



UNIVERSITÄT  
LEIPZIG

# Die Rückforderung von Spenden durch den Insolvenzverwalter des Spenders – Eine unausweichliche Gefahr?

2. Praxisseminar  
„Der Dritte Sektor in der Krise“

Prof. Dr. Gregor Roth



---

# Agenda

---

- I. Bedeutung des Themas
- II. Unterstützungsmaßnahmen und ihre Rechtsnatur
- III. Handlungsoptionen des Insolvenzverwalters
- IV. Handlungsoptionen des Spendenempfängers

# I. – Bedeutung des Themas

---

- Fragestellung rein akademischer Natur?
- Nein!
  - Spender (natürliche Personen | künstliche Rechtspersonen) nicht vor Risiken des Wirtschaftens gefeit
  - pressewirksam: Insolvenz der MEG 24 AG
  - höchstrichterliche Entscheidung: IX ZR 160/14, IX ZR 77/15
  - Spendeneinnahmen 2017: ca. 5,2 Mrd. € (nur Kleinspenden)
  - Finanzierungsanteil von Spenden bei NPO
    - Durchschnitt: 20 %
    - bei ca. 1/3 der Organisationen sogar: überwiegend
  - Sachspende
    - Empfänger: 54 % der Organisationen
    - essentiell für Aufrechterhaltung der Tätigkeit: 45 % der Organisationen

---

# Agenda

---

- I. Bedeutung des Themas
- II. Unterstützungsmaßnahmen
  1. Spende
  2. Sponsoring
- III. Handlungsoptionen des Insolvenzverwalters
- IV. Handlungsoptionen des Spendenempfängers

# II.1. – Unterstützungsmaßnahmen und ihre Rechtsnatur

## 1. Spende

### a) Charakterisierung

- Definition: freiwillige und unentgeltliche Leistung an Dritten
- Arten
  - Geldspende (Aufwandsspende)
  - Sachspende
  - Zeitspende

### b) Rechtsnatur

| Zivilrecht   | Steuerrecht   | Insolvenzrecht   |
|--|---|--|
| <ul style="list-style-type: none"><li>• einfache Schenkung (§ 516 BGB)</li><li>• Auflagenschenkungen (§ 525 BGB)</li><li>• RF: notarielle Beurkundung Schenkungsversprechen (§§ 518 Abs. 1 S. 1, 125 BGB!)</li></ul> | <ul style="list-style-type: none"><li>• Schenkung</li><li>• RF: Spendenabzug nach §10b EStG, § 9 Abs. 1 Nr. 2 KStG, §9 Nr. 5 GewStG</li></ul> | <ul style="list-style-type: none"><li>• einseitige Leistung</li><li>• „unentgeltliche Leistung“ iSv § 39 Abs. 1 Nr. 4, § 134 Abs. 1 InsO</li></ul> |

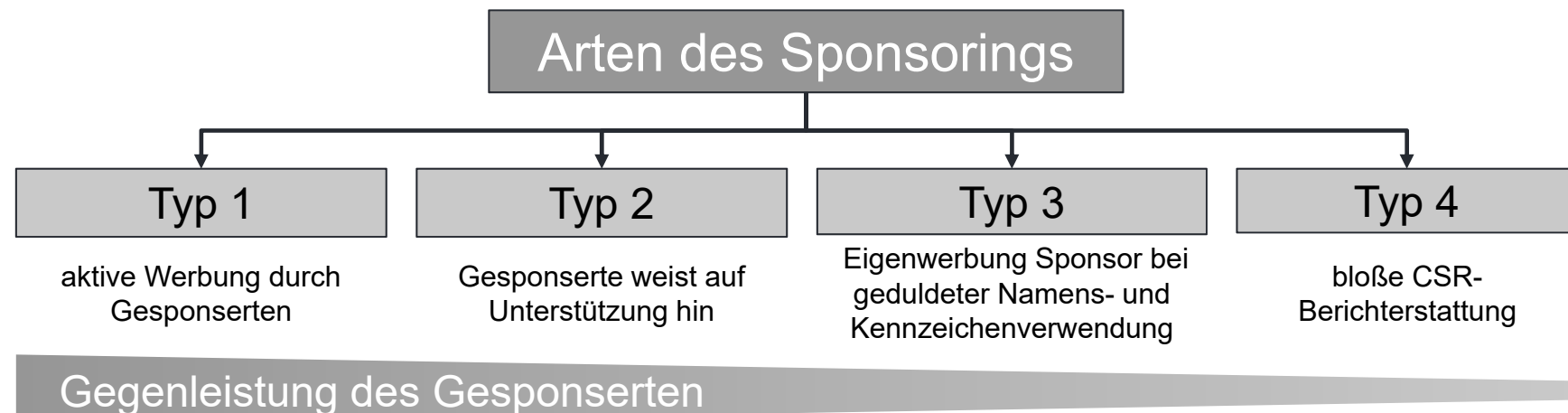
## II.2.a) – Unterstützungsmaßnahmen und ihre Rechtsnatur

