

Auflösung und Insolvenz gemeinnütziger Körperschaften

Aus den unterschiedlichsten Gründen kann ein Verein seine Auflösung beschließen. Zudem können gemeinnützige Körperschaften bei ausbleibenden Zuschüssen und Beiträgen und insgesamt schwieriger Finanzierungsmöglichkeiten in große finanzielle Schwierigkeiten kommen. Eine Insolvenz kann sehr weitreichende Folgen haben: die Eröffnung des Insolvenzverfahrens und die rechtskräftige Ablehnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse ist gemäß § 42 BGB ein Auflösungsgrund für einen Verein. Hinzu kommt, dass durch ein Insolvenzverfahren die Gemeinnützigkeit in Frage gestellt werden könnte.

Aber bereits die Auflösung eines Vereins wirft viele Fragen auf: welche Verfahrensschritte sind zu beachten und wie ist den Vorgaben der Abgabenordnung Rechnung zu tragen? Für eine GmbH nennt § 60 GmbHG abschließend die möglichen Auflösungsgründe. Wie bei einer Vereinsauflösung ist auch hier vor der Verteilung ein Sperrjahr zu beachten. Es handelt sich um sehr komplexe Vorgänge.

Im Folgenden sollen zunächst in Teil 1 die wesentlichen Schritte dargestellt werden, die bei der Auflösung eines Vereins und einer gGmbH zu beachten sind.

In einem 2. Teil wird der Gang eines Insolvenzverfahrens dargestellt. In einem zweiten Schritt wird beleuchtet, welche Auswirkungen eine Insolvenz auf den Bestand eines Vereins oder einer gGmbH und auf die Gemeinnützigkeit haben kann.

TEIL 1: die Auflösung der Körperschaft

A) Auflösung eines Vereins

Gemäß § 41 BGB kann ein Verein durch Beschluss der Mitgliederversammlung aufgelöst werden. Ein solcher Auflösungsbeschluss ist einer von mehreren Auflösungsgründen eines Vereins.

Der Auflösung in ihrer Wirkung gleichgestellt wird die von Amts wegen mögliche Löschung, welche beispielsweise bei einer Eintragung eines Vereins trotz fehlerhafter Satzung in Frage kommen kann. Von der Auflösung zu unterscheiden ist der Verlust der Rechtsfähigkeit.

Im Folgenden wird nur auf die Auflösung eingegangen.

1) Beschluss der Mitgliederversammlung und seine Rechtsfolgen

Es gibt für das Beschlussverfahren der Mitgliederversammlung grundsätzlich keine Besonderheiten. Die erforderliche Mehrheit kann die Satzung frei bestimmen; fehlt eine Satzungsbestimmung, gilt die Dreiviertelmehrheit nach § 41 Satz 2 BGB.

Die Mitgliederversammlung muss hinsichtlich der Beschlussfähigkeit ordnungsgemäß geladen sein. Insbesondere ist die Vereinsauflösung als Gegenstand der Beratung und Beschlussfassung anzukündigen.

Nach den allgemeinen Regeln errechnet sich die erforderliche Mehrheit nach dem Verhältnis der abgegebenen gültigen Ja- zu den Nein-Stimmen. Enthaltungen bleiben wie ungültige Stimmen unberücksichtigt.

In der Mitgliederversammlung muss mit der erforderlichen Mehrheit der Auflösung zugestimmt werden und die Liquidatoren unter Bestimmung der Vertretungsmacht festgelegt werden, §§ 41, 48 BGB. Werden Liquidatoren nicht bestimmt, ist dies automatisch der gesamte Vorstand. Die Gewählten müssen der Wahl als Liquidatoren zustimmen. Der Beschluss kann den Auflösungsstermin auf einen genau bestimmten späteren Zeitpunkt festlegen.

Die Beschlüsse müssen im Protokoll festgehalten werden. Auf der Grundlage des Protokolls muss die Auflösung bei einem Notar beglaubigt werden. Hierbei müssen alle Liquidatoren anwesend sein.

