

STIFTUNG & RECHT

Die „Umwandlung“ des e.V. in eine Stiftung

von RA Berthold Theuffel-Werhahn, FA StR und HGR, Leiter des Bereichs Stiftungsberatung, PricewaterhouseCoopers AG, Kassel/München

| Auch wenn das Umwandlungsgesetz (UmwG) einen solchen Schritt nicht vorsieht, ist es in der Praxis durchaus möglich, aus einem Verein eine Stiftung zu machen. Wichtig ist hierbei, dass die erforderlichen Schritte in der richtigen Reihenfolge erledigt werden. Insbesondere muss die Stiftung bereits bestehen, wenn der Verein aufgelöst wird. |

1. Einleitung

Finden sich mehrere Menschen zusammen, um Gutes zu tun, stellen sie sich zu Beginn häufig und zu Recht die Frage nach der „passenden“ Organisationsform. Im Laufe der Zeit können aber veränderte rechtliche, technische oder wirtschaftliche Rahmenbedingungen dazu führen, dass die dereinst optimale Organisationsform nun nicht mehr optimal erscheint und über einen Wechsel nachgedacht wird. Eine solche Konstellation tritt z.B. auf, wenn ein Verein Mitglieder verliert und die Mitgliederzahl unter drei sinkt, ohne dass kurz- oder mittelfristig mit einer Kompensation durch Aufnahme neuer Mitglieder gerechnet werden kann. Auflösungsgründe eines Vereins sind typischerweise:

Rahmenbedingungen für Organisationsformen können sich mit der Zeit ändern

■ Beispiele: Auflösungsgründe für einen Verein

- Zeitablauf, wenn in der Satzung des Vereins nur eine bestimmte Zeit vorgesehen war, z.B. zur Verwirklichung eines einzelnen konkreten Hilfsprojekts.
- Eintritt eines sonstigen Auflösungsgrunds, der in der Satzung aufgeführt ist.
- Beschluss der Mitgliederversammlung mit der nach der Satzung dafür erforderlichen Mehrheit (ohne Satzungsbestimmung: drei Viertel aller abgegebenen Stimmen, sofern die Vereinssatzung nichts anderes bestimmt, § 41 S. 2 BGB).
- Entscheidung der Verwaltungsbehörde (rechtskräftiges Verbot).
- Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vereinsvermögen.

Bei den ersten drei Varianten handelt es sich um mehr oder minder freiwillige Auflösungsgründe, während die beiden letzten unfreiwillig sind.

■ Beispiele: Für sinnvolle Formwechsel vom Verein in eine Stiftung

- Der „Formwechsel“ vom Verein in die Stiftung macht daher nur Sinn, wenn
- der Zeitablauf keine Rolle mehr spielt, zum Beispiel, weil andere Projekte verwirklicht werden können,
 - der sonstige Auflösungsgrund einer Fortführung (auch über eine Stiftung) nicht entgegensteht oder
 - im Fall des Mitgliederbeschlusses.

Hingegen wäre das erforderliche Vermögen für die Errichtung einer Stiftung vorhanden. Oder aber der Wechsel vom rechtsfähigen Verein zur rechtsfähigen Stiftung erscheint aus anderen Gründen erstrebenswert, z.B. weil mittlerweile genügend Vermögen akkumuliert wurde, welches die Errichtung einer rechtsfähigen Stiftung ermöglicht und dass angestrebt wird, die Erfüllung der satzungsgemäßen Zwecke über das Engagement des Einzelnen hinaus „für die Ewigkeit“ zu etablieren. Tritt also das dauerhafte, persönliche Engagement der einzelnen Vereinsmitglieder hinter die Vermögenswidmung für einen bestimmten steuerbegünstigten Zweck zurück, kann dies für einen „Formwechsel“ sprechen.

