

---

# BEITEN BURKHARDT

Neues zur Vorstandshaftung:  
1 Stiftung, 3 Vorstände, 4 Haftende,  
12 Gerichtsverfahren

Dr. Gerrit Ponath

2. April 2019



BEITEN  
BURKHARDT

# INHALT

- Die Stiftung
- Der Testamentsvollstrecker / Vorstandsvorsitzende
- Die Verwaltungs- und Gerichtsverfahren
  - Das 1. Finanzbehördliche Verfahren
  - Das 1. BFH-Verfahren
  - Aberkennung der Gemeinnützigkeit der Stiftung
  - Stiftungsaufsicht / verwaltungsgerichtliche Verfahren
  - Finanzgerichtliche Verfahren
  - Verfahren gg Testamentsvollstrecker/Vorstandsvorsitzenden
  - Haftungsprozess gg Steuerberater
  - Haftungsprozess gg stv. Vorstandsvorsitzenden
  - Erbschaftsteuer
- Weitere Verfahren
- Eine zweite Stiftung (oder eine interessante Darlehensgestaltung)

# DIE STIFTUNG

- Letztwillige Verfügung der Erblasserin vom 12.09.1994 (Notar Dr. F.)
- Errichtung der rechtsfähigen Stiftung rückwirkend auf den Todestag 18.02.1995 (§§ 83, 84 BGB)
- Erteilung Testamentsvollstreckerzeugnis am 10.05.1995 (Notar Dr. F.)
- Alleinerbin → Stiftung
- Die Stiftung verfolgt ausschließlich gemeinnützige und mildtätige Zwecke im Sinne der §§ 51 ff. AO
- Einziges Organ der Stiftung ist der Vorstand, der aus drei Mitgliedern besteht, welche für ihre Tätigkeit ein angemessenes Honorar erhalten
- Vorstandsvorsitzender ist lt. Satzung der jeweils amtierende Testamentsvollstrecker („TV“) über den Nachlass der Stifterin

# DER TESTAMENTSVOLLSTRECKER / VORSTANDSVORSITZENDE

- Für die Abwicklung des Nachlasses erhielt dieser im Jahr **1996** eine sog. Konstituierungsgebühr.
- Im Jahr **2002** erhielt er nochmals eine vom Vorstand genehmigte „zweite Konstituierungsgebühr“ (→ insgesamt knapp 9% des Nachlasswertes) berechnet auf Basis der 2000 veröffentlichten sog. Neuen Rheinischen Tabelle
- Für seine Tätigkeiten als Dauertestamentsvollstrecker und Vorstandsvorsitzender der Stiftung erhielt er im Zeitraum 1997-2007 weitere Vergütungen (nochmals ca. 8% des Nachlasswertes bzw. in einer Höhe, die in etwa dem Fördervolumen der Stiftung in diesem Zeitraum entsprach)
- Außerdem erhielt er weitere Vergütungen, die dieser als Rechtsanwalt gegenüber der Stiftung abgerechnet hat, obwohl er nicht mehr als Rechtsanwalt zugelassen war

# DAS 1. FINANZBEHÖRDLICHE VERFAHREN

- Bereits im Jahr der Errichtung vertrat die Finanzverwaltung die Auffassung, dass die Stiftung nicht gemeinnützig iSv § 5 I Nr. 9 KStG war.
- Dr. F. hatte am 06.02.1996 beim FA einen Antrag auf Anerkennung als gemeinnützige Körperschaft gestellt, der zunächst abgelehnt worden war, weil die Anfallberechtigung nicht den Vorgaben der AO entsprach.
- Als TV besserte er die von ihm als Notar stammende Satzung nach, so dass die Stiftung zum Zeitpunkt der Genehmigung am 11.7.1996 als gemeinnützig anerkannt war.
- Allerdings setzte das Finanzamt für das Jahr 1996 Steuern fest, wogegen die Stiftung Rechtsmittel einlegte.