Mit wirksamer Beschlussfassung ist der Verein beendet. Vereinszweck ist damit die Abwicklung, ohne dass dazu eine förmliche Satzungsänderung erforderlich wäre. Dementsprechend ist die Auflösung deklaratorisch unter Vorlage einer Kopie des Versammlungsprotokolls zur Eintragung gemäß §§ 74, 76, 77 BGB in das Vereinsregister anzumelden und gemäß § 137 AO der Finanzbehörde anzuzeigen. Die Auflösung ist mit folgendem Wortlaut gemäß § 50 BGB zu veröffentlichen: „Der Verein XY ist aufgelöst. Gläubiger werden aufgefordert, sich zu melden. Die Liquidatoren sind ...“.

2) Die Liquidation

Die Auflösung ist die Einstellung des dem Vereinszweck dienenden Vereinslebens. Der Verein besteht jedoch bis zur vollständigen Abwicklung seiner Vermögensangelegenheiten als Liquidationsverein fort. Wenn das Vermögen nicht an den Fiskus fällt und kein Insolvenzverfahren über das Vermögen des Vereins eröffnet ist, muss eine Liquidation stattfinden, § 47 BGB. Das Sperrjahr kann umgangen werden, wenn schriftlich bestätigt wird, dass kein Vermögen zur Verteilung vorhanden ist und kein Rechtsstreit vorliegt.

Ab dem Zeitpunkt der Auflösung beginnt der Liquidationszeitraum, das Sperrjahr. In diesem Zeitraum haben die Liquidatoren insbesondere folgende Aufgaben:

- Beendigung der laufenden Geschäfte,
- Eintreibung offener Forderungen,
- Verwertung des Vereinsvermögens,
- Ausgleich der Schulden des Vereins,
- Kündigung von Verträgen.

Das Verfahren der Liquidation ist in den §§ 43 bis 53 BGB geregelt.

Die Verteilung des restlichen Vermögens darf grundsätzlich nicht vor dem Ablauf des Sperrjahres nach der Bekanntmachung der Auflösung des Vereins erfolgen, § 51 BGB. Mit der Auskehrung des verbleibenden Vermögens endet die Liquidation. Die Liquidatoren haben dann nur noch die Pflicht, der Mitgliederversammlung die Schlussrechnung vorzulegen. Hier haben sie Anspruch auf Entlastung.

Der etwaige Überschuss wird an den Anfallsberechtigten ausgezahlt.

Das Erlöschen des Vereins ist durch die Liquidatoren beim Registergericht in öffentlich beglaubigter Form gemäß §§ 76 Absatz 1, 77 BGB anzumelden. Die Beendigung der Liquidation muss wie die Anmeldung veröffentlicht werden: „die Liquidation ist beendet. Der Verein ist erloschen. Die Bücher werden von ... verwahrt.“

3) Besonderheiten aufgrund Gemeinnützigkeitsrecht

Die satzungsmäßige Vermögensbindung gehört zu den zentralen Anforderungen an eine gemeinnützige Körperschaft. § 61 AO ist eine Sonderregelung zu § 59 AO. Dem Grundsatz der Vermögensbindung wird ein sehr hoher Stellenwert eingeräumt; er ist überhaupt die Voraussetzung dafür, dass Körperschaften steuerrechtlich privilegiert werden.

Mit der Nennung des Anfallsberechtigten in der Satzung wird sichergestellt, dass das steuerrechtlich begünstigt angesammelte Vermögen weiter für steuerbegünstigte Zwecke verwendet wird, auch wenn die Körperschaft selbst keine entsprechenden Zwecke mehr verfolgt. Es geht also um die Sicherstellung der dauerhaften Verwendung für steuerbegünstigte Zwecke.

Die Vermögensbindung erfasst sämtliche wirtschaftlichen Ressourcen, soweit darüber Eigentum der Körperschaft besteht und sie keinem Rückgewähranspruch unterliegen. Bei der Auskehrung des Restvermögens bleiben nicht nur die gemeinnützigkeitsrechtliche Bindung, sondern auch die konkrete Zuordnung der Mittel zu den steuerlichen Sphären sowie die Widmung im Hinblick auf eine ggfs. vorhandene Rücklagenzuordnung erhalten. Der Geldbetrag, der bei erwerbswirtschaftlichen Trägern als Liquidationserlös zu verteilen wäre, ist bei einer steuerbegünstigten Körperschaft für satzungsmäßige Zwecke zu verwenden. Es handelt sich um die letzte Verwendungsmaßnahme.

