

**Prof. Dr. Lars Leuschner**

Heger-Tor-Wall 14-16 · 49074 Osnabrück/Germany  
Telefon: +49 541 969 4540  
E-Mail: lars.leuschner@uos.de

**Sekretariat:**

Telefon: +49 541 969 4540  
Telefax: +49 541 969 4880  
E-Mail: heike.hoepke@uos.de

Deutscher Bundestag  
Rechtsausschuss  
Platz der Republik 1

11011 Berlin

Osnabrück, den 12. Mai 2017

## **Stellungnahme**

zur Reform des Vereinsrechts im

**Entwurf eines Gesetzes zur Erleichterung unternehmerischer Initiativen aus  
bürgerschaftlichem Engagement und zum Bürokratieabbau bei Genossenschaften  
(BT-Drucks 18/11506)**

und

**dem Entwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz  
einer Verordnung über die Verleihung der Rechtsfähigkeit an wirtschaftliche Vereine nach  
§ 22 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (Rechtsfähigkeitsverleihungsverordnung)  
vom 15. März 2017**

– Anhörung des Rechtsausschusses am 15. Mai 2017 –

## A. Vorbemerkung

Der vorliegende „Entwurf eines Gesetzes zur Erleichterung unternehmerischer Initiativen aus bürgerschaftlichem Engagement und zum Bürokratieabbau bei Genossenschaften“ (im Folgenden „**Regierungsentwurf**“) verfolgt das Ziel, die Gründung unternehmerischer Initiativen aus bürgerschaftlichem Engagement zu erleichtern. In Bezug auf das Genossenschaftsrecht enthält er den Vorschlag, sehr kleine Genossenschaften im Zusammenhang mit der Pflichtprüfung zu entlasten, sowie weitere Vorschläge zum Bürokratieabbau, die alle Genossenschaften betreffen. Darüber hinaus beinhaltet der Regierungsentwurf den das Vereinsrecht betreffenden Vorschlag, sehr kleinen Initiativen den Zugang zur Rechtsform des rechtsfähigen wirtschaftlichen Vereins im Sinne des § 22 BGB dadurch zu erleichtern, dass die Voraussetzungen für die Konzessionierung vereinheitlicht werden. Erreicht werden soll dies durch eine Verordnungsermächtigung, auf deren Grundlage das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz regeln kann, unter welchen Voraussetzungen entsprechenden Initiativen die Rechtsfähigkeit als Wirtschaftsverein im Sinne des § 22 BGB zu verleihen ist. Der Entwurf einer entsprechenden Verordnung über die Verleihung der Rechtsfähigkeit an wirtschaftliche Vereine nach § 22 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (Rechtsfähigkeitsverleihungsverordnung) in der Fassung vom 15. März 2017 liegt ebenfalls vor (im Folgenden „**RVV-E**“).

Die nachfolgende Stellungnahme beschränkt sich auf die vereinsrechtlichen Aspekte des Regierungsentwurfs sowie die RVV-E.

## B. Beurteilung des Entwurfs als Lösung für Dorfläden & Co.

### I. Zutreffende Problemanalyse mit Blick auf Dorfläden & Co.

Der Regierungsentwurf und die RVV-E basieren auf der zutreffenden Analyse, dass für die in § 2 Nr. 1 RVV-E aufgeführten Initiativen (Dorfläden, Eine-Welt-Läden, Gaststätten, Kinos, Personenbeförderungsunternehmen; nachfolgend „**Dorfläden & Co.**“) derzeit vielfach keine geeignete Rechtsform zur Verfügung steht.

