

Ausgliederung der Lizenzspielerabteilung? - Möglichkeiten und Anforderungen

Fritz Schardt
Steuerberater

Dr. Jörg Alvermann
Rechtsanwalt und Fachanwalt für Steuerrecht

Krebühl – Schardt – Wagner
Vereidigter Buchprüfer – Steuerberater

STRECK MACK SCHWEDHELM
Fachanwälte für Steuerrecht
Köln Berlin München

Vorbemerkungen

Der Vorstand des FSV Mainz 05 e.V. hat uns gebeten, die Grundzüge einer möglichen Ausgliederung der Lizenzspielerabteilung kurz und zusammenfassend darzustellen. Die nachfolgende Übersicht soll die Informationsveranstaltung des Vereins am 4.9.2016 ergänzen und den Mitgliedern und Anhängern einen Einstieg in die Thematik erleichtern. Zum besseren Verständnis insbesondere der rechtlichen und steuerlichen Aspekte ist die nachfolgende Darstellung stark verkürzt und vereinfacht. Sie erhebt schon deshalb keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Insbesondere ist der Bericht nicht als abschließende rechtliche oder steuerliche Beratung des Vereins, seiner Gremien und/oder seiner Mitglieder zu verstehen. Zur besseren Lesbarkeit wurde ferner auf die Angabe von Fundstellen, Fußnoten, Literatur- und Quellennachweise verzichtet.

Gliederung

I.	Derzeitige Struktur des FSV Mainz 05 e.V.	4
II.	Gründe für eine Umstrukturierung	5
III.	Mögliche Wege der Umstrukturierung.....	6
IV.	Rechtliche Rahmenbedingungen	7
V.	Formen einer Ausgliederung	11
VI.	Ablauf einer Ausgliederung	14
VII.	Rechtsformen	17
VIII.	Steuerliche Aspekte	22
IX.	Aufwand und Kosten	25
X.	Zusammenfassend: Vor- und Nachteile einer Ausgliederung	28
XI.	Fazit aus Beratersicht	30

I. Derzeitige Struktur des FSV Mainz 05 e.V.

1. Der FSV Mainz 05 e.V. (im Folgenden: Mainz 05) ist ein in das Vereinsregister eingetragener und damit rechtsfähiger Verein (e.V.) mit Sitz in Mainz. Seine vereinsrechtlichen Verhältnisse regeln sich damit nach der Vereinssatzung und den §§ 21 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB).
2. Oberstes Vereinsorgan ist rechtlich und satzungsgemäß die Mitgliederversammlung des Vereins, die als ordentliche Versammlung in der Regel einmal im Jahr tagt. Die Mitgliederversammlung wählt den Vorstand, der sich aus einem Präsidenten, zwei Vizepräsidenten und weiteren Vorstandsmitgliedern zusammensetzt. Sämtliche Mitglieder des Vorstandes sind nach der Satzung ehrenamtlich tätig und tragen sowohl rechtlich (vgl. § 26 BGB) als auch satzungsgemäß die Verantwortung für die Vertretung und Geschäftsführung des Vereins. Mitglieder des Vorstandes, die besondere Aufgaben erfüllen, können nach der Satzung eine Aufwandsentschädigung und einen Ausgleich für Einkommensverlust erhalten. Ferner existiert ein Beirat, dessen Mitglieder ehrenamtlich tätig sind.
3. Der Verein hat mehrere Angestellte, hauptamtliche Geschäftsführer und ca. 140 hauptamtliche Mitarbeiter/innen. An Spieltagen kommen ca. 900 geringfügig Beschäftigte hinzu. Der Vereinsetat belief sich in der Saison 2014/2015 auf rd. € 103 Mio. Er wird weit überwiegend durch die Umsätze im Profisport - insbesondere die Teilnahme am Spielbetrieb der 1. Fußball-Bundesliga - bestritten. Allein die im Zusammenhang mit der 1. Fußball-Bundesliga erwarteten Einnahmen werden voraussichtlich in der Saison 2016/2017 die Grenze von € 100 Mio. überschreiten.
4. Der Verein ist eine gemeinnützige und damit steuerbegünstigte Körperschaft im Sinne des Abschnitts „Steuerbegünstigte Zwecke“ der Abgabenordnung (AO). Für die Einnahmen im Profisport greift das Steuerprivileg der Gemeinnützigkeit nicht, Mainz 05 versteuert insoweit seine Einnahmen wie ein Gewerbebetrieb nach allgemeinen Grundsätzen.

II. Gründe für eine Umstrukturierung

1. Die derzeitige Struktur von Mainz 05 stellt in der 1. Fußball-Bundesliga einen Ausnahmefall dar. Von 18 in der Saison 2016/2017 am Spielbetrieb teilnehmenden Clubs haben 14 den Spielbetrieb in eine Tochter-Kapitalgesellschaft (GmbH, AG oder KGaA) ausgegliedert. Die noch selbst am Spielbetrieb teilnehmenden Vereine haben teilweise in der Vergangenheit Strukturänderungen und/oder Modifikationen in der Vereinssatzung vollzogen.
2. Wie die Ausgliederungen von Lizenzspielerabteilungen in Tochtergesellschaften zeigen, entscheiden sich große Sportvereine in vielen Fällen, von der Struktur des klassischen Idealvereins abzuweichen. Ausschlaggebend sind hierfür in der Praxis insbesondere
 - rechtliche Gründe (z.B. Vereinsrecht, Steuer- und Gemeinnützigkeitsrecht),
 - organisatorische Gründe (Abgrenzung wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb vom ideellen Bereich; Anpassung an moderne Unternehmensstrukturen),
 - Haftungsrisiken für Verein und Vereinsorgane,
 - wirtschaftliche Gründe (Schutz des Vereins im Fall einer wirtschaftlichen Schieflage, Öffnung des Profibereichs für strategische Beteiligungen von Investoren/Aktionären bis hin zum Börsengang).
3. Aus Sicht der Verfasser sprechen im Falle von Mainz 05 insbesondere folgende Erwägungen dafür, die derzeitigen Strukturen von Mainz 05 auf mögliche Verbesserungen zu überprüfen:

- Die Satzung von Mainz 05 und die Vereinsstrukturen entstammen in wesentlichen Bereichen noch der Grundstruktur des sog. Idealvereins und sind nicht mit einem modernen Wirtschaftsunternehmen vergleichbar.
- Kritisch zu prüfen ist, ob die juristische und faktische Verantwortung für das „Millionengeschäft“ Profifußball in der Hand von ehrenamtlichen Verantwortlichen liegen sollte.
- Es ist unrealistisch, dass die Mitgliederversammlung als in der Regel einmal im Jahr tagendes Organ die alleinige Kontrollfunktion der Vereinsführung übernehmen kann.

