

NONPROFITRECHT AKTUELL



Stefan Winheller

WINHELLER Rechtsanwalts-gesellschaft mbH

Corneliusstr. 34
60325 Frankfurt am Main

Tel.: +49 (0)69 76 75 77 80
Fax: +49 (0)69 76 75 77 810

E-Mail: info@winheller.com
Internet: www.winheller.com

 twitter.com/Nonprofitrecht

Frankfurt | Karlsruhe | Berlin
Hamburg | München

Zitierweise:
Nonprofitrecht aktuell [Jahr], [Seite]
ISSN 2194-6833.

Mitglied in der International Society
of Primerus Law Firms



Sehr verehrte Mandantin,
sehr verehrter Mandant,

unser Mandanten-Newsletter Nonprofitrecht aktuell enthält wieder wichtige aktuelle rechtliche und steuerrechtliche Hinweise für Ihre Nonprofit-Organisation.

Sicherlich können Sie die eine oder andere Entscheidung auch in Ihre persönliche Planung mit einbeziehen. Bei Rückfragen stehen wir Ihnen jederzeit gerne mit Rat und Tat zur Seite. Wir freuen uns, wenn wir Ihnen und Ihrer Organisation durch kluge und praxisnahe rechtliche und steuerliche Gestaltungen Vorteile vor Ihren Wettbewerbern verschaffen können.

Erlauben Sie uns – wie immer – den kurzen Hinweis, dass der Newsletter nur Ihrer grundlegenden Information dient und keine individuelle Rechtsberatung im Einzelfall ersetzt. Eine Haftung kann daher trotz sorgfältiger Bearbeitung nicht übernommen werden.

Wir wünschen Ihnen viel Spaß bei der Lektüre!

Mit besten Grüßen

Stefan Winheller, LL.M. Tax (USA)
Rechtsanwalt, Fachanwalt für Steuerrecht

VERANSTALTUNGEN FÜR NPOS

Praxis-Seminar: **Gemeinnützigkeitsrecht: Verein, Stiftung, gGmbH, gemeinnützige Genossenschaft**, Steuer-Fachschule Dr. Endriss

Referent: RA Stefan Winheller, LL.M. Tax (USA), Fachanwalt für Steuerrecht

10.06.2013 - Köln

HINWEIS: Wenn Sie sich über uns (info@winheller.com, Betreff: „Seminar Gemeinnützigkeitsrecht“) formlos anmelden, gewährt Ihnen die Steuer-Fachschule übrigens einen Rabatt von 10% auf die Teilnahmegebühr!

Weitere Informationen

Seminar: **Vereinsrecht "kompakt"**, NPO-Akademie

Referentin: RAin Anka Hakert, LL.M. Tax
16.09.2013 - Köln

Weitere Informationen

Seminar: **Stiftungslehrgang**, Abbe-Institut für Stiftungswesen, Universität Jena

Referent: RA Stefan Winheller, LL.M. Tax (USA), Fachanwalt für Steuerrecht

25. - 28.09.2013 - Jena

Weitere Informationen

Alternativen zum e.V. – Geeignete Rechtsformen für Kitas und Schulen

Häufig werden Kitas und Schulen in der Rechtsform des e.V. geführt. Aktuelle Entwicklungen in der Praxis der Registergerichte verunsichern viele Vereine und veranlassen sie dazu, sich mit alternativen Rechtsformen auseinander zu setzen.

Im Webinar/Online-Seminar am **12. Juni 2013** informiert Anka Hakert, Rechtsanwältin, LL.M. Tax, darüber, welche Rechtsformen für den Betrieb einer Kita oder Schule geeignet sind, welche Möglichkeiten der Umwandlung es gibt und zu welchem Zeitpunkt Verantwortliche in Vereinen eine Umwandlung in Angriff nehmen sollten.

Die Anmeldung zum Online-Seminar ist kostenlos. Die Teilnehmerzahl ist begrenzt.

Anmeldung und weitere Informationen

6. Brandenburger Stiftungstag

Am **4. Juni 2013** wird in Potsdam der 6. Brandenburger Stiftungstag ausgerichtet.

Der Stiftungstag dient dem Austausch, der öffentlichen Präsentation und der Vernetzung der Brandenburger Stiftungen. Es besteht die Möglichkeit der Begegnung von Ehrenamt und Politik, Sponsoren und Projekten, Förderern und Nutzern. Vorgestellt und begrüßt werden auch die Neustifter des letzten Jahres.

Weitere Informationen

12. Schweizer Stiftungssymposium 2013

Am **6. Juni 2013** findet in Basel das Schweizer Stiftungssymposium 2013 unter dem Motto „Innovation statt Stagnation – Wie Stiftungen mit der Krise umgehen“ statt. In zwei Plenarveranstaltungen und sechs Workshops werden aktuelle Herausforderungen und innovative Lösungsansätze aus der Praxis zur Diskussion gestellt, mit denen sich Stiftungen heute konfrontiert sehen.

Das Symposium richtet sich an Stiftungsräte, Stifter/innen, Geschäftsführende und Mitarbeitende von Förderstiftungen, Vertreter von Aufsichtsbehörden, Vertreter aus Wissenschaft, Politik und Medien, Stiftungsexperten aus dem Banken- und Treuhandwesen sowie aus Anwaltskanzleien.

