



**Bundesnetzwerk  
Bürgerschaftliches  
Engagement**



**THEMA**

**GEMEINNÜTZIGKEIT UND ZIVILGESELLSCHAFT IN  
EUROPÄISCHER UND DEUTSCHER PERSPEKTIVE**

**BEITRÄGE ZUR REFORMDEBATTE**

**DOSSIER Nr. 7**



**BBE DOSSIER NR. 7**

## **GEMEINNÜTZIGKEIT UND ZIVILGESELLSCHAFT IN EUROPÄISCHER UND DEUTSCHER PERSPEKTIVE**

### **BEITRÄGE ZUR REFORMDEBATTE**

Bereits seit Längerem herrscht in Deutschland eine rege Debatte um die Reform des Gemeinnützigkeitsrechts. Dem vorliegenden Dossier liegt die Überzeugung zu Grunde, dass das Verharren gemeinnützigkeitsrechtlicher Regelungen allein in nationalstaatlichen Traditionsmustern den europäischen Herausforderungen und der Förderung einer europäischen Zivilgesellschaft nicht gerecht wird. Die EU hat zwar keine unmittelbare Kompetenz in diesem Feld, aber die Nationalstaaten sind bei ihrer Gesetzgebung verpflichtet, sich an den Grundfreiheiten des europäischen Binnenmarkts zu orientieren. Brauchen wir ein gesamteuropäisches Vereins- und Gemeinnützigkeitsrecht als ein EU-Konstrukt, das der europäischen Zivilgesellschaft nützt?

Im ersten Teil versucht das vorliegende Dossier, das Thema Gemeinnützigkeit über Grenzen hinweg zu denken. Gibt es tatsächlich in Europa oder auch nur in Teilen Europas einen Konsens darüber, was letztlich als gemeinnützig zu gelten hat? Zudem wirft das Dossier einen Blick auf die Nationalstaaten in der EU, um auszuloten, welches Verständnis von Gemeinnützigkeit in den verschiedenen europäischen Ländern existiert.

Der zweite Teil des Dossiers sammelt die Beiträge zur deutschen Reformdebatte und stellt dar, wie zivilgesellschaftliche Organisationen und Politiker\*innen diese Debatte einschätzen. Dabei wird die Dringlichkeit einer Reform des Gemeinnützigkeitsrechts deutlich. Dringlich sind auch die sachlichen Debatten, die die europäischen und deutschen Perspektiven miteinander verknüpfen. Das Dossier möchte dazu einen Beitrag leisten.

**ISBN 978-3-948153-07-6**

## INHALTSVERZEICHNIS

- 3 Vorwort
- 5 Editorial
- 8 EINFÜHRUNG**
- 8 Mirko Schwärzel: Auf dem europäischen Auge blind: Die Debatte um die Gemeinnützigkeit in Deutschland
- 12 TEIL I: EUROPA UND GEMEINNÜTZIGKEIT**
- 12 Dr. Sergey Lagodinsky, MdEP: Plädoyer für die Stärkung der Europäischen Zivilgesellschaft und eine europäische Auslegung der Gemeinnützigkeit
- 14 Dr. Peter Fischer: Gemeinnützigkeit in Europa
- 20 Dr. Rupert Graf Strachwitz: Europa und die Gemeinnützigkeit; Zur europäischen Dimension eines heiklen Problems
- 25 Franz Neunteufl: Gemeinnützige Organisationen und die COVID-19 Krise in Österreich
- 27 Dr. Oonagh B. Breen: Charitable Organisations and Charity Policy in Ireland; What is the historical background to charity law and charitable organisations?
- 31 TEIL II: GEMEINNÜTZIGKEITSRECHTSREFORM IN DEUTSCHLAND**
- 31 Dr. Rupert Graf Strachwitz: Gesellschaft in der Krise: Hilft uns eine Reform des Gemeinnützigkeitsrechts?
- 36 Prof. Dr. Sebastian Unger: Rechtliche Perspektiven für eine politischere Zivilgesellschaft
- 40 Stefan Diefenbach-Trommer: Handlungsrahmen für eine vielfältige und starke Zivilgesellschaft: Ansatzpunkte und Leitplanken für eine Reform des Gemeinnützigkeitsrechts

## INHALTSVERZEICHNIS

- 45 Wolfgang Pfeffer: Modernisierungsbedarf im Gemeinnützigkeitsrecht aus Sicht der Vereinspraxis
- 49 Pressemitteilung: Initiative Transparente Zivilgesellschaft öffnet sich Organisationen ohne offiziellen Gemeinnützigkeitsstatus; Trägerkreis reagiert auf schleppende Reformbemühungen der Bundesregierung
- 51 Grigorios Aggelidis, MdB: Gemeinnützigkeit und Ehrenamt – aktuelle und kommende Herausforderungen
- 54 Dr. Manuela Rottmann, MdB: Der Wunsch nach Einfluss ist legitim
- 58 Svenja Stadler, MdB: Gemeinnützigkeitsrecht: eine engagementpolitische Sichtweise
- 61 Katrin Werner, MdB: Gemeinnützigkeit in der Krise
- 64 Dr. Pauline Weller: Ergebnisprotokoll: Fachaustausch Gemeinnützigkeit & Reform der Abgabenordnung vom 13. Mai 2020
- 67 Impressum
- 68 BBE-Newsletter online

## VORWORT

Die aktuellen Diskussionen über gute rechtliche Rahmenbedingungen für Engagement und Partizipation in Europa im Kontext der jungen und weiter im Aufbau befindlichen Politikfelder der Engagement- und Demokratiepoltik machen vor allem eins deutlich: Das Gemeinnützigkeitsrecht gehört zu den wichtigen Rahmenbedingungen zivilgesellschaftlichen Handelns. Es erlaubt den anerkannten Organisationen mit Bezug auf gemeinnützige Zwecke eine deutliche Minderung der Steuerlast – unter der Voraussetzung, dass alle Gewinne in die gemeinnützige Organisation und deren Arbeit investiert werden und keine privaten Gewinnausschüttungen erfolgen.

Als Anerkennung der Rolle zivilgesellschaftlicher Akteure und als Instrument ihrer steuerrechtlichen Förderung hat sich das Gemeinnützigkeitsrecht in den Mitgliedsstaaten der Europäischen Union weithin verbreitet. Doch sind in einem vergleichenden Blick auch weiterhin die Eigenarten jeweils national entstandener Regelungen erkennbar. Dies macht zugleich das Erfordernis deutlich, die jeweils eigenen Traditionen im Umgang mit dem Gemeinnützigkeitsrecht in einem europäischen Diskurs auf gemeinsame Grundbestände und ihre zentralen praktischen Anwendungen auszurichten. Die Bedeutung des Gemeinnützigkeitsrechts für die Förderung der Zivilgesellschaft macht die Notwendigkeit sichtbar, zu einer belastbaren europäischen Regelung zu kommen. Dabei sind wechselseitige Lernprozesse

der Mitgliedsstaaten vor dem Hintergrund jeweils eigener nationalstaatlicher Zugänge zu erwarten. Ein gemeinsames Verständnis der förderfähigen Aktivitäten wie auch ihrer Voraussetzungen, insbesondere bei der Einhaltung europäischer Werte und einer tragenden Orientierung an den Menschenrechten, gehört zu den grundlegenden Bedingungen, über die im Rahmen der Zukunftsdebatten der Europäischen Union Einigkeit erzielt werden muss. Die zunächst als Wirtschaftsgemeinschaft gegründete Europäische Union bedarf einer Fortentwicklung in Richtung kontinuierlicher Demokratisierung, sowie einer Stärkung von zivilgesellschaftlichem Engagement und Teilhabe. Das BBE möchte diese Debatte daher gerade im Zusammenhang mit der deutschen EU-Ratspräsidentschaft vorantreiben, die ab dem 1. Juli 2020 begonnen hat.

Die in Deutschland geführte aktuelle und kontroverse Debatte über eine Reform des Gemeinnützigkeitsrechts spiegelt nicht nur den fortlaufenden dynamischen Prozess einer notwendigen Fortentwicklung gemeinnütziger Zwecke. Sie macht auch deutlich, dass mit einem zukunftsffenen und modernen Gemeinnützigkeitsrecht zugleich grundlegende Fragen zum Verständnis der Zivilgesellschaft und ihrer vielfältigen Akteure geklärt werden müssen.

In der deutschen Debatte zum Gemeinnützigkeitsrecht hat sich die Auseinandersetzung auf die Frage fokussiert, ob das

## VORWORT

Gemeinnützigkeitsrecht auch politische Arbeit gemeinnütziger Organisationen zulässt. Ausgelöst von Finanzgerichtsurteilen zu Attack und Campact, die wesentlich zu aktuellen politischen Themen in der Zivilgesellschaft mobilisieren, gab es Aberkennungen des Gemeinnützigkeitsstatus. Diese Aberkennungspraxis weitete sich in den letzten Monaten auf weitere Organisationen aus.

Im Anschluss daran entbrannte die Debatte, wie politisch gemeinnützige Organisationen agieren dürfen. Das neuere Begriffsverständnis von Zivilgesellschaft ist seit den 1970er Jahren entstanden und konzipiert Zivilgesellschaft insbesondere als eine Vielzahl öffentlicher Räume, in denen Akteure ihre Anliegen thematisieren und für diese auch mobilisieren – insbesondere also als einen Raum der politischen Meinungs- und Willensbildung, in dem sich die Vielfalt des bürgerschaftlichen Engagements ausdrückt und praktisch tätig wird<sup>1</sup>. Die Ergänzung des Zweckkatalogs der Abgabeordnung um moderne Tätigkeitsprofile (etwa Klimaschutz, gemeinnütziger Rundfunk, Förderung des bürgerschaftlichen Engagements etc.) muss damit auch die politische Dimension

zivilgesellschaftlichen Handelns berücksichtigen.

Bestandteil der intensiven Debatte ist auch der Versuch einer möglichst trennscharfen Abgrenzung gemeinnütziger Organisationen von politischen Parteien, denen in der repräsentativen Demokratie bekanntlich eine besondere Rolle bei der politischen Willensbildung des Volkes zukommt. Der in die Debatte eingebrachte Vorschlag, eine neue Kategorie der »politischen Körperschaft« für Organisationen wie Attack oder Campact einzuführen, trifft auf die Sorge, dass im Falle einer solchen Reform die zivilgesellschaftlichen Organisationen gegebenenfalls in der ganzen Breite und Vielfalt ihrer Aktivitäten unter den wachsenden Druck einer Entpolitisierung ihrer Tätigkeiten geraten könnten.

Dieses Dossier versammelt Beiträge zur Reform des europäischen Gemeinnützigkeitsrechts, zu seinen nationalen Traditionen und zu den Anforderungen einer zukunftstauglichen Reform und Weiterentwicklung mit einem Blick insbesondere auf die deutsche Debatte. Wir danken allen Autor\*innen und auch den Herausgeber\*innen und hoffen auf eine fruchtbare und rege Nutzung des Materials.

Dr. Frank Heuberger, Europabeauftragter des BBE-Sprecher\*innenrats  
PD Dr. Ansgar Klein, Geschäftsführer des BBE

---

1 Klein, Ansgar 2019: Überlegungen zum Begriff der Zivilgesellschaft. In: Werkner, Ines-Jacqueline/Dembinski, Matthias (Hg.): Gerechter Frieden jenseits des demokratischen Rechtsstaates. Politisch-ethische Herausforderungen, Band 5, Springer VS, Wiesbaden, 79-95

## EDITORIAL

Dem vorliegenden Dossier liegt die Überzeugung zu Grunde, dass das Verharren gemeinnützigkeitsrechtlicher Regelungen allein in nationalstaatlichen Traditionsmustern den europäischen Herausforderungen und der Förderung einer europäischen Zivilgesellschaft nicht gerecht wird.

Die EU hat zwar keine unmittelbare Kompetenz in diesem Feld, aber die Nationalstaaten sind bei ihrer Gesetzgebung verpflichtet, sich an den Grundfreiheiten des europäischen Binnenmarkts zu orientieren. Brauchen wir ein gesamteuropäisches Vereins- und Gemeinnützigkeitsrecht als ein EU-Konstrukt, das der europäischen Zivilgesellschaft nützt? Der Beitrag des Europaabgeordneten Dr. Sergey Lagodinsky im vorliegenden Dossier ist ein Plädoyer für die Stärkung der europäischen Zivilgesellschaft und eine europäische Auslegung der Gemeinnützigkeit.