### 2. Sponsoring

#### a) Charakterisierung

– Definition:

**Gewährung von Geld oder geldwerten Vorteilen durch Unternehmen zur Förderung von Organisationen in sportlichen, kulturellen, kirchlichen, wissenschaftlichen, sozialen, ökologischen oder ähnlich bedeutsamen gesellschaftspolitischen Bereichen, zur Verfolgung eigener unternehmensbezogener Ziele der Werbung oder Öffentlichkeitsarbeit (BMF, Sponsoring-Erlass v. 18.2.1998)**



## III.2.b) – Unterstützungsmaßnahmen und ihre Rechtsnatur

### b) Rechtsnatur

| Zivilrecht   | Steuerrecht  | Insolvenzrecht   |
|--|--|--|
| <p><b>Regelfall</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• atypischer gegenseitiger Vertrag</li> <li>• Leistung des Sponsors um der kommunikativen Gegenleistung des Gesponserten willen</li> <li>• keine Schenkung (subjektive Äquivalenz)</li> </ul> <p><b>Mäzenatisches Sponsoring</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• (Zweck-)Schenkungen</li> <li>• kommunikative Wirkung irrelevant oder gar unerwünscht</li> <li>• Abgrenzung zu Typ 4?</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• BA iSv § 4 Abs. 4 EStG</li> <li>• betriebliche Veranlassung aufgrund von Kommunikationseffekten (Werbung /Imagetransfer)</li> <li>• nicht erforderlich: (adäquate) Gegenleistung des Gesponserten (Typ 2-4)</li> <li>• Ausnahme: krasses Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• entgeltliche / unentgeltliche Leistung iSv § 39 Abs. 1 Nr. 4, § 134 Abs. 1 InsO?</li> <li>• eigener Maßstab InsO             <ul style="list-style-type: none"> <li>– Primär: objektive gleichwertiger Gegenleistung als „Entgelt“?</li> <li>– Sekundär: Angemessenheit aus Parteisicht</li> </ul> </li> <li>• Gegenleistung?             <ul style="list-style-type: none"> <li>– Typ 1, 2, 3 (+)</li> <li>– Typ 4 (? , eher [+])</li> </ul> </li> <li>• Gleichwertigkeit?             <ul style="list-style-type: none"> <li>– Typ 1 (objektive Marktrichtwerte)</li> <li>– Typ 2-4 (Angemessenheitsprüfung mit überprüfbaren Grenzen)</li> </ul> </li> <li>• Mischfälle: Aufteilung</li> </ul> |

---

# Agenda

---

- I. Bedeutung des Themas
- II. Unterstützungsmaßnahmen und ihre Rechtsnatur
- III. Handlungsoptionen des Insolvenzverwalters
  1. Noch nicht erbrachte Unterstützungsmaßnahmen
  2. Bereits erbrachte Unterstützungsmaßnahmen
- IV. Handlungsoptionen des Spendenempfängers



# III.1. – Handlungsoptionen des Insolvenzverwalters

## 1. Noch nicht erbrachte Unterstützungsmaßnahmen

### Spende

#### Wirksamkeit der Zusage?

- notarielle Beurkundung des Schenkungsversprechens §§ 518 Abs. 1 S. 1, 125 BGB?

#### Nachrangigkeit ( § 39 Abs. 1 Nr. 4 InsO)

- Spende = unentgeltliche Leistung
- keine Rückausnahme für Gelegenheitsgeschenk entsprechend § 134 Abs. 2 InsO

### Sponsoring

#### Entgeltlichkeit: Wahlrecht InsV

- §§ 103 ff. InsO
- (+) synallagmatische Verknüpfung von Leistung und Gegenleistung  
⇒ Typ 1 (+)
- (-) nur konditionale oder kausale Verknüpfung von Leistung und Gegenleistung  
⇒ Typ 2 (zweifelhaft, eher [+])  
⇒ Typ 3 und 4 (+)
- Wahlentscheidung InsV: regelmäßig negativ