Weitere Informationen

AKTUELLER HINWEIS

Wir freuen uns sehr, bereits vorab die künftige Zusammenarbeit unserer Kanzlei mit der renommierten **Zeitschrift für Stiftungs- und Vereinswesen (ZStV)** des Nomos-Verlags ankündigen zu dürfen. Im Rahmen der Kooperation wird WINHELLER die Rubrik „ZStV Aktuell“ redaktionell betreuen. Auch Sie als Leser unseres Newsletters *Nonprofitrecht aktuell* werden von einem

erweiterten Informationsangebot profitieren können. Mehr dazu erfahren Sie in den kommenden Ausgaben des Newsletters.

Weitere Informationen zur Zeitschrift erhalten Sie auf der Website der ZStV.

GEMEINNÜTZIGKEITSRECHT

Ehrenamt in der Pflege immer wichtiger

Laut einer Umfrage des Forsa-Instituts befürworten 71 Prozent der Deutschen eine Ausweitung des ehrenamtlichen Engagements in der Pflege. Vor allem in Bereichen, für die das Fachpersonal oft keine Zeit hat, wünschen sich viele Menschen mehr ehrenamtliches Engagement.

Allerdings fanden es nur 28 Prozent der insgesamt 1011 Befragten attraktiv, ein Ehrenamt in der Pflege auszuüben, heißt es in der Pressemitteilung. Das könnte mit den Rah-

menbedingungen zusammenhängen: Der Umfrage zufolge fehlen rund der Hälfte der Befragten feste Ansprechpartner, die nötige Wertschätzung und die (finanzielle) Aner-

kennung. Auch Qualifizierungsangebote kämen zu kurz. Zudem meinen 71 Prozent, dass hohe psychische Belastungen und die Konfrontation mit Krankheit und Tod die Menschen davon abhalten könnten, sich in der Pflege zu engagieren. Außerdem erkennen nur 30 Prozent in der körperorientierten Fachpflege eine mögliche Aufgabe für ehrenamtliche Helfer. Die große Mehrheit glaubt, dass

ehrenamtlich Engagierte besser in Bereichen eingesetzt werden sollten, für die das Fachpersonal keine Zeit hat – etwa fürs Einkaufen oder für gemeinsame Theater- und Kinobesuche.

Zentrum für Qualität in der Pflege, Pressemitteilung v. 07.05.2013.

STIFTUNGSRECHT

Beteiligung parteinaher Stiftungen an Unternehmen verletzt nicht das Recht auf Chancengleichheit

Jeder im Bundestag vertretenen Partei steht eine politische Stiftung nahe: Der Union die Konrad-Adenauer-Stiftung und die Hanns-Seidel-Stiftung, der SPD die Friedrich-Ebert-Stiftung, der FDP die Friedrich-Naumann-Stiftung, den Grünen die Heinrich-Böll-Stiftung und der Linken die Rosa-Luxemburg-Stiftung. Alle diese Stiftungen werden über Globalzuschüsse und Projektmittel aus dem Staatshaushalt finanziert. Was aber, wenn drei Stiftungen aus einer GmbH-Beteiligung Erträge generieren und sie die Gesellschaftsanteile an dieser GmbH einst vom Staat übertragen bekamen? Die Linke erblickte darin eine Verletzung der Chancengleichheit und rief den Verfassungsgerichtshof des Saarlandes (VerfGH Saar) an.

Die Saarbrücker Zeitung gehört zu 26 Prozent der „Gesellschaft für staatsbürgerliche Bildung Saar GmbH“. Deren Gesellschafter sind die politischen Stiftungen, die jeweils der CDU, der SPD und der FDP nahe stehen. Die Stiftungen profitieren von den jährlichen GmbH-Erträgen entsprechend ihren Beteiligungen an der GmbH. Die Linke monierte, dass sie dadurch in ihrem Recht auf Chancengleichheit verletzt werde und überdies das Demokratieprinzip verletzt sei, weil die ihr nahe stehende Stiftung nicht ebenfalls an der GmbH beteiligt sei. Dadurch werde der politische Wettbewerb zu Lasten der ausgeschlossenen parteinahen Stiftungen und der dahinter stehenden Parteien verzerrt.

Der VerfGH Saar stellte fest, dass die der Linken nahestehende Stiftung im Saarland zwar keine Vorteile aus den Erträgen des die Saarbrücker Zeitung herausgebenden Unternehmens genieße. Das sei jedoch keine Folge einer staatlichen Finanzierung parteinaher Stiftungen im Saarland. Vielmehr profitierten die drei beteiligten Stiftungen von den Gewinnen eines Unternehmens der Privatwirtschaft. Der Landshaushalt stelle keine Mittel für sie bereit. Auch die in den Jahren 1969/1970 erfolgte Beteiligung der parteinahen Stiftungen an der GmbH sei rechtens gewesen, so der VerfGH Saar. Das Saarland habe damals die Anteile an dem Unternehmen der Saarbrücker Zeitung veräußern wollen, weil es der saarländischen Regierung unvertretbar erschien, dass ein Zeitungsunternehmen unter staatlichem Einfluss stand, wie es seit den Verhandlungen zwischen

Frankreich und dem Saarland nach dem 2. Weltkrieg der Fall war.