Richtigerweise gehen die Entwurfsverfasser davon aus, dass Dorfläden & Co. auf Grundlage der herrschenden Grundsätze der Vereinsklassenabgrenzung als Wirtschaftsvereine zu qualifizieren und deshalb nicht als e.V. eintragungsfähig sind. Dass die Initiativen ideelle Zwecke verfolgen (z.B. Verbesserung der regionalen Daseinsvorsorge), ist hiernach nicht entscheidend. Da die Vereinsklassenabgrenzung nach ganz herrschender Meinung primär dem Gläubigerschutz dient, kommt es vielmehr darauf an, ob der Verein sich wirtschaftlich betätigt (Anbieten von Waren oder Dienstleistung gegen Entgelt am Markt) und aus diesem Grund abstrakt einem erhöhten Insolvenzrisiko unterliegt.<sup>1</sup> Die Eintragungsfähigkeit als eingetragener Verein setzt hiernach voraus, dass der Verein zur Verfolgung seines ideellen Zwecks allenfalls in eingeschränktem Maß (Nebenzweck- bzw. Nebentätigkeitsprivilegs) das Mittel der wirtschaftlichen Betätigung einsetzt.<sup>2</sup> Diesen Anforderungen werden Dorfläden & Co. nicht gerecht, da die Erreichung der von ihnen verfolgten Zwecke überhaupt nur im Wege der wirtschaftlichen Betätigung

---

<sup>1</sup> Statt vieler *Segna*, Non Profit Law Yearbook 2014/15, S. 47, 60 f. m.w.N.

<sup>2</sup> OLG Frankfurt, SpuRt 2011, 125, 126 f.; vgl. auch *Winheller*, DStR 2013, 2009, 2013.

möglich ist (z.B. Verkauf von Lebensmitteln) und hierauf deshalb typischerweise auch der Schwerpunkt der Vereinstätigkeit liegt.

Zuzustimmen ist ferner der Annahme, dass für Dorfläden & Co. auch im Übrigen vielfach keine geeigneten Rechtsformen zur Verfügung stehen. Das gilt nach derzeitiger Rechtslage auch für die Rechtsform des Wirtschaftsvereins im Sinne des § 22 BGB. Zwar ist anerkannt, dass eine Konzessionierung dann in Betracht kommt, wenn den Betroffenen ein Ausweichen auf andere Rechtsformen unzumutbar ist (Subsidiaritätsgrundsatz).<sup>3</sup> Die Konzessionierungspraxis innerhalb der verschiedenen Bundesländer ist jedoch uneinheitlich und zum Teil sehr restriktiv. In einigen Bundesländern existieren bisher überhaupt keine Wirtschaftsvereine im Sinne des § 22 BGB.

## **II. Kohärente Problemlösung in Bezug auf Dorfläden & Co.**

Auf Grundlage der geschilderten Problemanalyse und unter Zugrundelegung der herrschenden Grundsätze der Vereinsklassenabgrenzung erscheint der Vorschlag des Referentenentwurfs sowie dessen Konkretisierung in der RVV-E überzeugend und stringent.

Nachdrücklich zu befürworten ist zunächst die Entscheidung, eine Lösung (auch) im Vereinsrecht und nicht ausschließlich im Genossenschaftsrecht zu suchen. Weil sich das genossenschaftliche Prüfsystem seit Jahrzehnten bewährt hat, sollte es bewahrt und nicht in noch stärkerem Umfang als im Regierungsentwurf vorgesehen beschnitten werden. Vor allem für sehr kleine Initiativen erscheint zudem das Vereinsrecht aufgrund seiner größeren Flexibilität und geringeren Komplexität gegenüber dem Genossenschaftsrecht vorzuzugewürdigt.