III. Mögliche Wege der Umstrukturierung

Hält man eine Strukturanpassung für erforderlich, stehen Mainz 05 hierfür in der Ausgangslage zwei Wege zur Verfügung:

1. Die große - und im Bereich der 1. Fußball-Bundesliga häufigste, s.o. II. - Form der Umstrukturierung ist die Ausgliederung des Lizenzspielerbereichs in eine Tochtergesellschaft. In der Regel, aber nicht zwingend werden in diesem Zusammenhang auch weitere, mit dem Spielbetrieb in Zusammenhang stehende Geschäftsbetriebe (z.B. Ticketing, Marketing, Hospitality etc.) auf dieselbe oder zusätzliche Tochtergesellschaft(en) überführt. Von Sonderfällen abgesehen, hält der Verein mindestens 51 %, zumeist 100 % der Anteile an der/den Tochtergesellschaft(en). Das Profigeschäft verlässt also den Verein und wird von einer gewerblichen Kapitalgesellschaft betrieben. Der Verein beschränkt sich weitgehend auf seine Gesellschafterstellung und Kontrollfunktionen sowie auf seine Kernbereiche, insbesondere den Amateur-, Jugend- und Breitensport.

2. Als Alternativmodell haben sich andere Vereine dafür entschieden, die wirtschaftlichen Geschäftsbetriebe des Profisports weiterhin selbst zu betreiben, allerdings die Vereinsstrukturen den gestiegenen Anforderungen anzupassen. Beispielhafte, gängige Maßnahmen sind z.B.

- die Einrichtung zusätzlicher Kontrollgremien (z.B. Aufsichtsrat, Beirat),
- Anpassungen des Wahlrechts und der Besetzung der Vereinsgremien (z.B. Bestellung des Vorstandes durch Aufsichtsrat),
- Einbeziehung von Fangruppen (Fanvertreter in Kontroll-/beratenden Gremien, Mitgliederrat),
- hauptamtliche, bezahlte Vorstandsmitglieder.

IV. Rechtliche Rahmenbedingungen

Bei der Prüfung der Maßnahmen zur sinnvollen Umstrukturierung sind u.a. die folgenden rechtlichen Rahmenbedingungen zu berücksichtigen:

1. Nach der **DFL-Lizenzierungsordnung** muss im Falle der Ausgliederung auf eine Kapitalgesellschaft
 - der Mutterverein mehrheitlich an der Kapitalgesellschaft beteiligt sein, d.h. 50 % der Stimmanteile zuzüglich einer Stimme („50+1-Regel“) bei der Tochtergesellschaft halten,

- der Mutterverein mehrheitlich im (etwaigen) Aufsichtsrat der ausgegliederten Kapitalgesellschaft vertreten sein,
- die Kapitalgesellschaft ein Mindestkapital von € 2,5 Mio. aufweisen und
- der Sitz der Kapitalgesellschaft mit dem Sitz des Stammvereins übereinstimmen sowie der Name des Vereins mit in die Kapitalgesellschaft aufgenommen worden.

Für den Fall einer Ausgliederung gewährleistet die 50+1-Regel damit, dass der Verein weiterhin Kontrolle und Einflussmöglichkeiten auf die Kapitalgesellschaft behält. Der Verein bleibt also bestehen und kann nicht vollständig in eine Kapitalgesellschaft umgewandelt werden. Ausnahmen von der 50+1-Regel sind nach den Lizenzierungsbestimmungen nur möglich, wenn ein anderer Rechtsträger seit mehr als 20 Jahren den Fußballsport des Muttervereins ununterbrochen und erheblich gefördert hat. Unter bestimmten weiteren Bedingungen wurde daher - in unterschiedlichen Konstellationen - im Falle von Bayer 04 Leverkusen, dem VfL Wolfsburg und der TSG 1899 Hoffenheim eine mehrheitliche externe Beteiligung an der Spielbetriebs-GmbH ermöglicht.

2. **Vereinsrechtlich** gilt, dass der eingetragene Verein (e.V.) nicht auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet sein darf, § 21 BGB. In Abgrenzung zum sog. wirtschaftlichen Verein setzt der eingetragene Verein damit einen ideellen Hauptzweck voraus. Die wirtschaftliche Betätigung des Vereins darf auch großen Umfang annehmen, allerdings nach der Rechtsprechung nur Nebenzweck zu dem ideellen Hauptziel des Vereins sein.
3. Vor diesem Hintergrund besteht im Vereinsrecht bereits seit Jahren eine Diskussion, inwieweit Vereine, die in großem Umfang Umsätze in wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben erzielen, als wirtschaftliche Vereine zu qualifizieren sind und damit ihren Status als e.V. verlieren könnten. Prominentestes Beispiel für eine solche Diskussion ist derzeit der ADAC e.V., dessen Vereinsstatus durch das Registergericht in München geprüft wird und der im Mai 2016 die Ausgliederung von umfangreichen wirtschaftlichen Tätigkeiten in eine Aktiengesellschaft

beschlossen hat. Aber auch der e.V.-Status von sog. Zweckbetriebsvereinen (Museen, Theater, Waldorfschulen etc.) wurde zuletzt von Teilen der Rechtsprechung in Zweifel gezogen.

4. Ob und im welchem Umfang diese vereinsrechtlichen Entwicklungen auch zur Gefährdung des Vereinsstatus von Bundesligavereinen führen, ist derzeit nicht absehbar. Als Status quo lässt sich festhalten, dass in der Praxis Bundesligavereine als e.V. fortgeführt werden, ohne dass derzeit gegenteilige Registerverfahren bekannt sind. Auch der Status von Mainz 05 wurde bislang durch das Registergericht zu keinem Zeitpunkt problematisiert.
5. Als gemeinnützige Körperschaft muss Mainz 05 ferner die Anforderungen des **Gemeinnützigkeitsrechts** (§§ 51 ff. AO) erfüllen. Dies erfordert, dass die Tätigkeit des Vereins darauf gerichtet ist, die Allgemeinheit selbstlos zu fördern, § 52 Abs. 1 Satz 1 AO. Die Förderung des Sports ist eine gemeinnützige Tätigkeit, § 52 Abs. 2 Nr. 21 AO. Dies gilt allerdings nur für den klassischen Amateur- und Breitensport. Die Förderung des bezahlten Sports (Profisport) ist keine gemeinnützige Tätigkeit, weil diese Tätigkeit nicht selbstlos erfolgt und hierdurch eigenwirtschaftliche Zwecke der Clubs und der bezahlten Sportler gefördert werden, vgl. § 55 AO.
6. Dies bedeutet allerdings nicht, dass dem gemeinnützigen Sportverein die Unterhaltung wirtschaftlicher Geschäftsbetriebe (z.B. Profifußball) generell verboten ist. Vielmehr ist es für die Gemeinnützigkeit unschädlich, wenn der Sportverein neben dem gemeinnützigen Breitensport auch den Profisport fördert, § 58 Nr. 8 AO. Der Sportverein ist dann mit diesen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben nach den allgemeinen Regeln steuerpflichtig (§§ 14, 64 AO), die Steuerbegünstigung der ideellen Bereiche bleibt unberührt.
7. Auch große wirtschaftliche Geschäftsbetriebe, in denen der Sportverein erhebliche Umsätze erzielt, führen für sich genommen noch nicht zur Versagung der Gemeinnützigkeit. Nach früherer Rechtsprechung und Verwaltungsrichtlinien sollten zwar umfangreiche wirtschaftliche Betätigungen gemeinnützigkeitsschädlich sein, wenn die wirtschaftliche Tätigkeit so bedeutend und prägend wird, dass die gemeinnützige Betätigung dahinter erkennbar zurücktritt.

