

Der eingetragene Verein – Eine Einführung

Von Rechtsanwalt **Felix Garz**, Notarassessor **Dr. Fabian Eike Flaßhoff**, Leipzig/Coburg*

In Ergänzung des Beitrages zur Gesellschaft bürgerlichen Rechts (ZJS 2021, 282) soll im folgenden Lernbeitrag die Gesellschaftsform des Vereins erläutert und nähergebracht werden. Der Verein ist der Grundtypus der Körperschaften und im BGB an prominenter Stelle ab den §§ 21 ff. BGB geregelt. Nebenbei spielt er aber auch in der Rechtspraxis eine herausragende Bedeutung. In Deutschland gibt es über 600.000 Vereine¹ mit unterschiedlichsten Zwecksetzungen – vom lokalen (Trink-)Sportverein bis zum mächtigen ADAC e.V. mit 21 Millionen Mitgliedern².

Der Beitrag möchte die Grundstrukturen des eingetragenen Vereins im zeitlichen Verlauf darstellen – von seiner Gründung über sein Bestehen bis zu seiner Beendigung. Abschließend wird ein Exkurs vorgenommen, in dem das Recht der Gemeinnützigkeit dargestellt wird. In der Klausurpraxis hat der Verein geringere Relevanz. Hier weist zumeist nur die analoge Anwendung von § 31 BGB Bezug zum Vereinsrecht auf. Für die mündlichen Prüfungen und für das Allgemeinwissen zur (studentischen) Selbstorganisation ist ein Überblick jedoch unverzichtbar.

I. Der Verein

1. Begriff, Regelungsweise und Rechtscharakter

Der Verein ist im BGB bei den Personen geregelt. Nach dem Titel über natürliche Personen schließt sich der Titel über die juristischen Personen an, dessen erster Untertitel die Regelungen zum Verein beinhaltet. Damit ist bereits eine erste Weichenstellung getroffen. Der Verein ist eine eigene Rechtspersönlichkeit. Wie für Körperschaften typisch, stehen nicht die einzelnen Mitglieder im Fokus. Die Körperschaft selbst ist unabhängig von ihren Mitgliedern.³

Das Gesetz setzt den Vereinsbegriff voraus und enthält keine Definition. Rechtsprechung und Literatur bezeichnen als Verein einen auf Dauer angelegten, körperschaftlich organisierten Zusammenschluss von Personen, die einen gemeinsamen Zweck verfolgen.⁴ Dieser gemeinsame Zweck ist in der Regel nicht wirtschaftlicher Natur. Dies bedingt § 22 BGB, wonach ein Verein, der einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb errichten möchte, seine Rechtsfähigkeit erst durch staatliche Verleihung erhält. Diese wird regelmäßig versagt.⁵ Wer gewerblich als Verband tätig sein möchte, dem hat der Gesetzgeber insbesondere die GmbH und AG zur Verfügung

gestellt. Den Gegensatz zum wirtschaftlichen Verein – und damit der Regelfall – bildet der Idealverein (§ 21 BGB), dessen Zweck eben jeder beliebige sein kann, solange er nicht gewerblich ist.

Begründet wird die Einschränkung der wirtschaftlichen Tätigkeit damit, dass eingetragene Vereine nur mit ihrem Vereinsvermögen haften und es demgegenüber – anders als etwa bei der GmbH oder der AG – keine gläubigerschützenden Vorschriften und keinerlei Kontrollmöglichkeiten bezüglich Kapitalaufbringung und -erhaltung gibt. Eine wirtschaftliche Betätigung ist allerdings dann möglich, wenn diese nur als Nebenzweck des e.V. erfolgt und dem ideellen Hauptzweck untergeordnet ist. Man spricht insoweit vom „Nebenzweckprivileg“ des Vereins.⁶ Grundsätzlich möglich ist allerdings, die wirtschaftliche Tätigkeit auf eine 100 %ige Tochter-Kapitalgesellschaft auszulagern.⁷

Die weitere Unterscheidung in rechtsfähigen und nicht rechtsfähigen Verein erlangt durch das Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts (MoPeG) eine Modifizierung. § 54 BGB wird zukünftig vom „Verein ohne Rechtspersönlichkeit“ sprechen. § 54 Abs. 2 BGB enthält sodann die Regelung, dass aus einem Rechtsgeschäft, das im Namen eines solchen Vereins ohne Rechtspersönlichkeit abgeschlossen wird, der Handelnde persönlich haftet.⁸ Folgerichtig wird auch § 50 ZPO geändert. § 50 Abs. 2 ZPO, der den nicht rechtsfähigen Verein behandelt, wird gestrichen.⁹