Der RVV-E greift die maßgeblichen Vorgaben auf und führt sie einer folgerichtigen und kohärenten Lösung zu. Den Grundsatz der Subsidiarität umsetzend wird der Zugang nicht nur durch örtliche Beschränkungen (§ 2 Nr. 1 RVV-E), sondern auch durch ein Gebot der Wettbewerbsneutralität (§ 2 Nr. 1 RVV-E) und eine Umsatz- und Gewinnschwelle (§ 4 Abs. 1 RVV-E) reglementiert. Dass diese Kriterien im Einzelfall Abgrenzungsschwierigkeiten zu begründen vermögen, ist systemimmanent und als solches nicht zu beanstanden. Ferner schließt der RVV-E die Lücken, die dadurch entstehen, dass die nur für eingetragene Vereine geltenden §§ 55 ff. BGB auf die Wirtschaftsvereine keine Anwendung finden. Auch die Regelung des § 2 Nr. 6 RVV-E, wonach die Vertretungsmacht des Vorstandes in Parallele zu den übrigen Wirtschaftsvereinen (AG, GmbH und Genossenschaft) nicht gegenüber Dritten beschränkt werden kann, überzeugt in systematischer Hinsicht.

Unverständlich ist allein die in § 2 Nr. 7 RVV-E enthaltene Vorgabe, wonach der Vorstand der Mitgliederversammlung mindestens nach den Vorschriften Rechnung legen muss, die für Einzelkaufleute gelten. Ausweislich der Begründung zum RVV-E (S. 12) sollen in diesem Zusammenhang auch die Befreiungsvorschriften der §§ 241a, 242 Abs. 4 HGB Anwendung finden, wonach die handelsrechtlichen Rechnungslegungsvorschriften nicht beachtet werden müssen, wenn die Umsatzerlöse des Normadressaten in zwei aufeinander folgenden Geschäftsjahren nicht mehr als jeweils 600.000 Euro und dessen Jahresüberschüsse nicht mehr als jeweils

---

<sup>3</sup> BVerwGE 58, 26, 27 f = NJW 1979, 2261; eingehend *K. Schmidt*, *Verbandszweck und Rechtsfähigkeit im Vereinsrecht*, 1984, S. 69 ff.

60.000 Euro betragen. Da diese Schwellenwerte exakt denjenigen Schwellenwerten entsprechen, die die Vereine gemäß § 4 Abs. 1 RVV-E grundsätzlich nicht überschreiten dürfen, um konzessioniert zu werden, liefe die Regelung des § 2 Nr. 7 RVV-E weitestgehend leer. Es bliebe letztlich bei den Rechenschaftspflichten des Vorstandes gegenüber der Mitgliederversammlung aus den §§ 27 Abs. 3, 666, 259 BGB, welche auch vom Vorstand eines eingetragenen Vereins zu beachten sind.

### **C. Beurteilung der Auswirkungen des Entwurfs auf die Vereinsklassenabgrenzung in ihrer Gesamtheit**

#### **I. Unvollständigkeit der dem Entwurf zugrundeliegenden Problemanalyse**

Bei der Beurteilung des Regierungsentwurfs ist jedoch zu berücksichtigen, dass der Handlungsbedarf im Zusammenhang mit der Vereinsklassenabgrenzung nicht auf die zuvor skizzierte Problematik beschränkt ist, sondern weit darüber hinausreicht.

Der eher geringen Zahl von Dorfläden & Co. steht eine sehr viel größere Zahl von Organisationen gegenüber, die derzeit als eingetragene Vereine eingetragen sind, unter Zugrundelegung der herrschenden Grundsätze der Vereinsklassenabgrenzung jedoch in gleicher Weise wie Dorfläden & Co. als Wirtschaftsvereine zu qualifizieren sind und in der Folge aus den Vereinsregistern gelöscht werden müssten (§ 395 Abs. 1 FamFG). Angesprochen ist insbesondere die Vielzahl von Vereinen aus dem Sozial-, Wohlfahrts- und Bildungswesen, die wie Dorfläden und Co. solche ideelle Zwecke verfolgen, deren Verwirklichung weitestgehend nur im Wege der wirtschaftlichen Betätigung möglich ist. Neben den Kita-Vereinen, die Gegenstand der Rechtsprechung des Kammergerichts waren,<sup>4</sup> ist insoweit u.a. an Vereine zu denken, die als Träger von Altenwohn- und Altenpflegeheimen, Kinderkrippen, Essen auf Rädern, Volkshochschuleinrichtungen, Museen, Schulen- und Musikschulen, Theatern aber auch Jugendherbergen fungieren (im Folgenden „**Kitas & Co.**“).