Der Anfallsberechtigte erlangt durch die Nennung in der Satzung und zum Zeitpunkt der Sicherstellung der Befriedigung der Gläubiger einen schuldrechtlichen Anspruch auf Aushändigung des Liquidationserlöses.

B) Auflösung einer gGmbH

Auf eine gemeinnützige GmbH ist das GmbH-Gesetz anzuwenden. Damit durchläuft auch sie im Rahmen ihrer Beendigung die Phasen der Auflösung, der Liquidation und der Beendigung. Es gelten mithin die §§ 60 bis 74 GmbHG.

1) Auflösungsstatbestände

Die möglichen Auflösungsgründe sind in § 60 GmbHG aufgelistet. Gemäß § 60 Absatz 2 GmbHG können sich weitere Auflösungsgründe aus dem Gesellschaftsvertrag ergeben. Der praktisch häufigste Fall ist freilich die Auflösung aufgrund eines Gesellschafterbeschlusses.

Zur Beschlussfassung bedarf es einer qualifizierten Mehrheit. Die Auflösung ist nach § 65 Absatz 1 GmbHG zur Eintragung in das Handelsregister in notariell beglaubigter Form durch die Liquidatoren anzumelden. Die Gesellschaft wird nach diesem Schritt mit dem Zusatz „i. L.“ fortgeführt. Liquidator ist vorbehaltlich einer anderslautenden Regelung im Gesellschaftsvertrag automatisch der Geschäftsführer, § 66 GmbHG.

Die Auflösung der gGmbH bedeutet nicht das Ende der Existenz der Gesellschaft. Vielmehr wird durch den Beschluss zur Auflösung lediglich der Gesellschaftszweck geändert.

2) Liquidationsphase und Beendigung

Während des Sperrjahres gemäß § 73 GmbHG sollen die laufenden Projekte beendet werden. Eine sofortige Einstellung der gemeinnützigen Aktivitäten ist in der Regel nicht sinnvoll und auch nicht erforderlich. Das „Sperrjahr“ stellt dabei nur eine Mindestfrist dar und kann von der Dauer her überschritten werden. Die Auskehrung des restlichen Vermögens an den Anfallsberechtigten darf gemäß § 73 Absatz 1 GmbHG frühestens nach Ablauf des Sperrjahres vorgenommen werden.

Die Liquidation ist erst abgeschlossen, wenn diese Auskehrung erfolgt ist. Es ist eine Schlussrechnung zu erstellen und der Abschluss der Liquidation ist beim Handelsregister anzumelden, § 74 GmbHG.

3) Besonderheiten aufgrund Gemeinnützigkeitsrecht

Von zentraler Bedeutung für die Gemeinnützigkeit ist die satzungsrechtliche Verankerung der Vermögensbindung. Wird diese Regelung geändert – was grundsätzlich bei der GmbH mit qualifizierter Mehrheit oder Einstimmigkeit möglich ist – bedeutet dies den Ausstieg aus der Gemeinnützigkeit, der freilich steuerrechtlich negative Konsequenzen nach sich zieht.

TEIL 2: Insolvenzverfahren

A) Die wichtigsten Schritte eines Insolvenzverfahrens

Ein Insolvenzverfahren dient dazu, die Gläubiger eines Schuldners gemeinschaftlich zu befriedigen, indem das Vermögen verwertet und der Erlös verteilt oder in einem Insolvenzplan eine abweichende Regelung insbesondere zum Erhalt des Unternehmens getroffen wird, § 1 InsO.

