsrückstand

Das Gemeinnützigkeitsrecht verlangt, gleiche Arten von Mitgliedern gleich zu behandeln, damit kein Verstoß gegen § 55 Abs. 1 Nr. 1 S. 2 AO (Begünstigungsverbot) vorliegt, es sei denn, es besteht ein sachlicher Differenzierungsgrund.

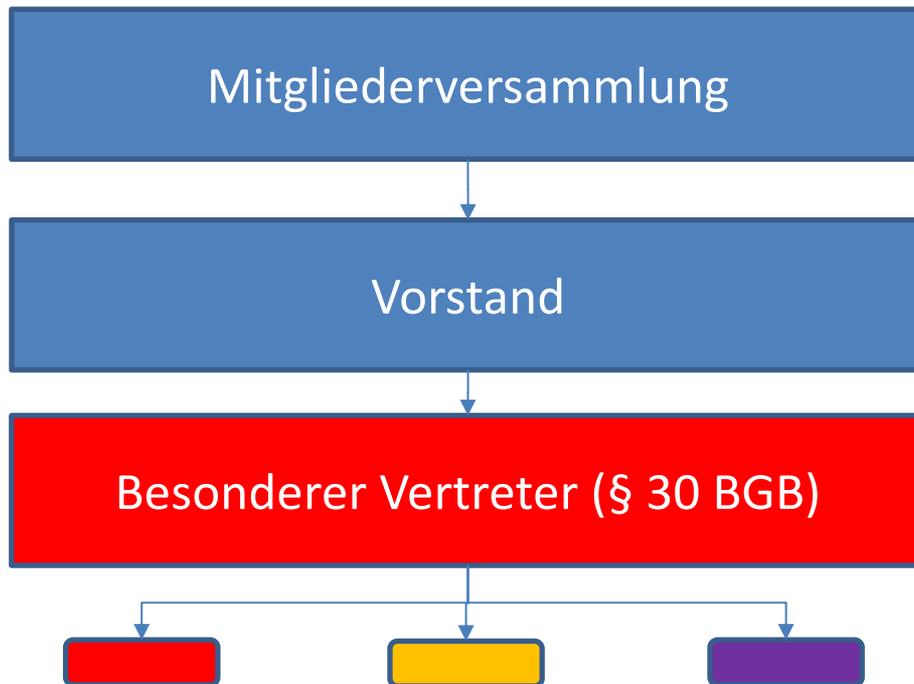
- Regelung zu Beitragsordnung mit Staffelung in Satzung erforderlich
- Beitragsrückstände sind grds. beizutreiben (Verzicht wäre Begünstigung) und mögliche Konsequenzen sind zu ziehen, d.h. Ausschluss aus wichtigem Grund oder Streichung von der Mitgliederliste

Führungsstruktur und Kompetenzen

Zu unterscheiden:

- Vorstand (§ 26 BGB)
 - Erweiterter Vorstand / Gesamtvorstand
 - Besonderer Vertreter im Sinne von § 30 BGB („Geschäftsführer“)
 - Geschäftsführer (angestellt)
 - Aufsichtsrat
 - Beirat
 - Kuratorium
- Aktuell ist das Gestaltungsmodell Vorstand-Aufsichtsrat und Vorstand-Beirat am Vordringen.