# DAS 1. BFH-VERFAHREN (1)

- Der BFH gab der Stiftung mit Urteil vom 17.09.2003 Recht (Az.: I R 85/02):
  - Die Stiftung sei im Jahr 1996 unbeschränkt steuerpflichtig gewesen, weil die Rückwirkungsfiktion des § 84 BGB hinsichtlich der Entstehung der Stiftung auch im Steuerrecht gelte
  - Allerdings wirke sich die Rückwirkungsfiktion nicht auf die Frage der Gemeinnützigkeit aus
  - Zu prüfen war daher, ob im Streitjahr die Voraussetzungen der Steuerbegünstigung vorliegen.
  - Dies war nach Ansicht des BFH trotz der „fehlerhaften“ Anfallberechtigung der Fall

# DAS 1. BFH-VERFAHREN (2)

- Aktuell **zwei Verfahren beim BFH** anhängig, bei denen es um ähnliche Fragestellung geht:
  - BFH V R 30/16 (Vorinstanz HessFG 4 K 1685):

Stehen Mängel der formellen Satzungsmaßigkeit einer KSt-Befreiung nicht entgegen, wenn

    1. der Nachlass, also das spätere Stiftungsvermögen, bis zur Anerkennung der Stiftung unter staatlicher Aufsicht steht?
    2. eine Mittelfehlverwendung wegen Vermeidung jeglicher Ausschüttungen ausgeschlossen ist?
  - BFH V R 50/17 (Vorinstanz FG Münster 13 K 641/14 K):
    1. Beginn der KSt-Pflicht einer Stiftung von Todes wegen zum Todeszeitpunkt des Stifters?
    2. Anerkennung der Gemeinnützigkeit ab dem Todeszeitpunkt des Stifters oder erst ab Erstellung der Satzung?

# ABERKENNUNG DER GEMEINNÜTZIGKEIT DER STIFTUNG

- Damit war die Stiftung bis zum Veranlagungszeitraum 1998 als gemeinnützig anerkannt
- Am 04.07.2003 hat das Finanzamt die Durchführung einer Außenprüfung angeordnet
- Vergütungen des TVs und Vorstandsvorsitzenden sowie die nicht ordnungsgemäße Buchhaltung und Erstellung der Jahresabschlüsse führten **2006** zur Aberkennung der Gemeinnützigkeit für die VZ **1999-2001**  
↔ Einspruch und AdV gegen Körperschaftsteuerbescheide
- **2009** wurde aus denselben Gründen die Gemeinnützigkeit für die VZ **2002-2004**, aberkannt und **2012** für die VZ **2005-2007** und jeweils Körperschaftsteuerbescheide erlassen
- Parallel erließ das für die **Erbschaftsteuer** zuständige Finanzamt einen Erbschaftsteuerbescheid → § 13 I Nr. 16 ErbStG



# STIFTUNGSAUFSICHT / VERWALTUNGSGERICHTLICHE VERFAHREN

- Am **19.12.2007** wurde ein Stiftungsbeauftragter von der Stiftungsaufsicht bestellt
- Wg grob mangelhafter Führung sowie das höchstwahrscheinliche Vorliegen von strafrechtlich relevanten Handlungen wurde Stiftungsvorstand mit Bescheid vom **27.12.2007** die Tätigkeit als Vorstand mit sofortiger Wirkung untersagt

<b>11.02.2010</b>	Widerspruch und Klage gegen Bescheid der Stiftungsaufsichtsbehörde
<b>02.02.2011</b>	Urteil des Verwaltungsgerichts: Aufhebung des Bescheids aus formalen Gründen
<b>19.09.2011</b>	Neuer Bescheid der zuständigen Stiftungsaufsicht
<b>14.10.2011</b>	Widerspruch und Klage des stv. Vors. gegen Bescheid
<b>14.02.2019</b>	Verfahren durch Klagerücknahme beendet

# FINANZGERICHTLICHE VERFAHREN (1)

<b>01.07.2011</b>	Anfechtungsklagen gg. FA betr. Körperschaftsteuer 1999-2001 Hess. FG, Az.: 4 K [REDACTED]
<b>29.12.2011</b>	Anfechtungsklagen gg. FA betr. Körperschaftsteuer 2002-2004
<b>12.02.2014</b>	Urteil Hessisches Finanzgericht – inzwischen verbundenen Klagen abgewiesen
<b>14.07.2014</b>	Nichtzulassungsbeschwerde der Stiftung gegen Urteil des Hess. FG
<b>27.10.2015</b>	BFH: Nichtzulassungsbeschwerde verworfen
<b>15.12.2016</b>	Klage betr. Körperschaftsteuer 2005-2007, Az.: 4 K [REDACTED]
<b>17.03.2017</b>	Gegenwärtig Ruhen des Verfahrens angeordnet