2. Gründung und Eintragung

Der Gründung des Vereins kann eine sog. Vorgründungsgesellschaft vorausgehen. Hierbei handelt es sich um eine GbR mit dem Zweck, den Verein zu gründen.¹⁰

Die Gründung eines Vereins selbst erfolgt, indem sich die Gründungsmitglieder einen Gründungsvertrag und eine Satzung geben.¹¹ Damit besteht der sog. Vorverein, auf den die Regelungen des nicht eingetragenen Vereins (künftig: Verein ohne Rechtspersönlichkeit) Anwendung finden.¹² Hier gilt kraft Verweisung des § 54 S. 1 BGB das Recht der GbR. Rechtsfähigkeit erlangt der Verein erst durch Eintragung in das Vereinsregister, § 59 BGB. Diese hat der durch die Gründungsmitglieder bestellte Vorstand des Vereins vorzunehmen. Die Eintragung wirkt konstitutiv.¹³

* Der Autor *Garz* ist Rechtsanwalt in Leipzig und Doktorand am Lehrstuhl von Prof. *Dr. Wiebke Brose* an der Friedrich-Schiller-Universität Jena. Der Autor *Flaßhoff* ist Notarassessor im Freistaat Bayern.

¹ Vgl. <https://bundesverband.bvve.de/vereine-in-deutschland/> (7.3.2022).

² Vgl. hierzu [adac.de](https://www.adac.de) (3.5.2022).

³ Vgl. *Koch*, Gesellschaftsrecht, 12. Aufl. 2021, Vor. § 26 Rn. 1.

⁴ Maßgeblich hierzu: RG, Urt. v. 18.1.1934 – IV 369/33 = RGZ 143, 212 (213).

⁵ *Koch* (Fn. 3), § 26 Rn. 2 und 21 ff.

⁶ *Koch* (Fn. 3), § 26 Rn. 28.

⁷ So BGH, Urt. v. 29.9.1982 – ZR I 88/80 = BGHZ 85, 84; zum Streitstand in der Literatur: *Schwarz van Berk/Könen*, in: Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Bd. 5, 5. Aufl. 2021, § 3 Rn. 52.

⁸ BGBl. I 2021, S. 3437 f.

⁹ BGBl. I 2021, S. 3451.

¹⁰ *Knof*, in: Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Bd. 5, 5. Aufl. 2021, § 13 Rn. 5 f.

¹¹ *Krafka*, Registerrecht, 11. Aufl. 2019, Rn. 2129.

¹² *van Randenborgh*, in: Schauhoff, Handbuch der Gemeinnützigkeit, 3. Aufl. 2010, § 2 Rn. 12.

¹³ *Leuschner*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 9. Aufl.

Die Anmeldung hat mittels öffentlich beglaubigter Erklärung durch die Vorstandsmitglieder in vertretungsberechtigter Zahl zu erfolgen, § 77 BGB.¹⁴ Im Regelfall wird die Erklärung vom Notar öffentlich beglaubigt, § 129 BGB, §§ 39, 40 BeurkG. Das Vereinsregister wird heute entsprechend § 55a BGB von den Ländern in elektronischer Form geführt. Das Register schützt – wie andere öffentlichen Register auch – den Verkehr, allerdings in geringerem Maße als etwa das Handelsregister nach § 15 HGB: Vom Vereinsregister geht gem. § 68 BGB i.V.m. § 70 BGB negative Publizität aus. Danach kann eine Änderung im Vorstand oder – i.V.m. § 70 BGB – die Einschränkung des Umfangs der Vertretungsmacht Dritten nur entgegengehalten werden, wenn sie zur Zeit der Vornahme des Rechtsgeschäfts im Vereinsregister eingetragen war oder wenn dieser sie positiv kannte. Nach § 68 S. 2 BGB braucht sich ein Dritter Änderungen auch dann nicht entgegenhalten zu lassen, wenn sie zwar eingetragen sind, er sie aber nicht kannte und seine Unkenntnis nicht auf Fahrlässigkeit beruht. Allerdings handelt fahrlässig, wer das Vereinsregister nicht eingesehen hat.¹⁵ Nach § 68 S. 2 BGB scheiden demnach nur die wenigen Fälle aus, in denen die Eintragung der Vorstandsänderung unmittelbar vor Vornahme des Rechtsgeschäfts und somit nach der Einsichtnahme des Dritten in das Vereinsregister erfolgte.