Staatlichen Einfluss dauerhaft zu verhindern, habe nur dadurch funktionieren können, dass der Staat jeglichen Einfluss aufgab, so der VerfGH Saar. Hätte sich das Saarland vorbehalten, die Anteile an der GmbH von Landtagswahl zu Landtagswahl neu zu ordnen, wäre dies nur unter kontinuierlicher staatlicher Beobachtung und Regulierung möglich gewesen. Dies hätte allerdings dem angestrebten verfassungsrechtlich gebotenen Ziel widersprochen, Staat und Presse dauerhaft zu trennen. Die jährlichen Gewinnausschüttungen seien daher dem VerfGH Saar zufolge als die eines Privatunternehmens zu betrachten und nicht als staatliche Zuwendungen. Dass drei politische Stiftungen als Träger der GmbH noch in der Gegenwart von den Erträgen des Unternehmens profitierten, sei dem damaligen staatlichen Zuwendungsakt nicht zuzurechnen.

HINWEIS: Juristisch betrachtet ist nur die der FDP nahe stehende Friedrich-Naumann-Stiftung eine „echte“ Stiftung des privaten Rechts. Alle übrigen parteinahen Stiftungen tragen zwar zulässigerweise die „Stiftung“ in ihrem Namen, sind tatsächlich aber eingetragene Vereine (sog. Stiftungs-Vereine), auf die die Regelungen des Vereinsrechts und nicht des Stiftungsrechts Anwendung finden.



Verfassungsgerichtshof des Saarlandes, Urteil v. 16.04.2013, Az. Lv 15/11.

VEREINSRECHT

Dürfen Kindergärten in der Rechtsform des e.V. betrieben werden?

Kindergärten und Kindertagesstätten (KiTas) firmieren häufig als Idealvereine, d.h. als e.V. Seit geraumer Zeit hinterfragt die Rechtsprechung allerdings die Rechtsform des e.V. für Kindergärten und andere soziale Einrichtungen, die Zweckbetriebe unterhalten. Nach den Entscheidungen des Kammergerichts Berlin (*Nonprofitrecht aktuell* 05/2011 und 08/2011) und des Bundesfinanzhofes (*Nonprofitrecht aktuell* 10/2012) zeichnete sich die Tendenz ab, dass – abgesehen von sehr kleinen Elterninitiativen – Kindergärten künftig nicht mehr als e.V., sondern in den Rechtsformen der gGmbH, der gemeinnützigen Unternehmergesellschaft (gUG) oder der gemeinnützigen Genossenschaft betrieben werden müssen (siehe hierzu *Winheller, DStR* 2012, 1562 ff). In einem Beschluss vom 18. September 2012 ist das Oberlandesgericht (OLG) Schleswig-Holstein diesem Trend entgegengetreten.

Die Mitglieder eines Kindergarten e.V. hatten eine Satzungsneufassung beschlossen. Das Vereinsregister weigerte sich allerdings, die Änderung im Vereinsregister einzutragen. Der planmäßige, auf Dauer angelegte entgeltliche Betrieb einer Kinderbetreuung sei – entsprechend den vom KG Berlin entwickelten Grundsätzen – grundsätzlich als entgeltliche unternehmerische Betätigung einzustufen. Bei dem Kindergarten handele es sich, so die zuständige Rechtspflegerin, mithin um einen wirtschaftlichen Verein und nicht um einen Idealverein. Gemäß den §§ 21, 22 BGB könne aber nur letzterer im Vereinsregister eingetragen werden. Der fälschlicherweise im Register eingetragene wirtschaftliche Verein müsse daher von Amts wegen aus dem Vereinsregister gelöscht werden.

Der Rechtsprechung des KG Berlin sind bislang zahlreiche Vereinsregister auch außerhalb Berlins gefolgt. Auch die Beratungspraxis geht bei Neugründungen und Umstrukturierungen zweckbetriebsdominierter Einrichtungen mittlerweile deutlich zurückhaltender zu Werke als noch vor ein paar Jahren, als die Rechtsform des e.V. in der Praxis kaum ernsthaft hinterfragt wurde. Zumindest auf den ersten Blick etwas überraschend ist daher die Entscheidung des OLG Schleswig-Holstein, das der Auffassung der Rechtspflegerin widerspricht, wenn auch nur – aus prozessualen Gründen – mit allgemeinen rechtlichen Ausführungen und ohne sich in der Sache letztverbindlich festzulegen.

Das OLG meint, dass vieles dafür spreche, dass der Kindergarten im vorliegenden Fall ein ideeller Verein sei. Es führt unter anderem folgende Gründe hierfür auf:

- Der Verein verfolge keine wirtschaftlichen Zwecke, sondern den Betrieb einer Kindertagesstätte, d.h. die ideelle Förderung von Bildung und Erziehung von Kindern.
- Der Verein sei als gemeinnützig anerkannt und verfolge gemeinnützige Zwecke.
- Der Verein lasse sich in keine der üblichen Kategorien eines wirtschaftlichen Vereins einordnen: Dazu zählen Vereine, die dauerhaft und planmäßig Leistungen auf einem äußeren oder inneren Markt anboten und solche, die eine genossenschaftliche Kooperation betrieben. Der Verein verfolge nämlich in erster Linie ideelle Zwecke und die Eltern wollten der Einrichtung nicht als Kunden gegenüberreten, sondern sich persönlich engagieren und ihre eigenen Vorstellungen und Erziehungskonzepte gemeinsam umsetzen.

- Der Verein werde außerdem durch die öffentliche Hand finanziert; der Schutzzweck der §§ 21, 22 BGB sei daher von vornherein nicht betroffen: Das Gesetz wolle verhindern, dass wirtschaftliche Betätigungen, die sich an sich einer anderen Rechtsform mit ihren Gläubigerschutzvorschriften bedienen müssten, missbräuchlich in der Form des e.V. ausgeübt werden.