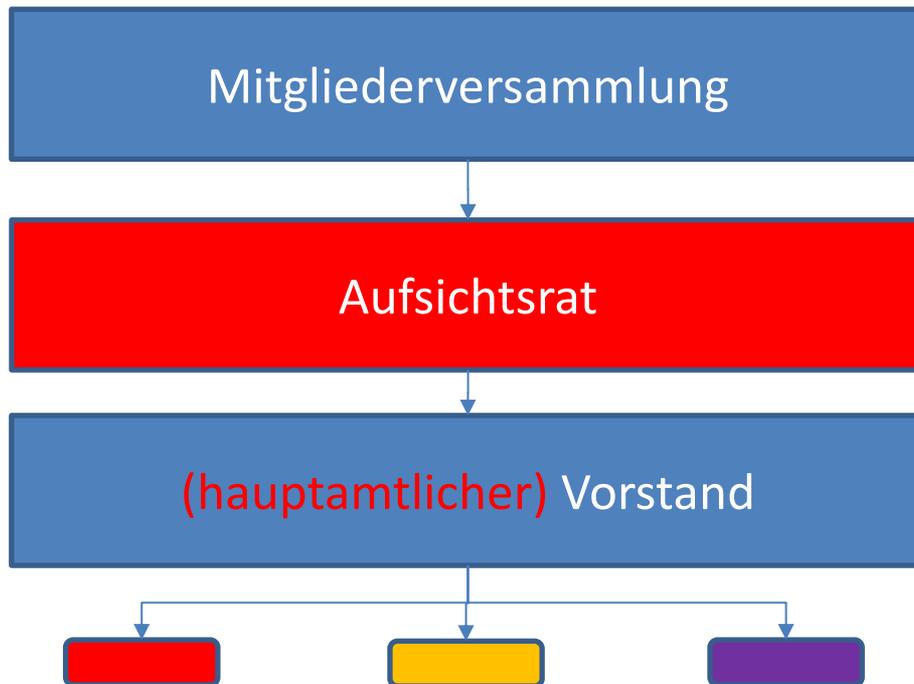
Führungsstruktur und Kompetenzen



Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) § 30 Besondere Vertreter

Durch die Satzung kann bestimmt werden, dass neben dem Vorstand für gewisse Geschäfte besondere Vertreter zu bestellen sind. Die Vertretungsmacht eines solchen Vertreters erstreckt sich im Zweifel auf alle Rechtsgeschäfte, die der ihm zugewiesene Geschäftskreis gewöhnlich mit sich bringt.

Führungsstruktur und Kompetenzen



Hauptamtlicher Vorstand eines Vereins

Die Einsetzung eines hauptamtlichen Vorstands ist grundsätzlich sowohl mit dem Vereinsrecht als auch mit dem Gemeinnützigkeitsrecht vereinbar. Achtung: Die Satzung muss dann aber eine Vergütung des Vorstands vorsehen!

Vertretungsregelung

Zu unterscheiden:

- Einzelvertretung
 - Gesamtvertretung (gemäß Satzung bestimmte Personen oder Mehrheiten)
- Derzeit ist die Einzelvertretung am Vordringen, welche gegebenenfalls im Innenverhältnis beschränkt wird.

Einbindung von Geschäftsordnung

Der Erlass einer Geschäftsordnung durch ein anderes Organ ist nur bei entsprechender Satzungsgrundlage zulässig.

Folgende Regelungsgegenstände bei Erstellung von GO berücksichtigen:

- Geschäftsführung
- Vertretung
- Regelung des Verfahrens

Eine ordnungsgemäße Ressortaufteilung kann zu einer Haftungsbegrenzung führen.

Vorstandsvergütung

Die Zahlung jeglicher Vergütung bedarf einer Satzungsgrundlage, die auch das Organ erkennen lässt, welches über die Gewährung entscheidet.

Die Zahlung von Auslagenersatz ist keine Vergütungszahlung.

Vgl. BMF, 21.11.2014, Gz. IV C 2 – S 2121/07/0010:032

Die Ermittlung der zulässigen Höhe von Vergütungen im gemeinnützigen Bereich ist derzeit in Klärung.

Vgl. BFH, Az. V R 5/17; vorher: FG Mecklenburg-Vorpommern, 21.11.2016, Az. 3 K 272/13

Haftungsklausel

Bei einer Vergütung über 720 EUR bedarf es einer haftungsprivilegierenden Satzungsgrundlage.

Nach § 31a BGB sind Ehrenamtler in Organpositionen haftungsrechtlich nur beschränkt privilegiert.

Vereinssatzungen sind AGB, sodass u.U. § 309 Nr. 7 BGB Anwendung findet, der eine Differenzierung zwischen den Schadensarten verlangt, *vgl. LG Duisburg, 05.03.2015, Az. 8 O 211/14.*

Eine Beschränkung der Haftung auf Vorsatz ist zulässig, *vgl. OLG Nürnberg, 13.11.2015, 12 W 1845/15.*

Satzungszweckänderung

Nach § 33 Abs. 1 S. 2 BGB bedarf eine Satzungszweckänderung der Zustimmung aller Mitglieder des Vereins.

Eine abweichende Satzungsregelung ist zulässig.

- Diese bedarf bei nachträglicher Einführung ebenfalls der Mitwirkung aller Mitglieder, *OLG München, 21.06.2011, Az. 31 Wx 168/11.*
- Die Änderung von mitgliedschaftlichen Voraussetzungen wird ebenfalls als Satzungszweckänderung angesehen, *BGH, 03.03.1971, Az. KZR 5/70.*

Heimfallklausel

Die Heimfallklausel ist zwingend wortlautgetreu wiederzugeben; lediglich das Wort „Aufhebung“ ist bei Vereinen entbehrlich.

Siehe BFH, 12.01.2011, Az. I R 91/09

- Verbands- und förderrechtlich kann die Wahl einer bestimmten Formulierungsvariante bzw. die Festlegung eines bestimmten Heimfallberechtigten erforderlich sein.