#### Unentgeltlichkeit

- wie Spende

## III.2. – Handlungsoptionen des Insolvenzverwalters

### 2. Bereits erbrachte Unterstützungsmaßnahmen

| Spende   | Sponsoring  |
|--|---|
| <p><b>Schenkungsanfechtung ( § 134 Abs. 1 InsO)</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• unentgeltliche Leistung</li><li>• Vier-Jahres-Frist</li><li>• RF: § 143 Abs. 1, 2 InsO (dazu IV.1)</li></ul> <p><b>Ausnahme: gebräuchliches Gelegenheitsgeschenk geringen Werts ( § 134 Abs. 2 InsO)</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Konkretisierung durch BGH, IX ZR 77/15</li><li>• <b>Gelegenheitsgeschenk:</b><ul style="list-style-type: none"><li>– bestimmter Anlass</li><li>– unregelmäßige Spende (+)</li><li>– regel- und planmäßige Spende zur Finanzbedarfsdeckung (-)</li><li>– <b>P<sub>1</sub></b> Dauerspende (mit Lastschriftinzug)?</li></ul></li><li>• <b>geringer Wert</b><ul style="list-style-type: none"><li>– einzelnes Geschenk: 200 €</li><li>– Jahresgesamtgrenze: 500 €</li><li>– <b>P<sub>2</sub></b> Zusammenrechnung bei Unternehmensverbänden</li><li>– Ausnahme: bei einmaligen Sonderanlässen (?) zusätzlicher Betrag in diesem Rahmen (?)</li></ul></li></ul> | <p><b>Entgeltlichkeit</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• ggf. §§ 130-133 InsO</li></ul> <p><b>Unentgeltlichkeit</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• wie Spende</li></ul> |

---

# Agenda

---

- I. Bedeutung des Themas
- II. Unterstützungsmaßnahmen und ihre Rechtsnatur
- III. Handlungsoptionen des Insolvenzverwalters
- IV. Handlungsoptionen des Spendenempfängers
  1. Entreichungseinwand
  2. Praktische Umsetzung