Im ersten Teil versucht das vorliegende Dossier, das Thema Gemeinnützigkeit über Grenzen hinweg zu denken. Gibt es tatsächlich in Europa oder auch nur in Teilen Europas einen Konsens darüber, was letztlich als gemeinnützig zu gelten hat? Auf diese Frage geht Dr. Rupert Graf Strachwitz, Vorstand der Maecenata Stiftung und Direktor des Maecenata Instituts für Philanthropie und Zivilgesellschaft, in seinem Beitrag »Europa und die Gemeinnützigkeit. Zur europäischen Dimension eines heiklen Problems« ein. Prof. Dr. Peter Fischer, ehemaliger Vorsitzender Rich-

ter am Bundesfinanzhof und Autor von Standardwerken zum Steuerrecht, stellt die »Konturen einer gemeineuropäischen Gemeinnützigkeit« vor, die sich insbesondere seit dem Vertrag von Lissabon im europäischen Primär- und Sekundärrecht abzeichnen.

Zudem hat das Dossier die Aufgabe, einen Blick auf die Nationalstaaten in der EU zu werfen, um auszuloten, welches Verständnis der Gemeinnützigkeit es in verschiedenen Europäischen Ländern gibt. Dr. Oonagh B. Breen, die u.a. an der Sutherland School of Law NGO-Recht unterrichtet, beschreibt historische Hintergründe und Besonderheiten der »charity law and charitable organisations« in Irland. Franz Neunteufl, Geschäftsführer der IGO (Interessenvertretung Gemeinnütziger Organisationen) in Wien sowie Koordinator und Sprecher des österreichischen Bündnisses für Gemeinnützigkeit, skizziert die Charakteristik der Gemeinnützigkeit in Österreich und Auswirkungen der Coronapandemie auf den gemeinnützigen Sektor in Österreich.

»Eine sich zunehmend europäisierende Zivilgesellschaft braucht europäisch vergleichbare und überall anwendbare Rahmenbedingungen«, so Mirko Schwärzel, Leiter der Europäischen Netzwerkstelle im BBE, in seinem Beitrag, in dem er für eine europäische Perspektivierung der laufenden Debatte um die Gemeinnützigkeit in Deutschland plädiert.

Der zweite Teil des Dossiers sammelt die Beiträge zur deutschen Reformdebatte. Worauf es ankommt, beschreibt Dr. Rupert Graf Strachwitz in seinem Beitrag: »Hilft uns in der Krise eine Reform des Gemeinnützigkeitsrechts?« Prof. Dr. Sebastian Unger, Inhaber des Lehrstuhls für Öffentliches Recht, Wirtschafts- und Steuerrecht an der Ruhr-Universität Bochum und dort Co-Direktor des Instituts für Steuerrecht und Steuervollzug, diskutiert in seinem Beitrag die rechtlichen Perspektiven für eine politischere Zivilgesellschaft. Ansatzpunkte, Leitplanken und Prinzipien der aktuellen Rahmenbedingungen für eine Reform des Gemeinnützigkeitsrechts werden von Stefan Diefenbach-Trommer, Vorstand der Allianz »Rechtssicherheit für politische Willensbildung«, beschrieben. Er zeigt auf, an welchen grundlegenden Stellen diese nicht passen. Die Perspektive der kleinen Einrichtungen nimmt Wolfgang Pfeffer, Betreiber des Fachinportals vereinsknowhow, an und beschreibt die Regelungen des Gemeinnützigkeitsrechts, die in der praktischen Arbeit immer wieder Probleme bereiten. In den Blick nimmt er die Annehmlichkeitengrenze, die Beschränkung auf die Satzungszwecke, den Umfang der wirtschaftlichen Betätigung, den Umgang mit dem Finanzamt und die Umsatzbesteuerung.

Wie reagiert der aus elf Organisationen bestehende Trägerkreis der »Initiative Transparente Zivilgesellschaft« auf die »schleppenden Reformbemühungen der Bundesregierung«? Und: Was kommt raus, wenn sich Expert\*innen aus Staat, Politik, Zivilgesellschaft und Wissenschaft zu einem »Fachaustausch Gemeinnützigkeit & Reform« treffen und darüber diskutieren, in welchem Umfang gemeinnützige Organisationen politische Arbeit zu ihren eigenen Zwecken erlaubt sein sollte? Auch Diskussionsergebnisse zu der Frage, ob ein neuer Rechtsstatus der »politischen Kör-

perschaft« eine sinnvolle Alternative für politisch tätige Organisationen sein könnte, sind nachzulesen im Ergebnisprotokoll »Fachaustausch Gemeinnützigkeit & Reform der Abgabenordnung vom 13.Mai 2020,« von Dr. Pauline Weller.

Wie schätzen Politiker\*innen diese Debatte ein? Grigorios Aggelidis, MdB (FDP), u.a. Mitglied des Unterausschusses für bürgerschaftliches Engagement sowie im Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend tätig, diskutiert in seinem Beitrag aktuelle und kommende Herausforderungen für gemeinnützige Organisationen und Ehrenamt. Dr. Manuela Rottmann, MdB und Obfrau der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen im Rechtsausschuss, diskutiert in ihrem Beitrag ausgehend vom Attac-Urteils des Bundesfinanzhofes die politischen und juristischen Herausforderungen für die Gesetzgebung, nicht zuletzt mit Blick auf eine klare Abgrenzung von Parteienrecht und Gemeinnützigkeitsrecht.

Svenja Stadler, MdB, Sprecherin für Bürgerschaftliches Engagement der SPD-Bundestagsfraktion, erläutert in ihrem Beitrag aus Sicht der Engagementpolitik, warum das Gemeinnützigkeitsrecht ohne Reformen nicht mehr zeitgemäß ist. Katrin Werner, MdB, Sprecherin für bürgerschaftliches Engagement der Bundestagsfraktion DIE LINKE und stellvertretende Vorsitzende des Unterausschusses Bürgerschaftliches Engagement, diskutiert in ihrem Beitrag die negativen Folgen des ATTAC-Urteils des Bundesfinanzhofes auch für andere zivilgesellschaftliche Organisationen. Diese negativen Folgen unterstreichen die Dringlichkeit einer Reform des Gemeinnützigkeitsrechts.

Dringlich sind auch die sachlichen Debatten, die die europäischen und deutschen Perspektiven miteinander verknüpfen.

Das Dossier möchte dazu einen Beitrag leisten.

PD Dr. Ansgar Klein, Geschäftsführer des BBE  
Dr. Rainer Sprengel, Leiter Information und  
Kommunikation in der BBE-Geschäftsstelle

Nino Kavelashvili, Referentin Europakommunikation in der BBE-Geschäftsstelle  
Maren Wegener, Mitarbeiterin Information und Kommunikation in der BBE-Geschäftsstelle

MIRKO SCHWÄRZEL

## AUF DEM EUROPÄISCHEN AUGE BLIND: DIE DEBATTE UM DIE GEMEINNÜTZIGKEIT IN DEUTSCHLAND

Im Nachgang der Entscheidung des Bundesfinanzhofs zur Aberkennung der Gemeinnützigkeit von Attac hat die Diskussion über eine Reform des deutschen Gemeinnützigkeitsrechts eine bemerkenswerte Öffentlichkeit erfahren. Sie hat auch in der europäischen Debatte um »shrinking civic spaces« viel Staub aufgewirbelt. Die Zeit des Coronavirus-bedingten Lockdowns des öffentlichen Raums hat diese Diskussion um grundsätzliche Fragen zivilgesellschaftlicher Unterstützungsbedarfe erweitert. Sie umfasst ein breites Spektrum an Themen und Zugängen: Es reicht von grundsätzlichen Fragen zum Gemeinwohl- und Demokratieverständnis in Deutschland bis zu Detailfragen der zu reformierenden Regelungen.

Im Zentrum steht – ausgehend vom Urteil des Bundesfinanzhofs – die Frage, wie politisch Zivilgesellschaft sein darf oder soll. Dazu gehört das gemeinsame Verständnis der Rolle und Verantwortung der Zivilgesellschaft in der demokratischen Willensbildung. Solange der Gemeinnützigkeitsstatus nach deutscher Abgabenordnung der zivilgesellschaftliche Lackmusest bleibt und über Zugänge zu Fördermitteln und Steuervorteile entscheidet, zielen die meisten Vorschläge auf eine Erweiterung oder Spezifizierung des Zweckkataloges nach §52 AO; es werden aber auch Möglichkeiten der Erweiterung des Vereinsrechts um den Gemeinwohlbegriff oder neue Körperschaftsformen ins Spiel gebracht. Diese Diskussion

trifft auf einen sich über die letzten Jahre fortgeschriebenen Themenkatalog der Engagementdebatte in Deutschland rund um die Schlagworte Entbürokratisierung, Monetarisierung und Transparenz. Daraus fließen zahlreiche Forderungen in die Reformdiskussion des Gemeinnützigkeitsrechts ein wie etwa die Reduktion der Vorschriften und Auflagen, abgestufte Sanktionierungen, eigenständige Regelungen für Sozialunternehmer\*innen oder ein bundesweites Vereins- oder Lobbyregister für den gemeinnützigen Bereich.

In Erwartung des angekündigten Gesetzentwurfs zur Reform des Gemeinnützigkeitsrechts aus dem Bundesfinanzministerium sind Hintergründe und Argumente der Debatte vielfältig ausgetauscht und dokumentiert. Nur die europäische Ebene ist in dieser Debatte vollständig ausgeblendet. Dabei läge es auf der Hand, sie miteinzubeziehen: Das bürgerschaftliche Engagement macht nicht an Grenzen halt. Es ist auf vielen Ebenen internationaler geworden. Viele große Themenbereiche der Zivilgesellschaft entziehen sich der Lösungsfähigkeit einzelner Nationalstaaten, so etwa der Klimawandel, Migration und Flucht, die eingeschränkten Handlungsräume für zivilgesellschaftliches Engagement (»shrinking spaces«) und die Bedrohung von Demokratie und Rechtsstaatlichkeit mit dem Erstarken der politischen Rechten in Europa sowie nicht zuletzt auch die Folgen der Corona-Pandemie. In grenzüberschreitenden Kooperationen

liegen die effektivsten Möglichkeiten zur Bewältigung dieser Herausforderungen. Die Landschaft europäischer Netzwerke der Zivilgesellschaft hat sich entsprechend ausdifferenziert und vergrößert mit zahlreichen neuen Akteuren, die ihren Austausch und ihre Aktivitäten digital organisieren.

Dieser Entwicklung wird ein Verharren gemeinnützigkeitsrechtlicher Regelungen allein in nationalstaatlichen Traditionsmustern nicht gerecht. Vielmehr: Dieses Verharren behindert das grenzüberschreitende Engagement des gemeinnützigen Sektors in einem europäischen Binnenmarkt. Auch wenn die meisten Gemeinnützigkeits- und Spendenrechte der EU-Staaten transnationale Aktivitäten der Zivilgesellschaft nicht ausschließen, werden ausländische Organisationen oft von Steuervergünstigungen ausgenommen. Für Aktivitäten im Ausland müssten sie aufgrund fehlender Abkommen eine zusätzliche Gemeinnützigkeitsanerkennung durchlaufen. Andersherum sind Spenden an ausländische Organisationen in der Praxis häufig deshalb nicht abzugsfähig, weil die Finanzämter den Gemeinnützigkeitsstatus ausländischer Empfänger nicht prüfen können oder wollen. Die Möglichkeit, sich jenseits nationalstaatlicher Rechtsrahmen in einem europäischen Verein oder einer Stiftung zu organisieren, steht der europäischen Zivilgesellschaft erst gar nicht zur Verfügung.

### Nationaler Bestandsschutz statt europäischem Gestaltungswillen: Die hausgemachte Diskriminierung europäisch Engagierter im Gemeinnützigkeitsrecht

Es ist nicht nur ein Appell, europäische Fragen bei der Debatte um das Gemeinnützigkeitsrecht in Deutschland zu berücksichtigen. Es besteht eine europarechtliche Notwendigkeit. Zwar gehört

das Gemeinnützigkeits- und Spendenrecht nicht in den Kompetenzbereich der Europäischen Union, aber die Nationalstaaten sind bei ihrer Gesetzgebung verpflichtet, sich an den Grundfreiheiten des europäischen Binnenmarkts zu orientieren<sup>1</sup>.