Eine positive Publizität kennt das Vereinsregister – anders als das Handelsregister nach § 15 Abs. 3 HGB – nicht. Der gute Glaube daran, dass das, was eingetragen ist, auch rechtlich gilt, wird nicht geschützt.¹⁶

An die Satzung stellt § 57 Abs. 1 BGB Mindestanforderungen.¹⁷ So muss der Vereinszweck, der Name sowie der Sitz des Vereins enthalten sein. Außerdem muss sich aus der Satzung ergeben, dass der Verein eingetragen werden soll. § 57 Abs. 2 BGB regelt zudem, dass sich der Vereinsname von den Namen bereits bestehender eingetragener Vereine am selben Ort oder in derselben Gemeinde deutlich unterscheiden soll. Weitere Sollbestimmungen enthält § 58 BGB. Werden diese Sollbestimmungen allerdings nicht beachtet, wird die Anmeldung zum Vereinsregister vom Amtsgericht zurückgewiesen, § 60 BGB. Dies ist vor allem deshalb wichtig, weil die Eintragung für die Erlangung der Rechtsfähigkeit konstitutive Wirkung hat (siehe oben). Schließlich gibt § 56 BGB vor, dass die Eintragung nur erfolgen soll, wenn die Zahl der Vereinsmitglieder mindestens sieben beträgt.

3. Die Organe des Vereins: Vorstand und Mitgliederversammlung sowie Möglichkeit weiterer Organe

Der Verein besteht aus mindestens zwei Organen. Der Verein muss zwingend einen Vorstand haben, § 26 Abs. 1 S. 1 BGB (unter a). Dieser wird, sofern die Satzung nichts anderes regelt, durch die Mitgliederversammlung bestellt, § 27 Abs. 1 BGB. Damit ist bereits das zweite Organ benannt – die Mitgliederversammlung (unter b). Weitere Organe können in der

Satzung vorgesehen werden¹⁸. Dies können beispielsweise Beiräte oder vereinsinterne Schiedsgerichte sein.

a) Der Vorstand

Der Vorstand ist der gesetzliche Vertreter des Vereins, § 26 Abs. 1 S. 3 BGB. Der Umfang der Vertretungsmacht kann sowohl im Außen- als auch im Innenverhältnis beschränkt werden. Im Außenverhältnis erlaubt etwa § 26 Abs. 1 S. 3 BGB, den Umfang der Vertretungsmacht durch Satzung zu beschränken, was den Vereinsvorstand insoweit vom Geschäftsführer einer GmbH oder den Vorstand einer AG unterscheidet, deren Vertretungsmacht Dritten gegenüber nicht beschränkt werden kann, vgl. § 35 Abs. 2 S. 1 GmbHG bzw. § 82 Abs. 1 AktG. So kann dem Vorstand die Vornahme bestimmter Geschäfte untersagt werden oder an die Zustimmung anderer Vereinsorgane gebunden werden. Ebenso kann die Vertretung hinsichtlich bestimmter Geschäfte vollständig auf andere Organe übertragen werden. Verkehrsschutz bietet an dieser Stelle das Vereinsregister: Dritten gegenüber wirkt diese Beschränkung nur, wenn diese dem Dritten bekannt oder aber im Vereinsregister eingetragen war, §§ 68, 70 BGB.¹⁹ In der Regel deckt sich die Vertretungsmacht mit der Geschäftsführungsbefugnis.

Enthält die Satzung keine Regelung zur Vertretungsmacht, gilt bei einem mehrgliedrigen Vorstand anders als bei der GmbH (§ 35 Abs. 2 S. 1 GmbHG) und AG (§ 78 Abs. 2 S. 1 AktG) nicht die Gesamtvertretung, sondern das Mehrheitsprinzip. Nach h.M. erfordert dies bei zwei Vorstandsmitgliedern, dass diese gemeinschaftlich handeln. Bei mehr als zwei Vorstandsmitgliedern setzt eine wirksame Stellvertretung voraus, dass die einfache Mehrheit der Gesamtzahl der Vorstandsmitglieder auftritt, § 26 Abs. 2 S. 1 BGB. Typischerweise wird die Satzung allerdings die Einzel- oder Gesamtvertretung anordnen.

Bei der passiven Stellvertretung verhält es sich wie bei anderen Gesellschaftsformen²⁰ auch: Willenserklärungen können gegenüber jedem einzelnen Vorstandsmitglied abgegeben werden. Dies sieht §§ 26 Abs. 2 S. 2, 40 BGB zwingend vor.²¹

Vorstandsmitglied kann jede natürliche Person sein. Weder muss es sich nach dem Gesetz um Mitglieder des Vereines handeln²², noch muss die Person unbeschränkt geschäftsfähig sein.²³ Im Unterschied etwa zum Vorstand der Aktiengesellschaft (§ 76 Abs. 3 S. 1 AktG) oder dem Geschäftsführer der GmbH (§ 6 Abs. 2 S. 1 GmbHG) können auch juristische Personen Mitglieder des Vorstands sein.²⁴

¹⁸ Neudert/Waldner, in: Sauter/Schweyer/Waldner, Der eingetragene Verein, 21. Aufl. 2021, Rn. 308.