1) Allgemeine Voraussetzungen eines Insolvenzverfahrens

Das Verfahren kann eröffnet werden, wenn die Insolvenzfähigkeit besteht und ein Eröffnungsgrund gegeben ist.

a) Insolvenzfähigkeit

Gemäß § 11 InsO kann über das Vermögen jeder natürlichen und juristischen Person das Insolvenzverfahren eröffnet werden. Neben eingetragenen Vereinen ist dies u. a. auch die gGmbH als weitere typische gemeinnützige Körperschaft. Weitere Regelungen finden sich in § 12 InsO.

b) Eröffnungsgrund

§ 16 InsO setzt für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens einen Eröffnungsgrund voraus. Eröffnungsgründe sind die Zahlungsunfähigkeit, die drohende Zahlungsunfähigkeit und die Überschuldung.

In § 17 InsO wird zunächst die Zahlungsunfähigkeit als allgemeiner Eröffnungsgrund genannt und näher definiert. Eine feststehende Methode zur Prüfung der Zahlungsunfähigkeit ist gesetzlich nicht vorgeschrieben. Sie sollte grundsätzlich durch eine Liquiditätsbilanz ermittelt werden. Eine vorübergehende Zahlungsstockung reicht nicht aus. Hierunter fällt etwa der Sachverhalt, dass zwar am Tag der Fälligkeit der Forderung keine Mittel zur Bezahlung bereit stehen, dies aber entweder durch einen Kredit oder durch eine Stundung geändert werden kann. Der Bundesgerichtshof nimmt hier einen Zeitraum von drei Wochen an.

Gemäß § 18 InsO stellt die drohende Zahlungsunfähigkeit einen weiteren Eröffnungsgrund dar. Was hierunter zu verstehen ist, ist in § 18 Absatz 2 InsO näher definiert.

Als weiteren Grund nennt § 19 InsO für juristische Personen schließlich die Überschuldung. Eine Überschuldung liegt vor, wenn das Vermögen des Schuldners die bestehenden Verbindlichkeiten nicht mehr deckt. Wird ein Unternehmen geführt, ist eine Prognose dahingehend zu treffen, ob die Fortführung des Unternehmens nach den Umständen überwiegend wahrscheinlich ist, § 19 Absatz 2 InsO.

2) Insolvenzantrag

Zur Einleitung eines Insolvenzverfahrens bedarf es gemäß § 13 InsO eines Antrags; Antragsteller können nur der Schuldner oder ein Gläubiger sein.

Für Vereine sieht § 42 Absatz 2 BGB eine Antragspflicht vor; wird diese Pflicht verletzt, tritt eine Schadensersatzpflicht der Vorstandsmitglieder ein. Hat ein Verein einen mehrköpfigen Vorstand, muss zunächst ein entsprechender Vorstandsbeschluss herbeigeführt werden; zuvor sollten alle Sanierungsmöglichkeiten sorgfältig im Rahmen der Pflicht zur ordnungsgemäßen Geschäftsführung geprüft werden. Den Antrag auf Insolvenzeröffnung können auch die Mitglieder des

Vertretungsorgans des Vereins (also Vorstand oder Liquidatoren, nicht aber Mitglieder als solche) stellen. Die Organmitglieder sind grundsätzlich auch einzeln antragsberechtigt und verpflichtet.

Solange eine Gesellschaft führungslos im Sinne des § 35 GmbHG ist, trifft die Gesellschafter gemäß § 15a Absatz 3 InsO sowohl die Berechtigung als auch die Verpflichtung zur Insolvenzantragstellung bei Vorliegen von Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung.

Hat eine gGmbH einen Aufsichtsrat, wie er nach § 52 GmbHG fakultativ gebildet werden kann, so wird auf ihn die Insolvenzantragspflicht erweitert.

3) Prüfung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens durch das Gericht und vorläufige Insolvenzverwaltung

Zunächst prüft das Gericht, ob ein Insolvenzgrund vorliegt. Ist dies der Fall, und wird eine ausreichende Masse ermittelt, wird das Insolvenzverfahren eröffnet. Reicht hingegen das Vermögen des Schuldners voraussichtlich nicht aus, um die Kosten des Verfahrens zu decken, weist das Gericht den Antrag mangels Masse gemäß § 26 InsO ab. In diesem Stadium geht es vor allem um die Aufbringung der Verfahrenskosten (Gerichtskosten, Honorar und Auslagen des Insolvenzverwalters).