Dieser Verpflichtung ist Deutschland in seinem Gemeinnützigkeitsrecht bisher nur zögerlich und unzureichend nachgekommen. Es geschah auch nicht freiwillig, sondern erst nach Aufforderungen durch den Europäischen Gerichtshof (EuGH) als Folge von Rechtsstreitigkeiten: In der Rechtssache Stauffer<sup>2</sup> (2006) sah der EuGH in der Aberkennung der Steuerbefreiung einer italienischen Stiftung durch die Stadt München einen Verstoß gegen die Kapitalverkehrsfreiheit. Im Fall Jundt<sup>3</sup> (2007) entschied der EuGH, dass im Sinne der Dienstleistungsfreiheit steuerliche Vergünstigungen bei Aufwandentschädigungen auch für im EU-Ausland geleistete Tätigkeiten bei einer gemeinnützigen Einrichtung angerechnet werden müssen. In der Rechtssache Persche<sup>4</sup> (2009) wurde entschieden, dass Spenden auch dann

---

1 Die Nationalstaaten müssen sich im Gemeinnützigkeitsrecht auf der anderen Seite auch am EU-Wettbewerbsrecht und dem Beihilfenverbot orientieren. Dieses hat in der Vergangenheit – aufgrund eines fehlenden Gemeinnützigkeitsbegriffs in der EU-Rechtsetzung - zu Kontroversen über die Besserstellung gemeinnütziger Organisationen gegenüber ihren privatwirtschaftlichen Mitbewerbern geführt. Peter Fischer setzt sich mit dieser Frage in einem kürzlich in den BBE-Europa-Nachrichten 04/2020 veröffentlichten Beitrag auseinander und schlussfolgert »Aus einer Zusammenschau von Einzelnormen des europäischen Primär- und Sekundärrechts und einem rechtsvergleichenden Blick auf die mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen werden Konturen einer gemeineuropäischen Gemeinnützigkeit deutlich.« [https://www.b-b-e.de/fileadmin/Redaktion/05\\_Newsletter/01\\_BBE\\_Newsletter/2020/4/enl-4-2020-fischer-beitrag.pdf](https://www.b-b-e.de/fileadmin/Redaktion/05_Newsletter/01_BBE_Newsletter/2020/4/enl-4-2020-fischer-beitrag.pdf)

2 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/ALL/?uri=CELEX%3A62004CJ0386>

3 <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=de&num=C-281/06>

4 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/ALL/?uri=CELEX%3A62007CJ0318>

## SCHWÄRZEL: AUF DEM EUROPÄISCHEN AUGENBLIND

steuerlich abzugsfähig sein müssen, wenn sie an eine gemeinnützige Organisation im EU-Ausland getätigt werden.

Insgesamt müsste mit der Rechtsprechung des EuGH unterstrichen werden, dass sich auch gemeinnützige Organisationen, die dort Engagierten und ihre Förderer auf den Schutz ihrer Grundfreiheiten (im Rahmen ihrer wirtschaftlichen Tätigkeiten: Niederlassungsfreiheit, Dienstleistungsfreiheit, Kapitalverkehrsfreiheit, Arbeitnehmerfreizügigkeit; im ideellen Bereich: Freizügigkeitsrecht) berufen können. Die Gerichtsentscheidungen bewirkten bisher aber nur punktuelle Angleichungen des Gemeinnützigkeitsrechts in den Mitgliedstaaten – von Fall zu Fall. Es ist zu erwarten, dass noch weitere Fälle vor dem EuGH in ähnlichen Sachen verhandelt werden. Sicherlich sind diese auch nur die Spitze des Eisbergs.<sup>5</sup>

Dass der Europäische Gerichtshof damit unterschwellig das Verständnis zivilgesellschaftlichen Handelns in Europa schärfen und Rahmenbedingungen des europäischen Engagements gegenüber dem Gesetzgeber durchsetzen muss, ist ein unwürdiger Prozess. Es steht im deutlichen Gegensatz zur Bedeutung der Zivilgesellschaft für die Demokratie und den gesellschaftlichen Zusammenhalt in Europa. Es widerspricht der Grundrechtecharta der EU und der darin enthaltenden Vereinigungsfreiheit. Und es erschwert die Umsetzung und weitere Auslegung von Art. 11 EUV, der Grundzüge der partizipativen Demokratie in Europa und die Rolle der Zivilgesellschaft festlegt.

Es hat in der Vergangenheit Ansätze gegeben, dem gemeinnützigen Sektor auf

<sup>5</sup> Dass ein signifikanter Bedarf an transnationalen Regelungen besteht, zeigt u.a. das Netzwerk »Transnational Giving Europe«: <https://www.transnationalgiving.eu/>

EU-Ebene einen verlässlichen Handlungsrahmen zu geben. Dazu zählen in erster Linie die Vorschläge von EU-Kommission und Parlament für ein Europäisches Stiftungsstatut und ein Europäisches Vereinsstatut. Beide Vorhaben sind am Veto der Mitgliedstaaten gescheitert; die Gründe dafür lassen sich in beiden Fällen nicht zuletzt auf die Einschätzung zurückführen, die neuen europäischen Körperschaften seien in bestimmten Fragen nicht kompatibel mit den nationalen Gemeinnützigkeitsregelungen.<sup>6</sup>

Sicherlich stellt die Entwicklung eines gemeinsamen europäischen Verständnisses zum Gemeinwohl und der Rolle der Zivilgesellschaft unter 27 höchst unterschiedlichen nationalen Traditionslinien und Rechtsetzungen ein dickes Brett dar. Aber vergleichende Studien gemeinnützigkeitsrechtlicher Regelungen legen nahe, dass die strukturellen Übereinstimmungen durchaus groß sind und dass »fast jedes deutsche gemeinnützigkeitsrechtliche Problem seine Entsprechung in anderen Rechtsordnungen hat«<sup>7</sup>. Proaktiv einen Weg zur Harmonisierung der Gemeinnützigkeit in Europa einzuschlagen sollte dem Interesse politischer Steuerung doch eher entsprechen als das absehbare Hinterherlaufen hinter höchstrichterlichen Vorgaben aus dem EuGH.

Doch nicht nur den deutschen Bundesregierungen, auch der deutschen verbandlich organisierten Zivilgesellschaft kann man nicht unterstellen, im Hinblick auf die Verbesserung gesamteuropäischer Rahmenbedingungen für bürgerschaftliches Engagement in der Vergangenheit außer-

<sup>6</sup> Zur Diskussion um das Europäische Vereinsstatut vgl. Markus Held, Engagementpolitik der EU, 2010: 419; zum Europäischen Stiftungsstatut vgl. Claudia Lindner, Grundlagen eines europäischen Gemeinnützigkeitsstatuts, 2017: 60f

<sup>7</sup> Walz/von Auer/von Hippel: Spenden- und Gemeinnützigkeitsrecht in Europa, 2007: 123

ordentlich engagiert gewesen zu sein. Die Positionierung aus dem Stiftungssektor zum Europäischen Stiftungsstatut und aus dem Verbandsbereich zum Europäischen Vereinsstatut jedenfalls legen nahe, dass auch hier die Befürchtungen von Statusverlust und Konkurrenz gegenüber einem proaktiv europäischen Beitrag überwiegen haben.

### Fazit und hoffnungsvoller Ausblick

Eine sich zunehmend europäisierende Zivilgesellschaft braucht europäisch vergleichbare und überall anwendbare Rahmenbedingungen. Nun kann und soll aus diesem kleinen Beitrag kein Plädoyer für die Entwicklung eines eigenständigen europäischen Gemeinnützigkeitsrechts werden. Aber eine Reformdebatte zum Gemeinnützigkeitsrecht in Deutschland, die den Bedarf an Regelungen für das grenzüberschreitende Engagement und die europäische Zivilgesellschaft ausblendet, wird der Verantwortung des größten Mitgliedstaates der EU mit rund 80 Millionen EU-Bürger\*innen nicht gerecht. Erst recht nicht in einer Zeit, in der es auf eben jene europäische Zivilgesellschaft ankommen wird, die Union zusammenzuhalten.

Am 1. Juli dieses Jahres übernimmt Deutschland die EU-Ratspräsidentschaft. Es wäre ein großes und wichtiges Signal und entspräche der Vorbildfunktion

Deutschlands, wenn wir unsere eigene zivilgesellschaftliche Reformdebatte europäisch führen würden.

In einem ersten Schritt könnte das europäische Engagement im Rahmen der Reform des deutschen Gemeinnützigkeitsrechts Berücksichtigung finden und festgelegt werden, wie Spenden aus dem EU-Ausland behandelt werden und in Deutschland registrierte Organisationen sich im Ausland engagieren können. Im Rahmen der Agenda der Bundesregierung für die Ratspräsidentschaft könnte dann ein Austauschprozess über Gemeinnützigkeit auf europäischer Ebene neu angestoßen werden. Darin sollte auch die neue Initiative aus dem Europäischen Parlament für ein Europäisches Vereinsstatut<sup>8</sup> aufgegriffen und begleitet werden.

Erschienen im BBE-Newsletter 12/2020 am 18.6.2020.

### AUTOR

Mirko Schwärzel leitet die Europäische Netzwerkstelle im Bundesnetzwerk Bürgerschaftliches Engagement (BBE). Er ist seit 2009 für die Europaarbeit des BBE tätig und hat das Netzwerk u.a. in den Vorständen des Europäischen Freiwilligenzentrums CEV und dem European Civic Forum vertreten.

<sup>8</sup> Vgl. den Beitrag von Sergey Lagodinsky in den BBE-Europa-Nachrichten 04/2020

DR. SERGEY LAGODINSKY, MDEP

### PLÄDOYER FÜR DIE STÄRKUNG DER EUROPÄISCHEN ZIVILGESELLSCHAFT UND EINE EUROPÄISCHE AUSLEGUNG DER GEMEINNÜTZIGKEIT

Wenn uns die Corona-Krise in Europa ein vor Augen führt ist es doch dies: Die Antwort auf diese Krise kann nur europäisch erfolgen. Von der Koordinierung medizinischer Hilfsleistungen, über die grenzübergreifende Forschung an einem Impfstoff bis hin zum wirtschaftlichen Wiederaufbau – die großen Herausforderungen dieser Zeit können wir nur gemeinsam europäisch und solidarisch lösen.

Während sich die Regierungschef\*innen der EU-Länder teils schwer tun, sich gänzlich dem europäischen Projekt hinzugeben und Solidarität als oberste Handlungsmaxime zu begreifen, stellt die europäische Zivilgesellschaft sich ganz in den Dienst der Solidarität und der Nachbarschaftshilfe. Überall in Europa tragen zivilgesellschaftliche Organisationen zur Krisenbewältigung bei. Vielerorts sprießen neue gemeinwohlorientierte Projekte aus dem Boden. Menschen stehen füreinander ein in dieser schwierigen Situation.

Gleichwohl stehen gemeinnützige Einrichtungen dieser Tage besonders unter Druck. Spenden brechen weg, die Corona-Einschränkungen erschweren die tägliche Arbeit, reguläre Einnahmen fallen aus und Mitarbeiter\*innen und Freiwillige kommen an ihre Belastungsgrenzen. Viele betroffene Organisationen werden von Regierungen in ihrer Not allein gelassen.

Hinzu kommen Angriffe auf Rechtsstaatlichkeit und Demokratie in Ländern wie

Ungarn und Polen, aber nicht nur dort. In vielen EU-Mitgliedsstaaten steht die Zivilgesellschaft bereits seit Jahren unter Beschuss. In Ungarn werden Nichtregierungsorganisationen massiv drangsaliert und die polnische Regierung stellte die Verteilung staatlicher Mittel unter unmittelbare Regierungskontrolle. In Bulgarien, Italien oder der Slowakei war die Zivilgesellschaft häufig Zielscheibe staatlicher oder vom Staat tolerierter Drohungen und Angriffe. Nun nutzen die Regierungen in Ländern wie Ungarn und Polen die aktuelle Krise, um die Demokratie weiter abzubauen. Für gemeinnützig tätige Vereine, die den Regierungen nicht in den Kram passen, wird die Lage noch prekärer.

Doch auch in Deutschland haben die vergangenen Monate gezeigt, dass sich gemeinnützige Vereine nicht in Sicherheit wiegen können. Eine diffuse Angst geht um seit einer Entscheidung des Bundesfinanzhofs im Jahr 2019, wonach mehreren Vereinen die Gemeinnützigkeit aberkannt wurde. Die irritierenden Vorschläge von Bundesfinanzminister Olaf Scholz, politische Betätigung von Vereinen zu sanktionieren, trugen ihr Übriges zur Verunsicherung bei. Auch dieses Gerede über Aberkennung der Gemeinnützigkeit passt in den globalen Prozess von Shrinking Spaces, in dem zivilgesellschaftliche Handlungsspielräume immer weiter eingeschränkt werden und freie politische Betätigung tabuisiert oder gar unterdrückt wird.