Bei einem „Formwechsel“ liegt es nahe, zunächst an das UmwG zu denken. Denn das UmwG bietet ein Instrumentarium, mit dem den Gesellschaftern/Inhabern/Mitgliedern einer juristischen Person (GmbH, AG, KG usw.) relativ elegant ein Wechsel ihrer bisherigen Organisation ermöglicht wird. Der Charme besteht darin, dass der Rechtsträger derselbe bleibt; es ändert sich lediglich die Rechtsform oder – bildlich gesprochen – das „Rechtskleid“. Der Formwechsel bzw. die Umwandlung bleibt ein rein interner Vorgang, weil kein Vermögen übertragen wird. Daher handelt es sich auch nicht um Gesamtrechtsnachfolge. Das UmwG regelt die Umwandlung von Rechtsträgern in den §§ 190 bis 304 UmwG, während sich die etwaigen steuerlichen Folgen aus dem Umwandlungssteuergesetz ergeben.

Rechtsfähige Vereine können aufgrund des UmwG jedoch nur die Rechtsform einer Kapitalgesellschaft oder einer eingetragenen Genossenschaft erlangen, nicht aber die einer Stiftung (§ 272 Abs. 1 UmwG). Stiftungen werden ohnehin nur an zwei Stellen im UmwG erwähnt:

- In den §§ 161 bis 167, § 124 Abs. 1 UmwG ist die Möglichkeit der Ausgliederung aus rechtsfähigen Stiftungen geregelt. Diese Ausgliederung kommt allerdings nur in Betracht, wenn die Stiftung ein Unternehmen betreibt und im Handelsregister eingetragen ist, und ist nur zur Aufnahme durch eine Personenhandels- oder Kapitalgesellschaft oder zur Neugründung einer Kapitalgesellschaft möglich. (Hierzu wird demnächst ein weiterer Beitrag im StiftungsBrief erscheinen.)
- Etwas versteckt in § 317 UmwG und ohne große praktische Bedeutung findet sich die Bestimmung, dass juristische Personen, die am 1. Januar 1900 bereits bestanden, nach den für wirtschaftliche Vereine geltenden Vorschriften des UmwG umgewandelt werden können und, wenn eine solche juristische Person keine Mitglieder hat, sie nach den für Stiftungen geltenden Vorschriften dieses Gesetzes umgewandelt werden kann.

Ohne Zuhilfenahme des UmwG ist es erforderlich, dass die „neue“ rechtsfähige Stiftung errichtet (Schritt 1), das Vermögen nach Errichtung der Stiftung, aber vor Liquidation des Vereins einzeln zwischen beiden Rechtsträgern übertragen (Schritt 2) und schließlich der bisherige Rechtsträger, der Verein, aufgelöst wird (Schritt 3). Sofern im Folgenden daher von der „Umwandlung“ die Rede ist, ist dieser Begriff also im untechnischen Sinne, d.h. nicht i.S. der §§ 190 bis 304 UmwG, zu verstehen.

UmwG gestattet einen einfachen Wechsel der Organisationsform

UmwG gestattet Vereinen keine Umwandlung in eine Stiftung

„Umwandlung“ in eine Stiftung geschieht in drei Schritten

2. Schritt 1: Die Errichtung der „neuen“ Stiftung

Zur Errichtung der Stiftung bestehen grundsätzlich drei Möglichkeiten:

- Der bisherige Verein selbst errichtet die Stiftung.
- Die Vereinsmitglieder errichten die Stiftung.
- Verein und Vereinsmitglieder errichten die Stiftung gemeinsam.

Welche Variante die jeweils sinnvollste ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Da der Verein ohnehin aufgelöst werden soll (jedenfalls, sofern keine anderweitige Verwendung für ihn besteht), der Verein aber bis zur Anerkennung der Stiftung Eigentümer des zu übertragenden Vermögens bleibt, spricht einiges für die letztgenannte Variante, nämlich dass Verein und Vereinsmitglieder die Stiftung gemeinsam errichten. Aber auch die beiden anderen Varianten bleiben möglich.