Das Gericht bedient sich in der Regel zur Prüfung der Eröffnungsvoraussetzungen eines Gutachters. Daneben kann es Maßnahmen zur Sicherung der Insolvenzmasse anordnen. Typischerweise kommt es in diesem Rahmen zur Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters. Seine Aufgabe ist es, ein vom Schuldner betriebenes Unternehmen über die Eröffnung des Verfahrens fortzuführen und das Vermögen zu sichten und zu sichern.

Der Umfang der Kompetenzen eines vorläufigen Insolvenzverwalters kann unterschiedlich sein:

Es ist möglich, dass bereits in diesem Stadium dem Schuldner ein allgemeines Verfügungsverbot auferlegt wird; dies hat zur Folge, dass die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über das Vermögen auf den Insolvenzverwalter übergeht.

Möglich ist aber auch, dass ein vorläufiger Insolvenzverwalter den Schuldner lediglich „beaufsichtigt“; in diesem Fall sind die Pflichten eines solchen „schwachen“ Verwalters konkret vom Gericht festzulegen.

4) Insolvenzeröffnung durch gerichtlichen Beschluss und die Rechtsfolgen

Ergibt die gerichtliche Prüfung, dass genug Masse zur Deckung der Verfahrenskosten vorhanden ist und ein Insolvenzgrund vorliegt, wird das Verfahren durch Beschluss eröffnet. Andernfalls weist es den Antrag ab. Gegen die Abweisung kann mittels sofortiger Beschwerde vorgegangen werden.

Zu den Rechtsfolgen des Beschlusses:

Der Beschluss ist entscheidend für den weiteren Bestand einer juristischen Person.

§ 42 BGB sieht die Auflösung eines eingetragenen Vereins vor durch Eröffnung des Insolvenzverfahrens vor; dasselbe gilt mit Rechtskraft des Beschlusses, durch den die Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse abgewiesen wurde. Der Beschluss wird durch das Insolvenzgericht dem Registergericht übermittelt.

Das Insolvenzverfahren ersetzt die sonst in Folge der Auflösung notwendige Liquidation, § 47 BGB. In diesem Fall hat die Abwicklung nach der InsO Vorrang; eine Fortsetzung des Vereins nach § 42 BGB ist aber möglich. Der Abschluss des Insolvenzverfahrens führt demnach in der Regel zum Erlöschen des Vereins. Die Mitgliederversammlung kann freilich gemäß § 42 Absatz 1 Satz 2 BGB die Fortsetzung des Vereins beschließen, wenn das Verfahren auf Antrag des Schuldners wegen Wegfall des Insolvenzgrundes eingestellt wird oder wenn ein Insolvenzplan bestätigt wird, der den Fortbestand des Vereins vorsieht.

Die Wirkung der Eröffnung des Insolvenzverfahrens besteht also darin, dass der Verein nach § 49 Absatz 2 BGB zum Zwecke der Abwicklung bis zur Vollbeendigung als aufgelöster rechtsfähiger weiter existiert. Diese Abwicklung wird zunächst vom Insolvenzverwalter als Inhaber eines treuhänderischen Amtes durch Verwertung der Insolvenzmasse im Interesse der Gläubiger betrieben. Soweit der Verein nach Befriedigung der Gläubiger noch Vermögen hat, ist an sich eine Abwicklung nach § 47 ff. BGB anzuschließen. Doch erspart § 199 Satz 2 InsO (in Verbindung mit § 47 BGB) dem Verein ein derartiges Verfahren, da der Insolvenzverwalter nach Beendigung des Insolvenzverfahrens danach zur Auskehrung des etwaigen Überschusses an den Anfallsberechtigten verpflichtet.

Für die gGmbH gelten die Vorschriften des GmbH-Gesetzes; gemäß § 60 GmbHG wird die Gesellschaft aufgelöst grundsätzlich mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder mit der Rechtskraft des Beschlusses, durch den die Eröffnung des Verfahrens mangels Masse abgelehnt wird.