Dass die Kitas & Co. trotz ihrer Vergleichbarkeit mit den Dorfläden & Co. zum Teil seit Jahrzehnten den Status als eingetragene Vereine innehaben, beruht im Wesentlichen darauf, dass die Grundsätze der Vereinsklassenabgrenzung in der Vergangenheit kaum durchgesetzt wurden. Vereine, die einmal in das Vereinsregister aufgenommen waren, brauchten eine Löschung kaum zu befürchten. Weil die für die Sanktionierung sogenannter Rechtsformverfehlungen zuständigen Registergerichte<sup>5</sup> allenfalls zufallsbedingt von der tatsächlichen Betätigung der eingetragenen Vereine erfahren und zudem in ihren personellen Ressourcen beschränkt sind, dürften Amtslöschungen die absolute Ausnahme darstellen.<sup>6</sup> Verstärkt wurde diese Entwicklung von der verbreiteten Fehlvorstellung, der steuerliche Gemeinnützigkeitsstatus lasse Rückschlüsse auf die Nichtwirtschaftlichkeit eines Vereins zu.

---

<sup>4</sup> U.a. KG NZG 2016, 989; DStR 2016, 1173.

<sup>5</sup> Die Zuständigkeit der Registergerichte besteht seit der Streichung von § 43 Abs. 2 BGB a. F. im Jahr 2009 (näher *Reuter*, NZG 2009, 1368, 1372).

<sup>6</sup> Vgl. die rechtstatsächliche Angaben bei *Segna*, Non Profit Law Yearbook 2008, S. 39, 46 ff. zur Situation vor der Kompetenzverlagerung auf die Registergerichte.

Die beschriebenen Vollzugsdefizite dürften auch der Grund dafür sein, dass die herrschenden Grundsätze der Vereinsklassenabgrenzung über viele Jahrzehnte nahezu unwidersprochen geblieben sind und erstmals im Zuge der Kita-Rechtsprechung des Amtsgerichts Charlottenburg und des Kammergerichts wieder ernsthaft infrage gestellt werden.<sup>7</sup> Bei nüchterner Betrachtung haben die Berliner Richter indes keine neuen Anforderungen an die Eintragungsfähigkeit gestellt, sondern sind im Wesentlichen dadurch hervorgetreten, dass sie die anerkannten Grundsätze der Vereinsklassenabgrenzung (erstmalig) konsequent angewendet haben.

## **II. Ungeeignetheit der Rechtsform des § 22 BGB zur Problemlösung**

### **1. RVV-E keine belastbare Grundlage für Kitas & Co.**

Auch wenn die Begründung zum RVV-E speziell „Kita-Vereine“ an einer Stelle erwähnt (S. 5), erweisen sich die im RVV-E definierten Verleihungsvoraussetzungen für Kitas & Co. als kaum geeignet. Aufgrund der vielfachen Einschränkungen dürfte die Verleihung allenfalls für einen Bruchteil der betroffenen Organisationen in Betracht kommen. Insbesondere die in § 2 Nr. 1 RVV-E enthaltene Voraussetzung der Wettbewerbsneutralität, wonach kein entsprechendes erwerbswirtschaftliches Angebot in ausreichendem Umfang bestehen darf, wird gerade im Bereich des Sozial-, Wohlfahrts- und Bildungswesens den Anspruch auf Konzessionierung meist ausschließen (wobei sich im Grundsätzlichen die Frage stellt, ob der Begriff des „erwerbswirtschaftlichen Angebots“ nur die Angebote profitorientierter Anbieter oder auch anderer ideell motivierter Anbieter etwa in der Rechtsform der gGmbH umfasst). Zu Recht wurde angemerkt, der Entwurf sei auf dörfliche und ländliche Strukturen fokussiert und kaum geeignet, eine Konzessionierung von Vereinen auf Grundlage des RVV-E in größeren Städten zu ermöglichen.<sup>8</sup>

