

# Inhaltsverzeichnis

Einleitung .....	1
A.    Problemstellung.....	1
B.    Gang der Untersuchung.....	6
 1. Kapitel – Das Vereinswesen und das gesetzliche Leitbild des Idealvereins .....	11
A.    Das Vereinswesen .....	11
I.    Historische Entwicklung des Vereinswesens.....	12
1.    Die Anfänge des Vereinswesens bis zur Mitte des 19. Jahrhunderts .....	12
2.    Das Vereinswesen von Mitte des 19. bis Anfang des 20. Jahrhunderts .....	14
3.    Das Vereinswesen ab Anfang des 20. Jahrhunderts bis zum Ende des Zweiten Weltkriegs.....	16
4.    Das Vereinswesen ab dem Ende des Zweiten Weltkriegs bis heute .....	19
II.    Das Vereinswesen heute .....	21
III.   Die Funktionen von Vereinen.....	23
IV.   Ergebnis .....	25

B.	Die gesetzliche Vereinsform des Idealvereins und das Problem der „Typendehnung“ bzw. „Typen(über-)dehnung“ .....	27
I.	Typen im Recht .....	28
1.	Die Bindungswirkung des normativen Typus .....	32
2.	Zwischenergebnis .....	40
II.	Das gesetzliche Leitbild des Idealvereins .....	41
1.	Die gesetzlichen Gründungssysteme .....	41
2.	Die unbestimmten Rechtsbegriffe der §§ 21, 22 BGB .....	45
a)	Der wirtschaftliche Geschäftsbetrieb im Sinne der §§ 21, 22 BGB .....	45
aa)	Gesetzesmaterialien .....	45
bb)	Die Bedeutung des Unternehmensbegriffs für die Auslegung des wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs .....	46
cc)	Entwicklungslinien in Rechtsprechung und Schrifttum .....	48
(1)	Die Tätigkeit am Markt .....	48
(2)	Auf Dauer angelegt .....	54
(3)	Gewinnerzielungsabsicht oder strukturelle Gewinnausrichtung .....	54
dd)	Zwischenergebnis .....	63
b)	Der Zweck .....	64
aa)	Die eigenständige Bedeutung des Vereinszwecks .....	64
bb)	Der Vereinszweck im Sinne des § 21 BGB .....	66
(1)	Das Verbot der Gewinnausschüttung an Mitglieder .....	66
(2)	Die Zulässigkeit der Gewinnausschüttungen an Dritte .....	72
(3)	Die Unerheblichkeit der fehlenden Gewinnausrichtung .....	72

- (4) Die Unerheblichkeit der Gemeinnützigkeit und  
Gemeinwohlorientierung .....73
  - c) Das Nebenzweckprivileg.....74
- C. Ergebnis..... 76
  
- 2. Kapitel – Die Vereinsklassenabgrenzung bis zur Kita-  
Rechtsprechung des BGH .....77
  
- A. Gesetzgebungsmaterialien..... 77
- B. Abgrenzungsversuche ..... 78
- I. Die „traditionelle“ subjektive Theorie .....80
  - II. Die objektive Theorie.....86
  - III. Die gemischt subjektiv-objektive Theorie .....88
  - IV. Die Abgrenzung und Einordnung der gemischt subjektiv-  
objektiven Theorie in die bestehenden Theorien .....89
  - 1. Die Beschränkung des Umfangs der wirtschaftlichen Tätigkeit.90
    - 2. Der Verein ohne wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb mit  
wirtschaftlicher Zwecksetzung.....95
    - 3. Zwischenergebnis .....96
  - V. Die teleologisch-typologische Theorie .....96
  - 1. Der Volltypus des unternehmerischen Vereins.....100
    - 2. Der Verein mit unternehmerischer Tätigkeit an einem inneren  
Markt.....101
    - 3. Der Vereinstypus der genossenschaftlichen Kooperation .....102
    - 4. Zwischenergebnis .....104