¹⁹ Neudert/Waldner (Fn. 18), Rn. 233.

²⁰ Vgl. etwa § 35 Abs. 2 S. 2 GmbHG, § 78 Abs. 2 S. 2 AktG oder § 125 Abs. 2 S. 2 HGB.

²¹ Schöpflin, in: Beck'scher Online-Kommentar zum BGB, Stand 1.2.2022, § 26 Rn. 20.

²² Schwennicke, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2019, § 26 Rn. 35.

²³ Sofern die gesetzlichen Vertreter zustimmen, Schwennicke (Fn. 22), § 26 Rn. 36.

²⁴ Schöpflin (Fn. 21), § 27 Rn. 3.

2021, Vor § 55 Rn. 4.

¹⁴ Krafska (Fn. 11), Rn. 2152 f.

¹⁵ Leuschner (Fn. 13), § 68 Rn. 6.

¹⁶ Leuschner (Fn. 13), § 68 Rn. 1.

¹⁷ So auch die amtliche Überschrift der Norm.

Das Verhältnis zwischen Verein und dem Vorstandsmitglied regelt § 27 BGB. Hier ist – wie bei Geschäftsleitungsorganen anderer juristischer Personen auch – zwischen anstellungsvertraglichem und dem korporationsrechtlichen Verhältnis zu trennen. Die Organstellung erlangt das Vorstandsmitglied gem. § 27 Abs. 1 BGB durch die Bestellung als einseitig empfangsbedürftiges Rechtsgeschäft, dem ein Beschluss der Mitgliederversammlung zugrunde liegt. Diese Bestellung muss vom Vorstandsmitglied angenommen werden, weil mit der Bestellung, anders etwa als bei der bloßen Bevollmächtigung, nicht nur Rechte, sondern auch Pflichten einhergehen.²⁵ Weil jede Änderung im Vorstand zum Vereinsregister gem. § 67 BGB zur Eintragung angemeldet werden muss, ist auch die Bestellung anzumelden. Allerdings wirkt die Anmeldung lediglich deklaratorisch, die Organstellung beginnt also schon unmittelbar mit der Annahme der Bestellung. Soweit die Satzung keine andere Regelung vorsieht, kann die Bestellung des Vorstandsmitglieds durch die Mitgliederversammlung jederzeit widerrufen werden, § 27 Abs. 2 S. 1 Hs. 1 BGB. Vergütungsansprüche aus einem ggf. abgeschlossenen Anstellungsvertrag bleiben hiervon grundsätzlich unberührt, § 27 Abs. 2 S. 1 Hs. 2 BGB.

Für die Geschäftsführung des Vorstands gelten gem. § 27 Abs. 3 BGB die §§ 664–670 BGB. Die Mitgliederversammlung kann dem Vorstand gem. § 665 BGB Weisungen erteilen. Ferner ist der Vorstand nach § 666 BGB zur Auskunft und Rechenschaft verpflichtet und muss Gegenstände, die er zur oder durch die Geschäftsführung erlangt hat, nach § 667 BGB herausgeben. Dafür steht ihm allerdings gem. § 670 BGB auch ein Anspruch auf Ersatz seiner Aufwendungen zu. Weitergehende Regelungen – etwa die Vereinbarung einer Vergütung – sind in einem Anstellungsvertrag möglich.

b) Die Mitgliederversammlung

Die Mitgliederversammlung ist dem gegenüber das oberste interne Vereinsorgan. § 32 Abs. 1 S. 1 BGB spricht der Mitgliederversammlung die Zuständigkeit in allen Vereinsangelegenheiten zu, die nicht vom Vorstand oder anderen Vereinsorganen zu besorgen sind. Eine solche Zuständigkeitsverschiebung kann aufgrund Gesetzes oder aufgrund einer Satzungsregelung bestehen. Nicht abdingbar ist unter anderem die Zuständigkeiten für die Beschlussfassung über die Vereinsauflösung gem. § 41 BGB.