## IV.1.a) – Handlungsoptionen des Spendenempfängers

---

### 1. Entreichungseinwand

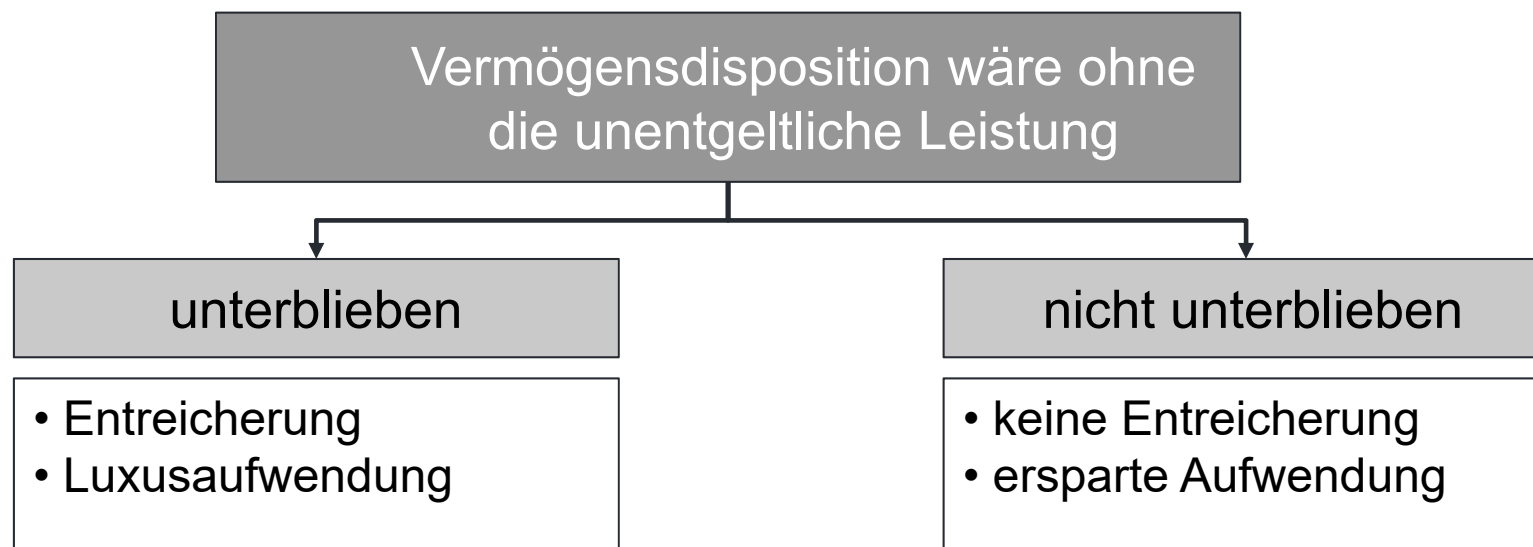
#### a) (Rechts-)Grundlagen

- § 143 Abs. 2 S. 1 InsO (Ausnahme von § 143 Abs. 1 InsO)
  - Privilegierung des nicht bösgläubigen Empfängers einer unentgeltlichen Leistung
  - Rückgewährpflicht „..., soweit er durch sie bereichert ist.“ (S. 1)
  - Dauer der Gutgläubigkeit: bis zur Entreichung (S. 2)
- Rückgriff auf Entreichungsbegriff iSv § 818 Abs. 3 BGB
  - Entreichung = ersatzlose Wegfall der unentgeltlichen Leistung
  - Fortbestand der Bereicherung, wenn die unentgeltliche Leistung wirtschaftlich noch im Vermögen des Empfängers
  - Bereicherung = vorhandenes Vermögen ./.. hypothetisches Vermögen ohne unentgeltliche Zuwendung

## IV.1.a) – Handlungsoptionen des Spendenempfängers

- (+) Tilgung eigener Schulden
- (+) Ersparnis anderweitig (notwendiger) Aufwendungen
  - Geldspende: „Freiwerden“ anderen Vermögens
  - Sachspende: Anschaffungskosten / Nutzungsentgelte

**Gretchenfrage:** Verhalten des Empfängers ohne die Zuwendung?



---

## IV.1.b) – Handlungsoptionen des Spendenempfängers

---

### b) Sonderfall: Steuerbegünstigte Körperschaft?

**Beispiel 1:** Die steuerbegünstigte Körperschaft G betreibt einen kleinen Kindergarten. Am 24.12.2014 spendet Unternehmen A an G 30.000 EUR. Daraufhin engagiert G vom 1.1.2015 bis 31.12.2017 für die frühkindliche Bildung einen Musiklehrer sowie eine Malerin, die jeweils einmal pro Woche mit den Kindern musizieren/malen. Ende 2017 sind die 30.000 EUR dafür vollständig verbraucht. Am 1.2.2018 stellt A Insolvenzantrag. Über das Vermögen von A wird das Insolvenzverfahren eröffnet. InsV V ficht die Spende an und verlangt von G Rückzahlung von 30.000 EUR.

---

## IV.1.b) – Handlungsoptionen des Spendenempfängers

---

**Beispiel 2:** Die steuerbegünstigte Körperschaft G betreibt einen kleinen Kindergarten. Am 24.12.2014 spendet Unternehmen A an G 30.000 EUR. Daraufhin pachtet G für 10 Jahre ein anliegendes Grundstück, was sie als Spielplatz herrichten will. Die Pacht beläuft sich auf 3.000 EUR im Jahr. Am 1.1.2017 stellt A Insolvenzantrag. Zu diesem Zeitpunkt hat G erst 6.000 EUR für Pachtzahlungen verausgabt. 24.000 EUR sind noch in der Kasse. InsV V ficht die Spende an und verlangt von G Rückzahlung von 30.000 EUR.

## IV.1.b) – Handlungsoptionen des Spendenempfängers

**Beispiel 3:** Die steuerbegünstigte Körperschaft G betreibt einen kleinen Kindergarten. Das Spendenaufkommen von G betrug in den vergangenen zehn Jahren immer mindestens 12.000 EUR/p.a. Nur aufgrund dessen beschließt G für die frühkindliche Bildung einen Musiklehrer sowie eine Malerin in Teilzeit fest einzustellen. Die Kosten dafür belaufen sich auf 10.000 EUR/p.a. Im Jahr 2016 erhielt G Spenden iHv 15.000 EUR. Darunter ist eine Einzelspende vom Unternehmen A iHv 5.000 EUR. G verwandte die Spendengelder aus 2016 in 2017 für die Lohnzahlung an den Musiker und die Malerin (10.000 EUR) und den Kauf einer Schaukel (5.000 EUR). Eine Dokumentation, welche Spende für was verwendet wurde, erfolgte nicht. Am 1.2.2018 stellt A Insolvenzantrag. Über das Vermögen von A wird das Insolvenzverfahren eröffnet. InsV V ficht die Spende an und verlangt von G Rückzahlung von 30.000 EUR.