C.	Die Reform(versuche) im Vereinsrecht .....	106
I.	Die Vereinsrechtsreformen ab 2004 .....	106
II.	Die Vereinsrechtsreform vom 13.03.2017 .....	108
III.	Stellungnahme und Ergebnis .....	114
D.	Die Kita-Rechtsprechung des BGH .....	116
I.	Die Sachverhalte .....	117
II.	Die Beschlussbegründung .....	118
1.	Verfassungsrechtliche Begründung .....	119
2.	Teleologische Begründung .....	119
3.	Historische Begründung .....	121
III.	Reaktionen der Literatur auf die Kita-Rechtsprechung .....	122
IV.	Theoretische Einordnung der Kita-Rechtsprechung in die bis dahin bestehenden Theorien zur Vereinsklassenabgrenzung .....	124
E.	Das Nebenzweckprivileg .....	127
I.	Herkunft des Nebenzweckprivilegs .....	129
1.	Der Begriff des Nebenzweckprivilegs und des Nebentätigkeitsprivilegs .....	129
2.	Herleitung des Nebenzweckprivilegs .....	131
a)	Begründungsansätze in Rechtsprechung und Literatur .....	131
b)	Stellungnahme .....	137
c)	Die Zulässigkeit von Nebenzwecken bei zweckbeschränkten Rechtsformen als Ausdruck eines den Rechtsordnungen immanenten Grundsatzes .....	142
II.	Reichweite des Nebenzweckprivilegs .....	146

1. Der Umfang des Nebenzweckprivilegs aus Sicht der objektiven Strömungen .....	147
a) Quantitative Unterordnung des wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs .....	148
b) Das Nebenzweckprivileg als Umkehrung der Darlegungs- und Beweislast .....	151
c) Qualitative Unterordnung des wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs 152	
aa) Konkretisierung durch Fallgruppenbildung.....	153
bb) Keine funktionelle Beschränkung der Mittelbeschaffungstätigkeit.....	155
d) Stellungnahme .....	156
2. Der Umfang des Nebenzweckprivilegs aus Sicht der subjektiven Strömungen .....	161
a) Endzweckermittlung.....	163
b) „Modifizierte“ subjektive Theorie.....	168
aa) Mittelbeschaffungsbetriebe.....	172
bb) Zweckverwirklichungsbetriebe .....	173
cc) Selbstzweckbetriebe.....	174
dd) Die geringe Überzeugungskraft des Erst-recht-Schlusses...	174
c) Stellungnahme .....	176
F. Ergebnis.....	177
 3. Kapitel – Die wirtschaftliche Betätigung von Idealvereinen unter besonderer Berücksichtigung des Gemeinnützigkeitsrechts .....	181

A.	Grundlagen des Gemeinnützigkeitsrechts .....	181
B.	Prävalenz und Präzedenz des Zivilrechts .....	186
C.	Dogmatische Begründung einer möglichen „Steuerrechtsakzessorität“ des Zivilrechts.....	191
I.	Ziel der Gesetzesauslegung.....	192
II.	Teleologische Auslegung.....	194
1.	Teleologische Auslegung des Steuerrechts.....	200
a)	Auslegungsfähigkeit des Steuerrechts .....	200
b)	Der Zweck und die verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Steuerprivilegierung durch das Gemeinnützigkeitsrecht .....	203
aa)	Der Substitutionsgedanke .....	204
bb)	Grenzen des Substitutionsgedankens .....	209
cc)	Förderung des Gemeinwohls .....	211
dd)	Zwischenergebnis .....	212
c)	Die Organisationsfunktion des Gemeinnützigkeitsrechts.....	212
d)	Der Zweck der partiellen Steuerpflicht .....	216
aa)	Leistungsfähigkeitsprinzip.....	218
bb)	Wettbewerbsneutralität.....	219
cc)	Allgemeininteressen.....	222
dd)	Rechtsverkehrsschutz .....	224
e)	Der Zweck des steuerbegünstigten Zweckbetriebs.....	225
2.	Zwischenergebnis .....	228
3.	Teleologische Auslegung der Vereinsklassenabgrenzung.....	228
a)	Typenzwang in Richtung der Handelsvereine.....	229
aa)	Gläubiger- und Rechtsverkehrsschutz .....	230