Zum einen führte diese Ansicht in der Praxis aber in der Regel nicht zur Versagung der Gemeinnützigkeit von Bundesligavereinen, zum anderen haben Rechtsprechung und Finanzverwaltung diese Gepräge-Theorie in den vergangenen Jahren aufgegeben. Gemeinnützige Vereine dürfen auch ihre Haupteinnahmen aus wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben bestreiten. Allein die Höhe des Umsatzes und der Gewinn der Geschäftsbetriebe ist für die Gemeinnützigkeit ohne Belang.

8. Betont wird allerdings durch Rechtsprechung und Finanzverwaltung, dass wirtschaftliche Geschäftsbetriebe nicht zum „Selbstzweck“ werden dürfen. Vielmehr müssen die Geschäftsbetriebe auch die ideellen Zwecke des Vereines fördern. So müssen die aus wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben erzielten Gewinne zeitnah für die gemeinnützigen Zwecke verwendet werden, § 55 Abs. 1 AO. Erwirtschaftet ein Geschäftsbetrieb nachhaltige, dauerhafte Verluste, kann dies nach der Rechtsprechung und Verwaltungsrichtlinien zur Versagung der Gemeinnützigkeit führen.
9. Aus gemeinnützigkeitsrechtlicher Sicht lässt sich damit festhalten:
 - Allein die Größe der wirtschaftlichen Geschäftsbetriebe von Mainz 05 im Bereich des Profisports ist gemeinnützigkeitsrechtlich unbedenklich.
 - Die mit dem Profisport verbundenen wirtschaftlichen Risiken und insbesondere die Gefahr von Verlusten bedeuten jedoch eine latente Gefahr für die Gemeinnützigkeit von Bundesligavereinen. Diese Gefahr hat sich bislang bei Mainz 05 nicht realisiert. Bei anderen Bundesligavereinen haben sie allerdings zu gemeinnützigkeitsrechtlichen Problemen und auch zur Notwendigkeit der Ausgliederung geführt. Es ist nicht vollständig ausgeschlossen, dass in Zukunft einmal auch bei Mainz 05 - sei es durch eine rechtliche Verschärfung oder durch ungünstige wirtschaftliche Entwicklungen - eine Notwendigkeit zur Ausgliederung entstehen könnte.

Als derzeitiger Status quo ist aber festzuhalten, dass die Gemeinnützigkeit von Mainz 05 in den regelmäßigen Betriebsprüfungen der Finanzverwaltung stets unbeanstandet blieb.

V. Formen einer Ausgliederung

Das Gesetz sieht verschiedene Möglichkeiten einer Unternehmensumwandlung vor:

1. Formwechselnde Umwandlung

Nach den §§ 272 ff. Umwandlungsgesetz (UmwG) kann ein rechtsfähiger Verein die Rechtsform einer Kapitalgesellschaft erlangen. Dabei findet zivilrechtlich kein Vermögensübergang statt, da der formwechselnde Rechtsträger Verein in neuer Rechtsform fortbestehen würde. Einer solchen Umwandlung des Idealvereins stehen verbandsrechtliche Vorgaben (z.B. 50+1-Regel, s.o. IV.) und steuerliche Gründe entgegen. Die Umwandlung würde gegen die gemeinnützigkeitsrechtlichen Gebote der Selbstlosigkeit, der Vermögensbindung und der Zweckbindung (s.o. IV.) verstoßen mit der Folge einer Nachversteuerung der Vereinsergebnisse. Ein Formwechsel erscheint auch aus tatsächlichen Gründen nicht möglich, da eine Änderung des Vereinszwecks in Richtung einer wirtschaftlichen Zweckverfolgung gegeben wäre, für die eine Zustimmung aller Mitglieder erforderlich ist.

2. Aufspaltung

Bei der Aufspaltung erlischt der übertragende Rechtsträger gem. § 123 Abs. 1 UmwG i.V.m. § 131 Abs. 1 Nr. 2 UmwG mit der Eintragung der Aufspaltung in das Register. Eine Auflösung des Vereins wäre die Folge und ist damit schon rechtlich nicht durchführbar, s.o. 1.

3. Abspaltung

Bei der Abspaltung nach § 123 Abs. 2 UmwG bleibt der übertragende Rechtsträger bestehen. Die Anteile an dem übernehmenden oder neu zu gründenden Rechtsträger gelangen an die Anteilhaber des übertragenden Rechtsträgers (Mitglieder). Auch einer solchen Umwandlung stehen die Vorgaben des Verbands- und Gemeinnützigkeitsrechts (s. o. IV.) entgegen.

4. Ausgliederung

Damit verbleibt für die Überführung des Profibereichs auf eine eigenständige Gesellschaft nach dem Umwandlungsrecht allein die Möglichkeit der Ausgliederung nach § 123 Abs. 3 UmwG. Das UmwG versteht unter der Ausgliederung (eine Unterart der Spaltung) einen Vorgang, bei dem der Ausgangsrechtsträger (Verein) aus seinem Vermögen einen Teil an den Zielrechtsträger (neue Kapitalgesellschaft) überträgt und als Gegenleistung dafür Anteile des Zielrechtsträgers erhält. Die Ausgliederung kann auf bereits bestehende Zielrechtsträger in Form der Ausgliederung zur Aufnahme gem. § 123 Abs. 3 Nr. 1 UmwG oder durch die Ausgliederung entstehender Zielrechtsträger in Form der Ausgliederung zur Neugründung gem. § 123 Abs. 3 Nr. 2 UmwG erfolgen. Voraussetzung hierfür ist, dass

- die Satzung der Ausgliederung nicht entgegensteht (§ 149 UmwG),
- der Vereinsvorstand einen Ausgliederungsplan erstellt, der die Satzung (Gesellschaftsvertrag) der Zielgesellschaft enthalten muss,
- die Mitgliederversammlung mit einer Mehrheit von drei Vierteln einen Zustimmungsbeschluss fasst.