Ein Recht zur Teilnahme und zur Stimmabgabe erhält man durch die Vereinsmitgliedschaft.²⁶ Die Mitgliedschaft im Verein erfolgt durch den Beitritt. Dies ist ein Vertrag zwischen dem Verein und dem Mitglied, für den die allgemeinen Regelungen Anwendung finden.²⁷ Das Gegenstück zum Beitritt ist der Austritt, § 39 BGB. Dabei ist es zulässig, dass die Mindestmitgliederanzahl von sieben Mitgliedern unterschritten wird.²⁸ § 73 Abs. 1 BGB bestimmt in diesem Fall nur, dass bei weniger als drei Vereinsmitgliedern das Amtsgericht

auf Antrag des Vorstands oder nach Ablauf von drei Monaten von Amts wegen dem Verein die Rechtsfähigkeit entzieht. Hierdurch wird die interessante Gestaltungsoption möglich, dass alle bis auf ein Mitglied aus einem eingetragenen Verein austreten und sodann das zuletzt verbleibende Vereinsmitglied den Formwechsel – beispielsweise in eine GmbH – beschließt.

4. Die Mitgliedschaft

Der Verein lebt durch seine Mitglieder. Bereits erwähnt wurde, dass zur Eintragung mindestens sieben Mitglieder notwendig sind und eine zwangsweise Auflösung des Vereins erfolgt, wenn der Verein weniger als drei Mitglieder hat. Die Mitgliedschaft im eingetragenen Verein unterscheidet sich in einigen Punkten recht deutlich von „Mitgliedern“ anderer Körperschaften. So ist etwa der Geschäftsanteil eines GmbH-Gesellschafters oder die Aktie des Aktionärs samt den damit einhergehenden mitgliedschaftlichen Rechten veräußerlich und vererblich. Beim Verein hingegen steht nicht die vermögensmäßige, sondern die persönliche Mitgliedschaft im Vordergrund: Nach § 38 BGB ist die Mitgliedschaft nicht übertragbar und nicht vererblich. Sie endet gem. § 39 BGB durch Austritt. Auch ein gesetzlich nicht geregelter Ausschluss des Mitglieds ist möglich.²⁹

Pflichten der Mitglieder sieht das Gesetz im Grundsatz nicht vor. Allerdings können solche durch die Satzung begründet werden (z.B. eine Beitragspflicht). Mit der Mitgliedschaft verbundene Rechte sind insbesondere Mitverwaltungsrechte wie etwa das Informationsrecht, das Recht auf Teilnahme und Abstimmung auf der Mitgliederversammlung. Das Verhältnis zwischen Verein und Mitglied ist ferner durch die Treuepflicht geprägt.

5. Haftung

Bezüglich der Haftung sind verschiedene Ansätze auseinanderzuhalten.

Als juristische Person haftet der eingetragene Verein selbstständig für wirksam begründete Verbindlichkeiten. Über § 31 BGB ist der Verein zusätzlich für den Schaden verantwortlich, den ein Vorstand oder ein anderer verfassungsmäßig berufener Vertreter durch eine in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen verursacht. Das gilt insbesondere im deliktischen Bereich. Denn hier wird dem Verein das Verhalten seines Vorstands wie eigenes Verhalten zugerechnet, der Verein haftet also etwa gem. § 823 Abs. 1 BGB i.V.m. § 31 BGB für das Verhalten seiner Organe. Voraussetzung für die Inanspruchnahme des Vereins über die Norm des § 31 BGB ist daher die Erfüllung eines Haftungstatbestandes durch den Vorstand oder die anderen benannten Personen.³⁰

Ob daneben auch das Vorstandsmitglied persönlich haftet,

²⁵ Eine Übersicht der Geschäftsführungspflichten bei *Leuschner* (Fn. 13), § 27 Rn. 39 ff.

²⁶ Vgl. *Scheffer*, DStR 2011, 2053 (2055).

²⁷ BGH, Urt. v. 29.6.1987 – ZR II 295/86 = BGHZ 101, 193.

²⁸ *Leuschner* (Fn. 13), § 73 Rn. 2.

²⁹ Die Rechtsnatur des Ausschlusses ist strittig. Z.T. wird er als Vertragsstrafe, z.T. auch als Kündigung angesehen. Auswirkungen hat dieser Streit zur Frage, in welchem Umfang eine gerichtliche Überprüfung des Ausschlusses möglich ist. Zum Streitstand siehe *Leuschner* (Fn. 13), § 38 Rn. 33; vgl. auch *Reuter*, NJW 1987, 2401.