Dem Verein komme schließlich auch das Nebenzweckprivileg zugute.

HINWEIS: Die Entscheidung steht nur auf den ersten Blick im Widerspruch zu der Entscheidung des KG Berlin. Tatsächlich geht das Gericht einer allzu klaren Konfrontation nämlich aus dem Weg. Es stellt vielmehr fest, dass sich die den Entscheidungen zugrundeliegenden Sachverhalte unterschieden und daher auch unterschiedliche Lösungen rechtfertigten. Und tatsächlich: Während es sich im Fall des KG Berlin um einen etwas größeren Träger handelte, ging es im Fall des OLG Schleswig-Holstein offenbar um einen kleineren, aus einer Elterninitiative hervorgegangenen Verein. Solch kleine Einheiten werden aber selbst in Berlin bis heute in das Vereinsregister eingetragen – das Registergericht in Berlin verwehrt gerade nicht automatisch allen KiTas gleich welcher Größe die Eintragung. Und das ist auch nur folgerichtig: Derlei Kleinsteinrichtungen sind nämlich nur selten als Unternehmen am Markt tätig – weder an einem äußeren noch an einem inneren. In ihnen schließen sich meist nur einige wenige Eltern zusammen, um ihre Kinder gemeinsam zu betreuen. In Berlin spricht man insoweit meist von „Kinderläden“. Die gezahlten Mitgliedsbeiträge dienen dann nicht als Entgelt und Gegenleistung für die Inanspruchnahme von Betreuungsleistungen. Sie finanzieren schlicht die gemeinsame Erziehung der Kinder, die von den Eltern selbst – gegenseitig – erbracht wird.

Für größere Einrichtungen dürfte dieses Argument hingegen nur selten fruchtbar gemacht werden können. Eine Kunde-Dienstleister-Beziehung lässt sich in größeren Einrichtungen nicht ernsthaft leugnen – gleich, ob die Eltern noch zusätzlich ein paar Stunden pro Monat Vereinsarbeit zu erbringen haben oder überhaupt kein persönliches Engagement zeigen. Ohne hauptamtliches Personal kommen größere Einrichtungen schlicht nicht aus – meist wird sogar eine Vielzahl von Erziehern und Erzieherinnen beschäftigt.

Ob die Entscheidung des OLG Schleswig-Holstein auch für größere Einrichtungen gilt, ist daher eher zweifelhaft. Auch

folgende Überlegungen sprechen dagegen:

- Wenn allein die Tatsache, dass eine Einrichtung durch die öffentliche Hand finanziert wird, die Rechtsform des Idealvereins rechtfertigen würde, stünde es künftig auch Krankenhäusern, Altersheimen, Schulen, Museen, Theatern und zahlreichen weiteren (Groß-) Einrichtungen der Daseinsvorsorge offen, als e.V. zu firmieren. Das kann nicht richtig, zumindest aber nicht gewollt sein. Rechtsdogmatisches Ziel der Unterscheidung zwischen Idealverein und wirtschaftlichem Verein ist es nicht, möglichst vielen Einrichtungen Zutritt zur Rechtsform des Idealvereins zu gewähren, sondern – umgekehrt – unternehmerisch tätige Einrichtungen auf geeignetere Rechtsformen außerhalb des Vereinsrechts zu verweisen: auf die gGmbH oder die gemeinnützige Genossenschaft oder aber – für kleinere Vorhaben, die Kosten sparen möchten – auf die gUG oder die ggf. künftig zu erwartende Kooperationsgesellschaft (die sog. „Mini-Genossenschaft“, vgl. den Referentenentwurf zur Einführung der Kooperationsgesellschaft v. 08.03.2013).
- Wenn das OLG meint, dass ein gemeinnütziger Zweck eines Vereins nicht auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet ist, ist das in dieser Pauschalität falsch. Sämtliche Einrichtungen, die ihre gemeinnützigen Zwecke (hier: Jugendhilfe, Bildung/Erziehung) mittels ihrer Zweckbetriebe erfüllen, sind nämlich im steuerlichen Sinne in der Tat ausschließlich auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gemäß § 14 AO ausgerichtet! Das ist in gemeinnützigkeitsrechtlicher Hinsicht auch nicht weiter problematisch: Da der gemeinnützige Zweck gerade durch die wirtschaftliche Betätigung gefördert wird, ist die Betätigung trotz ihrer wirtschaftlichen Ausrichtung steuerlich privilegiert (Zweckbetrieb).
- Die Gemeinnützigkeit eines Vereins ist übrigens auch schon deshalb kein taugliches Indiz für die Nichtwirtschaftlichkeit einer Betätigung, weil auch z.B. GmbHs und AGs gemeinnützig sein können (vgl. Reichert, Vereins- und Verbandsrecht, 12. Aufl., Rn. 163).
- Das OLG konzentriert sich zu sehr auf die in der Satzung festgelegten ideellen Zwecke des Vereins. Dass diese ideeller Art und überdies gemeinnützig sind, dürfte nicht zu bestreiten sein, auch wenn aus gemeinnützigkeitsrechtlicher Sicht der Satzungszweck „Betrieb einer Kindertagesstätte“ unglücklich formuliert ist, weil es sich hierbei streng genommen nicht um den Zweck, sondern um die Art und Weise der Umsetzung des eigentlichen Zwecks Jugendhilfe und Erziehung handelt (vgl. § 52 AO sowie die Mustersatzung in Anlage 1 zu § 60 AO). Für die Frage, ob ein Idealverein oder ein wirtschaftlicher Verein vorliegt, kommt es aber nach heute herrschender Auffassung gar nicht auf den in der Satzung verankerten Zweck an, sondern insbesondere auf die Tätigkeiten, die ein Verein tatsächlich entfaltet (vgl. z.B. Reichert, Vereins- und Verbandsrecht, 12. Aufl., Rn. 123 und 130; auch zum „Nebentätigkeitsprivileg“ statt „Nebenzweckprivileg“ Reichert, a.a.O., Rn. 160 ff.). Bei einem Kindergarten ist der Betrieb des Kindergartens diese vom Verein entfaltete Tätigkeit. Aus der Sicht der Steuerrechts ist unstreitig, dass ein solcher Betrieb einen (steuerlich begünstigten) wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb darstellt, der die Voraussetzungen des § 14 AO erfüllt (im Wesentlichen: „selbständige, nachhaltige Tätigkeit, durch die Einnahmen erzielt werden“). Es soll nicht geleugnet werden, dass steuerrechtliche Wertungen nicht eins zu eins in das Vereinsrecht übernommen werden dürfen. Wenn man die aus dem Vereinsrecht bekannte Klassifizierung wirtschaftlicher Vereine in die drei Kategorien „Betätigung am äußeren Markt“, „Betätigung am inneren Markt“, „kooperative Betätigungen“ ernst nimmt, stellt sich aber trotzdem die Frage, wie es gelingen soll, einen Betrieb, der tatsächlich sämtliche Voraussetzungen des § 14 AO erfüllt, aus den genannten drei Kategorien auszuschneiden. § 14 AO setzt nämlich immer mindestens eine Betätigung an einem inneren Markt voraus.
- Das OLG stützt sich für seine Entscheidung auf diverse Literaturstellen und Rechtsprechung. Nicht alle genannten Fundstellen aber stützen die Entscheidung: Der Hinweis auf die Entscheidung des OLG Hamburg in OLGE 15, 323 geht z.B. schon deswegen fehl, weil die Hamburger Entscheidung zur Unterscheidung zwischen Idealverein und wirtschaftlichem Verein allein auf den Zweck des Vereins abstellt. Diese sog. subjektive Theorie, die die tatsächliche Betätigung des Vereins außer Acht lässt, ist freilich seit langem überholt (so schon Karsten Schmidt, NJW 1988(!), 2574). Damit ist auch der Hinweis des OLG Schleswig-Holstein auf die 10. Auflage von Stöber/Otto, Handbuch zum Vereinsrecht, wenig hilfreich; diese Fundstelle bezieht sich nämlich ebenfalls auf die Entscheidung des OLG Hamburg. Abgesehen davon weisen Stöber/Otto ausdrücklich darauf hin, dass die von ihnen aufgeführten Praxisfälle „nicht ohne weiteres verallgemeinert werden [dürfen], weil jeder Verein nach Maßgabe seines satzungsmäßigen Zwecks und seiner Vereinstätigkeit eine abweichende Beurteilung erfordern kann.“ (Stöber/Otto, a.a.O., Rn. 79 Fn. 8).
- Nicht überzeugen kann schließlich das Argument des OLG, das Landesrecht sehe die Vereinsrechtsform als zulässige Rechtsform für Kindertagesstätten vor. Das bedeutet doch nur, dass eine nach Bundesrecht zulässigerweise als e.V. firmierende Einrichtung den Vorgaben des Landesrechts genügt. Umgekehrt heißt das aber natürlich nicht, dass das Landesrecht dem Bundesrecht vorgeben kann, dass Kindergärten sich zulässigerweise der Rechtsform des e.V. bedienen dürfen. Wann ein Verein Idealverein und wann er wirtschaftlicher Verein ist, regeln allein die §§ 21 und 22 BGB (Bundesrecht) und nicht das Landesrecht.
- Es spricht daher einiges dafür, dass größere Einrichtungen, in denen die gemeinsame Erziehung der Kinder nicht mehr ausschließlich durch die Eltern selbst erbracht wird, weiterhin am strengen Maßstab des KG Berlin zu messen sind. Jedenfalls sollten sich Vereine auf Diskussionen mit ihrem Registergericht einstellen, sowohl im Fall von Neugründungen als auch bei gesellschaftsrechtlichen Umstrukturierungen (z.B. Abspaltungen u.ä.) und – so wie im Fall des OLG – bei Satzungsänderungen bzw. -neufassungen.
- Kleinere Einrichtungen können sich hingegen weiterhin auf die Praxis der Vereinsregister in Berlin, aber nun auch auf den Beschluss des OLG stützen, der ganz offensichtlich von dem Wunsch getragen ist, diesen Einrichtungen Schützenhilfe gegen allzu

voreilige Entscheidungen der Registergerichte zu leisten. Auch wenn die Entscheidung des OLG unseres Erachtens nicht durchweg überzeugt, ist ihr in einem Punkt uneingeschränkt zuzustimmen: Es bleibt dabei, dass eine pauschale Einstufung bestimmter Einrichtungen als unternehmerisch fehl geht und stattdessen in jedem Einzelfall eine sorgfältige Prüfung erforderlich ist.



Schleswig-Holsteinisches OLG, Beschluss v. 18.09.2012, Az. 2 W 152/11.