Dass auch ein Verein „Stifter“ sein kann, solange er nur rechtsfähig ist, gilt mittlerweile als allgemein anerkannt, denn die Stiftung als Mittel zur Aufrechterhaltung des (Mehrheits-)Willens ihrer aktuellen Mitglieder macht auch für körperschaftliche juristische Personen und Personengesellschaften Sinn (MüKo/Reuter, BGB, 6. Aufl., § 81 Rn. 4).

2.1 Anforderungen an das Stiftungsgeschäft

Für die Stiftungserrichtung gelten die allgemeinen Voraussetzungen. Es bedarf also eines Stiftungsgeschäfts sowie der Anerkennung durch die Behörde des Landes, in dem die Stiftung ihren Sitz haben soll (§ 80 Abs. 1 BGB). Formell bedarf das Stiftungsgeschäft der Schriftform mit einer verbindlichen Erklärung des oder der Stifter, ein Vermögen zur Erfüllung des vorgegebenen Zweckes zu widmen. Das Stiftungsgeschäft wird unterzeichnet von den Vereinsmitgliedern und denjenigen Mitgliedern des Vereinsvorstands, deren Mitwirkung es nach den aktuellen Bestimmungen in der Satzung zur wirksamen Vertretung des Vereins bedarf.

Das Stiftungsgeschäft bedarf auch für unsere Konstellation nur der „einfachen“ Schriftform (§ 81 Abs. 1 S. 1, § 126 BGB). Eine notarielle Beurkundung ist selbst dann entbehrlich, wenn das Stiftungsgeschäft die Übertragung von Grundstücken oder Geschäftsanteilen an einer GmbH vorsieht, die vom Verein auf die Stiftung übergehen sollen. § 311b Abs. 1 BGB ist hier nicht einschlägig, (MüKo/Reuter, BGB, 6. Aufl. § 81 Rn. 7). Zwar meinen einige, dass das Anerkennungsverfahren die Prüfungs- und Belehrungspflichten des Notars im Beurkundungsverfahren nicht ersetzen könne. Wie sich aber insbesondere in der Heilung des Formmangels nach § 311b Abs. 1 S. 2 BGB zeigt, besteht der entscheidende Zweck der notariellen Form in § 311b BGB nicht in den Prüfungs- und Belehrungspflichten des Notars, sondern vielmehr darin, den Parteien die Bedeutung des Grundstücksgeschäfts zu veranschaulichen. Genügt dafür aber die Inanspruchnahme des Grundbuchamts, kann für die Anerkennungsbehörde nichts anderes gelten (MüKo/Reuter, BGB, 6. Aufl., § 81 Rn. 7). Außerdem bleibt das Stiftungsgeschäft bis zur Anerkennung der Stiftung nach § 81 Abs. 2 BGB widerruflich. Im Zweifel sollte der Verein einen geeigneten Rechtsanwalt oder die Stiftungsanerkennungsbehörde hierzu konsultieren.

Rechtsfähiger Verein
kann Stifter sein

Einfache Schriftform
genügt für das
Stiftungsgeschäft

2.2 Anforderungen an die Stiftungssatzung

Die Satzung muss wie sonst auch mindestens den Namen der Stiftung, den Sitz der Stiftung, ihren Zweck, ihr Vermögen und Angaben zum Stiftungsvorstand enthalten. Je nach Stiftungszweck und nach Auffassung der jeweils zuständigen Anerkennungsbehörde wird ein Stiftungsvermögen zwischen mindestens 50.000 EUR bis zu 250.000 EUR erforderlich sein. Da die dauernde und nachhaltige Erfüllung des Stiftungszwecks im Zeitpunkt der Anerkennung der Stiftung gesichert erscheinen muss, die Stiftung also grundsätzlich in die Lage versetzt werden soll, die Erfüllung ihrer satzungsgemäßen Zwecke aus den Erträgen des Stiftungsvermögens zu finanzieren und weil das Zinsgefüge gegenwärtig extrem niedrig ist, wird das geforderte Stiftungsvermögen sich eher an der oberen Grenze der genannten Spannweite orientieren. Schließlich darf der Stiftungszweck das Gemeinwohl nicht gefährden.