## IV.1.b) – Handlungsoptionen des Spendenempfängers

---

- stark verbreitete Interdependenz der Ausgaben von vorlaufenden Einnahmen (geringes Investitionsrisiko)
- Umfang der Zweckverwirklichung (maßgeblich) durch Einnahmesituation determiniert
  - ⇒ „Lebensstandard“ steigt und sinkt mit den Einnahmen
  - ⇒ Was sind dann noch „notwendige“ Ausgabe und was sind schon Luxusaufwendungen
- Verpflichtung zur zeitnahen Mittelverwendung ( § 55 Abs. 1 Nr. 5 AO) / Admassierungsverbot
  - ⇒ NPO „lebt von der Hand in den Mund“
  - ⇒ „notwendige Ausgaben“ = Deckung des durch die Mehreinnahmen erhöhten „Lebensstandards“

---

## IV.1.b) – Handlungsoptionen des Spendenempfängers

---

- Neubestimmung des Begriffs „Luxusaufwendungen“ bei spendenfinanzierten Körperschaften?

These 1: Zweckverfolgung schließt Entreichung nicht aus

These 2: Steigerung der Zweckverfolgung einer steuerbegünstigten Körperschaft  $\triangleq$  Erhöhung des Lebensstandards bei einer natürlichen Person

These 3: spendenbedingte Steigerung der Zweckverfolgung = Luxusaufwendung

## IV.1.b) – Handlungsoptionen des Spendenempfängers

---

Lösung Fallbeispiele (rein materielle Betrachtung)

- **Beispiel 1:** Entreichungseinwand?
  - Zuwendung = ausschließlicher Beweggrund für Honoraranstellung von Malerin und Musiker
  - **P<sub>1</sub>:** Luxusaufwendungen nur bei Verfolgung „außergewöhnlicher Zwecke“? (BGH, IX ZR 160/14 Tz. 21)
  - **P<sub>2</sub>:** verbleibender Vorteil durch die Inanspruchnahme der Dienstleistung?
    - BGH: empfangene Dienstleistung = verbleibende Bereicherung
    - Wertungskonflikt mit §§ 51 ff. AO, insbesondere dem Gebot der Selbstlosigkeit?

## IV.1.b) – Handlungsoptionen des Spendenempfängers

---

- **Beispiel 2:** Entreichungseinwand?
  - Zuwendung = ausschließlicher Beweggrund für Pacht
  - verausgabte 6.000 EUR: Entreichung (+)
  - noch nicht verausgabte 24.000 EUR
    - Wegfall des Gelds (-)
    - Verbindlichkeit aus Pachtvertrag als vermögensvermindernde Vermögensdisposition?
    - aber: wertausgleichende Gegenforderung auf Nutzungsüberlassung?
  
- ⇒ Schuldenfalle für eine NPO

## IV.1.b) – Handlungsoptionen des Spendenempfängers

---

### – Beispiel 3:

- Eingehen einer Verbindlichkeit im Vertrauen auf Bestand der Zuwendung = Entreichung
  - **P<sub>1</sub>** ausschließliche Veranlassung bei Spendenmix?
- Keine iHv 5.000 EUR für Schaukel
  - **P<sub>2</sub>** Kauf der Schaukel mit welchen Spendenmitteln bei Spendenmix bei fehlender Dokumentation?

## IV.1.c) – Handlungsoptionen des Spendenempfängers

---

### c) Beweis- und Darlegungslast

- Insolvenzverwalter: Unentgeltlichkeit und ggf. Bösgläubigkeit
- Anfechtungsgegner
  - Wegfall der Bereicherung
  - keine Ersparnis notwendiger Aufwendungen
- BGH: strenge Anforderungen an Darlegungs- und Beweislast für Wegfall der Bereicherung
  - unzureichend ist der Vortrag:
    - Verwendung der Zuwendung für die Zweckverwirklichung
    - Verbrauch aller Zuwendungen
    - Vorliegen eines Jahresfehlbetrags/Geldmangel

BGH, IX ZR 160/14, Tz. 17: „Dieses Erlangte entfällt [...] nicht allein deshalb, weil die Beklagte Mangel verwaltet, sich nahezu ausschließlich durch Spenden finanziert und ihre Ausgaben den vorhandenen Einnahmen anpasst.“