Die Entscheidung des Gerichts ist – auch im Hinblick auf die Ziele eines Insolvenzverfahrens – maßgeblich auch für die Gemeinnützigkeit. Hierauf wird unter B. näher eingegangen.

Eröffnet das Gericht durch Beschluss das Insolvenzverfahren, setzt der Beschluss neben den in § 27 InsO genannten Angaben die Stunde der Eröffnung fest. Ab diesem Zeitpunkt kommt es für den Schuldner zu umfangreichen Änderungen der Befugnisse, über sein Vermögen zu verfügen. Im Beschluss ist der nunmehr eingesetzte Insolvenzverwalter genannt. Das Gericht kann aber auch Eigenverwaltung anordnen, womit dem Schuldner ermöglicht wird, sein Vermögen selbst bei Zuweisung eines beaufsichtigenden Sachwalters weiterverwalten zu können.

Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens wird im Internet unter www.insolvenzbekanntmachung.de bekannt gemacht. Zudem wird der Beschluss den Gläubigern zugestellt. Die Wirkungen der Eröffnung des Insolvenzverfahrens sind in den §§ 80 ff. InsO näher beschrieben.

Gemäß § 31 InsO wird der Beschluss dem Registergericht übermittelt.

Im Beschluss werden die Gläubiger aufgefordert, ihre Forderungen beim Insolvenzverwalter zur Insolvenztabelle anzumelden, § 174 InsO.

Die Verwertung der Masse erfolgt durch den Insolvenzverwalter in der Abwicklungsprozedur der InsO. Insoweit erübrigt sich eine Liquidation im Sinne der §§ 45 ff. BGB. Aus der eingetretenen Liquidation bzw. mit Insolvenzeröffnung ergibt sich insbesondere das Ende der Beitragspflicht, wenn die Satzung nicht ausdrücklich etwas anderes vorsieht.

5) Gläubigerversammlung und Sonderfall Insolvenzplan

In der Gläubigerversammlung berichtet zunächst der Insolvenzverwalter über die wirtschaftliche Situation einschließlich ihrer Ursachen. Zugleich erläutert er die Möglichkeiten der Erhaltung des Unternehmens des Schuldners und eines Insolvenzplans sowie denkbare Auswirkungen auf die Forderungen der Gläubiger.

Auf der Grundlage der Ausführungen des Insolvenzverwalters beschließt die Gläubigerversammlung über die weitere Vorgehensweise. Ihre Beschlüsse sind für alle Gläubiger bindend.

Neben der Liquidierung kann die Gläubigerversammlung beschließen, einen Insolvenzplan aufzustellen. Mit diesem kann die Sanierung des Unternehmens beschlossen werden.

Der Insolvenzplan ist gemäß § 217 InsO ein Instrument, um die Insolvenz flexibel und wirtschaftlich effektiv zu gestalten. Es ist deshalb möglich, von den Vorschriften der Insolvenzordnung abzuweichen. Ein Insolvenzplan dient praktisch immer als Grundlage einer Sanierung und Fortführung eines Unternehmens und fasst die Vorstellungen der Gläubiger diesbezüglich zusammen. Auch der Schuldner ist berechtigt, einen Insolvenzplan aufzustellen.

Das Gericht bestimmt einen Termin, in dem über den aufgestellten Insolvenzplan abgestimmt wird.

6) Schlussbericht und Schlusstermin

Der Insolvenzverwalter reicht einen Schlussbericht und die Schlussrechnungslegung beim Gericht ein, nachdem die Verwertung sämtlicher Vermögensgegenstände durchgeführt ist und alle angemeldeten Insolvenzforderungen geprüft wurden. Das Gericht setzt einen Schlusstermin fest, in dem der Insolvenzverwalter nochmals abschließend berichtet.

Nach dem Schlusstermin bewilligt das Gericht die Schlussverteilung nach dem eingereichten Verteilungsverzeichnis, soweit hiergegen keine Einwendungen erhoben werden. Nach erfolgter Verteilung nach Art und Rang der Forderungen hebt das Insolvenzgericht das Verfahren auf.