5. Einzelrechtsnachfolge

Alternativ zu einer Ausgliederung nach den Vorschriften des UmwG besteht die Möglichkeit einer Übertragung von Vermögensgegenständen im Wege der Einzelrechtsnachfolge. Der Nachteil dieser Alternative besteht darin, dass jeder Vermögensgegenstand des Geschäftsbereichs Lizenzfußball einzeln in die neue Gesellschaft einzubringen wäre. Insbesondere für die Übertragung von Verträgen und Verbindlichkeiten müssten der Verein und die neue Gesellschaft die Zustimmung des jeweiligen Vertragspartners einholen. Bei Zustimmungsverweigerung ließe sich die betreffende Position nicht übertragen. Der im Rahmen des Umwandlungsgesetzes greifende Vorteil der (partiellen) Gesamtrechnachfolge (§ 131 Abs. 1 Nr. 1 UmwG) würde verloren gehen, da hier der Eintritt der Kapitalgesellschaft in die Rechtsstellung des Vereins gesetzlich festgelegt ist.

6. Betriebsverpachtung

Der wirtschaftliche Geschäftsbetrieb Lizenzfußball kann auch an eine Kapitalgesellschaft verpachtet werden. Die neue Gesellschaft hat grundsätzlich kein wesentliches eigenes Vermögen, da die wesentlichen Betriebsgrundlagen vom Verein an die Gesellschaft verpachtet werden. Bei personeller und sachlicher Verflechtung zwischen Verein und Kapitalgesellschaft entstünde eine sog. Betriebsaufspaltung, bei der sowohl die Kapitalgesellschaft als auch der verpachtende Verein mit dem entsprechenden wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb körperschaftsteuer- und gewerbsteuerpflichtig werden. Die Begründung für diese steuerliche Einordnung liegt in dem einheitlichen geschäftlichen Betätigungswillen von Besitz- und Betriebsunternehmen. Mit der Verpachtung würden damit wesentliche Ziele einer Ausgliederung nicht erreicht. Der Verlust der Gemeinnützigkeit ist nicht gänzlich auszuschließen. Eine Kapitalbeschaffung durch weitere Anteilseigner wäre unwahrscheinlich, da eine Beteiligung an der vermögenslosen Pachtgesellschaft nicht attraktiv ist.

VI. Ablauf einer Ausgliederung

Die Ausgliederung würde u.a. erfordern:

1. Spaltungsplan/Ausgliederungsplan (§§ 4 bis 6 UmwG)

Da der neu zu gründende Rechtsträger noch keinen Spaltungsvertrag abschließen kann, tritt an die Stelle des Spaltungsvertrages ein Spaltungsplan gem. § 136 Abs. 1 Satz 2 UmwG. Bei der Ausgliederung zur Neugründung ist ein Ausgliederungsplan erforderlich. Form, Abschlusskompetenz und Inhalt bestimmen sich nach den Vorschriften über den Spaltungsplan. Der Spaltungsplan bedarf der notariellen Beurkundung. Er muss den Gesellschaftsvertrag/die Satzung des neu zu gründenden Rechtsträgers enthalten (§ 135 Abs. 1 i.V.m. §§ 125 Satz 1, 37 UmwG). Der Inhalt des Plans bestimmt sich nach § 126 UmwG. Neben anderen Angaben ist die genaue Bezeichnung und Aufteilung der Gegenstände des Aktiv- und Passivvermögens, die übertragen werden, erforderlich.

2. Spaltungs-/Ausgliederungsbericht § 127 UmwG

Die Vertretungsorgane jedes der an der Spaltung/Ausgliederung beteiligten Rechtsträgers haben einen ausführlichen schriftlichen Bericht über die Spaltung/Ausgliederung, den Vertrag und die Bewertungsmaßstäbe der Aufteilung zu erstatten.

3. Zuleitung des Spaltungs-/Ausgliederungsplans zum Betriebsrat, § 126 Abs. 3 UmwG

4. Spaltungs-/Ausgliederungsprüfung §§ 9 bis 12, 100 i.V.m. § 125 UmwG

Dies wäre erforderlich, wenn mindestens 10 % der Mitglieder dies schriftlich verlangen.

5. Unterrichtung der Mitglieder § 101 i.V.m. § 125 UmwG

Vor Einberufung der Mitgliederversammlung, die gem. § 13 Abs. 1 UmwG über die Zustimmung zur Spaltung/Ausgliederung beschließen soll, sind im Geschäftsraum des Vereins die in § 63 Abs. 1 UmwG genannten Unterlagen auszulegen: Verschmelzungsvertrag oder Entwurf, Jahresabschlüsse und Lageberichte der letzten drei Geschäftsjahre, Spaltungs-/Ausgliederungsbericht, Prüfungsbericht. Auf Verlangen ist jedem Mitglied unverzüglich und kostenlos eine Abschrift der Unterlagen zu erteilen (§ 101 Abs. 2 UmwG).

6. Spaltungs-/Ausgliederungsbeschluss der Mitgliederversammlung §§ 13, 103 i.V.m. § 125 UmwG

7. Anmeldung zum Handelsregister bzw. Bekanntmachung der Spaltung/Ausgliederung §§ 16, 17, 104 i.V.m. § 125 UmwG

8. Eintragung der Spaltung/Ausgliederung, §§ 19, 20 UmwG bzw. Bekanntmachung im elektronischen Bundesanzeiger § 104 UmwG.

9. Gründungsschritte

§ 135 Abs. 2 UmwG bestimmt, dass auf die Gründung der neuen Rechtsträger die für die jeweilige Rechtsform des neuen Rechtsträgers geltenden Gründungsvorschriften anzuwenden sind (s.a. § 36 Abs. 2 UmwG). Diese Vorschrift stellt sicher, dass nach der Spaltung nur solche Kapitalgesellschaften am Rechtsverkehr teilnehmen, die mit den nötigen Verkehrswerten ausgestattet sind.

Kapitalgesellschaften müssen zum Nachweis ihrer wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit im Rahmen des Lizenzierungsverfahrens (§ 8 Nr. 7 DFL-Lizenzierungsordnung) darlegen, dass sie über ein gezeichnetes Mindesteigenkapital von € 2.500.000.-- im Sinne des § 272 Abs. 1 HGB verfügen.

Im Falle einer Ausgliederung auf einen Zielrechtsträger GmbH & Co. KGaA (s. hierzu unten VII.3.) wären folgende Gründungsschritte zu beachten:

- Die Gründer, also alle an der Feststellung der Satzung beteiligten Kommanditaktionäre und Komplementäre, müssen gem. § 144 UmwG und § 32 AktG einen **Gründungsbericht** über den Hergang der Gründung erstellen. Diese Verpflichtung besteht bei Bar- und Sachgründung. Es sind die wesentlichen Umstände darzulegen, von denen die Angemessenheit der Leistungen für die Sacheinlagen abhängt (vorausgegangene Rechtsgeschäfte, Anschaffungs- und Herstellungskosten aus den letzten beiden Jahren, Betriebserträge aus den letzten beiden Geschäftsjahren).
- Der erste Aufsichtsrat und die Komplementäre haben den Gründungsbericht zu prüfen (§ 238 Nr. 2 AktG). Die Prüfung hat die Aufgabe, die ordnungsmäßige Errichtung und Kapitalaufbringung im Interesse der Gläubiger sicherzustellen.
- **Gründungsprüfung durch Gründungsprüfer** (§ 144 UmwG und § 33 Abs. 2 AktG). Der Umfang der Prüfung bestimmt sich nach § 34 AktG: Prüfung der Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben über die Übernahme von Aktien und Einlagen; Prüfung, ob der Wert der

Sacheinlagen oder Sachübernahmen den Wert der zu gewährenden Aktien oder Leistungen erreicht. Über die Prüfung ist schriftlich zu berichten. Im Bericht ist der Gegenstand jeder Sacheinlage zu beschreiben und anzugeben, welche Bewertungsmethoden bei der Ermittlung des Wertes angewandt worden sind.