### **2. Grundsätzliche Unzweckmäßigkeit einer Umsiedlung eingetragener Vereine in die Rechtsform des konzessionierten Vereins**

Zweifellos wäre es möglich, in Reaktion auf eventuelle Amtslöschungen die auf Grundlage von § 22 Abs. 2 BGB-E erlassene Verordnung so anzupassen, dass dadurch auch den Kitas & Co. verstärkt der Zugang in die Rechtsform des konzessionierten Wirtschaftsvereins ermöglicht wird. Die hiermit einhergehende Umsiedlung einer Vielzahl von Organisationen aus den erprobten Strukturen der Vereinsregister in die vielfach nicht oder nicht ausreichend vorhandenen Strukturen der Verwaltungsbehörden wäre jedoch im höchsten Maße unzweckmäßig. Der mit dem massenhaften Formwechsel verbundene Aufwand sowohl auf Seiten der betroffenen Vereine als auch auf Seiten der Länder, die entsprechende Verwaltungsstrukturen auf- oder zumindest ausbauen müssen, ist als beträchtlich einzuschätzen. Zugleich wären mit ihm keinerlei Vorteile in der Sache verbunden. Das gilt insbesondere für den Aspekt des Gläubigerschutzes, der nach ganz herrschender Meinung wesentlicher Grund der Vereinsklassenabgrenzung ist.<sup>9</sup> Da der konzessionierte Wirtschaftsverein über dieselbe Haftungs- und Finanzverfassung wie der einge-

---

<sup>7</sup> *Schauhoff/Kirchhain*, ZIP 2016, 1857 ff.; *May*, Recht und Bildung, 2014, S. 11 ff.; vgl. auch *Beuthien*, Rpfleger 2016, 65, 76 ff.

<sup>8</sup> Stellungnahme der *Bundesarbeitsgemeinschaft der Freien Wohlfahrtspflege (BAGFW)* zu der Verordnung über die Verleihung der Rechtsfähigkeit an wirtschaftliche Vereine nach § 22 BGB vom 27. April 2017, S. 2.

<sup>9</sup> Grundlegend BGH NJW 1983, 569, 570.

tragene Verein verfügt, ist nicht erkennbar, weshalb der Rechtsformwechsel zu einer Erhöhung des Gläubigerschutzniveaus führen sollte. Im Gegenteil geht mit dem Verlust der Vereinsregistereintragung eine Minderung an Publizität einher, die im Interesse des Rechtsverkehrs negativ zu bewerten ist.

### **III. Verhinderung einer angemessenen Problemlösung durch den Entwurf**

Der im Regierungsentwurf enthaltene Vorschlag wäre indes nicht nur als Lösung für die Problematik der Kitas & Co. ungeeignet. Indem er die herrschenden Grundsätze der Vereinsklassenabgrenzung zugrunde legt, verfestigt er sie und impliziert auf diese Weise eine Absage an deren eigentlich gebotene Korrektur.

#### **1. Öffnung des eingetragenen Vereins für wirtschaftliche Betätigung als vorzugswürdige Lösung**

Eine deutlich bessere Lösung, von der nicht nur die vergleichsweise wenigen Dorfläden & Co., sondern auch die sehr viel größere Anzahl von Kitas & Co. profitieren würden, bestünde in der Liberalisierung der Rechtsform des eingetragenen Vereins für wirtschaftliche Betätigungen. Denkbar wäre insbesondere, das Verbot der (übermäßigen) wirtschaftlichen Betätigung ganz aufzugeben und durch ein Gewinnausschüttungsverbot zu ersetzen.<sup>10</sup> Eine andere Möglichkeit bestünde darin, die wirtschaftliche Betätigung eingetragener Vereine zumindest insoweit vollständig zu tolerieren, als sie unmittelbar der Verfolgung des ideellen Zwecks (und nicht bloß der Mittelbeschaffung) dient.<sup>11</sup> Beide Lösungen würden die Eintragungsfähigkeit sowohl der Dorfläden & Co. als auch der Kitas & Co. sicherstellen.