Wesentliche Gestaltungsspielräume bei der gGmbH

1. Stammkapital
2. Beteiligung natürlicher Personen
3. § 181 BGB
4. Beirat/Kuratorium/Aufsichtsrat
5. Geschäftsordnung
6. Geschäftsanteil, Stimmgewicht und Gewinnbezugsrecht
7. Einziehung
8. Abfindung

Stammkapital

Gemeinnützige Körperschaften sollten das Stammkapital bei Gründung einer gGmbH immer voll erbringen.

- Die hälftige Einzahlung genügt grds. für die Errichtung, § 7 Abs. 2 GmbHG
- Im Krisenfall müsste der verbliebene Einlagenanteil aber eingefordert werden, § 46 Nr. 2 GmbHG
- Fällt die gGmbH in Insolvenz, verliert sie in der Regel für das gesamte Veranlagungsjahr (teils rückwirkend) die Gemeinnützigkeit; es läge dann ggf. Zahlung an eine nicht gemeinnützig Körperschaft bzw. Mittelfehlverwendung vor.

Vgl. BFH, 16.05.2007, Az. I R 14/06

Beteiligung natürlicher Personen

Die Beteiligung natürlicher Personen an einer gGmbH hat verschiedene Auswirkungen, die unbedingt berücksichtigt werden sollten

- Ausschüttungssperre
- Abfindungssperre
- Einschränkung der Förderfähigkeit
- Einschränkung der Fähigkeit, Mitglied in Verbänden zu sein
- Umsatzsteuerliche Organschaft bei Mehrheit eines natürlichen Rechtsträgers grds. nicht möglich
- Erbrechtliche Unsicherheiten

§ 181 BGB

Die satzungsmäßige Ausgestaltung der Möglichkeit zur Befreiung von den Einschränkungen des § 181 BGB unterliegt oft Vorgaben von Fördermittelgebern und Verbänden

- Diese sollten im Vorwege eruiert werden

Beirat/Kuratorium/Aufsichtsrat

Beirat und Kuratorium

Haben grds. keine Aufsichtskompetenzen, sodass § 52 GmbHG und die Regelungen des Aktienrechts keine Anwendung findet

➤ Gegenüber Aufsichtsrat haftungsrechtlich privilegiert

Aufsichtsrat

Wenn Aktienrecht keine Anwendung finden soll, ist dies explizit niederzuschreiben

Vgl. BVerwG, 31.08.2011, Az. 8 C 16.10

Geschäftsordnung

Die Möglichkeit, eine Geschäftsordnung für die Geschäftsführung zu erlassen, muss sich nicht zwingend aus dem Gesellschaftsvertrag ergeben

- Dann Klarstellung im Beschluss empfehlenswert, dass die Regelungsgegenstände nicht der Satzungskonkretisierung dienen, also keinen Satzungscharakter haben

Geschäftsanteil, Stimmgewicht, Gewinnbezugsrecht

Eine disquotale Regelung von Stimmgewicht und Gewinnbezug im Verhältnis zur Höhe des Geschäftsanteils ist möglich und bei Kooperationen in der Rechtsform einer gGmbH oft sinnvoll

- Änderung des Stimmgewichts durch Gewährung von Mehrstimmenrechten oder Sonderrechten (etwa bezüglich Geschäftsführerbestellung)
- Anordnung eines disquotalen Gewinnbezugsrechts (nur möglich bei ausschließlich gemeinnützigen Gesellschaftern)

Einziehung

Ausdifferenzierte Regelungen zur Zwangseinziehung sind bei mehreren Gesellschaftern empfehlenswert

etwa für den Fall einer Veräußerung des Geschäftsanteils, für den Fall des Verlustes der Gemeinnützigkeit durch einen Gesellschafter usw.

Abfindung

Das Steuerrecht geht dem Zivilrecht vor

Nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 Anlage 1 zu § 60 AO erhalten Gesellschafter bei Ausscheiden nicht den objektiven Wert ihrer Beteiligung, sondern nur ihre eingezahlten Kapitalanteile und den Wert ihrer geleisteten Sacheinlage

Kaufpreis

Diese Regelung kann nicht dadurch umgangen werden, dass ein Kaufpreis gezahlt wird, der über dem Nominalwert der Anteile liegt

Vgl. BFH, 12.10.2010, Az. I R 59/09

- *Dies ist nur möglich, wenn es sich bei dem Käufer ebenfalls um eine gemeinnützige Körperschaft handelt*

Wesentliche Gestaltungsspielräume bei Stiftungen

1. Stiftungsstock, Umschichtung und Zustiftungen
2. Anlagerichtlinien
3. Zahlungen an Stifter
4. Vergütung des Vorstandes
5. Änderung der Stiftungssatzung

Stiftungsstock, Umschichtung und Zustiftungen

Eine Stiftung ist nicht auf die Verwaltung Ihres Vermögensstocks beschränkt, vielmehr ist das Vorhandensein Voraussetzung der Stiftungserrichtung

Der Vermögensstock kann bestehen aus:

- Barmitteln
- Beweglichen und unbeweglichen Sachen
- immateriellen Rechten
- ...