VII. Rechtsformen

Entscheidet sich der Verein für eine Ausgliederung, kommen für die ausgegliederte Tochtergesellschaft drei verschiedene Rechtsformen in Betracht:

1. GmbH

Die GmbH ist die verbreitetste Rechtsform der Kapitalgesellschaften. Sie ist derzeit auch in der Fußball-Bundesliga die häufigste Rechtsform für den Spielbetrieb, z.B. in Leverkusen, Hoffenheim, Ingolstadt, Mönchengladbach und Wolfsburg.

Zwingende Organe der GmbH sind die Geschäftsführung und die Gesellschafterversammlung. Der/die Gesellschafter ist/sind oberstes Organ, von ihnen werden die grundlegenden Entscheidungen getroffen. Die Geschäftsführer sind das Leitungs- und Vertretungsorgan. Sie sind an den Willen der Gesellschafter gebunden und müssen deren Beschlüsse und Anweisungen umsetzen. Im Bedarfsfall - im Profifußball durchaus weit verbreitet - können in der GmbH weitere Organe (z.B. Aufsichtsrat, Beirat) als Kontroll- oder Beratungsgremien installiert werden.

Die Satzung der GmbH kann durch den Gesellschafter weitgehend frei gestaltet und auf die Bedürfnisse des Unternehmens zugeschnitten werden. Da eine GmbH in der Regel nur einen oder wenige Gesellschafter hat, kann die Willensbildung in der Regel zügig erfolgen und umgesetzt

werden. Auch grundlegende Gremienbeschlüsse können innerhalb kurzer Zeit herbeigeführt werden. Anpassungen der Satzung sind durch Gesellschafterbeschluss weitgehend unproblematisch möglich.

Aufgrund der starken Stellung der Gesellschafter ist die Rechtsform der GmbH regelmäßig nicht auf eine Vielzahl von Gesellschaftern zugeschnitten. Die weit überwiegende Mehrzahl der GmbHs im Bereich des Profisports hat einen, im Ausnahmefall zwei bis drei Gesellschafter. Spielbetriebs-GmbH mit mehr als drei Gesellschaftern sind im Bereich der Fußball-Bundesliga nicht bekannt, in anderen Bereichen höchst selten.

In der Regel wird eine GmbH für den Lizenzspielerbereich mit dem e.V. als alleinigem Gesellschafter errichtet. Diesem ist es dann im Bedarfsfall möglich, strategische Partner/Investoren - unter Beachtung der 50+1-Regel, s.o. IV. - als Minderheitsgesellschafter aufzunehmen. Die Aufnahme erfolgt entgeltlich, d.h. der Verein veräußert die Anteile oder im Rahmen einer Erhöhung des Stammkapitals bringt der neue Gesellschafter zusätzliches Kapital in die Gesellschaft ein. In der Regel wird der Gesellschaftsvertrag der GmbH vorsehen, dass der Verein zur Übertragung von weiteren Gesellschaftsanteilen berechtigt ist, die Minderheitsgesellschafter ihre Anteile aber nur mit der Zustimmung des Vereins veräußern oder übertragen dürfen.

Eine breite Streuung der Gesellschaftsanteile ist somit bei einer GmbH nur theoretisch, nicht aber praktisch möglich. Erst recht ist die GmbH nicht börsenfähig.

2. Aktiengesellschaft (AG)

Eine Ausgliederung des Lizenzspielerbereichs kann ferner in die Rechtsform der Aktiengesellschaft erfolgen (s. z.B. Bayern München, Eintracht Frankfurt). In der Öffentlichkeit werden mit dieser Rechtsform weitgehend börsennotierte Unternehmen verbunden. Dies ist jedoch keineswegs zwingend, wie die Beispiele Bayern München und Frankfurt zeigen. Das einzig derzeit börsennotierte

Unternehmen im deutschen Profifußball, Borussia Dortmund, wird in der Rechtsform der KGaA (s.u. 3.) betrieben.

Das Grundkapital der AG ist in Aktien aufgeteilt, die entweder auf den Inhaber (Inhaberaktien) oder den Namen des Aktionärs lauten (Namensaktien). Die DFL-Statuten setzen insoweit eine Ausgabe als sog. vinkulierte Namensaktien voraus, deren Übertragung an die Zustimmung der AG gebunden ist. Ferner können Aktien als Stamm- oder Vorzugsaktien ausgestaltet werden. Stammaktien gewähren volles Stimm- und Gewinnbezugsrecht. Vorzugsaktien erhalten regelmäßig den Vorzug bei der Gewinnausschüttung, sind aber - je nach Satzung der AG - mit einem Ausschluss des Stimmrechts verbunden.

Im Vergleich zur GmbH sieht die AG eine deutlich strengere Aufgabentrennung zwischen den Eigentümern (AG: Aktionäre, GmbH: Gesellschafter) einerseits und dem Geschäftsführungsorgan (AG: Vorstand, GmbH: Geschäftsführer) vor. Die Aktionäre - im Falle der Ausgliederung aus einem e.V. also der Verein und etwaige weitere als Aktionäre beteiligte Partner - üben ihre Gesellschafterrechte im Rahmen der Hauptversammlung aus. Die Hauptversammlung ist das oberste Organ der AG, tagt aber in der Regel nur einmal im Geschäftsjahr und hat konkret festgelegte Aufgaben. Insbesondere sind dies die Wahl der Aufsichtsratsmitglieder, die Verwendung des Bilanzgewinns, Entlastung von Vorstand und Aufsichtsrat, Satzungsänderungen, Kapitalmaßnahmen und wichtige Strukturveränderungen (vgl. § 119 Abs. 1 AktG).

Über Fragen der Geschäftsführung kann die Hauptversammlung nur entscheiden, wenn der Vorstand dies verlangt (§ 119 Abs. 2 AktG). Die Geschäftsführung obliegt dem Vorstand, der die AG „unter eigener Verantwortung“ leitet (§ 76 Abs. 1 AktG). Zudem wird der Vorstand nicht durch die Hauptversammlung, sondern durch den Aufsichtsrat bestimmt. Die Aktionäre haben also über die Wahl der Aufsichtsratsmitglieder nur mittelbaren Einfluss auf die Besetzung des Vorstandes. Auch die Kontrolle des Vorstandes obliegt nicht den Aktionären, sondern dem Aufsichtsrat. Darüber hinaus hat der Aufsichtsrat den Jahresabschluss, den Lagebericht und den Vorschlag des Vorstandes für die Verwendung des Bilanzgewinns zu prüfen und der Hauptversammlung hierüber zu berichten.