Darüber hinaus ist für die Errichtung der Stiftung wegen der Bedeutung dieser Maßnahme ein satzungsgemäßer Beschluss der Mitgliederversammlung erforderlich, wenn (auch) der Verein selbst als Stifter in Erscheinung tritt.

3. Schritt 2: Die Übertragung des Vermögens auf die Stiftung

Die Übertragung der Vermögenswerte vom Verein auf die Stiftung ist grundsätzlich Gegenstand des Stiftungsgeschäfts. Verbindlichkeiten des Vereins können – jedenfalls isoliert – nicht auf die Stiftung im Rahmen des Stiftungsgeschäfts übertragen werden. Sofern sie fällig sind, empfiehlt es sich, diese Verbindlichkeiten seitens des Vereins zu erfüllen. Sind sie dagegen (teilweise) noch nicht fällig empfiehlt sich oft eine sogenannte Schuldübernahme.

■ Beispiel

Der Verein hat Räume gemietet, die künftig von der Stiftung genutzt werden sollen. Hier empfiehlt sich eine Schuldübernahme zwischen dem Vermieter einerseits und der Stiftung andererseits, unter Beteiligung des Vereins. Die Stiftung tritt damit zu einem einvernehmlich vereinbarten Zeitpunkt gegenüber dem Vermieter in die bisherige Rechtsstellung des Vereins ein, während der Verein ab diesem Zeitpunkt aus seinen Verpflichtungen gegenüber dem Vermieter entlassen wird. Hierzu bedarf es allerdings der Zustimmung des Vermieters.

Zu beachten ist ferner, dass sich die Stiftung zu der Schuldübernahme selbst erst ab dem Zeitpunkt ihrer Anerkennung verpflichten kann, da sie nach herrschender, aber zu Recht bestrittener Meinung vorher noch nicht selbst Trägerin von Rechten und Pflichten ist (zur Vorstiftung, Theuffel-Werhahn, SB 13, 195, und Weisheit, SB 13, 124). Mit dem Gläubiger kann der Verein dennoch eine solche Vereinbarung treffen unter der aufschiebenden Bedingung (§ 158 Abs. 1 BGB) der Anerkennung der Stiftung und ihrer späteren Zustimmung.

Im umgekehrten Fall: der Verein überträgt eine in seinem Eigentum stehende, vermietete Immobilie auf die Stiftung, tritt die Stiftung anstelle des Vereins in die Rechte und Pflichten gegenüber dem Mieter ein, ohne dass es der Zustimmung des Mieters bedürfte („Kauf bricht nicht Miete“, § 566 Abs. 1

Je nach Stiftungsbehörde: 50.000 oder bis 250.000 EUR Stiftungsvermögen

Bei Verbindlichkeiten kommt es auf die Fälligkeit an

Schuldübernahme unter aufschiebender Bedingung der Anerkennung

BGB). Ähnliches kann im Falle eines Betriebsübergangs auf die bestehenden Arbeitsverhältnisse zutreffen (§ 613a BGB).

Gemeinnützigkeitsrechtlich ist der Vermögenstransfer gemäß § 58 Nrn. 1 und 2 bzw. § 61 Abs. 1 AO ohne Gefährdung der Steuerbegünstigung möglich, sofern Verein und Stiftung als steuerbegünstigt anerkannt sind bzw. werden. Gegebenenfalls ist vor der Errichtung der Stiftung eine Änderung der Vereinssatzung notwendig oder hilfreich. Die Anfallklausel, die den Empfänger des Vereinsvermögens im Fall einer Auflösung bestimmt, muss dagegen nicht zwingend geändert werden. Wenn das Restvermögen bei der „neuen“ Stiftung anfallen soll, wird sich eine Satzungsänderung der Anfallklausel kaum vermeiden lassen (es sei denn, die bestehende Anfallklausel ist global genug formuliert und lässt auch die Übertragung auf die „neue“ Stiftung zu).