Entgegen der in der Begründung zum Regierungsentwurf geäußerten Bedenken widerspräche eine entsprechende Liberalisierung nicht „dem Grundsatz, dass eine wirtschaftliche Betätigung mit Haftungsbeschränkungen nur gegen Einhaltung bestimmter gläubigerschützender Regeln zulässig“ ist und wäre auch kein „Eingriff in die Gesellschaftsrechtssystematik.“<sup>12</sup> Denn beim Gewinnausschüttungsverbot handelt es sich um eine gläubigerschützende Regelung, deren Einhaltung „Preis“ der Haftungsbeschränkung wäre. Die Nichtausschüttung von Gewinnen bewirkt hohe Eigenkapitalquoten und mindert zudem die Bereitschaft, unternehmerische Risiken einzugehen.<sup>13</sup> Die insolvenzprophylaktische Wirkung der Nichtausschüttung von Gewinnen kann als empirisch belegt gelten. Obwohl sich derzeit viele eingetragene Vereine in erheblichem Umfang wirtschaftlich betätigen, ist ihr Anteil an den Unternehmensinsolvenzen minimal.<sup>14</sup> Die Systemkonformität einer solchen Lösung belegt zudem der Seitenblick auf § 5a GmbHG. Der dortige Verzicht auf ein Mindestkapital der Unternehmergesellschaft wird durch eine Pflicht zur Thesaurierung von 25% des Jahresüberschusses, d.h. ein partielles Gewinnausschüttungsverbot kompensiert. Das für den eingetragenen Verein vorgeschlagene vollständige Gewinnausschüttungsverbot ginge hierüber hinaus und ist erst Recht geeignet, die wirtschaftliche Betätigung zu legitimieren.

---

<sup>10</sup> *Leuschner*, npoR 2016, 99 ff.

<sup>11</sup> Ähnlich, wenngleich weiter in der Formulierung, der Vorschlag der BAGFW (Fn. 8), S. 2.

<sup>12</sup> BT-Drucks 18/11506, S. 19.

<sup>13</sup> *Leuschner*, npoR 2016, 99, 100.

<sup>14</sup> 0,6 % ausweislich Creditreform, Insolvenzen in Deutschland, 2016, S. 10.

Die Liberalisierung der Rechtsform des eingetragenen Vereins für wirtschaftliche Betätigungen hätte gegenüber der alternativen Umsiedlung großer Teile der Vereinslandschaft in die Rechtsform des konzessionierten Wirtschaftsvereins eine Vielzahl von Vorteilen. Die Kitas & Co. müssten keinen Rechtsformwechsel erdulden und wären auch ansonsten zu keinerlei Veränderungen gezwungen. Gewinnausschüttungen nehmen sie ohnehin nicht vor, da diese mit ihren statutarischen Zwecken unvereinbar sind und zudem das Gemeinnützigkeitsrecht in § 55 Abs. 1 Nr. 1 AO ausdrücklich ein Gewinnausschüttungsverbot vorsieht. Für die Länder entfielen anders als bei Umsetzung des Vorschlags im Regierungsentwurf die Notwendigkeit, im Zusammenhang mit der Konzessionierung Verwaltungsstrukturen auf- bzw. auszubauen. Im Gegenteil könnten unter Umständen mittel- und langfristige existierenden konzessionierten Vereine in die Rechtsform des eingetragenen Vereins übergeleitet und die zuständigen Landesbehörden auf diese Weise entlastet werden. Es käme zu einer sachgerechten Zuständigkeitskonzentration bei den Registergerichten.<sup>15</sup> Mit Blick auf die Durchsetzung des Gewinnausschüttungsverbots wären Synergieeffekte durch die Kooperation von Finanzbehörden und Registergerichten möglich (etwa durch die Schaffung von Mitteilungspflichten). Eine Aufgabe des Verbots der wirtschaftlichen Betätigung hätte zudem den kaum zu überschätzenden Vorteil, dass die Figur des Nebenzweck- bzw. Nebentätigkeitsprivilegs, dessen Konturen nie rechtssicher geklärt werden konnten, obsolet würde.