Von dieser Grundstruktur der Gewaltenteilung in der AG kann grundsätzlich nicht durch eine andere Satzungs-gestaltung abgewichen werden. Die AG ist damit im Verhältnis zur GmbH in der Satzungs-gestaltung weniger flexibel, gibt dem Vorstand als geschäftsführendem Organ aber andererseits eine deutlich stärkere Stellung. Zudem ist die Willensbildung und Kontrolle durch die zwingende Zwischenschaltung eines Aufsichtsrats deutlich stärker von den Gesellschaftern (Aktionären) abgekoppelt. Dies wird in der Praxis insoweit eingeschränkt, als dem Verein als Hauptaktionär in der Satzung das Recht zugesprochen wird, eine bestimmte Zahl der Aufsichtsratsmitglieder zu bestimmen („Entsenderecht“). Nach den DFL-Statuten soll der Mutterverein in dem Kontrollorgan mehrheitlich vertreten sein. Etwaigen zusätzlichen Aktionären/strategischen Partnern darf nach den DFL-Statuten ein Entsenderecht nicht zugesprochen werden.

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die AG im Vergleich zur GmbH dem Vorstand eine deutlich stärkere Stellung einräumt und zudem den Aufsichtsrat als zwingendes Kontrollorgan installiert. Ferner bietet diese Rechtsform die Möglichkeit einer breiten Streuung der Gesellschafter (Aktionäre) bis hin zum Börsengang.

3. Kommanditgesellschaft auf Aktien (KGaA)

Die dritte mögliche Gestaltung ist die Ausgliederung in eine Kommanditgesellschaft auf Aktien. Die KGaA ist eine in der übrigen Praxis eher exotische Rechtsform, die sich aber in der jüngeren Vergangenheit in der Fußball-Bundesliga etabliert hat (z.B. Dortmund, Köln, Augsburg, Bremen). Es handelt sich hierbei um eine Kapitalgesellschaft, die letztlich als Mischform zwischen Personen- und Aktiengesellschaft ausgestaltet ist.

Die rechtliche Konstruktion der KGaA ist komplex. Gekennzeichnet ist die KGaA insbesondere durch ihre besondere Gesellschaftsstruktur: Wie bei einer normalen Kommanditgesellschaft (KG) gibt es mindestens einen persönlich haftenden Gesellschafter (Komplementär) und einen oder mehrere nur

mit ihrer Kommanditeinlage haftende Gesellschafter (Kommanditisten). Bei der KGaA sind diese Kommanditisten als Aktionäre (Kommanditaktionäre) ausgestaltet, da sie ihre Kommanditanteile in Form von Aktien erhalten.

Die Kommanditaktionäre haben im Wesentlichen dieselbe rechtliche Stellung wie die Aktionäre einer AG (s.o. 2.). Der persönlich haftende Gesellschafter (Komplementär) ist zugleich das Geschäftsführungs- und Vertretungsorgan der KGaA. Dies begründet einen zentralen Unterschied zur Rechtsform der GmbH (1.) und AG (2.), da dort die Gesellschafter/Aktionäre keine automatisch geschäftsführende Funktion erhalten.

In der Praxis wird aus haftungs-, vereins- und gemeinnützigkeitsrechtlichen Gründen der Verein nicht selbst die Stellung als persönlich haftender Gesellschafter übernehmen. Vielmehr wird eine GmbH & Co. KGaA errichtet: Die Stellung des persönlich haftenden Komplementärs nimmt eine GmbH ein (Komplementär-GmbH), deren Allein- oder Hauptgesellschafter der e.V. ist. Auf diese Weise hat der e.V. den entscheidenden Einfluss auf die Geschäftsführung der KGaA, ohne dem Risiko der unmittelbaren Haftung für die wirtschaftlichen Risiken des Profisports ausgesetzt zu sein.

Der Vorteil einer Ausgestaltung als KGaA liegt somit in einer Verbindung zweier Interessenlagen: Einerseits kann der Verein über die (mittelbare) Komplementär-Stellung den zentralen Einfluss auf die Geschäftsführung des Profibereichs behalten, andererseits können eine Mehrzahl von Minderheitsbeteiligten (Aktionären) bis hin zum Börsengang aufgenommen werden. Ein solcher Börsengang ist jedoch keinesfalls zwingend - im Bereich der Fußball-Bundesliga hat bislang nur Borussia Dortmund diesen (aufwändigen und dornenreichen) Weg beschritten.

4. Kein Vorrang einer bestimmten Rechtsform

Die vorstehenden Ausführungen unter 1. bis 3. verdeutlichen, dass es keine generell „beste“ Rechtsform für die Ausgliederung des Profibereichs gibt. Vielmehr ist die Rechtsformwahl und

Satzungsgestaltung als „Maßanzug“ unter Berücksichtigung der individuellen Interessen des Vereins, seiner Mitglieder und Fans sowie der strategischen Partner auszurichten. Wer z.B. an einfachen, möglichst flexiblen Strukturen ohne Börsenphantasie und Einbindung und Beteiligung mehrerer Gesellschafter interessiert ist, wird sich vorrangig für die Rechtsform der GmbH entscheiden. Wer die Option der Kapitalbeteiligung von Aktionären oder gar einen Börsengang anstrebt, wird sich - je nach dem Interesse an der unmittelbaren Einflussnahme des Vereins - für eine AG oder KGaA entscheiden.

VIII. Steuerliche Aspekte

1. Laufende Besteuerung

Gemeinnützige Vereine sind von der Körperschaftsteuer und Gewerbesteuer befreit (§§ 51 ff. AO, § 5 Abs. 1 Nr. 9 KStG, § 3 GewStG). Soweit sich Vereine im Rahmen eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs betätigen, sind sie grundsätzlich steuerpflichtig (vgl. §§ 14, 64 AO), s.o. IV.

Unter Annahme eines gewerbesteuerlichen Hebesatzes der Gemeinde von 440 % ergibt sich für Kapitalgesellschaften und wirtschaftliche Geschäftsbetriebe folgende Steuerbelastung:

Gewerbesteuer	
(Hebesatz 440 % x 3,5 %)	15,40 %
Körperschaftsteuer	15,00 %
Solidaritätszuschlag	
(5,5 % der Körperschaftsteuer)	0,83 %
Gesamt	31,23 %

2. Steueraspekte bei einer Ausgliederung

a. Anwendung des UmwStG

Bei einer gesellschafts- und steuerrechtlichen Gestaltung einer Ausgliederung sollte sichergestellt sein, dass die in den Vermögensgegenständen enthaltenen stillen Reserven, auch aufgrund des Einflusses des Gemeinnützigkeitsrechts, nicht aufgedeckt werden müssen und damit ein steuerbarer Gewinn entsteht.