(1) Kapitalaufbringung und -erhaltung.....	233
(2) Ausschüttungsbeschränkungen und Ausschüttungsverbote 239	
(a) Die Gläubigerschutzwirkung von Ausschüttungssperren bei nichtwirtschaftlicher Zwecksetzung .....	241
(b) Senkung des Risikos von opportunistischem Verhalten..	246
(c) Erhöhung der Eigenkapitalquote durch das Ausschüttungsverbot.....	249
(d) Zwischenergebnis .....	250
(3) Vertretungsmacht.....	251
(4) Mitgliederhaftung.....	255
(5) Organhaftung .....	269
(6) Rechnungslegung und Publizität.....	278
bb) Zwischenergebnis .....	282
cc) Mitgliederschutz .....	284
(1) Der gesetzliche Vereinsmitgliederschutz im Vergleich.....	286
(2) Mitgliederhaftung.....	296
(3) Schutz des mitgliedschaftlichen Werterechts .....	297
(4) Schutz des Interesses an einer Austauschbeziehung.....	299
(5) Schutz von Vermögensinteressen .....	300
(6) Schutz von nichtmateriellen Interessen.....	303
(7) Zwischenergebnis.....	304
(8) Konsequenzen für die Vereinsklassenabgrenzung.....	304
dd) Zwischenergebnis .....	308
ee) Wettbewerbsschutz .....	308
ff) Arbeitnehmerschutz.....	309
b) Gemeinwohlförderung.....	311

c)	Zwischenergebnis .....	313
III.	Systematische Auslegung .....	314
1.	Einheit der Rechtsordnung.....	315
a)	Methodische Grundlagen der Einheit der Rechtsordnung.....	319
b)	Vorliegen eines systemwidrigen Widerspruchs .....	321
2.	Zwischenergebnis .....	324
IV.	Historische Auslegung .....	325
1.	Methodische Grundlagen der historischen Auslegung .....	327
2.	Historische Auslegung des § 21 BGB .....	329
a)	Wortlaut .....	329
b)	Historischer Regelungszweck .....	331
3.	Zwischenergebnis .....	333
V.	Verfassungskonforme Auslegung .....	334
1.	Methodische Grundlagen der verfassungskonformen Auslegung 336	
2.	Reichweite der Vereinigungsfreiheit gemäß Art. 9 Abs. 1 GG	338
3.	Zumutbarkeit alternativer Rechtsformen .....	342
a)	GmbH .....	348
b)	Genossenschaft .....	350
4.	Zwischenergebnis .....	354
D.	Die empirische Begründung der Indizwirkung des Status der Gemeinnützigkeit.....	356
E.	Ergebnis.....	361



4. Kapitel – Die Rechtfertigung der Eintragungsfähigkeit des ausschließlich mittels wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs tätigen Idealvereins .....	363
A. Die Notwendigkeit alternativer Begründungsansätze .....	363
I. Historische Begründung .....	364
II. Herleitung einer den Rechtsordnungen immanenten zulässigen wirtschaftlichen Betätigung innerhalb des Zweckbetriebs .....	364
III. Ergebnis .....	367
B. Rechtsfolgen der Bestimmung der zulässigen wirtschaftlichen Betätigung anhand der „modifizierten“ subjektiven Theorie .....	368
I. Bestimmung angemessener Schwellenwerte .....	372
II. Maßnahmen zur Stärkung des Mitglieder- und Gläubigerschutzes 375	
1. Rechnungslegung und Publizität .....	375
a) Kleine Vereine .....	375
b) Mitttelgroße Vereine .....	377
c) Große Vereine .....	380
2. Verbot von (verdeckten) Gewinnausschüttungen .....	381
3. Schaffung eines obligatorischen Aufsichtsrats .....	382
4. Steigerung der Organverantwortung .....	388
a) Darlegungs- und Beweislastverteilung .....	388
b) Strafbarkeit wegen Insolvenzverschleppung .....	389
c) Haftung des Vorstands für masseschmälernde Zahlungen .....	392

d) Einschränkung der Satzungsautonomie.....	394
e) Aufhebung der Möglichkeit der Vertretungsbeschränkung ....	396
5. Einberufungsrecht der Mitgliederversammlung .....	397
C. Ergebnis.....	400
5. Kapitel – Zusammenfassung in Thesen .....	402