Nun stellt sich, unabhängig vom Einzelfall, die Frage: Was ist politisch? Wo ziehen wir die Grenze zwischen Engagement, das der Allgemeinheit zugutekommt, und politischer Agitation? Unsere Zivilgesellschaft ist genuin politisch. Sie zu stärken ist eine wichtige Aufgabe jedes modernen Staates.

Wir müssen jetzt handeln, um diejenigen zu schützen, die sich tagtäglich für den gesellschaftlichen Zusammenhalt einsetzen, als Gegengewicht zu staatlicher Macht agieren und die pluralistische Gesellschaft aktiv mitgestalten.

Während jetzt konkret und unbürokratisch auch gemeinnützigen Vereinen und Organisationen finanziell unter die Arme gegriffen werden muss, müssen wir längerfristig bessere Rahmenbedingungen schaffen, die zivilgesellschaftliches Engagement unterstützen. Für mich bedeutet dies einerseits aktive Unterstützung europäischer Finanzierung der NGOs überall in Europa. Darüber hinaus gilt es, die Schaffung eines gesamteuropäischen Vereins- und Gemeinnützigkeitsrechts einzuleiten. Mehr denn je benötigen wir ein EU-Regelwerk, das der europäischen Zivilgesellschaft nützt, indem es sie schützt, verbindet und näher zusammenbringt. Mit einem europäischen Vereins- und Gemeinnützigkeitsrecht könnte die EU entschieden zur Absicherung zivilgesellschaftlichen Engagements beitragen, grenzüberschreitende zivilgesellschaftliche Zusammenarbeit stärken und ganz nebenbei den autoritären Tendenzen einiger Regierungen etwas Konkretes und Positives entgegenstellen.

Es geht darum, Gründung, Registrierung und Betätigung der NGOs in Europa europäisch zu regeln und auf diese Weise zahlreichen europäischen Aktivist\*innen und Ehrenamtlichen eine Basis für Vernetzung und Absicherung zu schaffen.

Für die anstehende deutsche Ratspräsidentschaft bedeutet es insbesondere: Das Thema muss von der Bundesregierung auf die Agenda gesetzt werden und mit Nachdruck vorangetrieben werden. Im Sinne der Rechtsstaatlichkeit in der EU und im Sinne der europäischen Vernetzung und des Zusammenhalts der EU-Bürgerinnen und -Bürger.

Erschienen in den BBE Europa-Nachrichten 4/2020 am 30.4.2020.

**AUTOR**

### AUTOR

Dr. Sergey Lagodinsky ist Mitglied des Europäischen Parlaments (Bündnis 90/Die Grünen) und erster Vizevorsitzender des Rechtsausschusses.

Weitere Informationen

 [www.lagodinsky.de](http://www.lagodinsky.de)

PROF. DR. PETER FISCHER

## GEMEINNÜTZIGKEIT IN EUROPA

### Der gemeinnützige Dritte Sektor zwischen Staat und Markt

Der Markt versorgt die Menschen mit Gütern und Dienstleistungen. Auch der Bäcker, der das tägliche Brot backt, mehrt als Marktteilnehmer das Gemeinwohl. Er arbeitet für eigene Rechnung und ist, weil nicht selbstlos, nicht gemeinnützig. Dem Staat ist die selbstlose und ausschließliche Erfüllung seiner Aufgaben zum Wohle der Allgemeinheit durch die Verfassung vorgegeben »und seinem Wesen nach zu eigen«. Er handelt bei der Wahrnehmung seiner Pflichtaufgaben uneigennützig und erfüllt deshalb zwangsläufig die subjektiven Voraussetzungen der steuerlichen Gemeinnützigkeit.

Indes sind »der Markt« und der Staat keine alleinigen Garanten für die Sicherung und die Mehrung des Gemeinwohls. Beide können weder einen Laufftreff noch ein Länderspiel organisieren, weder eine Kantorei oder ein Laienorchester. Es gibt allenthalben Marktversagen – dieser Fachbegriff ist in einem wertungsfreien Sinne gemeint –, dem die Nationalstaaten durch die Organisation und Finanzierung der Daseinsvorsorge entgegenwirken. Z.B. verteilen die gemeinnützigen Tafeln Brot an Bedürftige, für die – so die Idee – die Marktpreise nicht erschwinglich sind. Zur »selbstlosen Förderung der Allgemeinheit auf materiellem, geistigem oder sittlichem Gebiet« (§ 52 Abs. 1 der Abgabenordnung) bildet der Staat einen Förderverbund mit

gemeinnützigen Trägern, durch den sichergestellt ist, dass Fördergelder nicht in Gestalt von Gewinnen ausgeschüttet werden. Dass diese »Gewinnzweckfreiheit« ein Kernelement der Gemeinnützigkeit ist, wird zunehmend auch von der europäischen Rechtsordnung anerkannt.

Die meisten europäischen Staaten haben in Wahrnehmung ihrer Verantwortung für die Daseinsvorsorge traditionelle Förderkonzepte entwickelt, so z.B. das Gemeinnützigkeitsrecht, das u.a. auch entgeltliche Sozialdienstleistungen begünstigt (sog. Zweckbetriebe). Hierzu zählen Leistungen der Daseinsvorsorge wie die der Wohlfahrtspflege, des Krankenhauswesens, sowie Sport- und Kulturdienstleistungen. Der Staat ist letztverantwortlich für die Daseinsvorsorge, was sich vor allem in Krisensituationen zeigt. Diese Aufgaben erledigt er aber nicht alleine. Mit ihm »konkurrieren« auch Private, die wie der Staat Kliniken, Theater, private Hochschulen betreiben und mit ihren auf Gewinnerzielung und -ausschüttung gerichteten Unternehmen dem Markt zuzurechnen sind.

Zwischen Markt und Staat steht der sog. Dritte Sektor, verschiedentlich auch als Nonprofit-Sektor bezeichnet. Bürger gründen in vergemeinschafteter Wahrnehmung ihrer Grundrechte und Verfolgung gleichgerichteter Interessen Organisationen, die im besonderen Rechtsrahmen des Gemeinnützigkeitsrechts auch

unternehmerisch »gewinnzweckfrei« und insofern selbstlos tätig sind. Diese gemeinnützigen Träger erfüllen prinzipiell staatsfern und vielfach außerhalb des staatlich Organisierbaren pluralistische Gemeinwohlaufgaben. Sie konstituieren die Zivilgesellschaft als die Welt der privaten Initiativen, der Vereine, des Zusammenwirkens, des bürgerschaftlichen Engagements. Das Stichwort »Zivilgesellschaft«, das in Art. 11 EUV europarechtlich nobilitiert ist, verweist auf das verfassungsrechtlich fundierte Verständnis einer vertikalen Gewaltenteilung von Staat und Gesellschaft. Beispielsweise schaffen die »für den Sport verantwortlichen Organisationen« – Sportvereine und -verbände – »auf freiwilligem Engagement basierende Strukturen« (Art. 165 Abs. 1 AEUV) in Sportvereinszentren. Sie bieten durch Mitgliederbeiträge entgeltliche und insofern entgeltliche Sportdienstleistungen z.B. in Kletterhallen und auf Tennisplätzen an.

Dem Gemeinnützigkeitsrecht liegt die Vorstellung zugrunde, dass die gemeinnützigen Träger diese Leistungen in einer besonderen Qualität und unter Einbindung von Ehrenamtlichen mit einem prinzipiell günstigen Preisniveau einer möglichst großen Anzahl von Bürgern anbieten. Die Verwendung etwa erzielter Gewinne und der durch steuerlich abziehbare Spenden generierten Mittel ausschließlich für die satzungsmäßigen ideellen Zwecke ist institutionell und verfahrensrechtlich gesichert.

Mit der Erbringung von entgeltlichen Leistungen der Daseinsvorsorge konkurrieren die gemeinnützigen Träger mit den steuerlich nicht privilegierten und auch sonst nicht öffentlich geförderten Wettbewerbern, die auf denselben Teilmärkten tätig sind. Die staatliche Förderung stört den Markt. Lange Zeit wurde Europa nur als »gemeinsamer Markt« wahrgenommen.

Der Vertrag von Maastricht (1993) hatte das Ziel eines »freien und unverfälschten Wettbewerbs« proklamiert. Ins Hintertreffen geriet die Idee von Europa als zu bewahrender Tradition und als völkerrechtlicher Zusammenschluss von Sozialstaaten. Das Beihilferecht und das Vergaberecht waren und sind wesentliche Instrumente zur Herstellung und Garantie des Marktes. Das Beihilferecht (Art. 107 ff. AEUV) untersagt grundsätzlich staatliche Eingriffe in den Wettbewerb durch die staatliche Förderung einzelner Marktteilnehmer. Die Chancengleichheit aller Marktteilnehmer in Gestalt des gleichheitsgerechten und transparenten Zugangs zu öffentlichen Aufträgen wird durch das europäisch harmonisierte Vergaberecht gesichert. Die Stellung der gemeinnützigen Träger in dieser Marktordnung ist nicht abschließend geklärt.

## II. Das europäische Sozialmodell

Andererseits gibt es auf der Grundlage des europäischen Primärrechts eine Entwicklung hin zu einem europäischen Sozialmodell. Dies entspricht auch den zwingenden Vorgaben des BVerfG für die Integration Deutschlands in die EU. Nach Art. 3 Abs. 3 des Vertrags zur Gründung der EU (Vertrag von Lissabon, in Kraft seit dem 01.12.2009) ist der Binnenmarkt nur eines der Ziele der Union. Unionsziel ist »eine in hohem Maße wettbewerbsfähige soziale (!) Marktwirtschaft, die auf Vollbeschäftigung und sozialen Fortschritt (!) abzielt«. Der im Vertrag von Lissabon neu gestaltete Art. 14 i.V. mit Art. 106 AEUV justiert die Daseinsvorsorge materiell- und kompetenzrechtlich neu. Das EU-Primärrecht nimmt die »Dienste von allgemeinem Interesse« in den Blick, um, so das Protokoll Nr. 26 zum AEUV, ein hohes Niveau in Bezug auf Qualität, Sicherheit und Bezahlbarkeit, Gleichbehandlung und Förderung des universellen Zugangs und der

Nutzerrechte »zu gewährleisten. So heißt es in der Begründungserwägung Nr. 7 zur Vergaberichtlinie 2014/24/EU:« Die Befugnis der nationalen, regionalen und lokalen Behörden, im Einklang mit Artikel 14 AEUV und mit dem AEUV und dem EUV beigefügten Protokoll Nr. 26 über Dienste von allgemeinem Interesse zur Verfügung zu stellen, in Auftrag zu geben und zu finanzieren, sollte . . . unberührt bleiben. »Hiermit wird die Herstellung einer praktischen Konkordanz von Marktmechanismen und dem Ziel einer europäischen Sozialunion beschrieben. Das Austarieren zwischen diesen Zielen folgt komplexen Regularien.«

### III. Das Europarecht kennt und anerkennt das Gemeinnützigkeitsrecht der Mitgliedstaaten.

Nach dem Vorschlag des Rates der EU v. 27.11.2019 über eine Gemeinsame Körperschaftsteuer-Bemessungsgrundlage können die Mitgliedstaaten vorsehen, dass Zuwendungen und Spenden an gemeinnützige Einrichtungen abzugsfähig sind. Dieser Vorschlag, der auf eine früher versuchte, indes verunglückte Definition verzichtet, zeigt zugleich, dass ein europäischer Begriff der Gemeinnützigkeit mangels Kodifikationsreife noch nicht geschaffen werden konnte und nicht geschaffen werden sollte. Es gibt aber eine Entwicklung zu Ansätzen, die für das europäische Recht eine induktive Erschließung dieses Begriffs erhoffen lassen. Insbesondere für das Recht der grenzüberschreitenden Spenden hat der Europäische Gerichtshof (EuGH) anerkannt, dass jeder Mitgliedstaat selbst definieren darf, was er als gemeinnützig fördern will; freilich müssen die europäischen Grundfreiheiten wie das Recht des freien Kapitalverkehrs gewahrt bleiben. Die Mitgliedstaaten dürfen die Vergünstigungen nicht solchen Einrichtungen vorbehalten, die auf ihrem Territorium ansässig sind.