7) Mögliche Folgen der Insolvenz für die Gemeinnützigkeit

Der Status als gemeinnützige Körperschaft schützt nicht per se vor Zahlungsunfähigkeit. Vielmehr besteht angesichts der Pflicht zur satzungsmäßigen Mittelverwendung und der stark eingeschränkten Möglichkeit zur Bildung von Rücklagen durchaus ein erhöhtes Risiko.

Im Falle der Insolvenzeröffnung sind neben vereins- bzw. gesellschaftsrechtlichen Aspekten immer auch gemeinnützigkeitsrechtliche Fragen zu beachten. Denn mit dem Eintritt in die Insolvenzphase stehen der Körperschaft in der Regel keine oder nur bedingt Mittel für die Verfolgung der gemeinnützigen Zwecke zur Verfügung. Es stellt sich daher die Frage, ob in dieser Phase damit auch die Zweckverfolgung unter dem Aspekt der Gemeinnützigkeit mit dem Verlust der Steuerbefreiung wegfällt. Mit dieser Frage hat sich der Bundesfinanzhof befasst.

Nach dem Urteil des Bundesfinanzhofs vom 16.05.2007 (Az.: I R 14/06) endet die Körperschaftssteuerbefreiung einer gemeinnützigen Körperschaft, wenn die eigentliche steuerbegünstigte Tätigkeit eingestellt und über das Vermögen der Körperschaft das Insolvenzverfahren eröffnet wird. Zur Begründung führt der BFH aus, dass sich durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens der Zweck der Körperschaft dahingehend ändert, dass nicht mehr der steuerbegünstigte Zweck verfolgt wird, sondern das Handeln darauf ausgerichtet ist, alle Gläubiger durch Verwertung des Vermögens zu befriedigen. Das Urteil betraf eine gemeinnützige Stiftung, ist aber auf andere Körperschaften zu übertragen; der Tenor des Urteils fand Eingang in den Anwendungserlass zur AO in Nr. 6 zu § 51. Insofern ist das Urteil – obgleich es im Folgenden umstritten blieb – grundsätzlich anzuwenden. Für diese Frage ist eine frühzeitige Kontaktierung des zuständigen Finanzamtes sehr ratsam.

Ist hingegen die Tätigkeit neben der Befriedigung der Gläubiger zumindest auch noch auf die Verwirklichung steuerbegünstigter Zwecke gerichtet, kann die Gemeinnützigkeit erhalten bleiben. Für diesen Weg spricht grundsätzlich der Grundsatz der Vermögensbindung im Sinne des § 55 Nr. 4 AO.

Entscheidend ist für die Frage nach dem Bestehenbleiben der Gemeinnützigkeit immer die Einzelfallprüfung. Zu beachten sind weiterhin die gesetzlichen Voraussetzungen der §§ 51 – 68 der Abgabenordnung. Danach wäre Gemeinnützigkeit gegeben, wenn

- die Körperschaft gemeinnützige Zwecke verfolgt,
- die gemeinnützigen Zwecke selbstlos, ausschließlich und unmittelbar verfolgt werden,
- die Zwecke in der Satzung klar geregelt sind und
- die tatsächliche Geschäftsführung den Bestimmungen der Satzung entspricht.

Eine enge und frühzeitige Abstimmung mit dem Finanzamt ist ratsam. Ggfs. empfiehlt sich die vorherige Beantragung einer Verbindlichen Auskunft.

Mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens ist sorgfältig darauf zu achten, dass unter allen Umständen diese Grundsätze eingehalten werden und keine Reduzierung auf eine reine Abwicklung bzw. Vermögensverwaltung vorgenommen wird. Ansonsten droht die rückwirkende Aberkennung der Steuerbefreiung gemäß § 61 Absatz 3 AO.

Zu beachten sind in diesem Zusammenhang Fragestellungen, die durch einen Forderungsverzicht im Laufe des Insolvenzverfahrens entstehen. Relevanz besteht für die Ausstellung von Spendenbestätigungen.