Grundsätzlich erfolgt die Ausgliederung gem. §§ 20 bis 23 UmwStG in der Weise, dass ein Betrieb oder Teilbetrieb in eine Kapitalgesellschaft eingebracht wird und der Einbringende dafür neue Anteile an der Gesellschaft erhält. Für das eingebrachte Betriebsvermögen (alle wesentlichen Betriebsgrundlagen) hat die übernehmende Gesellschaft den gemeinen Wert (Verkehrswert) anzusetzen. Auf Antrag ist der Ansatz mit dem Buchwert möglich und die Aufdeckung stiller Reserven wird vermieden.

Auch für Idealvereine ist die Anwendung des UmwStG möglich. Die übertragenden und die übernehmenden Rechtsträger müssen nach den Vorschriften eines Mitgliedstaats der EU gegründete Gesellschaften im Sinne des Art. 48 EG oder des Art. 34 EWR-Abkommens sein. Als Gesellschaften gelten auch juristische Personen des privaten Rechts, wenn sie einen Erwerbszweck verfolgen. Ein solcher ist über den wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb Lizenzfußball gegeben. Der Anwendungsbereich des UmwStG ist auch eröffnet, wenn - wie vorliegend - das Recht der Bundesrepublik Deutschland hinsichtlich der Besteuerung des Gewinns aus der Veräußerung der erhaltenen Anteile nicht ausgeschlossen oder beschränkt ist.

b. Gemeinnützigkeit

Mit der Ausgliederung des wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs „Lizenzfußball“ wird u.U. das Ziel verfolgt, dem Verein selbst die Gemeinnützigkeit zu erhalten. Danach sollte die Beteiligung an der den wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb übernehmenden Kapitalgesellschaft zukünftig dem Bereich Vermögensverwaltung zuzuordnen sein. Dies ist nur gegeben, wenn kein entscheidender Einfluss auf die laufende Geschäftsführung der Kapitalgesellschaft ausgeübt wird. Die Bewahrung von Gemeinnützigkeit und Rechtsfähigkeit ist durch die vertragliche Ausgestaltung von Gesellschaftsvertrag und Anstellungsverträgen bei der abhängigen Kapitalgesellschaft zu gewährleisten.

Die Ausgliederung des bestehenden wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs Lizenzfußball ist unschädlich für die Gemeinnützigkeit des übertragenden Vereins, wenn die Übertragung der Vermögensgegenstände gegen eine entsprechende Beteiligung an der Tochtergesellschaft erfolgt. Die Tochtergesellschaft dient weiter der Mittelbeschaffung für den Verein, das eingebrachte Vermögen muss auf Dauer für steuerbegünstigte Zwecke gesichert bleiben, ein Vermögensverlust darf nicht eintreten.

Ein Verstoß gegen den Grundsatz der Vermögensbindung (§ 55 AO) könnte eine Nachversteuerung der Vereinsergebnisse für die letzten zehn Jahre auslösen. Steuerbefreites Vermögen soll nicht für nichtbegünstigte Zwecke verwendet werden. Die Vermögensbindung ist gewährleistet durch die Übertragung von Vermögenswerten im Austausch mit einer gleichwertigen Gegenleistung, den Anteilen an der Kapitalgesellschaft. Technisch wird ein Aktivtausch in der Bilanz vollzogen. Die Position des Anlagevermögens des Vereins wird um den Wertansatz der Vermögensgegenstände vermindert, die dem ausgegliederten wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb zugeordnet sind. Die Position Finanzanlagen, unter der die Beteiligung am verbundenen Unternehmen erfasst wird, erhöht sich entsprechend.

§ 55 Abs. 1 Nr. 3 AO verbietet dem gemeinnützigen Verein, Dritte durch Ausgaben, die dem Zweck des Vereins fremd sind, zu begünstigen. Eine Übertragung stiller Reserven auf eine Tochtergesellschaft unter Beteiligung anderer Gesellschafter entspricht daher nur dem Gemeinnützigkeitsrecht, wenn diese einen gleichwertigen Beitrag, entweder in Form einer entsprechend erhöhten Stammeinlage oder durch Dotierung einer Kapitalrücklage erbringen. Die Gleichwertigkeit der jeweiligen Gesellschafterbeiträge ist durch eine Bestätigung des Wirtschaftsprüfers zu belegen.

IX. Aufwand und Kosten

Die vorstehenden Ausführungen unter IV. bis IX. zeigen, dass die Vorbereitung und Durchführung einer Ausgliederung naturgemäß mit einem deutlich höheren zeitlichen und finanziellen Aufwand verbunden ist, als die bloße strukturelle Umstrukturierung innerhalb des Vereins:

1. Bevor die ersten Vertragsentwürfe erstellt werden, sind eine Reihe von organisatorischen, rechtlichen und steuerlichen **Vorbereitungen und Vorprüfungen** zu treffen, z.B.:
 - Rechtsform und Struktur der neuen Tochtergesellschaft sind zu bestimmen (s.o. VII.);
 - welche wirtschaftlichen Geschäftsbetriebe (z.B. Ticketing, Marketing, Hospitality, Gastronomie, A- und B-Jugend) sollen im Detail ausgegliedert werden? Zu klären ist insbesondere, ob neben dem Lizenzspielerbereich auch die hiermit zusammenhängenden Geschäftsbetriebe auf dieselbe oder andere Tochtergesellschaften übertragen werden sollen;
 - abzustimmen ist, welche Mitarbeiter von dem bisherigen Beschäftigungsverhältnis beim Verein in eine Tochtergesellschaft zu überführen wären. Insbesondere sind in diesem Zusammenhang auch arbeitsrechtliche Vorprüfungen erforderlich;

- es ist die Kommunikation gegenüber Medien, Mitgliedern und Fans zu der geplanten Ausgliederung abzustimmen und vorzubereiten;
 - Informationsveranstaltungen für Mitglieder und Fans sowie die außerordentliche Mitgliederversammlung sind zu planen;
 - zu klären sind ferner die zukünftigen Rechtsverhältnisse und organisatorischen Beziehungen zwischen e.V. und der neuen Tochtergesellschaft: Welche Immobilien, Mobilien und Vertragsbeziehungen sollen auf die Tochtergesellschaft übergehen? Soll die Tochtergesellschaft Vereinsanlagen oder sonstige Wirtschaftsgüter nutzen? Sind hierüber Miet-/Nutzungsverträge abzuschließen? Namensrechte, Logonutzung etc. sind zu klären.
2. Nach Abschluss dieser Vorprüfungen sind die **Vertragsentwürfe** vorzubereiten und abzustimmen:
- Gesellschaftsvertrag;
 - Spaltungs- und Übernahmevertrag;
 - Vertragsvereinbarungen zwischen Verein und Tochtergesellschaft sowie mit Vertragspartnern;
 - Sachgründungsbericht.