Mit Blick auf die zu erwartende Kritik an der vorgeschlagenen Liberalisierung eingetragener Vereine für wirtschaftliche Betätigungen,<sup>16</sup> sei darauf hingewiesen, dass ein solcher Ansatz entgegen dem ersten Eindruck keineswegs revolutionär wäre. Tatsächlich würde nur das Vereinsrecht an die Vereinswirklichkeit angepasst. Die Anpassung des Vereinsrechts an die Vereinspraxis ist der im Regierungsentwurf angelegten Anpassung der Vereinspraxis an das Vereinsrecht deshalb vorzuziehen, weil keinerlei Missstände erkennbar sind, die Anlass zu tiefgreifenden Veränderungen des Vereinswesens geben. Wie bereits ausgeführt, gilt das insbesondere mit Blick auf den Aspekt des Gläubigerschutzes. Bedeutsam ist insoweit auch die rechtsvergleichende Perspektive, welche zeigt, dass das deutsche Recht mit dem Abstellen auf die wirtschaftliche Betätigung im internationalen Vergleich einen Sonderweg beschreitet. Soweit ersichtlich, stellen alle relevanten Nachbarrechtsordnungen, die eine „Vereinsklassenabgrenzung“ vornehmen, auf die Gewinnausschüttung statt auf die wirtschaftliche Betätigung ab.<sup>17</sup> Das gilt insbesondere für Österreich und die Schweiz.<sup>18</sup> Dort gilt es als selbstverständlich, dass sich eingetragene Vereine wirtschaftlich betätigen dürfen.

## **2. Entwurf verhindert Liberalisierung der wirtschaftlichen Betätigung eingetragener Vereine**

Die Umsetzung des Regierungsentwurfs und der darin enthaltenen Änderung des § 22 BGB würde eine Festlegung bewirken, die eine anschließende Liberalisierung des eingetragenen Vereins im zuvor beschriebenen Sinne auf absehbare Zeit ausschliesse. Denn der im Regie-

---

<sup>15</sup> Vgl. auch Kritik in der Stellungnahme der Bundesregierung, BT-Drucks 18/11937, S. 3 f.

<sup>16</sup> Vgl. etwa die Kritik des Deutschen Industrie- und Handelskammertags in dessen Stellungnahme vom 28. April 2017 (S. 1 f.).

<sup>17</sup> Reuter in: MünchKommBGB, 7. Aufl. 2015, Vor. §§ 21 ff. Rn. 172 ff.

<sup>18</sup> Hierzu Leuschner, npoR 2016, 99, 103.

rungsentwurf enthaltene Vorschlag setzt die Maßgeblichkeit der herrschenden Grundsätze der Vereinsklassenabgrenzung voraus und baut darauf auf.<sup>19</sup> Seine Systematik impliziert, dass es für die Abgrenzung von wirtschaftlichem und nichtwirtschaftlichem Verein nicht auf die Gewinnausschüttung (bzw. die Gewinnerzielungsabsicht), sondern die wirtschaftliche Betätigung ankommt. Das in § 2 Nr. 8 RVV-E enthaltene Gewinnausschüttungsverbot erweist sich innerhalb dieses Systems als folgerichtig. Wie bereits ausgeführt, lässt sich auf seiner Grundlage aber kaum begründen, weshalb Dorfläden & Co. trotz ihrer ideellen Zwecksetzung als Wirtschaftsvereine qualifiziert werden, gleiches nicht aber auch für Kitas & Co. gelten sollte.