## FINANZGERICHTLICHE VERFAHREN (2)

- **Urteil des FG:** Klageabweisung → **Bestätigung der Aberkennung der Gemeinnützigkeit für die Jahre 1999-2004**
  - Verstoß der Stiftung gegen Gebot der Selbstlosigkeit (§ 55 I Nr. 1, 3 AO)
  - Sowohl gewährte TV-Vergütung (2. Konstituierungsgebühr und laufende Vergütung) als auch Vorstandsvergütung war nicht geschuldet bzw. überhöht
  - Vergütungen waren pauschal festgelegt worden und nicht am tatsächlichen Tätigkeitsumfang orientiert → Willkürvorwurf
  - Pflichtverletzungen: 1) Gewährung der Vergütungen, 2) keine zeitnahe Rückforderung der Vergütungen, 3) Verstoß gegen § 63 III AO wegen fehlender Untergliederung zwischen Vorstands- und TV-Vergütung in den Jahresabschlüssen
  - Unerheblich, dass TV Vergütung selbst entnehmen konnte, da die anderen Vorstandsmitglieder von den Zahlungen wussten/diese beschlossen → grobe Fahrlässigkeit → Verhalten des Vorstandes der Stiftung zurechenbar

# VERFAHREN GEGEN TV/ VORSTANDSVORSITZENDEN (1)

<b>19.09.2008</b>	Antrag der Stiftung an das Nachlassgericht Frankfurt auf Entlassung des TV
<b>26.09.2008</b>	Einstweilige Verfügung gegen den TV LG Wiesbaden → Entzug Verfügungsmacht über das Konto der Stiftung
<b>09.10.2008</b>	Strafanzeige gegen TV wg. Untreue bei der StA beim LG Frankfurt
<b>28.11.2008</b>	Klage der Stiftung gegen den TV auf Rückzahlung der RA-Vergütungen und weiterer unberechtigter Entnahmen – LG Wiesbaden Az.: 5 O [REDACTED]
<b>14.12.2008</b>	Kündigung des TV seines Amtes gegenüber dem Nachlassgericht
<b>23.09.2010</b>	Weitere Strafanzeige gegen TV wg. Untreue bei der StA beim LG Frankfurt

# VERFAHREN GEGEN TV/ VORSTANDSVORSITZENDEN(2)

<b>14.12.2010</b>	Strafverfahren wurden wg. Prozessunfähigkeit eingestellt
<b>29.12.2010</b>	Klage der Stiftung gegen den TV auf Rückzahlung der 2. Konstituierungsgebühr - LG Wiesbaden Az.: 9 O [REDACTED]
<b>05.06.2011</b>	Tod des TV
<b>28.06.2012</b>	Urteil LG Wiesbaden: Rückzahlung der 2. Konstituierungsgebühr nebst Zinsen
<b>16.07.2012</b>	Antrag auf Eröffnung des Nachlassinsolvenzverfahrens über das Vermögen des verstorbenen TVs

# HAFTUNGSPROZESS STEUERBERATER (1)

<b>30.12.2014</b>	Feststellungsklage der Stiftung gegen den Steuerberater wegen Haftung für Steuerschäden aufgrund der Aberkennung der Gemeinnützigkeit
<b>22.07.2016</b>	Urteil LG Frankfurt: Entscheidung zugunsten der Stiftung, Az.: 2-12 O [REDACTED]
<b>15.08.2016</b>	Berufung des Steuerberaters - OLG Frankfurt, Az.: 1 U [REDACTED]
<b>05.07.2018</b>	Beschluss OLG Frankfurt: Einigung der Parteien auf Vergleich

# HAFTUNGSPROZESS STEUERBERATER (2)

- **Urteil des LG:** volle Haftung des Steuerberaters für alle Schäden im Zusammenhang mit der Aberkennung der Gemeinnützigkeit
- **Hinweisbeschluss des OLG** → nur Mithaftung des Steuerberaters, keine volle Haftung:
  - Pflicht zur ungefragten Hinweiserteilung bei bestehendem Dauermandat, jedoch wohl nicht abstrakt ohne Anlass
  - Pflichtverletzung in Form von unterlassener Aufteilung der verschiedenen Vergütungen in den Jahresabschlüssen → Verstoß gegen § 63 AO
  - **Doppelkausalität:** Schadensentstehung gleichermaßen wegen Verletzung der Aufzeichnungspflicht (Steuerberater) und wegen Zahlung überhöhter Vergütungen (Vorstand → der Klägerin zuzurechnen)
  - Bildung einer **Haftungsquote im Falle des Mitverschuldens des Geschädigten** (hier des damaligen Vorstands)