Mit Verleihung des Status als Körperschaft des öffentlichen Rechts kann die Existenz des ursprünglichen Vereins beendet werden

Nicht nur die großen Kirchen sind Körperschaften des öffentlichen Rechts, auch kleinere religiöse Gemeinschaften können diesen Status verliehen bekommen: Freikirchliche Gemeinden, Bahai, die Zeugen Jehovas und viele andere Glaubensgemeinschaften sind mittlerweile als Körperschaften des öffentlichen Rechts in Deutschland anerkannt. Doch was passiert mit dem ursprünglichen Verein, der bisher der Glaubensgemeinschaft das Rechtsformkleid gab? Der Bundesgerichtshof (BGH) hat am 15. März 2013 entschieden, dass eine Religionsgemeinschaft, die den Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts erlangt hat, in ihrer Gründungsphase einen zu ihr gehörenden privatrechtlich organisierten Verein in die Körperschaft eingliedern und damit dessen eigenständige rechtliche Existenz beenden kann.

Sonderstatus Körperschaft des öffentlichen Rechts

Nach der im Urteil des BGH zitierten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist der Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts ein Mittel zu Erleichterung und zur Entfaltung der Religionsfreiheit. Er soll die Eigenständigkeit und Unabhängigkeit der Religionsgemeinschaften stützen, so der BGH. Der besondere Status gibt den Körperschaften neben ihrer Organisationsgewalt auch das Recht, sich selbst Gesetze zu geben (Rechtsetzungsautonomie). Sie können außerdem öffentlich-rechtlich handeln und damit beispielsweise Beamte einstellen (Dienstherrenfähigkeit). Von ihren Mitgliedern können sie Steuern verlangen. Auch können sie unter anderem Vergünstigungen bei Steuern, Abgaben und Gebühren in Anspruch nehmen.

Parteifähig trotz fehlender Rechtsfähigkeit

Im Jahr 2006 verlieh das Land Berlin den Zeugen Jehovas die Rechte einer Körperschaft des öffentlichen Rechts. Im vom BGH zu entscheidenden Fall ging es allerdings um Schadensersatzansprüche gegen die Zeugen Jehovas in der Form, wie sie noch vor 2006 organisiert waren: nämlich als privatrechtlich organisierter e.V. Das Problem: Der ursprüngliche Verein war mittlerweile aus dem Vereinsregister gelöscht worden und hatte damit keine Rechtsfähigkeit mehr. Außerdem war das Vereinsvermögen auf die

Körperschaft des öffentlichen Rechts übertragen worden.

Keine Rechtsfähigkeit, kein Vermögen und nun eine Körperschaft des öffentlichen Rechts – man könnte meinen, ein solcher „aufgelöster Verein“ kann nicht mehr verklagt werden. Das sah der BGH anders. Zwar könne eine Religionsgemeinschaft, die den Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts erlangt hat, die Existenz eines zu ihr gehörenden Vereins beenden, um die Körperschaft aufzubauen. Das folge aus ihrem Selbstbestimmungsrecht gemäß Art. 140 GG, 137 Abs. 3, Abs. 5 WRV, durch das sie ihre Angelegenheiten selbständig verwalten kann. In der Gründungsphase einer Körperschaft komme diesem Selbstbestimmungsrecht besonderes Gewicht zu, denn durch die Verleihung der Körperschaftsrechte hätten die Zeugen Jehovas erstmals die Möglichkeit erhalten, sich in Deutschland eine ihrem Selbstverständnis entsprechende Organisationsstruktur zu geben, heißt es in dem Urteil. Allerdings dürfe der Schutz der Religionsfreiheit nicht dazu führen, dass die Rechte der Gläubiger eines Vereins übermäßig vernachlässigt werden.

Güterabwägung zwischen Religionsfreiheit und Privatrecht

Zur Wahrung der Sicherheit des Rechtsverkehrs müsse eine wirksame Eingliederung des Vereins deshalb drei Voraussetzungen erfüllen:

1. Erstens müsse die Eingliederung durch ein im Amtsblatt der Religionsgemeinschaft veröffentlichtes genaues und klares Gesetz der Körperschaft erfolgen. Ein Verwaltungsakt genüge nicht.
2. Zweitens müsse eine Gesamtrechtsnachfolge angeordnet sein. Das Vermögen des Vereins muss also im Ganzen auf die Körperschaft übertragen werden und nicht nur teilweise.
3. Drittens müsse der Verein der Religionsgemeinschaft angehören und sich deren Regelungsbefugnis unterworfen haben. Die neuen Rechtsverhältnisse sollten sich zudem klar aus dem Vereinsregister ergeben.

Die strengen Voraussetzungen, die der BGH mit dem Urteil aufgestellt hat, hatten die Zeugen Jehovas nicht erfüllt. Die Regelungen, die die Zeugen Jehovas erlassen hatten, seien, so der BGH, schon nicht hinreichend klar gewesen und auch eine Gesamtrechtsnachfolge ergebe sich daraus nicht deutlich genug. Die eigenständige rechtliche Existenz des ursprünglichen Vereins der Zeugen Jehovas war damit laut BGH noch nicht beendet, so dass er zulässigerweise auf Schadensersatz verklagt werden konnte.

HINWEIS: Die Vorgaben des BGH sind erfreulich klar; an ihnen kann sich die Praxis orientieren. Die Vorgaben sind zwar streng, aber erfüllbar. Beachtet die Körperschaft des öffentlichen Rechts sie, ist der e.V. nicht länger existent. Mögliche Ansprüche müssen dann gegen die Körperschaft des öffentlichen Rechts geltend gemacht werden.