---

## IV.1.c) – Handlungsoptionen des Spendenempfängers

---

- notwendiger Vortrag/Beweis allgemein (BGH, IX ZR 160/14 Tz. 14)
  - Benennung konkreter Ausgaben, die ohne die Zuwendung unterblieben wärenund
  - ersatzloser Wegfall der Zuwendung (kein Fortbestand anderer Form: Bildung von Ersparnissen, Anschaffungen, Schuldentilgung)

## IV.1.c) – Handlungsoptionen des Spendenempfängers

- Sonderkonstellation 1: Schuldentilgung
  - abstrakt (BGH, IX ZR 160/14 Tz. 14, 18)
    - Tilgung der Schulden auch ohne die Zuwendung und
    - Wofür die aufgrund der Zuwendung anderweitig ersparten Mittel konkret und ohne verbleibenden Vorteil verausgabt sind
  - ⇒ vermögensrechtliche Gesamtbetrachtung
  - konkrete Umsetzung bei Einsatz von Spenden (BGH, IX ZR 160/14, Tz. 19) durch Nachweis
    - dass die Schulden ohne die Zuwendung „aus anderen Mitteln bezahlt und statt dessen andere Ausgaben unterlassen [worden wären], ohne dass ihr durch solche Einsparungen an anderer Stelle Vermögensnachteile entstanden wären.
  - und
  - zeitnahe Ausgleich von Einnahmerückgänge durch Ausgabenkürzungen, ohne das hierdurch Vermögensnachteile
- ⇒ Entreichungseinwand ohne „vorausschauende“ Dokumentation des Ausgabeverhaltens faktisch unmöglich



## IV.1.c) – Handlungsoptionen des Spendenempfängers

---

- Sonderkonstellation 2: Schuldenbegründung wegen Zuwendung
  - BGH, IX ZR 160/14 Tz. 21
    - Schuldenbegründung *ausschließlich* (Mitursächlichkeit ungenügend!) durch Zuwendung veranlasst und
      - keine verbleibenden Vorteile
  - unzureichend:
    - Schuldenbegründung im Kernbereich des Verbandszwecks im Vertrauen auf (regelmäßigen) Zufluss weiterer Spenden (BGH, aaO Tz. 22)
    - **P<sub>1</sub>**: Erfordernis „außergewöhnliche“ Aufwendungen/Zwecke
      - Verhältnis zu § 56 AO?
    - **P<sub>2</sub>**: Kausalität bei Spendenmix

## IV.1.c) – Handlungsoptionen des Spendenempfängers

- Erleichterungen bei Darlegungs- und Beweislast?
  - **Zielkonflikt**
    - einerseits: Wahrung insolvenzrechtliche Grundsätze (keine Freigiebigkeit auf Kosten der Gläubiger)
    - andererseits: ohne handhabbare Darlegungs- und Beweislastanforderungen droht Schuldenfalle für spendensammelnde Körperschaften
  - **Lösung:** Rückgriff auf Darlegungs- und Beweiserleichterungen im Arbeitsrecht bei Lohnüberzahlung?
    - ⇒ Nachweis der Steigerung des „Lebensstandards“ (Zweckverwirklichung) ausreichend
    - ⇒ Vermutung, dass Zuwendung für Steigerung des „Lebensstandards“ verausgabt
    - ⇒ Luxusaufwendung
    - ⇒ **P<sub>1</sub>** Entreicherung bei NPO dann Regelfall?
    - ⇒ **P<sub>2</sub>** Vereinbarkeit mit Wertungen der InsO

## IV.2. – Handlungsoptionen des Spendenempfängers

---

### 2. Praktische Lösungsansätze

- Tatbestand von § 134 Abs. 1 InsO
  - angemessene Regelung von Leistung und Gegenleistung beim Sponsoring
  - keine Lösung: „Parken“ der Spende bis zum Ablauf der Anfechtungsfrist von § 134 Abs. 1 InsO
- Rechtsfolgenseite (Entreicherungseinwand, § 143 Abs. 2 InsO)
  - detaillierte Dokumentation der
    - Projektplanung: erst Spende, dann Projekt
    - Projektfinanzierung: Projektbindung der Einzelspende
    - Projektumsetzung, konkrete Mittelverwendung
  - Restrisiko: allgemeine Verwaltungskosten



UNIVERSITÄT  
LEIPZIG

# VIELEN DANK!

Prof. Dr. Gregor Roth

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Gesellschaftsrecht und Steuerrecht  
Universität Leipzig | Juristenfakultät | Burgstraße 21, 04109 Leipzig

E-Mail: [gregor.roth@uni-leipzig.de](mailto:gregor.roth@uni-leipzig.de)