#### **D. Fazit**

Der im Regierungsentwurf enthaltene und durch den RVV-E konkretisierte Vorschlag vermag nur zu überzeugen, soweit man ihn als isolierte Lösung der Problematik von Dorfläden & Co. betrachtet. Tatsächlich aber reicht die Problematik der Vereinsklassenabgrenzung sehr viel weiter und betrifft mit den Kitas & Co. einen signifikanten Teil der Vereinslandschaft. Letztere sind derzeit als eingetragene Vereine organisiert, müssen aber mit der Löschung rechnen, wenn die herrschenden Grundsätze der Vereinsklassenabgrenzung konsequent vollzogen werden.

Vor diesem Hintergrund vermag die geplante Änderung des Vereinsrechts nicht zu überzeugen. Neben der verkürzten Problemanalyse ist zu kritisieren, dass der Regierungsentwurf die herrschenden Grundsätze der Vereinsklassenabgrenzung kritiklos übernimmt. Hierbei wird übersehen, dass diese Grundsätze keinesfalls alternativlos sind und rechtsvergleichend sogar einen deutschen Sonderweg darstellen. In der Konsequenz würde die geplante Änderung eine sehr viel bessere Lösung verhindern, welche darin besteht, die Rechtsform des eingetragenen Vereins für wirtschaftliche Betätigungen zu öffnen und auf diese Weise zum Vorteil aller Beteiligten das Vereinsrecht an die derzeitige Vereinspraxis anzupassen.

Generell ist davor zu warnen, unter dem Zeitdruck der bald endenden Legislaturperiode vorschnell zu handeln. In jedem Fall geboten wäre es, die unmittelbar bevorstehenden Entscheidungen des Bundesgerichtshofs über die Rechtsbeschwerden gegen die Kita-Rechtsprechung des Kammergerichts<sup>20</sup> nicht nur abzuwarten, sondern sorgfältig zu analysieren. Darüber hinaus erscheint das Vereinsrecht angesichts der Existenz von über 600.000 Vereinen zu bedeutend, um eine weitreichende legislative Entscheidung ohne angemessene Analyse möglicher Alternativen zu treffen. Nicht zuletzt mit Blick auf den 72. Deutschen Juristentag im September 2018, der der einschlägigen Problematik eine Abteilung widmen wird, erscheint es vorzugswürdig, die Reform des Vereinsrechts in den Zeitraum nach den Bundestagswahlen zu verschieben. Dies würde es ermöglichen, alternative Lösungsansätze in Erwägung zu ziehen und zugleich die seit Jahren existierenden Vorschläge zur Verbesserung der Corporate Governance von Vereinen

---

<sup>19</sup> Siehe Begründung der RVV-E (S. 9): „Doch auch Vereine, die nach ihrer Zweckbestimmung in der Satzung einen ideellen Zweck verfolgen sollen, können auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet sein, wenn sie zur Verfolgung dieses Zwecks in so erheblichem Umfang unternehmerisch tätig werden wollen oder tätig sind, dass die wirtschaftliche Betätigung nicht mehr vom vereinsrechtlichen Nebenzweckprivileg gedeckt ist.“

<sup>20</sup> BGH II ZB 7/16 und BGH II ZB 6/16.

aufzugreifen, welche in erheblicher Wechselwirkung zur Problematik der wirtschaftlichen Betätigung stehen.<sup>21</sup>

Osnabrück, den 12. Mai 2017

Prof. Dr. Lars Leuschner

---

<sup>21</sup> Auch hierzu *Leuschner*, npoR 2016, 99.