3. Die Entwürfe müssen sodann innerhalb der **Vereinsgremien** vorabgestimmt werden:
 - Beschlussfassung im Vorstand;
 - Einbeziehung des Beirats;
 - Vorabstimmung mit der Finanzbehörde, ggf. Einholung einer verbindlichen Auskunft;
 - Vorabstimmung mit der DFL;
 - Information der Mitglieder und Auslegung der Unterlagen zur Einsichtnahme.
4. Sodann erst kann die Beschlussfassung im Rahmen der Mitgliederversammlung erfolgen, die mit **Dreiviertelmehrheit** zu treffen ist.
5. Hieraus folgt: Bevor überhaupt der Mitgliederentscheid über die Ausgliederung getroffen werden kann, muss der Verein mit erheblichen Kosten (insbesondere Beratungskosten) in Vorleistung treten. Wir schätzen den hierfür entstehenden Mindestumfang auf € 250.000,-- bis € 300.000,--. Je nach Verlauf kann sich dieser Aufwand auch deutlich erhöhen.
6. Der Verein sollte bis zur Durchführung des Mitgliederentscheids über die Ausgliederung einen Zeitrahmen von mindestens sechs Monaten einplanen. Im Falle eines positiven Mitgliederentscheids wäre die Ausgliederung dann erfahrungsgemäß innerhalb von weiteren drei bis sechs Monaten zu bewerkstelligen.

X. Zusammenfassend: Vor- und Nachteile einer Ausgliederung

Die Vereinsgremien sollten bei der Entscheidung über das Für und Wider einer Ausgliederung im Vergleich zu einer bloßen Überarbeitung der Vereinsstrukturen insbesondere die folgenden Aspekte berücksichtigen:

1. Eine Kapitalgesellschaft ist - im Gegensatz zu der Rechtsform des Vereins - eine typische Rechtsform für Unternehmen in der Größenordnung des Geschäftsbetriebs Profifußball von Mainz 05.
2. Die Ausgliederung führt eine stärkere rechtliche und organisatorische Trennung des Profibereichs von der ideellen Vereinstätigkeit herbei.
3. Die Ausgliederung bedeutet einen zusätzlichen Schutz des Vereins vor Haftungs- und Insolvenzrisiken, die durch den Geschäftsbetrieb Profifußball entstehen können.
4. Die Ausgliederung beugt etwaigen ungünstigen Entwicklungen im Vereins- und/oder Gemeinnützigkeitsrecht (s.o. IV.) vor.
5. Eine ausgegliederte Tochtergesellschaft ermöglicht eine Beteiligung von Investoren/strategischen Partnern als Gesellschaftern und kann damit im Bedarfsfall der zusätzlichen Kapitalbeschaffung für das Profigeschäft dienen und zu einer stärkeren Bindung der Partner führen.
6. Mitglieder und Fans können sich im Falle einer AG oder KGaA ggf. unmittelbar an der Tochtergesellschaft - bis hin zu einem möglichen Börsengang - beteiligen.
7. In der Regel führt die Ausgliederung zu einer Verschlankung der Entscheidungsstrukturen im Profisport.

8. Jede Ausgliederung führt zu einer Verringerung der Einflussmöglichkeiten des Vereins, seiner Organe und Mitglieder auf den Profisport.
9. Die Ausgliederung bedeutet einen massiven organisatorischen Aufwand in Vorbereitung und Durchführung.
10. Die Ausgliederung verursacht enorme Kosten bereits in der Vorbereitungsphase. Im Falle eines negativen Mitgliederentscheids entsteht erheblicher vergeblicher Aufwand.
11. Die Ausgliederung würde im Falle von Mainz 05 die erste Stufe einer Anpassung der Vereinsstrukturen überspringen. Sie nähme dem Verein die Möglichkeit, zunächst die weniger aufwändige und kostenintensive Variante auf ihre Praxistauglichkeit zu prüfen.
12. Die Abwägung dieser Fakten lässt aus unserer Sicht eine Anpassung der Vereinsstrukturen vorzugswürdig erscheinen: Der Geschäftsbetrieb Profifußball wurde bislang sowohl wirtschaftlich als auch sportlich durch den Verein geführt. Organisatorische Defizite, die nur durch eine Ausgliederung beseitigt werden könnten, wurden uns nicht vorgetragen. Angesichts der wirtschaftlichen Situation des Profibereichs sind uns konkrete Haftungs- und Insolvenzgefahren derzeit nicht bekannt. Auf etwaige vereins- oder gemeinnützigkeitsrechtliche Entwicklungen kann in vielen Fällen auch noch durch eine später erfolgende Ausgliederung reagiert werden. Die Beteiligung von Investoren/strategischen Partnern als Gesellschafter - erst recht ein Börsengang - ist nach unserer Kenntnis derzeit nicht konkret geplant.

Vor diesem Hintergrund erscheinen die Vorteile einer Ausgliederung ad hoc nicht derart schwerwiegend, als dass sie den hohen finanziellen und organisatorischen Aufwand zur Vorbereitung einer Ausgliederung in jedem Falle rechtfertigen. Der Verein liefe Gefahr, die gebotene Anpassung der Vereinsstrukturen zurückzustellen und - im Falle eines möglichen negativen Mitgliederentscheids - vergeblichen Zeit- und Kostenaufwand zu investieren.

XI. Fazit aus Beratersicht

Als Fazit der unter I. bis X. angestellten Betrachtungen lässt sich daher festhalten:

1. Eine Anpassung der Strukturen von Mainz 05 an die Erfordernisse eines modernen Wirtschaftsunternehmens ist aus unserer Sicht sinnvoll und geboten.
2. Die hierfür erforderliche Umstrukturierung kann sowohl durch eine Ausgliederung des Lizenzspielerbereichs als auch durch eine bloße Modernisierung der Vereinsstrukturen erreicht werden.
3. Ein rechtlicher oder faktischer Zwang zur Ausgliederung besteht aber derzeit nicht.
4. Nach unserer persönlichen Auffassung werden die derzeitigen Interessen von Mainz 05 durch eine Anpassung der Strukturen im Verein ausreichend gewahrt. Der umfangreiche und aufwändige Weg der Ausgliederung erscheint uns derzeit (noch) nicht notwendig. Dies schließt nicht aus, dass zukünftige Entwicklungen eine Ausgliederung als sinnvoll oder gar notwendig erscheinen lassen. Zum heutigen Zeitpunkt erscheint es uns aber ausreichend und vorzugswürdig, wenn zunächst eine Anpassung der Vereinsstrukturen erfolgt. Diese kann sodann in der Praxis erprobt werden. Sollte sie sich als nicht ausreichend erweisen, kann eine Ausgliederung noch immer geplant und durchgeführt werden.

Mainz, den 23.8.2016

Fritz Schardt

Dr. Jörg Alvermann