Schließlich bleibt der Verein auch nach der Vermögensübertragung zunächst noch bestehen. In jedem Fall empfiehlt sich die vorherige Abstimmung der geplanten Umwandlung mit dem Finanzamt. Sofern nur die Mitglieder des Vereins und nicht der Verein (auch) selbst die Stiftung errichten (Variante 2), können gemeinnützigkeitsrechtliche Probleme bei der Vermögensübertragung auftreten, es sei denn, die Vereinsmitglieder sind selbst steuerbegünstigt oder handeln als bloße Treuhänder (§ 55 Abs. 1 Nr. 4 AO).

Im Übrigen sollte darauf geachtet werden, dass die handelnden Personen beim Verein und in der Stiftung, zumindest während der Übergangsphase, identisch sind, um Meinungsverschiedenheiten, die zu einer Verzögerung oder sogar zu einer Gefährdung der Umwandlung insgesamt führen könnten, zu vermeiden. Denn eine rechtsgeschäftliche Vereinbarung über potenzielle Streitfragen (Übernahme von Verbindlichkeiten, Personal, inhaltliche Ausrichtung usw.) zwischen dem Verein und der Stiftung kann erst geschlossen werden, sobald die Stiftung anerkannt worden ist, und dann ist es bereits zu spät, um von der Stiftung wieder Abstand zu nehmen. Eine Regelung dieser kritischen Bereiche im Stiftungsgeschäft ist nur eingeschränkt möglich. Sofern der Vermögensübergang vom Verein auf die Stiftung nach den o.g. Bestimmungen vollzogen wird, stehen die Höchstgrenzen des durch das Ehrenamtsstärkungsgesetz mit Wirkung ab dem 1.1.2014 eingefügten § 58 Nr. 3 AO dem nicht entgegen.

4. Schritt 3: Die Liquidation des Vereins

Ob der Verein aufgelöst werden sollte, hängt davon ab, ob anderweitige „Verwendungsmöglichkeiten“ für ihn bestehen oder nicht. So könnte der Verein z.B. im Rahmen einer Satzungsänderung einem anderen Zweck gewidmet werden. Dies wird allerdings selten in Betracht kommen. Sofern ein gänzlicher Neuanfang gewollt ist, sollte ein vollständig neuer Verein gegründet werden, um nicht für latente (Alt-)Verbindlichkeiten oder Risiken zu haften.

Ist die Auflösung des Vereins angestrebt, weil keine anderweitige Verwendung mehr für ihn besteht, sollte dies jedenfalls nicht vor der Anerkennung der Stiftung als rechtsfähig geschehen. Denn insbesondere, wenn der Verein allein als „Stifter“ fungiert, im Rahmen des Anerkennungsverfahrens Schwie-

Handelnde Personen bei Verein und Stiftung sollten identisch sein

Meist gibt es für den Verein dann keine Verwendungsmöglichkeit mehr

rigkeiten auftreten und der Verein mittlerweile aufgelöst worden ist, stellt sich, Frage, wer die Interessen für den aufgelösten Verein wahrnimmt. Außerdem können weder der Vermögensanfall noch die Vermögensübertragung qua Stiftungsgeschäft vor Anerkennung der Stiftung stattfinden, da die Stiftung bis zu diesem Zeitpunkt mangels Rechtsfähigkeit noch kein Vermögen erwerben kann (siehe oben). Ohnehin wird die Anerkennung selbst in kritischen Fällen kaum längere Zeit als das vorgeschriebene Sperrjahr (§ 51 BGB) in Anspruch nehmen. Folgendes ist zu beachten:

CHECKLISTE / Das ist bei der Liquidation des Vereins zu beachten

- Der Verein wird durch Beschluss der Mitgliederversammlung aufgelöst, der, sofern die Vereinssatzung nichts anderes bestimmt, einer Mehrheit von drei Vierteln der abgegebenen Stimmen bedarf (§ 41 BGB).
- Eine Liquidation ist deshalb erforderlich, weil das Vereinsvermögen weder an den Fiskus fällt, noch angestrebt wird, über das Vereinsvermögen das Insolvenzverfahren zu eröffnen (§ 47 BGB).
- Die Liquidation erfolgt durch den Vorstand. Zu Liquidatoren können auch andere Personen bestellt werden; für die Bestellung sind die für die Bestellung des Vorstands geltenden Vorschriften im BGB maßgeblich (§ 48 Abs. 1 BGB). Die Liquidatoren haben die rechtliche Stellung des Vorstands, soweit sich nicht aus dem Zwecke der Liquidation ein anderes ergibt (§ 48 Abs. 2 BGB). Sind mehrere Liquidatoren vorhanden, so sind sie nur gemeinschaftlich zur Vertretung befugt und können Beschlüsse nur einstimmig fassen, sofern nicht ein anderes bestimmt ist (§ 48 Abs. 3 BGB).
- Die Liquidatoren haben die laufenden Geschäfte zu beenden, die Forderungen einzuziehen, das übrige Vermögen in Geld umzusetzen, die Gläubiger zu befriedigen und den etwaig verbleibenden Überschuss an den Anfallberechtigten (die Stiftung) auszukehren. Zur Beendigung schwebender Geschäfte können die Liquidatoren auch neue Geschäfte eingehen. Die Einziehung der Forderungen sowie die Umsetzung des übrigen Vermögens in Geld darf unterbleiben, soweit diese Maßregeln nicht zur Befriedigung der Gläubiger oder zur Verteilung des Überschusses unter die Anfallberechtigten erforderlich sind (§ 49 Abs. 1 BGB). Der Verein gilt bis zur Beendigung der Liquidation als fortbestehend, soweit der Zweck der Liquidation es erfordert (§ 49 Abs. 2 BGB).
- Die Auflösung des Vereins oder die Entziehung der Rechtsfähigkeit ist durch die Liquidatoren öffentlich bekannt zu machen. In der Bekanntmachung sind die Gläubiger zur Anmeldung ihrer Ansprüche aufzufordern (§ 50 Abs. 1 BGB). Bekannte Gläubiger sind durch besondere Mitteilung zur Anmeldung aufzufordern (§ 50 Abs. 2 BGB).
- Das Vermögen darf den Anfallberechtigten nicht vor dem Ablauf eines Jahres nach der Bekanntmachung der Auflösung des Vereins ausgekehrt werden (§ 51 BGB).
- Meldet sich ein bekannter Gläubiger nicht, so ist der geschuldete Betrag, wenn die Berechtigung zur Hinterlegung vorhanden ist, für den Gläubiger zu hinterlegen (§ 52 Abs. 1 BGB). Ist die Berechtigung einer Verbindlichkeit zurzeit nicht ausführbar oder ist eine Verbindlichkeit streitig, so darf das Vermögen den Anfallberechtigten nur dann ausgekehrt werden, wenn dem Gläubiger Sicherheit geleistet ist (§ 52 Abs. 2 BGB).
- Liquidatoren, welche ihre Verpflichtungen verletzen oder vor der Befriedigung der Gläubiger Vermögen an die Anfallberechtigten auskehren, sind, wenn ihnen ein Verschulden zur Last fällt, den Gläubigern für den daraus entstehenden Schaden verantwortlich. Sie haften als Gesamtschuldner (§ 53 BGB).

FAZIT | Die „Umwandlung“ eines Vereins in eine Stiftung ist nur wenig aufwendiger als die Stiftungserrichtung selbst. Arbeit machen vor allem die Auflösung des Vereins und die richtige Verwendung des Restvermögens.