## IV. Gemeinwohlorientierung im europäischen Recht

### 1. Mehrwertsteuerrecht

Die Richtlinie 2006/112/EG über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem enthält in Art. 132 ff. einen Abschnitt »Stuerbefreiungen für bestimmte, dem Gemeinwohl dienende Tätigkeiten«, z.B. für »bestimmte, in engem Zusammenhang mit Sport und Körperertüchtigung stehende Dienstleistungen, die Einrichtungen ohne Gewinnstreben an Personen erbringen, die Sport oder Körperertüchtigung ausüben«. Der EuGH interpretiert das Tatbestandsmerkmal »ohne Gewinnstreben« i.S. eines Verbots der Ausschüttung etwa erzielter Gewinne.

### 2. Vergaberecht

Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU über die öffentliche Auftragsvergabe sieht eine Bereichsausnahme vor für »Dienstleistungen des Katastrophenschutzes, des Zivilschutzes und der Gefahrenabwehr, die von gemeinnützigen Organisationen oder Vereinigungen erbracht werden.« Der nationale Gesetzgeber hat bei der Umsetzung der Richtlinie im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen normiert: »Gemeinnützige Organisationen oder Vereinigungen im Sinne dieser Nummer sind insbesondere die Hilfsorganisationen, die nach Bundes- oder Landesrecht als Zivil- und Katastrophenschutzorganisationen anerkannt sind.« Der EuGH hat in einem Urteil aus dem Jahre 2019 (»Falck Rettungsdienste GmbH u.a.«) entschieden, dass gemeinnützige Organisationen oder Vereinigungen, deren Ziel in der Erfüllung sozialer Aufgaben besteht, »die nicht erwerbswirtschaftlich tätig sind und die etwaige Gewinne reinvestieren, um ihr Ziel zu erreichen«, unter den Begriff »gemeinnützige Organisationen oder Vereinigungen« fallen.

gen« im Sinne der Richtlinie fallen. Dies ist ein großer und bedeutsamer Schritt zur Konvergenz von europäischem und nationalem Gemeinnützigkeitsrecht. Die zentrale Aussage des EuGH entspricht der in § 55 der Abgabenordnung geregelten Selbstlosigkeit. Die weiteren Grundsätze des deutschen Rechts wie etwa die Ausschließlichkeit und Unmittelbarkeit der Zweckverfolgung, die formelle Satzungsmaßigkeit und vor allem die satzungsmäßige Bindung der den ideellen Zwecken gewidmeten Mittel werden vom EuGH nicht angesprochen.

Der Europäische Ausschuss der Regionen weist in seiner Stellungnahme v. 08.10.2019 zur Umsetzung der Vergaberichtlinien darauf hin, dass auf der Grundlage des Art. 10 Buchstabe h der Richtlinie 2014/24/EU die Mitgliedstaaten im nationalen Recht explizit bestimmen können, welche Organisationen als gemeinnützig gelten, wenn durch das nationale Recht gewährleistet ist, dass diese Organisationen den Gemeinnützigkeitskriterien des EuGH-Urteils v. 21.03.2019 entsprechen.

Zum Vergaberecht ein weiteres Beispiel. Eine Stadt unterhält in Wahrnehmung ihrer kommunalen Pflichtaufgaben eine Einrichtung der Jugendhilfe. Sie will einen Betreibervertrag mit einer gemeinnützigen Organisation abschließen. Die vergaberechtliche Frage ist: Geht dies ohne Weiteres oder muss dieser Vertrag, wenn sein Gegenstandswert einen bestimmten Schwellenwert überschreitet, europaweit ausgeschrieben werden? Die Richtlinie 2014/24/EG erlaubt, bei der Vergabe »strategische«, u.a. umweltbezogene und soziale Aspekte zu berücksichtigen, sofern diese in Bezug zum Vertragsgegenstand und im Verhältnis zu den Vertragsanforderungen stehen sowie die Grundsätze eines angemessenen Preis-Leistungs-Verhältnisses und des freien

Zugangs für alle EU-Lieferanten gewahrt sind. Diese sog. strategische Vergabe, die lt. EU-Kommission einen Beitrag leistet zur sozialen Inklusion und zur wirtschaftlichen und ökologischen Nachhaltigkeit, ist durch § 97 Abs. 3 GWB in deutsches Recht umgesetzt worden. Die Konsequenzen sind derzeit umstritten.

### 3. Beihilferecht (Art. 107 ff. AEUV)

Hierzu ein Beispiel. Das von einem Sportverband für seine Mitglieder unterhaltene Trainingszentrum konkurriert mit nichtbegünstigten gewerblichen Anbietern von Sportdienstleistungen (insbes. Fitnesszentren) und, soweit es Unterbringungsmöglichkeiten schafft, mit der örtlichen Hotellerie. Gleichwohl hat die EU-Kommission im Fall des BLSV-Sportcamp Nordbayern auf die Beschwerde von Wettbewerbern eine Beihilfe verneint. In einer früheren Leitentscheidung zu einer Kletterhalle des Deutschen Alpenvereins (DAV) hatte die EU-Kommission wegen besonderer Gegebenheiten in der DAV-Gruppe Deutschland zwar das tatbestandliche Vorliegen einer – grundsätzlich verbotenen – Beihilfe bejaht. Sie hat jedoch die unternehmerische Tätigkeit auf der Grundlage des Art. 107 Abs. 3 Buchst. c des Vertrags über die Arbeitsweise der EU (AEUV) als mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen. Die EU-Kommission hat zur Begründung ausgeführt: Durch die staatliche Förderung »sollen der Klettersport, damit verbundene pädagogische Tätigkeiten und das gesellschaftliche Leben von Amateursportlern einschließlich von Jugendlichen in Vereinen, deren Mitglieder sich auf freiwilliger Basis engagieren, gefördert werden. . . . Außerdem sind die DAV-Sektionen nicht gewinnorientiert und fest in der deutschen Gesellschaft verankert; jeglicher Gewinn wird in den Sport und in Bildungs- und Ausbildungsmaßnahmen investiert.« Das EuG hat die

Ausübung des Ermessens durch die EU-Kommission als rechters bestätigt. Dies entspricht dem Proprium des nationalen Gemeinnützigkeitsrechts. Die ausdrückliche Bezugnahme der genannten EU-Organen auf Art. 165 Abs. 2 AEUV (»Die Union trägt zur Förderung der europäischen Dimension des Sports bei und berücksichtigt dabei dessen besondere Merkmale, dessen auf freiwilligem Engagement basierende Strukturen sowie dessen soziale und pädagogische Funktion. . . .«) zeigt, dass als Proprium der gemeinnützigen Organisationen der zivilgesellschaftlich organisierte Sport – die EU-Kommission würdigt auch die »Verwurzelung in der Zivilgesellschaft« – als Kristallisationspunkt für ehrenamtliches Engagement anerkannt wird. Zugleich wird in diesem Zusammenhang auch der beihilferechtliche Sonderstatus der »Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse« (Art. 106 Abs. 2 AEUV; s. auch Art. 36 der Charta der Grundrechte der EU), mithin der Daseinsvorsorge anerkannt.

### V. Perspektiven der weiteren Entwicklung

Der Status der Gemeinnützigkeit ist sicherlich nicht das einzige Instrument, um staatlicherseits die Mehrung des Allgemeinwohls zu fördern. Die EU-Kommission hat im Jahre 2019 staatliche Beihilfen in Höhe von 171 Mio EUR an die Poste Italiane zur Begünstigung der Zustellung von Zeitungen und »Veröffentlichungen von Buchverlagen und gemeinnützigen Organisationen zu begünstigten Preisen« genehmigt. Offensichtlich sprechen hier grundrechtliche Überlegungen für eine Gleichsetzung von steuerpflichtigen Gewerbetreibenden und gemeinnützigen Trägern. Der EuGH hat den steuerlich privilegierten Status der italienischen – im romanischen Rechtskreis mit dem Konzept der »économie sociale« verbundenen – Kleingewerkschaften bestätigt.

In Europa wird eine Sonderstellung der Sozialunternehmen (»Social Entrepreneurship«) diskutiert (s. BBE Europa-Nachrichten Nr. 2 vom 5.3.2020, mit Verweis auf einen »Vergleichenden Synthesebericht« der EU-Kommission). Nach einer Entschließung des EU-Parlaments v. 20.11.2012 gelten die Sozialunternehmen »als Schlüsselakteure der Sozialwirtschaft und der sozialen Innovation«. Dem trägt die VO (EU) 346/2013 »über Fonds für soziales Unternehmertum« Rechnung. Allerdings ist für das deutsche Meinungsbild, auch für die Bundesregierung (BT-Drucks. 17/10926), derzeit noch unklar, welche Rolle Sozialunternehmen im deutschen Sozialstaatssystem spielen sollen. »Das Leitbild des Sozialunternehmens ist in ausdifferenzierten Sozialstaaten . . . von überaus begrenzter Leistungsfähigkeit«; daher gibt es derzeit »keine ernsthafte Alternative zum Gemeinnützigkeitsstatus« (Michael Droege).

Aus einer Zusammenschau von Einzelnormen des europäischen Primär- und Sekundärrechts und einem rechtsvergleichenden Blick auf die mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen werden Konturen einer gemeineuropäischen Gemeinnützigkeit deutlich. Der Europäische Wirtschafts- und Sozialausschuss hat jüngst in einer Initiativstellungnahme zur »Schaffung eines auf sozialwirtschaftliche Unternehmen abgestimmten europäischen Rechtsrahmens« die EU-Kommission aufgefordert, »den Begriff der Gemeinnützigkeit im EU-Recht klar zu definieren«. Sollte diesen Vorschlag aufgreifen, wird der Dritte Sektor offensiv dazu beitragen müssen, seine Rechtsposition in Europa weiter zu festigen.

### AUTOR

Prof. Dr. Peter Fischer war nach Tätigkeit an den Finanzgerichten Düsseldorf und

## FISCHER: GEMEINNÜTZIGKEIT IN EUROPA

Köln Vorsitzender Richter am Bundesfinanzhof und ist nunmehr als Rechtsanwalt und Steuerberater tätig (Of Counsel bei BKL Fischer Kühne + Partner, Bonn / München). Er ist Autor von Standardwerken zum Steuerrecht und Verfasser von Beiträgen zum Steuer-, Verfassungs- und Europarecht. Einer der Schwerpunkte seiner schriftstellerischen Tätigkeit ist das

Gemeinnützigkeitsrecht. Die Universität Bielefeld hat ihn im Jahre 2000 zum Honorarprofessor ernannt.

Erschienen in den BBE Europa-Nachrichten 4/2020 am 30.4.2020.

Weitere Informationen

 [www.bkl-law.de](http://www.bkl-law.de)

DR. RUPERT GRAF STRACHWITZ

## EUROPA UND DIE GEMEINNÜTZIGKEIT ZUR EUROPÄISCHEN DIMENSION EINES HEIKLEN PROBLEMS

### Einführung

Spätestens seit den Urteilen des Europäischen Gerichtshofs in den Fällen Stauffer (Urteil vom 14. September 2006: Centro di Musicologia Walter Stauffer gegen Finanzamt München für Körperschaften) und Persche (Urteil vom 27. Januar 2009: Hein Persche gegen Finanzamt Lüdenscheid) ist für jedermann deutlich geworden, daß die Europäische Union auch in Fragen der Gemeinnützigkeit im Sinne einer Abgrenzung zivilgesellschaftlichen Handelns von wirtschaftlichem oder hoheitlichem Handeln ein Mitspracherecht beansprucht. Dies erscheint nicht übergriffig, denn auch die Lebenswelt der Bürgerinnen und Bürger Europas hat längst die Grenzen des Nationalstaates überschritten. Transnationale Zusammenschlüsse, zwischen Regionen und Kommunen sind dafür ein nicht zu übersehendes Beispiel, von den internationalen Verflechtungen der Wirtschaft ganz zu schweigen. Auch im persönlichen Bereich haben Staatsgrenzen außer in extremen Situationen weitgehend ihre Bedeutung eingebüßt. Und wenn sie plötzlich wieder in den Vordergrund rücken, wird dies überwiegend als seltsamer Anachronismus empfunden. In der aktuellen, durch einen Virus ausgelösten Krise unserer Gesellschaft wird von den meisten Menschen, wohlgerne zu Recht, mehr und nicht etwa weniger Europa eingefordert.