# HAFTUNGSPROZESS GEGEN STV. VORSTANDSVORSITZENDEN (1)

<b>22.12.2015</b>	Klage der Stiftung gegen den stv. Vors.
<b>17.11.2016</b>	Urteil LG Frankfurt, Az.: 2-12 O [REDACTED]
<b>02.01.2017</b>	Berufung des Beklagten gegen Urteil des LG Frankfurt
<b>12.01.2017</b>	Berufung der Stiftung gegen Urteil des LG Frankfurt
<b>23.11.2018</b>	Urteil OLG Frankfurt, Az.: 10 U [REDACTED]
<b>21.12.2018</b>	(außergerichtlich) Vergleich



# HAFTUNGSPROZESS GEGEN STV. VORSTANDSVORSITZENDEN (2)

- **Urteil des LG:** Verurteilung zum Ersatz der gezahlten überhöhten Vergütung, ansonsten keine Haftung, insbesondere für die Steuerschäden
- **Urteil des OLG:** volle Haftung sowohl für die Überzahlung als auch für den Steuerschaden
  - Pflichtverletzung: Gewährung überhöhter Vergütungen
  - Einfache Fahrlässigkeit bzgl. laufender Vergütungen und grobe Fahrlässigkeit bzgl. „Zweiter Konstituierungsgebühr“
  - Verpflichtung eines Organmitglieds, das selbst nicht über die entsprechende Sachkunde verfügt, unter umfassender Offenlegung der Verhältnisse unabhängigen, qualifizierten **Rechtsrat einzuholen** und den erteilten Rechtsrat einer sorgfältigen **Plausibilitätskontrolle** zu unterziehen (vgl. auch BGH, Urt. v. 14.05.2007, II ZR 48/06; BGH, Urt. v. 20.09.2011, II ZR 234/09)

# HAFTUNGSPROZESS GEGEN STV. VORSTANDSVORSITZENDEN (3)

- Keine Anwendbarkeit des § 31a BGB auf Haftungsfälle vor Inkrafttreten der Norm am 03.10.2009
- stv. Vorstandsvorsitzender und Steuerberater haften als **Gesamtschuldner**
  - bestehendes Dauermandat steht nicht der Haftung des Vorstandes entgegen. Vorstand bleibt für die Einhaltung der Satzungsbestimmungen verantwortlich (vgl. auch BGH 20.11.14, III ZR 509/13)
  - Vorstand darf sich nicht darauf verlassen, dass Steuerberater ungefragt Hinweis erteilt

# ERBSCHAFTSTEUER (1)

- Im Zuge der Aberkennung der Gemeinnützigkeit der Stiftung ab dem Veranlagungszeitraum **1999** hat das Erbschaftsteuer-Finanzamt mit Bescheid vom 03.12.2008 Erbschaftsteuer gegen die Stiftung festgesetzt (→ **§ 13 I Nr. 16 b ErbStG**)
- Mit Schreiben vom 23.12.2008 wurde gegen diesen Bescheid Einspruch eingelegt und ein Antrag auf Aussetzung der Vollziehung gestellt. Über den Einspruch sollte erst dann entschieden werden, wenn das Rechtsbehelfsverfahren gegen die Körperschaftsteuerbescheide 1999-2004 abgeschlossen ist
- Nach Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde wurde das Einspruchsverfahren hinsichtlich der Erbschaftsteuer fortgesetzt
- Mit Bescheid vom **27.12.2017** hat das Erbschaftsteuer-Finanzamt den Bescheid vom 03.12.2008 aufgehoben und die Erbschaftsteuer auf EUR 0,00 festgesetzt

# ERBSCHAFTSTEUER (2)

## FG MÜNSTER V. 11.12.2014, 3 K 323/12 ERB

(rechtskräftig nach Rücknahme der Revision)

- Der 2001 verstorbene Erblasser bestimmte in seinem Testament aus dem Jahre 1994 eine gemeinnützige Stiftung privaten Rechts zur Erbin. Das Vermögen legte die Stiftung hauptsächlich (> 70%) in Forderungen an (Vergabe von unbesicherten Darlehen)
- Schreiben Stiftungsaufsicht 20.11.2007: Vergabe weiterer Darlehen werde dringend abgeraten
- 2010 KSt-Bescheid wg Aberkennung Gemeinnützigkeit für VZ 2006-2008.
- 2011 Erbschaftsteuerbescheid