³⁰ *Neuefeind*, JA 2019, 415 (417).

ist seit langem umstritten. Dies hängt davon ab, ob das Vorstandsmitglied auch eine ihm persönlich gegenüber Dritten obliegende Pflicht verletzt hat. Im Grundsatz ist das Verhältnis zwischen Verein und Vorstandsmitglied so ausgestaltet, dass dem Vorstandsmitglied eine Organisationspflicht lediglich im Innenverhältnis gegenüber dem Verein obliegt. Daraus folgt: Erleidet ein Dritter bei einem Sturz vor dem Vereinsheim einen Schaden, weil der Gehsteig bei Schneefall nicht geräumt wurde und der Vorstand das Räumen nicht organisiert hat, haftet zunächst der Verein gem. § 823 Abs. 1 BGB i.V.m. § 31 BGB. Das Unterlassen des Vorstandsmitglieds wird ihm zugerechnet. Gegenüber dem Verein haftet dann ggf. das Vorstandsmitglied wegen Verletzung der ihm intern obliegenden Organisationspflicht nach § 280 Abs. 1 BGB, wobei bei ehrenamtlich tätigen Vorstandsmitgliedern zu berücksichtigen ist, dass diese gem. § 31a Abs. 1 BGB nur für vorsätzlich oder grob fahrlässige Schadensherbeiführung haften. Im Außenverhältnis besteht aber im Grundsatz keine Haftung des Vorstandsmitglieds gegenüber dem Dritten, denn die Organisationspflicht des Vorstandsmitglieds ist eine rein interne Pflicht. Bis heute nicht geklärt ist, wann diese Organisationspflicht auch zu einer Pflicht im Außenverhältnis erstarkt.³¹ Nach der Rechtsprechung erfordert dies das Vorliegen besonderer Umstände³², wobei im Einzelnen sehr streitig ist, wann dies der Fall ist.³³

Daneben bestimmt § 54 S. 2 BGB, dass auch der Vertreter des Vereins persönlich haftet – wobei es nur darauf ankommt, dass die Person wie ein Vertreter auftritt. Tatsächliche Vertretungsmacht ist nicht notwendig.

Nur ausnahmsweise ist auch eine Durchgriffshaftung und damit eine Inanspruchnahme der Vereinsmitglieder möglich. Voraussetzung ist ein gegen Treu und Glauben verstoßendes, rechtsmissbräuchliches Verhalten, dass nicht leichtfertig angenommen werden darf.³⁴ Weder in der Klausur noch in der mündlichen Prüfung dürfte es sich anbieten, hierüber mehr als einen kurzen ablehnenden Gedanken anzubringen.

6. Auflösung und Erlöschen des Vereins

Das Erlöschen des Vereins steht dem Tod einer natürlichen Person gleich.³⁵ Eingeleitet wird das Ende eines eingetragenen Vereins, wenn er entweder durch Mitgliederbeschluss aufgelöst (§ 41 BGB), das Insolvenzverfahren über sein Vermögen eröffnet (§ 42 BGB) oder indem ihm die Rechtsfähigkeit entzogen wird (§ 43 BGB). Letzteres geschieht etwa dann, wenn der Verein durch gesetzeswidriges Verhalten das Gemeinwohl gefährdet (§ 43 Abs. 1 BGB) oder – praktisch relevanter – wenn er tatsächlich einen gewerblichen Zweck

verfolgt, § 43 Abs. 2 BGB. Mit dem Entzug der Rechtsfähigkeit ist aber nicht notwendig die Auflösung des gesamten Gebildes verbunden. Vielmehr wandelt sich der eingetragene Verein um in einen nicht rechtsfähigen Verein – bzw. nach bald neuer Rechtslage in einen Verein ohne Rechtspersönlichkeit.³⁶

Die Auflösung erfolgt durch Beschluss der Mitgliederversammlung gem. § 41 BGB, der mangels abweichender Satzungsbestimmung eine Mehrheit von drei Vierteln der erschienenen Mitglieder erfordert. Sie ist gem. § 74 Abs. 2 BGB zum Vereinsregister anzumelden. Das weitere Schicksal des Vereins richtet sich dann danach, wem das Vermögen des Vereins nach Auflösung zufallen soll. Dies ist in der Satzung geregelt. Fehlt eine Regelung, fällt das Vermögen des Vereins seinen Mitgliedern zu gleichen Anteilen zu, wenn der Verein ausschließlich den Interessen seiner Mitglieder gedient hat, andernfalls fällt dies dem Fiskus zu.

Ist der Fiskus der sog. Anfallsberechtigte, dann erlischt der Verein unmittelbar mit der Auflösung. In allen anderen Fällen folgt auf die Auflösung die Liquidation. In dieser Phase wandelt sich der werbende Verein in einen Verein, der auf die Auseinandersetzung des Vermögens gerichtet ist und die Liquidatoren führen die Geschäfte des Vereins. Vor Ablauf eines Sperrjahres darf das Vermögen nicht ausgeschüttet werden, § 51 BGB.