BGH, Urteil v. 15.03.2013, Az. V ZR 156/12.

Mitgliedsbeiträge von Sportvereinen sind umsatzsteuerpflichtig und berechtigen zum Vorsteuerabzug

Das Finanzgericht (FG) Berlin-Brandenburg hat sich in seinem Urteil vom 10.05.2012 mit der Frage auseinandergesetzt, ob Mitgliedsbeiträge für Sportvereine der Umsatzsteuer unterliegen und welcher Aufteilungsschlüssel für den Vorsteuerabzug gilt.

Geklagt hatte ein eingetragener Sportverein, der neben Mitgliedsbeiträgen insbesondere auch Einnahmen aus Teilnehmergebühren für die Durchführung von Wettkämpfen und sportlichen Veranstaltungen erzielte. Darüber hinaus erhielt er Zuschüsse von Dachverbänden und öffentlich-rechtlichen Körperschaften sowie Spenden. Es stellte sich die Frage, ob die Mitgliedsbeiträge umsatzsteuerpflichtig waren. Zum anderen stritt der Sportverein mit dem Finanzamt darüber, ob bei der Aufteilung der Vorsteuerbeträge Zuschüsse und Spenden außer Betracht bleiben konnten oder ob, wie das Finanzamt meinte, die Vorsteuern nach dem Verhältnis der gesamten Einnahmen – also inklusive Zuschüsse und Spenden – aufzuteilen waren.

Spätestens seit dem Urteil des BFH vom 09.08.2007 (V R 27/04), das dem EuGH (C-174/00) folgte, ist klar, dass Mitgliedsbeiträge für Sportvereine steuerbar sind – auch wenn die Finanzverwaltung dies bis heute anders sieht (siehe *Nonprofitrecht aktuell* 07/2012 und 10/2007). Das FG Berlin-Brandenburg bestätigt diese Rechtsauffassung erneut.

Während die Steuerbefreiungsvorschrift des § 4 Nr. 22 Buchst. b UStG für Mitgliedsbeiträge nicht greift, sind Teilnahmegebühren, die Sportler für ihre Teilnahme an sportlichen Veranstaltungen zahlen, nach dieser Vorschrift von der Umsatzsteuer befreit. Auch dies ist seit langem anerkannt. Da der Verein also sowohl steuerbare, steuerpflichtige Umsätze (Mitgliedsbeiträge) als auch steuerfreie Umsätze (Teilnahmegebühren) erzielte, war die Vorsteuer entsprechend aufzuteilen. Nur in Bezug auf die steuerpflichtigen Ausgangsumsätze konnte die Vorsteuer gezogen werden.

Auch in der letzten entscheidungsrelevanten Frage verließ das FG Berlin-Brandenburg nicht die bekannten Pfade: Bei der Aufteilung der Vorsteuer sind dem Gericht zufolge steuerfreie Spenden und steuerfreie echte Zuschüsse nicht zu berücksichtigen. Das hatte bereits das FG Schleswig-Holstein am 07.09.2006 (4 K 223/04) entschieden. Im Ergebnis musste der Verein daher seine Vorsteuer nicht deswegen kürzen, weil er hohe Spendeneinnahmen erzielte und viele Zuschüsse erhielt, die an sich nicht zum Vorsteuerabzug berechtigen.

HINWEIS: Die im Fall des FG Berlin-Brandenburg behandelten Streitfragen sind zwar grundsätzlich geklärt und im Wesentlichen auch höchstrichterlich abgesichert. Die Finanzverwaltung will sie bislang trotzdem nicht akzeptieren, so dass betroffene Organisationen dazu aufgerufen sind, in streitigen Fällen den Weg vor die Finanzgerichte zu wagen. In der Regel werden sie vor Gericht gute Erfolgschancen

haben. Das Thema Vorsteuer im Verein bleibt also spannend – besonders spannend ist dabei die Frage, wie die Finanzverwaltung auf ihre Niederlagen vor Gericht reagieren wird. Es ist kaum begreiflich und auch schwer erträglich, dass sie nun bereits über mehrere Jahre hinweg die höchstrichterliche Rechtsprechung insbesondere zur Steuerbarkeit von Mitgliedsbeiträgen – wohl aus Angst vor einem Aufschrei unter den vielen Millionen Mitgliedern von Sportvereinen – ignoriert.



FG Berlin-Brandenburg, Urteil v. 10.05.2012, Az. 5 K 5347/09.

Der Gesamtverein und seine Unterabteilungen

Je größer ein Verein, desto wichtiger ist eine effiziente Aufgabenverteilung. Größere Vereine und Verbände richten deshalb häufig Unterabteilungen ein. So kann ein Sportverein eigene Sektionen für die verschiedenen Sportarten, wie Fußball, Leichtathletik oder Tennis, bilden. Doch juristisch betrachtet kann das bedeuten, dass die Abteilung nicht mehr unselbständiger Teil des Gesamtvereins ist. Stattdessen avanciert sie selbst zum nichtrechtsfähigen Verein. Ist das der Fall, haften im Einzelfall die für die Unterabteilungen handelnden Personen persönlich.