Auch in der Praxis der Zivilgesellschaft ist Europa längst angekommen. Die Unter-

schiede in den Strukturen spielen, wenn überhaupt, eine ganz untergeordnete Rolle. Ob ein österreichischer und ein deutscher Verein vergleichbar sind, was eine italienische *ONLUS*, eine britische *charity*, eine französische *fondation d'entreprise* sind, ob das polnische Gegenstück zum Verein im Einzelfall eine *stowarzyszenie*, ein *związek* oder ein *zrzeszenie* sein könnte oder ob mit einer schwedischen *stiftelsen* dasselbe gemeint ist wie mit einer deutschen Stiftung, ist für die praktische europäische Zusammenarbeit bedeutungslos. Noch sehr viel weniger schenken europäische soziale Bewegungen oder Protestbewegungen der Frage, welcher Nationalität die Mitglieder oder Teilnehmer haben, irgendeine Aufmerksamkeit. Eine europäische oder wohl sogar eine globale Zivilgesellschaft ist hier längst Realität.

### Die deutsche Situation

Unter diesen Umständen ist der im deutschen Steuerrecht (§ 51 Abs. 2 AO) seit 2009 geforderte sog. strukturelle Inlandsbezug, wonach eine gemeinnützige Körperschaft ihre Zwecke nur dann im Ausland verwirklichen darf, wenn natürliche Personen, die ihren Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben, gefördert werden oder die Tätigkeit neben der Verwirklichung der steuerbegünstigten Zwecke auch zum Ansehen der Bundesrepublik Deutschland im Ausland beitragen kann, mehr als nur aus der Zeit gefallen. Nicht nur eröffnet dies staatli-

cher Willkür Tür und Tor, denn, wie noch darzulegen sein wird, kommt der staatlichen Finanzverwaltung bei der Festlegung dessen, was überhaupt als gemeinnützig gelten kann und schon gar, was dem Ansehen der Bundesrepublik Deutschland im Ausland dient, die entscheidende Definitionsmacht zu.

Um die Frage, wie dieser Inlandsbezug im konkreten Einzelfall denn auszusehen habe, gibt es permanent Auseinandersetzungen, Fachleute halten sie für europarechtswidrig oder nicht vollziehbar. Darüber hinaus greift sie auf eine Logik zurück, die so alt ist wie die Anerkennung der Gemeinnützigkeit durch die Finanzverwaltung selbst: nicht viel mehr als 100 Jahre. Als in der Zeit vor dem 1. Weltkrieg die Steuern drastisch erhöht wurden, ergab sich die Notwendigkeit, gesetzlich zu verankern, welche Tätigkeiten davon befreit werden sollten, weil sie für das allgemeine Wohl auf bestimmten, dem Staat nützlich erscheinenden Gebieten, tätig wären. Im Blick waren vor allem die kirchlichen und anderen Organisationen im sozialen Bereich. Die Wirkung sollte denen zugute kommen, die den Steuerausfall zu kompensieren hatten, eine von Anfang an allzu simplistische Form der Aufrechnung. Die bis heute – leider – gebräuchlichen Begriffe der steuerlichen »Privilegierung« und »Steuerbegünstigung« stammen aus dieser obrigkeitsstaatlichen Zeit. Diese wirkte fort, obwohl die Parlamente, insbesondere seit den 1950er Jahren, die Liste der in diesem Sinne gemeinnützigen Zwecke beständig erweiterten. Die Erweiterungen waren zum Teil einem erweiterten Demokratieverständnis geschuldet, wonach auch Organisationen, die keine Dienstleistungen erbringen, sondern beispielsweise auf Mißstände aufmerksam machen, für das allgemeine Wohl einer demokratischen Gesellschaft wertvoll sind. Zum Teil allerdings war es auch schlichte Klientel-

politik, die die Liste der »gemeinnützigen« Zwecke immer länger, die Systematik hingegen immer lückenhafter werden ließ.

In jedem Fall hat dies zur Folge, daß die mit der Eintreibung von Steuern befaßte Staatsverwaltung zugleich zu entscheiden hat, welche Tatbestände nicht zu besteuern sind. Der damit einhergehende Interessenkonflikt und die offenkundige Überforderung in der Beurteilung einzelner Sachverhalte sind zudem deswegen besonders zu beklagen, weil der steuerliche Status eine ganze Fülle von Konsequenzen hat. Nur von der Finanzverwaltung als gemeinnützig anerkannte Organisationen können Zuwendungen von Stiftungen erhalten, sich an Freiwilligendiensten beteiligen, Räume in einem gemeindlichen Vereinsheim nutzen usw. Unter diesen Umständen ist es verwunderlich, daß manche Steuerrechtsexperten noch heute geradezu mit Stolz darauf verweisen, daß der Steuerstatus in Deutschland die primäre gesetzliche Grundlage dafür sei, ob eine Organisation als gemeinwohlorientiert zu gelten habe oder der Zivilgesellschaft angehöre.

### Gemeinnützigkeitsrecht als europäisches Gemeinschaftsrecht?

Die schon erwähnte europäische Lebenswelt bringt es mit sich, daß man gern Überlegungen anstellt, ob nicht eine einheitliche europäische Handhabung angemessener wäre. Für letzteres hat die Europäische Union derzeit kein vertragliches Mandat. Und in der Tat: Die Mitgliedsländer hüten mit Bedacht ihre Eigenständigkeit im Umgang mit der Zivilgesellschaft. Dies ist leicht daran zu erkennen, daß die Vorlagen sowohl für ein europäisches Vereinsstatut als auch ein europäisches Stiftungsstatut im Europäischen Rat gescheitert sind oder jedenfalls nicht vorankommen. Nicht einmal eine mögliche zivilrechtliche

Europäisierung für die beiden wichtigsten Rechtsformen zivilgesellschaftlicher, gemeinnütziger Organisationen ist von den Regierungen der Mitgliedsländer gewollt. Ein weiteres Indiz sind die in Europa sechs, nach dem Austritt Großbritanniens in der Europäischen Union immer noch fünf grundlegend verschiedenen Systeme für die Behandlung von Spenden an gemeinnützigen Organisationen. Dies reicht von der Besteuerung von Spenden (in Griechenland) und keiner Möglichkeit für Spender, diese steuerlich geltend zu machen (bspw. in Finnland) über die Möglichkeit der Zweckbindung eines kleinen Teils der Steuerpflicht (in Italien und den meisten mittel-osteuropäischen Ländern) bis zum Abzug von Spenden von der Steuerschuld oder vom steuerpflichtigen Einkommen. Die Verschiedenheit könnte kaum größer sein.

Diese Verschiedenheit läßt sich zudem trotz der eingangs erwähnten Gerichtsurteile sehr gut an der sehr unterschiedlichen Praxis in der Beurteilung von Spenden in andere EU-Länder ablesen, von der von Spenden in Drittländer ganz zu schweigen. Überwiegend sind Spenden an gemeinnützige Organisationen in der EU trotz der einschlägigen Urteile in der Praxis schwierig, sodaß viele Spender auch hierfür – wie jenseits der EU notwendigerweise – Mittlerorganisationen in Anspruch nehmen, die zweckgebundene inländische Spenden entgegennehmen, die gewünschte steuerliche Bescheinigung ausstellen und die Spende an den Empfänger im Ausland weiterleiten, nachdem sie sich davon überzeugt haben, daß dieser oder zumindest dessen Tätigkeit den Anforderungen an eine im Inland als gemeinnützig anerkannte Organisation entspricht. Für das seit 1999 bestehende Netzwerk *Transnational Giving Europe* und seine Partner in 20 europäischen Ländern gehört diese konkrete

Mittlertätigkeit beispielsweise zu seinen wichtigsten Aufgaben. Dabei spielen die von Land zu Land verschiedenen gesetzlichen Vorschriften und die unterschiedliche Verwaltungspraxis in dem jeweils notwendigen Due-Diligence-Prozeß eine erhebliche Rolle. Von einer auch nur annähernd vergleichbaren Handhabung oder gar einer europäischen Gemeinnützigkeitsregelung ist die Europäische Union weit entfernt, eine Annäherung etwa im größeren Europa des Europarates, der im übrigen für derartiges erst recht kein Mandat hat, geradezu undenkbar.

### Modelle

Es bleibt aber die Frage, ob man sich unter diesen Umständen nicht doch in Europa, vielleicht sogar darüber hinaus umsehen sollte, ob es nicht anderswo Beispiele für eine bessere Handhabung gibt. Das Beispiel der USA, oft ja als großes Vorbild gesehen, wenn es um Bedeutung und Tätigkeit der Zivilgesellschaft geht, ist vielleicht deswegen von Interesse, weil einerseits schon seit 1969 eine Verpflichtung für jede gemeinnützige Organisation (sog. 501 (c) (3)) besteht, jährlich eine Steuererklärung einzureichen (sog. Form 990), die der Öffentlichkeit von der amerikanischen Steuerverwaltung (IRS) zur Verfügung gestellt wird, während andererseits die Bescheinigungen, daß eine Organisation den 501 (c) (3) Status besitzt, bis zu einem ausdrücklichen Widerruf, das heißt zeitlich unbegrenzt gültig ist.

Das niederländische Recht gestattet Spendern den steuerlichen Abzug von Spenden an Organisationen in anderen EU-Ländern ohne Einschränkungen, aber nur dann, wenn diese in den Niederlanden registriert sind. Diese Registrierung ist auch für eine nicht-niederländische Organisation unproblematisch, setzt allerdings voraus, daß bestimmte Angaben und Nachweise

auf der Webseite der Organisation stets aktualisiert einsehbar sind – ein akzeptables, pragmatisches Verfahren.

Ein Beispiel aus Großbritannien erscheint von besonderem Interesse. Dort besteht, jeweils gesondert für England und Wales, Schottland und Nordirland, seit 1853 (!) eine sog. *Charity Commission* (in Schottland *Office of the Scottish Charity Regulator* genannt) als selbständige Regierungsbehörde im Geschäftsbereich des Innenministeriums (*Home Office*). Die englische *Charity Commission* beschreibt ihren gesetzlichen Auftrag wie folgt: »*We register and regulate charities in England and Wales, to ensure that the public can support charities with confidence.*« (Wir registrieren und regulieren gemeinnützige Organisationen in England und Wales, damit die Öffentlichkeit sie vertrauensvoll unterstützen kann.) Auch wenn dieses System in den letzten Jahren im Zuge einer zunehmenden Politisierung durch die Regierung Effizienz und Vertrauen eingebüßt hat, ist sie doch ein Beispiel dafür, wie die ohne Zweifel notwendige Registrierung und Regulierung so organisiert werden kann, daß zum einen die Bürgerinnen und Bürger konkret etwas davon haben und zum zweiten der unmittelbare Interessen- und Kompetenzkonflikt zwischen Steuereintreibung und sachgerechter Beurteilung zumindest stark abgemildert wird. Insbesondere wird in dieser Fachbehörde, übrigens im ständigen Dialog mit Experten und Verbänden, bspw. dem National Council of Voluntary Organisations (NCVO), das Thema Gemeinnützigkeit ständig sachorientiert fortgeschrieben. Daß gerade dieser beständige und informierte Diskurs staatlicherseits in Deutschland vollständig fehlt und jedes noch so absurde Vorurteil ein Publikum findet, läßt sich bei jeder parlamentarischen Debatte zu jedem angeblichen Reformgesetz aus der Finanzverwaltung schmerzlich beobachten.

### Gemeinnützig in Europa?

Gibt es tatsächlich in Europa oder auch nur in Teilen Europas einen Konsens darüber, was letztlich als gemeinnützig zu gelten hat? Dazu ist es zunächst notwendig, eine Unterscheidung zwischen ›gemeinnützig‹ im steuerrechtlichen Sinn und der Zugehörigkeit zur Zivilgesellschaft einzuführen. Das eine ergibt sich keineswegs aus dem anderen. Ob eine gemeinnützige Kapitalgesellschaft, deren Eigentümer ausschließlich öffentliche Gebietskörperschaften sind, der Zivilgesellschaft zuzurechnen ist, ist zumindest zweifelhaft. Andererseits ist bspw. der ADAC e.V. ohne Zweifel eine zivilgesellschaftliche Organisation. Den steuerlichen Status der Gemeinnützigkeit besitzt er nicht und hat ihn auch nie angestrebt.