Nach Ablauf dieses Sperrjahres und Verteilung des Vermögens ist die Liquidation beendet, wodurch der Verein erlischt. Wie die Auflösung selbst, ist allerdings auch die Beendigung der Liquidation von den Liquidatoren zum Vereinsregister anzumelden.

7. Gemeinnützigkeit

Im Zusammenhang mit eingetragenen Vereinen wird oftmals auch die Thematik der Gemeinnützigkeit thematisiert. Der folgende Abschnitt dient nur zur kursorischen Übersicht der dazugehörigen Regelungsmaterie. Weitere Einzelheiten lassen sich unter anderem dem Anwendungserlass zur Abgabenordnung entnehmen. In diesem stellt die Finanzverwaltung ihre Rechtsansicht zu Auslegungsfragen dar. Diese Auslegung ist für die Finanzverwaltung – nicht aber für die Finanzgerichte – verbindlich.

Bei dem Oberbegriff Gemeinnützigkeit handelt es sich um eine Form der steuerlichen Entlastung für Körperschaften i.S.d. § 1 Körperschaftsteuergesetz (KStG) – und nicht nur für eingetragene Vereine –, die gemeinnützige Zwecke verfolgen.³⁷ Die Voraussetzungen zur Gemeinnützigkeit finden sich in den §§ 51 ff. der Abgabenordnung (AO). Die Steuerbegünstigung liegt vor, wenn der eingetragene Verein ausschließlich und unmittelbar steuerbegünstigte Zwecke verfolgt. Jedes dieser Tatbestandsmerkmale ist in einer eigenen Norm der AO definiert.

Als Eingangsnorm bestimmt § 51 Abs. 1 AO, dass steuerbegünstigte Zwecke gemeinnützige, mildtätige und kirchliche Zwecke sind. §§ 52 bis 54 AO definiert sodann die einzelnen

³¹ Erstmals klar bejaht in der sog. Baustoff-Entscheidung des BGH, Urt. v. 5.12.1989 – ZR VI 335/88 = BGH NJW 1990, 976.

³² BGHZ 194, 26 (Rn. 24) = BGH NJW 2012, 3439

³³ Koch (Fn. 3), § 27 Rn. 14.

³⁴ Vgl. Schöpflin (Fn. 21), § 21 Rn. 18; von besonderer Bedeutung: BGH, Urt. v. 10.12.2007 – ZR II 239/05 = BGHZ 175, 12; hierzu: Reuter, NZG, 2008, 650.

³⁵ Ellenberger, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 81. Aufl. 2022, § 41 Rn. 3.

³⁶ Schöpflin (Fn. 21); § 43 Rn. 4.

³⁷ Wollmann/Lenger, in: Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Bd. 5, 5. Aufl. 2021, § 42 Rn. 2.

Zwecke, die hierunter fallen sollen. Nach § 52 Abs. 1 AO verfolgt eine Körperschaft sodann gemeinnützige Zwecke, wenn ihre Tätigkeit ausschließlich darauf gerichtet ist, die Allgemeinheit auf materiellen, geistigen oder sittlichen Gebiet selbstlos zu fördern.

Was als Förderung der Allgemeinheit gilt, lässt sich Abs. 2 von § 52 AO entnehmen. Als Bonmot gilt regelmäßig § 52 Abs. 2 Nr. 21 AO. Dort ist festgehalten, dass die Förderung des Sports als Förderung der Allgemeinheit gilt. Der Gesetzgeber hat hier mit einem Klammerzusatz ausdrücklich festgehalten, dass Schach als Sport gilt.³⁸ Ob es sich hierbei nun nur um eine Fiktion handelt, wie der Wortlaut nahelegt („gilt“), kann hier freilich offenbleiben. Festgehalten werden kann aber, dass es bezüglich der Auslegung des Sport Begriffes höchst differenzierte Streitigkeiten gibt.³⁹

Eine Förderung oder Unterstützung geschieht selbstlos, wenn dadurch nicht in erster Linie eigenwirtschaftliche Zwecke – z.B. gewerbliche Zwecke oder sonstige Erwerbszwecke – verfolgt werden, § 55 Abs. 1 Hs. 1 AO. Zudem müssen die weiteren Anforderungen an die Mittelverwendung gem. § 55 Abs. 1 Hs. 2 AO erfüllt sein. Beispielhaft sei hier genannt, dass die Körperschaft keine Personen durch unverhältnismäßig hohe Vergütungen begünstigen darf.