# ERBSCHAFTSTEUER (3)

Anerkennung der Gemeinnützigkeit, wenn tatsächlich Geschäftsführung auf ausschließliche Erfüllung der steuerbegünstigten Zwecke gerichtet ist (§ 63 I AO)

Grundsätze einer solchen ordnungsgemäßen Geschäftsführung:

1. **Vermögenserhaltenden Anlagestrategie** muss auf die Erzielung ausreichender Erträge ausgerichtet sein, sodass auch Anlageformen gewählt werden **können und müssen**, denen ein Ausfallrisiko anhaftet. Jedoch nicht zulässig, einseitig und nicht ausreichend besichert Umschichtungen
2. **Änderung der Anlagestrategie** spätestens dann, wenn Stiftungsaufsicht darauf hinweist, dass die derzeitige Strategie nicht mit der Tragfähigkeit der Vermögensbasis vereinbar ist und somit Voraussetzung für die Verfolgung steuerbegünstigter Zwecke unterläuft
3. **ABER** Senat hat „nur“ das als schädliche Mittelverwendung angesehen, was nicht nach den Grundsätzen ordnungsgemäße Geschäftsführung angelegt wurde und abgeschrieben werden musste

# WEITERE VERFAHREN

- **OLG Frankfurt v. 28.1.15, Az.: 1 U 32/13;**  
Vorinstanz: LG Frankfurt, Az.: 2-12 O 630/10
- **OLG Frankfurt v. 21.6.17, Az.: 17 U 160/16;**  
Vorinstanz: LG Frankfurt, Az.: 2-12 O 189/15
- **BGH v. 20.11.14, Az.: III ZR 509/13**
- **OLG Frankfurt v. 12.10.2010, Az.: 4 U 134/10**

## EINE ZWEITE STIFTUNG (oder eine interessante Darlehensgestaltung)

- Im Jahre 2004 gründete die Ehefrau des TVs eine weitere Stiftung. Vorstandsmitglieder sind (fast) personenidentisch mit dem Vorstand der ersten Stiftung
- Auf die neu errichtete Stiftung wurden das (verschuldete) Grundvermögen der Ehefrau des TVs und die damit verbundenen Kreditverbindlichkeiten der Eheleute übertragen
- Zur Tilgung dieser von der neuen Stiftung übernommenen Kreditverbindlichkeiten schlossen beide Stiftungen ein Vertrag über ein zinsloses Darlehen. Dieses Vorgehen war notwendig, da es der darlehensgebenden Stiftung aufgrund steuerrechtlicher Vorgaben nicht möglich gewesen wäre, den Eheleuten selbst ein zinsloses Darlehen zu gewähren, sehr wohl aber einer anderen steuerbegünstigten Stiftung
- (Zunächst) keine Besicherung des Darlehens, stattdessen lebenslanger Nießbrauch zugunsten Eheleute und Wert der Immobilie völlig überzogen

---

# REFERENTEN





# DR. GERRIT PONATH



**Partner | Rechtsanwalt | Fachanwalt für Erbrecht | Fachanwalt für Steuerrecht | Zertifizierter Testamentsvollstrecker (AGT)**

BEITEN BURKHARDT

Mainzer Landstraße 36, 60325 Frankfurt

**Praxisgruppe** Vermögen, Nachfolge, Stiftungen

**T** +49 69 756095 - 111

**E** Gerrit.Ponath@bblaw.com

## Spezialgebiete

Umfassende Beratung von Stiftungen und Unternehmen in allen Fragen der Vermögensnachfolge, des Erb-, Steuer- und Gesellschaftsrechts

## Sprachen

Deutsch, Englisch

## Karriere

Rechtswissenschaften an der Johann Wolfgang Goethe Universität in Frankfurt am Main; im Jahr 2006 zur Anwaltschaft in Deutschland zugelassen; seit 2007 bei BEITEN BURKHARDT tätig. Die Zulassung als Fachanwalt für Erbrecht erfolgte 2010, die Zulassung als Fachanwalt für Steuerrecht erfolgte im Jahre 2012.

Dr. Gerrit Ponath ist Equity Partner und Practice Group Leiter.



**Vielen Dank  
für Ihre Aufmerksamkeit!**

BEIJING | BERLIN | BRÜSSEL | DÜSSELDORF | FRANKFURT AM MAIN  
HAMBURG | MÜNCHEN | MOSKAU | ST. PETERSBURG

**[WWW.BEITENBURKHARDT.COM](http://WWW.BEITENBURKHARDT.COM)**



**BEITEN  
BURKHARDT**