Die Möglichkeit zur Umschichtung und zur Entgegennahme von Zustiftungen sollte sich unmittelbar aus der Satzung ergeben

Anlagerichtlinien

Stiftungssatzungen sollten nur die Kompetenzen in Bezug auf den Erlass von Anlagerichtlinien regeln, nicht hingegen die Einzelheiten selbst

- Ansonsten sind diese Bestandteil des nur schwer abänderbaren Stifterwillens

Zahlungen an den Stifter

Zahlungen an den Stifter sind nur im Rahmen des Gemeinnützigkeitsrechts zulässig

Beispiele:

- Eingebrahtes Vermögen ist mit Nießbrauch belastet
- § 58 Nr. 6 AO (wird vom Finanzamt restriktiv ausgelegt)
- Angemessene Vorstands- oder Organvergütung
- Ggf. Übungsleiterpauschale
- Sonstige Tätigkeiten im Rahmen des operativen Betriebs

Vergütungsgrundlage

Auch die Zahlung von Aufwandsentschädigungen und Vergütungen an Organmitglieder bedarf einer Rechtsgrundlage in der Stiftungssatzung

- §§ 86 in Verbindung mit 27 Abs. 3 S. 2 BGB

Geschäftsordnung und Ressortaufteilung

Bei Erstellung von GO folgende Regelungsgegenstände berücksichtigen:

- Geschäftsführung
- Vertretung
- Regelung des Verfahrens

Bei mehreren Geschäftsführern/Vorstandsmitgliedern ist eine Ressortaufteilung anzuraten.

Unter folgenden Voraussetzungen führt diese zur Haftungsbeschränkung:

- Schriftliche Festlegung durch Beschluss des zuständigen Organs (etwa GO)
- Ressortleiter persönlich und fachlich qualifiziert
- Regelmäßige Überwachungspflichten werden eingehalten (etwa 4-Augen-Prinzip)

Geschäftsführeranstellungsverträge

- Auf Ressortaufteilung ist zu achten
- Ermittlung angemessener Vergütungshöhe ist derzeit unklar

Vgl. BFH, Az. V R 5/17; vorher: FG Mecklenburg-Vorpommern, 21.11.2016, Az. 3 K 272/13

- Variable Vergütungsbestandteile sollten Obergrenze aufweisen
- D&O Versicherungsschutz einschließlich Absicherung von Datenschutzverstößen sollte mit aufgenommen werden; Konzernausschlussklauseln sollten berücksichtigt werden
- Aufwendungsersatz ist zu begrenzen (u.U. Richtlinie erlassen)

Abwesenheits- und Vertretungslösungen

Inhalte:

- Handlungsvollmacht mit klaren Grenzen nach außen
- In der Regel als Gesamtvollmacht zu erteilen
- Intern auf den Vertretungsfall begrenzen

Compliance - Ziele

Sicherstellung regelkonformen Verhaltens

- Kommt den rechtlichen Erfordernissen an die Schaffung geeigneter Compliance-Strukturen nach (Neubürger Entscheidung)
- Reduziert Haftungsrisiken der handelnden Personen
- Sorgt für störungsfreie Betriebsabläufe und bildet damit die Grundlage für ein erfolgreiches Wirtschaften
- Erhöht die Zufriedenheit der Beteiligten aufgrund höherer Identifikation
- Dokumentiert Rechtskonformität nach außen

Compliance - Umsetzung

Einführung eines geeigneten **Compliance-Management-Systems**

→ Erhebung der Compliance-Risiken

→ Management der erhobenen Risiken im Rahmen der täglichen Arbeitsabläufe

Haben Sie noch offene Fragen oder Anmerkungen?

Herzlichen Dank für Ihre Aufmerksamkeit und einen guten Tag!

Leu Rechtsanwalts-gesellschaft mbH
Heinrich-Hoffmann-Str. 3
60528 Frankfurt am Main
info@ra-leu.de
069 / 247 672 03
0176 / 23981374 (mobil)
www.ra-leu.de