Darüber hinaus sind diese Anforderungen in der Satzung nachweisbar festzuhalten, §§ 59 ff. AO. Die Einhaltung der Anforderungen an die Satzung ist von der Finanzverwaltung gesondert festzustellen, § 60a Abs. 1 S. 1 AO. Die Mustersatzung in Anlage 1 zu § 60 AO hat mittlerweile Gesetzeskraft.⁴⁰ Gem. § 60 Abs. 1 S. 2 AO müssen die bezeichneten Festlegungen dieser Mustersatzung in der Satzung der gemeinnützigen Körperschaft enthalten sein.⁴¹ Der genaue Wortlaut der Satzung muss nach h.M. und richtigerweise nicht wiedergegeben werden.⁴² Zur Vermeidung von Streitigkeiten mit der Finanzverwaltung bietet sich trotz alledem eine weitgehende Orientierung am Wortlaut der Mustersatzung an.⁴³

Die Steuerbegünstigungen sind sodann aber den einzelnen Steuergesetzen zu entnehmen. Beispielsweise bestimmt § 5 Abs. 1 Nr. 9 KStG, dass gemeinnützige Körperschaften von der Körperschaftsteuer befreit sind. Weitere Begünstigungen finden sich in § 3 Nr. 6 GewStG und § 13 Abs. 1 Nrn. 16, 17 ErbStG.

Relevanz hat die Gemeinnützigkeit letztlich auch im Bereich der Spende. Gemeinnützige Körperschaften können für Zuwendungen (Spenden und Mitgliedsbeiträge) Zuwendungs-

bestätigungen (landläufig auch Spendenquittung genannt) ausstellen, § 50 EStDV. Diese Bescheinigung ist Voraussetzung, um die Zuwendungen steuermindernd als Sonderausgaben gem. § 10b EStG zu berücksichtigen.

II. Zusammenfassung/ Weitergehende Hinweise

Die Klausuren zum eingetragenen Verein spiegeln leider wenig die praktische Relevanz dieses Rechtsinstituts wider. Klausuren sind hierzu so gut wie nicht vorhanden. Trotzdem sollten sich Studierende und Referendare mit dieser Rechtsform auseinandersetzen.

Erstens hilft die Auseinandersetzung mit dem Thema dem Studierenden bei der Mitarbeit bei eigenen Vereinsmitgliedschaften.

Zweitens ist es immer möglich, dass Prüfer in der mündlichen Prüfung Grundkenntnisse abfragen. So kann die einfache Frage: „Welche Gesellschaftsformen kennen Sie?“ nicht mit einer bloßen Aufzählung beantwortet werden. Eine vollständige Aufzählung ist zwar an sich richtig, stellt allerdings nur auswendig gelerntes Wissen ohne Bezug zum Gesetz dar. Stattdessen bietet sich die strukturierte Antwort an: „Grundsätzlich ist zwischen Körperschaften und Personengesellschaften zu unterscheiden. Für erstere ist der Verein, geregelt in §§ 21 ff. BGB, das gesetzliche Leitbild. Für letztere ist es die GbR [...]“. Hierdurch kann systematisches Verständnis des Gesellschaftsrechts gezeigt werden. Der Prüfer wird Ihnen auch wegen der strukturierten Antwort dankbar sein.

Drittens wird der eingetragene Verein im Berufsleben immer wieder eine Rolle spielen, sodass ein gewisses Grundwissen nicht abträglich ist.

³⁸ Hierzu die Glosse von *Schirmer*, JZ 2016, 248.

³⁹ Eine Übersicht zu relevanter Rechtsprechung sowie unterschiedlichen Betätigungen: *Koenig*, in: *Koenig*, Kommentar zur AO, 4. Aufl. 2021, § 52 Rn. 54.

⁴⁰ *Musil*, in: Hübschmann/Hepp/Spitaler, Kommentar zur AO/FGO, 266. EL 11/2021, AO § 60 Rn. 8; BGBl. I 2008, S. 2829 f.; anders zur alten Rechtslage: BFH, Beschl. v. 30.4.1997 – I B 21/96.

⁴¹ Vgl. BFH, Beschl. v. 7.2.2018 – V B 119/17, Rn. 8.

⁴² Zuletzt: FG Düsseldorf, Urt. v. 20.8.2019 – 6 K 481/19 AO; *Koenig* (Fn. 40), § 60 Rn. 7 m.w.N.

⁴³ *Seer*, in: *Tipke/Kruse*, Kommentar zur AO/FGO, 168. EL 11/2021, AO § 60 Rn. 4.