Man könnte abstrakt Ziele von besonderer Bedeutung für die Gesellschaft formulieren und diese als gemeinnützig bezeichnen. Möglicherweise würde dann das Backen von Brot viel weiter oben auf der Liste stehen und als gemeinnützig eingestuft werden, anderes, das wir als gemeinnützig bezeichnen, hingegen die Schwelle nicht erreichen. Darunter wäre bspw. der Modellflug (§ 52 Abs. 2, Ziff. 23 AO), sofern man dieses Ziel als Maßstab nehmen würde. Anders würde das Ergebnis aber dann ausfallen, wenn es gar nicht um dieses Ziel im einzelnen ginge, sondern um die Bildung von freiwilligen Gemeinschaften zur Gestaltung der Freizeit als sozialer Kitt in einer zunehmend ausdifferenzierten und entpersonalisierten Gesellschaft. Dann allerdings würde die Nennung des Ziels der Gemeinschaftsbildung genügen. Noch mehr als in anderen europäischen Ländern ist man in Deutschland weit entfernt davon, die Prioritäten im Sinne solcher gesellschaftlicher Ziele neu zu setzen. So nimmt es nicht wunder, daß bürgerschaftliches Engagement, politische Mitwirkung

und anderes mehr nicht oder nur sehr eingeschränkt als gemeinnützig im Sinne des Steuerrechts angesehen werden. Soweit erkennbar, klammert man sich europaweit an einen Katalog von Einzelzielen, über den in wesentlichen Punkten Konsens besteht, aber nicht in allen und mit zunehmenden Infragestellungen. Manches heiße Eisen, etwa Wettbewerbsverzerrungen durch ungleiche steuerliche Behandlung, wird politisch übertüncht oder verdrängt. Daß die bei den nationalen Regierungen beliebten gemeinnützigen Dienstleister aus übergeordneten Gründen nicht pauschal Opfer schematischer Vorstellungen von Marktzugang werden dürfen, ist andererseits ebenso unbestreitbar.

Die Gewährung von Hilfe für sozial Benachteiligte gehört dazu, ebenso Jugend- und Altenhilfe, Kultur, Bildung, Forschung, Natur- und Umweltschutz und einiges mehr. Sport wird nur in wenigen europäischen Ländern als gemeinnützig bewertet, überwiegend gilt er als nicht gemeinnützige Freizeitbeschäftigung, während in Deutschland die Laienmusik als Freizeitbeschäftigung gilt. Schulen in der Trägerschaft gemeinnütziger Organisationen sind in Deutschland unstrittig, in Großbritannien schon lange Gegenstand erbitterter politischer Auseinandersetzungen. In

mehreren europäischen Ländern, bspw. Frankreich, Großbritannien und Deutschland wird die Frage, ob und inwieweit sich zivilgesellschaftliche Organisationen in politische Debatten einschalten dürfen, ohne ihren steuerlichen Status aufs Spiel zu setzen, von den Regierungen kritisch gesehen. Die Diskussion um Gemeinnützigkeit ist Teil der viel größeren Debatte um den Handlungsraum der Zivilgesellschaft, der Steuerstatus zu einem Instrument in der Hand der Regierungen zu dessen Einschränkung geworden. Um so wichtiger erscheint eine europaweite und grundlegende Thematisierung der Frage, welche Ziele sich Zivilgesellschaft setzen und warum sie wie steuerlich behandelt werden sollte.

Erschienen in den BBE Europa-Nachrichten 4/2020 am 30.4.2020.

### AUTOR

Dr. Rupert Graf Strachwitz ist Vorstand der Maecenata Stiftung, München/Berlin und Direktor des Maecenata Instituts für Philanthropie und Zivilgesellschaft. Die Stiftung ist der deutsche Partner im Netzwerk Transnational Giving Europe.

Weitere Informationen

 [www.maecenata.eu](http://www.maecenata.eu)

FRANZ NEUNTEUFL

## GEMEINNÜTZIGE ORGANISATIONEN UND DIE COVID-19 KRISE IN ÖSTERREICH

Gemeinnützig ist in Österreich, wer Zwecke verfolgt, durch deren Erfüllung die Allgemeinheit gefördert wird. Das trifft dann zu, wenn die Tätigkeit dem Gemeinwohl auf geistigem, kulturellem, sittlichem oder materiellem Gebiet nützt. Die österreichische Bundesabgabenordnung (BAO) enthält aber keine taxative Aufzählung, welche Zwecke darunter zu verstehen sind. Die Gemeinnützigkeit wird auch nicht durch die Behörde bescheidmäßig festgestellt. Das hat der Regierung zuletzt bei der Abgrenzung der Unterstützungsleistungen als Reaktion auf die COVID-19 Krise erhebliche Schwierigkeiten bereitet.

### Charakteristik des 3. Sektors in Österreich

Wie in vielen anderen europäischen Ländern auch, spielen gemeinnützige Organisationen eine wichtige Rolle bei der Versorgung der Bevölkerung mit wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Dienstleistungen, für den gesellschaftlichen Zusammenhalt und als Impulsgeber für Innovation und Veränderung. Der 3. Sektor beschäftigt etwa 250.000 Menschen oder 5,2% der österreichischen Erwerbstätigen und trägt mit rund 11,5 Mrd. Euro 6,5% zum BIP bei. Jeder dritte Österreicher und jede dritte Österreicherin engagiert sich freiwillig in einer oder mehreren gemeinnützigen Organisationen.

Es erstaunt daher und ist seit vielen Jahren Anlass für Kritik, dass über diesen wichtigen Sektor kaum zuverlässige Daten

vorliegen. Die jetzt geplante Einführung eines NPO-Satellitenkontos in der Volkswirtschaftlichen Gesamtrechnung durch die seit Jänner 2020 im Amt befindliche Regierung soll hier endlich Abhilfe schaffen.

Es kann daher derzeit niemand sagen, wie viele der rund 125.000 Vereine in Österreich gemeinnützig sind, das heißt die Voraussetzungen der §§ 34 – 47 BAO zumindest nach ihrer Rechtsgrundlage erfüllen. Auch bei der Frage, wie viele Kapitalgesellschaften und Privatstiftungen das tun, sind wir auf Schätzungen und Näherungen angewiesen. Wenig überraschend hat daher der Österreichische Rechnungshof vor einigen Jahren kritisiert, dass je nach Bundesland nur zwischen 8,4% und 17,5% der Vereine steuerlich erfasst waren.

Gemeinnützige Organisationen erfreuen sich somit in Österreich in steuerlicher Hinsicht gewisser Freiheiten, sind aber auch permanent dem Risiko ausgesetzt, im Falle einer Prüfung durch die Finanzbehörden sämtliche Begünstigungen zu verlieren und rückwirkend mit einer Steuerverforderung konfrontiert zu werden.

### Auswirkungen der COVID-19 Pandemie

Die große Heterogenität des Sektors im Verein mit der schlechten Datenlage und dem fehlenden Bewusstsein in der Verwaltung über den Umfang und die Bedeutung des Sektors sind plausible Gründe dafür,

## NEUNTEUFL: GEMEINNÜTZIGE ORGANISATIONEN UND DIE COVID-19 KRISE

warum es nach den Covid-19 bedingten Einschränkungen Mitte März fast vier Monate gedauert hat, bis die österreichische Regierung ein den Hilfsmaßnahmen für die gewinnorientierten Unternehmen vergleichbares Hilfspaket für gemeinnützige Organisationen geschnürt hat. Dies, obwohl insbesondere Sport- und Kulturvereine und deren Verbände immer wieder öffentlich und lautstark Kompensationen für die durch die Pandemie entstandenen Einnahmefälle verlangt haben. Das NPO-Institut an der Wirtschaftsuniversität Wien schätzte die Corona bedingten Einbußen des Sektors Ende April je nach Sparte auf bis zu 50% der Erlöse von 2019 oder rund 700 Mio. Euro.

### NPO Unterstützungsfonds

Seit 8. Juli können nun auch gemeinnützige Organisationen, soweit sie die in der BAO verlangten Voraussetzungen erfüllen, freiwillige Feuerwehren, staatlich anerkannte Kirchen und Religionsgemeinschaften sowie Organisationen, an denen diese zu mehr als 50% beteiligt sind, finanzielle Hilfen aus einem eigens für sie eingerichteten NPO Unterstützungsfonds beantragen. Der Fonds ist mit 700 Mio. Euro dotiert, gefördert werden Fixkosten wie Miete, Energiekosten, Zins- und Versicherungsleistungen, Kosten für Lohnverrechnung, Steuerberatung usw. bis zu einem Höchstbetrag von 2,4 Mio. Euro. Die Hälfte der Förderung wird unmittelbar nach Antragstellung ausbezahlt, der Rest nach Abrechnung und Vorlage entsprechender Kostenbelege.<sup>1</sup>

### Ausblick

Die Covid-19 Krise und ihre Auswirkungen auf die gemeinnützigen Organisationen in

<sup>1</sup> Alle Details dazu können unter [www.npo-fonds.at](http://www.npo-fonds.at) nachgelesen werden.

Österreich waren eine Bewährungsprobe noch nie dagewesenen Ausmaßes auch für ihre Interessenvertretungen, die natürlich bei weitem nicht über die Ressourcen und Möglichkeiten der Wirtschaftsverbände verfügen. Rückblickend kann gesagt werden, dass sie diese Krise bis jetzt relativ gut gemeistert haben. Mit dem NPO Unterstützungsfonds ist in Österreich etwas gelungen, das in Europa noch seinesgleichen sucht. Ausschlaggebend dafür war und ist auch die Tatsache, dass wir in Österreich inzwischen wieder ein Regierungsprogramm und Ansprechpartner\*innen im Nationalrat und in der Regierung haben, die uns auf die Umsetzung weiterer wichtiger gemeinsamer Projekte zugunsten der gemeinnützigen Organisationen und des Gemeinwohls in Österreich hoffen lassen.

Erschienen in den BBE Europa-Nachrichten 6/2020 am 9.7.2020.

### AUTOR

Franz Neunteufl ist seit April 2011 Geschäftsführer der IGO – Interessenvertretung Gemeinnütziger Organisationen in Wien. Davor war er Projektleiter und Berater in der Österreichischen Entwicklungszusammenarbeit und Geschäftsführer von Ärzten ohne Grenzen Österreich. Seit 2016 ist er Sprecher und Koordinator des nach deutschem Beispiel gegründeten BÜNDNIS FÜR GEMEINNÜTZIGKEIT, dem bisher 19 Verbände und Netzwerke aus den Bereichen Bildung, Soziales, Beschäftigung, Inklusion, Jugend, Kultur, Umwelt und Entwicklungszusammenarbeit angehören.

Weitere Informationen

IGO – Interessenvertretung Gemeinnütziger Organisationen:

<https://gemeinnuetzig.at/>

BÜNDNIS FÜR GEMEINNÜTZIGKEIT:

<https://buendnis-gemeinnuetzigkeit.at/>

DR. OONAGH B. BREEN

## CHARITABLE ORGANISATIONS AND CHARITY POLICY IN IRELAND

### What is the historical background to charity law and charitable organisations?

Ireland has a long history of charity and charitable giving rooted in a strong religious tradition. In the late 1700s, Protestant philanthropy helped to alleviate the physical and medical needs of the impoverished working classes. Beginning in 1770, the incremental waning of the Penal laws enabled the growth of Catholic charities. Following Catholic emancipation in 1829, greater Catholic clergy involvement in charitable activity emerged with religious involvement in philanthropy becoming more formalized in Irish society. In the late 19th century, religious charities provided many essential services in the fields of health care, education and social welfare. In the 20th century, many of these voluntary organizations partnered with the state to provide these services on its behalf while receiving its funded support. Research studies describe the Irish as a generous nation. Over the past ten years, the World Giving Index (CAF, 2019), drawn primarily from Gallup's World View World Poll data, has ranked Ireland consistently in the top five in the global league of donors in terms of the percentage of people who donate money, volunteer time or help strangers.

Ireland recognizes many different types of non-profit organizations. While the customary division between mutual benefit and public benefit organizations applies,

the range of non-profit types includes cooperatives, social enterprises, religious organizations, trade unions, residents' associations, foundations, and self-help groups. Not every nonprofit will enjoy charitable status. Research by Benefacts conservatively estimates that there are over 29,000 nonprofits in Ireland in 2019<sup>1</sup> while the Charities Register reveals that there are just over 10,000 registered charities<sup>2</sup>. Unlike charities, non-profits do not generally enjoy tax exemption although they may be freer to engage in both commercial and political activity as a result.