Der Obmann der Fußballabteilung eines größeren Sportvereins hatte neue Sportbekleidung für die Zweite Fußball-Herrenmannschaft bestellt. Die Hälfte der Kosten übernahmen die Spieler. Fraglich war aber, wer die andere Hälfte zahlen musste: Der Gesamtverein oder etwa der Obmann der Fußballsektion? Die Frage war Anlass für das LG Kleve, sich grundlegend mit der Abgrenzung zwischen einem Gesamtverein und seinen Unterabteilungen zu beschäftigen. Das Gericht zählte die Kriterien, die eine Unterabteilung erfüllen muss, um als selbständiger, nichtrechtsfähiger Verein zu gelten, im einzelnen wie folgt auf:

- Die Untergliederung hat einen eigenen, nicht vom Gesamtverein eingesetzten Vorstand;
- Es existiert ein eigenes Willensbildungsorgan (Mitgliederversammlung);
- Die Untergliederung verfügt über eine gewisse wirtschaftliche Selbständigkeit;
- Die Unterabteilung nimmt bestimmte satzungsmäßige Teilaufgaben im Interesse der Mitglieder wahr.

Der BGH gehe, so das LG Kleve, von einem nichtrechtsfähigen Verein außerdem dann aus, wenn die Untergliederung

- auf Dauer Aufgaben nach außen im eigenen Namen durch eine eigene, handlungsfähige Organisation wahrnimmt;
- eine körperschaftliche Verfassung besitzt;
- einen Gesamtnamen führt;
- vom Wechsel ihrer Mitglieder unabhängig ist und

- neben ihrer unselbständigen Tätigkeit für den Hauptverein Aufgaben auch eigenständig wahrnimmt.

Eine eigene Satzung der Untergliederung sei, so das LG Kleve, jedenfalls nicht erforderlich. Es genüge, wenn die Satzung des Hauptvereins entsprechende Regelungen enthalte.

Nach Auffassung des Gerichts erfüllte die Fußballabteilung des Sportvereins alle oben genannten Voraussetzungen, so dass sie als selbständiger, nicht eingetragener und damit nichtrechtsfähiger Verein zu behandeln war. Die Bevollmächtigung durch den Vorstand der Fußballabteilung, die Sportkleidung zu bestellen, verpflichtete daher nicht den gesamten Verein. Hinsichtlich des Gesamtvereins war der Obmann der Fußballsektion vielmehr ein sog. Vertreter ohne Vertretungsmacht, was seine persönliche Haftung zur Folge hatte. Die gleiche Rechtsfolge ergab sich aber auch für den Fall, dass der Obmann vom Vorstand der Unterabteilung für den Kauf bevollmächtigt wurde. Insoweit griff nämlich die sog. Handelndenhaftung gemäß § 54 Satz 2 BGB. Für unbillig hielt das LG dies übrigens nicht. Immerhin, so das Gericht, habe der Obmann einen Rückgriffsanspruch gegen den nichtrechtsfähigen Verein, sofern er im Rahmen seiner Geschäftsführungsbefugnis gehandelt habe.

HINWEIS: Die Klärung der Frage, ob es sich bei Untergliederungen im Verein und Verband um unselbständige Abteilungen, selbständige nichtrechtsfähige Vereine oder gar selbständige rechtsfähige Vereine handelt, ist von großer praktischer Bedeutung und sollte bereits im Rahmen der Gründung des Vereins bzw. im Zuge der jeweiligen Umstrukturierung sehr sorgfältig geklärt werden und in der Satzung eindeutig seinen Niederschlag finden. Andernfalls drohen später langwierige Streitigkeiten über Haftungsfragen und intensives Kompetenzgerangel zwischen den verschiedenen Gliederungen.



LG Kleve, Urteil v. 20.07.2012, Az. 5 S 50/12.

Urteil eines obersten Vereinsgerichts ist bindend für den Verein

Wer einmal Deutscher Boxmeister im Schwergewicht war, boxt sich auch gegen den eigenen Verband durch: Nachdem der Vereinsvorstand seinem Starboxer wegen gesundheitlicher Bedenken die Lizenz entzogen hatte, hob das Vereinsgericht diese Maßnahme wieder auf. Der Vereinsvorstand ist laut BGH an eine solche Entscheidung des obersten Vereinsgerichts gebunden.

Seit 1999 hatte der Deutsche Boxmeister im Schwergewicht eine Lizenz als Berufsboxer bei seinem Boxsportverband. Doch im Jahr 2007 entzog ihm der Vorstand seine Lizenz mit sofortiger Wirkung. Der Grund: Nach einem K.O. in einem Kampf im April 2007 und einer vertrauensärztlichen Untersuchung hatte der Arzt für den Fall, dass der Boxer weiter boxe, ein erhöhtes Schlaganfallrisiko festgestellt.

Kurze Zeit später hob der Berufungsausschuss des Verbandes den Vorstandsbeschluss jedoch wieder auf, weil dieser nicht ausreichend begründet gewesen sei. Dem Boxer half das allerdings nichts. Der Verband verweigerte ihm nämlich weiterhin die Teilnahme an Wettkämpfen.

Dem BGH zufolge war das nicht rechtens. Er hat den Fall an das Landgericht zurückverwiesen und festgestellt, dass das Lizenzverhältnis zwischen dem Verband und dem Boxer weiter fortbestehe, da sich der Verein nicht über die Entscheidung des obersten Vereinsgerichts hinwegsetzen könne. Er müsse sich vielmehr dessen Entscheidung zu rechnen lassen und sei daran gebunden.



BGH, Urteil v. 23.04.2013 - Az. II ZR 74/12, BGH Pressemitteilung Nr. 74/2013.