### Is there a legal definition of a »charity«?

With the introduction of the Charities Act 2009, Ireland now has a statutory definition of »charitable purpose« (s.3 of the Act). This definition builds on the common law Pemsel heads of charity (so named after the case of Commissioners for Special Purposes of Income Tax v Pemsel [1891] AC 531) and so one will still find reference to relief of poverty, advancement of education and advancement or religion. The fourth common law head »any other purposes beneficial to the community« also continues but this heading receives statutory elaboration with a series of subheadings identifying for the first time what comprises this catch-all category. Thus, s.3(11) provides for 12 categories which are »included« un-

1 See <http://www.benefacts.ie/>

2 See <https://www.charitiesregulator.ie/en>

der any under purposes beneficial to the community. These are:

- (a) the advancement of community welfare including the relief of those in need by reason of youth, age, ill-health, or disability,
- (b) the advancement of community development, including rural or urban regeneration,
- (c) the promotion of civic responsibility or voluntary work,
- (d) the promotion of health, including the prevention or relief of sickness, disease or human suffering,
- (e) the advancement of conflict resolution or reconciliation,
- (f) the promotion of religious or racial harmony and harmonious community relations,
- (g) the protection of the natural environment,
- (h) the advancement of environmental sustainability,
- (i) the advancement of the efficient and effective use of the property of charitable organisations,
- (j) the prevention or relief of suffering of animals,
- (k) the advancement of the arts, culture, heritage or sciences, and
- (l) the integration of those who are disadvantaged, and the promotion of their full participation, in society.

While this might seem like quite an expansive list, in truth these subheadings represent areas in which the Irish Revenue Commissioners were previously happy to grant charitable tax exemption prior to the introduction of the 2009 Act and so they do not represent an expansion of the common law definition, as understood in Ireland. Indeed, this list is more notable for its omissions than its inclusions. Unlike its common law neighbours in the British Isles (each of whom also have a statuto-

ry definition of charitable purpose), Ireland deliberately chose not to include the promotion of amateur sport, or more controversially, the advancement of human rights as charitable purposes under s.3(11). Having a charitable purpose, however, is only half of the test and to be eligible for charitable status, charities must also show public benefit under the provisions of s.3 (except in the case of gifts for the advancement of religion where statutory (rebuttable) presumption of public benefit applies).

### What are the forms of organisations that are used for charitable purposes?

Most charities are established as one of the following legal forms:

- An unincorporated association;
- A trust; or
- A company limited by guarantee (CLG).

An organization in any of these forms, in turn, can qualify for charitable tax exemption if it meets particular requirements. In addition, the Companies Act 2014 created an additional form, the Designated Activity Company (DAC), which organisations wishing to be charities may choose to adopt. Unlike a CLG, a DAC is a company with share capital that can be limited by guarantee. However, both DACs and CLGs are required to include the company's objects (purposes) in their memorandum of association, and for both, their activities are partially limited to these objects and reasonably incidental activities (Companies Act 2014, ss. 967, 972, 973 (DACs); ss. 1176, 1182, 1183 (CLGs)). While charities now have the option to form as DACs, or convert to DACs from CLGs, it is expected that many will continue to operate as CLGs, as it may not suit charities to have a share capital which allows ownership to be transferred.

### What are their advantages/disadvantages of charitable status?

Some of the chief advantages that flow from charitable status relate to the trust and confidence that the public place in registered charities. A charitable organisation that intends to operate or carry on activities in Ireland is required to apply to the Charities Regulatory Authority to be registered in the Charities Register (s.39(3)). The status of a registered charity is protected under Irish law in so far as it is an offence under the Charities Act for a person to hold out a body that is not registered as being registered. Registration with the Charities Regulatory Authority is also a prerequisite for consideration for charitable tax-exempt status with the Irish Revenue Commissioners. However, such registration is not a sufficient condition to guarantee charitable tax-exemption as the Charities Act makes clear that Revenue is not bound by the decision of the Charities Regulatory Authority when it comes to determining whether a purpose is of public benefit or not in deciding on tax exemption (Charities Act 2009, s.7). Some public funders may require registration as a charity as a requirement to an organisation being eligible for funding.

The disadvantage of being a registered charity in Ireland is the extra regulation that then applies to such bodies under the 2009 Act. Registered charities must file an annual report with the Charities Regulatory Authority and are subject to the supervision of the Regulator. In general, there are limits on the political activities and the commercial activities in which a registered charity can engage. Charity trustees must also comply with the governance regime laid by the Regulator in the running of their charities. For example, the Regulator insists upon a minimum number of

three charity trustees who must not be remunerated for carrying out their charitable duties.

### What are the main regulatory authorities for charitable organisations?

Since the commencement of the Charities Act in 2014, the primary regulator for charities in Ireland is the Charities Regulatory Authority. Those charities that also enjoy charitable tax-exempt status are subject to the oversight of the Revenue Commissioners. Additionally, incorporated charities (some 44% of all registered Irish charities) must also comply with Irish company law and to this end, must make annual financial and other corporate filings with the Companies Registration Office and in their compliance with company law are subject to the oversight of the Office of Corporate Enforcement. Depending upon the sector in which the charity operates, additional bodies may have regulatory oversight – e.g., housing charities are subject to the housing regulator while health charities, which are often publicly funded are answerable to the Health Services Executive. Like all for-profit and non-profit organisations, charities must comply data protection regulations and are answerable to the Data Protection Commissioner. If engaged in lobbying, charities are also required to register on the Register of Lobbyists and their activities in this regard are then overseen by the Standards in Public Office Commission.

### How are charities taxed? Are there any Non-profit organisations that are not charities?

Charities may enjoy charitable tax-exempt status, as explained above. The Irish charitable tax exemption extends to income tax, corporation tax (in the case of companies), capital gains tax, Deposit

Interest Retention Tax (DIRT), capital acquisitions tax, stamp duty, and dividend withholding tax. Although charities themselves are not exempt from VAT, many items that relate to charitable activities are exempt.

Corporate donations of cash and/or designated securities to certain »eligible charities« qualify for tax relief in Ireland. The relevant tax provisions are contained in Section 848A of the Taxes Consolidation Act 1997, as amended by Section 45 of the Finance Act 2001, Section 17 of the Finance Act 2006, and Section 19 of the Finance Act 2013. Eligible charities can claim back the tax paid on gifts on annual gifts over €250 from »pay-as-you-earn« donors or individual donors who are self-assessed for tax purposes. Approximately 2,400 charities out of a total of 10,000 registered charities qualify for this additional tax relief. In 2018, the Irish government introduced for the first time a VAT compensation refund scheme that allowed registered charities to reclaim VAT incurred during the financial year of 2018. The compensation fund was capped at €5 million euros and the claims by charities well exceeded €40 million. Compensation was thus paid on a pro-rata basis to qualifying charities in 2019.

### AUTHOR

Dr. Oonagh B. Breen is a Professor of Law at the Sutherland School of Law, University College Dublin where she teaches NGO Law, Governance and Social Change. A graduate of UCD and Yale Law School, her research focuses on comparative charity law regulation and governance and the development of more structured legal relationships between the State and the non-profit sector. Oonagh is President-Elect of the International Society for Third Sector Research and former Chair of the International Center for Not-for-Profit Law. She has presented and published extensively on matters relating to charity regulation and governance and is the author of the Enlarging the Space for European Philanthropy Report (DAFNE & EFC, 2018). Recent publications include (with Philip A. Smith) Law of Charities in Ireland (Bloomsbury Professional: Dublin, 2019) and Breen et al (eds.), Regulatory Waves: Comparative Perspectives on State Regulation and Self-Regulation Policies in the Nonprofit Sector (Cambridge University Press: Cambridge, 2017).

Erschienen in den BBE Europa-Nachrichten 11/2019 am 3.12.2019

Weitere Informationen

 <https://people.ucd.ie/oonagh.breen>

DR. RUPERT GRAF STRACHWITZ

## GESELLSCHAFT IN DER KRISE: HILFT UNS EINE REFORM DES GEMEINNÜTZIGKEITSRECHTS?

### Kommt die Reform?

Es deutet einiges darauf hin, dass in absehbarer Zeit tatsächlich ein Referentenentwurf des Bundesfinanzministeriums zur Reform des Gemeinnützigkeitsrechts vorgelegt wird, vielleicht noch vor der Sommerpause. Wie man hört, soll es endlich eine grundlegende Reform werden. Wenn das stimmt, und vor allem, wenn es gelingt, einen »großen Wurf« durch die Klippen der Abstimmung unter den Ministerien und mit den Ländern auf Arbeitsebene, der politischen Abstimmung in der Koalition und des parlamentarischen Prozesses zu steuern, sodass er im Kern erhalten bleibt, wäre das für die Entwicklung der deutschen Zivilgesellschaft ein großer Erfolg und für die Gesellschaft, die aus der Corona-Krise herausfinden muss, ein Gewinn. All dies ist aber in keiner Weise schon ausgemacht! Es wird vielmehr großer Anstrengungen bedürfen, um Vorurteile zu überwinden, Klientelpolitik außen vor zu lassen, Versuchen der Begrenzung zivilgesellschaftlichen Handelns zu widerstehen – und die Diskussion mit Sachkenntnis und einem Blick für das Wesentliche anzureichern. Das ist nicht selbstverständlich. Und in der Corona-Krise ist die Lust, es zu diskutieren, sicher nicht gestiegen. Dennoch muss die Diskussion geführt werden.

### Zivilgesellschaft ist nicht Gnade, sondern Recht

Angesichts mancher Argumente, die bei der Diskussion um die gesetzlichen Rah-

menbedingungen der Zivilgesellschaft öffentlich ausgebreitet werden, erscheint es notwendig, zunächst an grundsätzliches zu erinnern.

Wie wir täglich beobachten können, ist die Demokratie gefährdet – durch eine überhöhte Staatsautorität, durch eine Herrschaft der Märkte und durch einen simplistischen autoritären Populismus. Auf dem Höhepunkt der Corona-Krise war es beispielsweise unvermeidlich, die Staatsautorität bis zur äußersten Grenze auszudehnen; um so wichtiger ist es jetzt, sie zurückzunehmen, damit die Demokratie nicht Schaden nimmt. Darüber, dass der bürgerschaftliche Raum sich wieder füllen kann, hat die Zivilgesellschaft zu wachen. Tut sie dies nicht, wird sie ihren handlungsleitenden Prinzipien untreu.

Eine aktive, selbständige Zivilgesellschaft bildet nämlich die Voraussetzung für das Funktionieren der Demokratie. Beides gründet gleichermaßen auf Rechten, die jeder Bürgerin und jedem Bürger von Natur aus innewohnen. Das ist das Grundprinzip unserer Gesellschaftsordnung. Die Rechte sind im Grundgesetz verbrieft, gehen jeder Verfassung aber voraus; zu ihrer Achtung hat sich Deutschland in zahlreichen völkerrechtlich verbindlichen Erklärungen und Verträgen verpflichtet, die von der Völkergemeinschaft spätestens, seit es den Grundsatz »Responsibility to Protect« (R2P) gibt, auch gegen nationale Regierungen durchgesetzt werden kön-

nen<sup>1</sup>. Auch Deutschlands Mitgliedschaft in der Europäischen Union hängt daran, dass Menschen- und Bürgerrechte, die Herrschaft des Rechts und Demokratie die handlungsleitenden Prinzipien jeder gesetzgebenden, richterlichen und exekutiven Gewalt bilden<sup>2</sup>. Das Gewaltmonopol, das die Bürgerinnen und Bürger dem Staat eingeräumt haben, ja überhaupt das Mandat, das sie, die Herrinnen und Herren des Verfahrens, ihm erteilt haben, findet hier seine klare Grenze. Die Tätigkeit selbst ermächtigter, selbstorganisierter, unabhängiger kollektiver Akteure im öffentlichen Raum unterliegt insofern nicht der Disposition staatlicher Organe, ist schon gar nicht und in keiner Weise eine Konzession mit Genehmigungsvorbehalt, sondern ein originäres, nicht anzutastendes Recht aller Bürgerinnen und Bürger. Dafür, dieses Recht zu schützen, werden die Staatsorgane von ihnen bezahlt.

### Zivilgesellschaft und Staat

Zu den Aufgaben, die wir Bürgerinnen und Bürger dem Staat übertragen haben, gehört unzweifelhaft, Rahmenbedingungen für die beiden anderen Arenen des öffentlichen Raums, den Markt und die Zivilgesellschaft, zu setzen. Während aber die Rahmenbedingungen des Marktes einerseits ständig der Realität angepasst werden, andererseits aber gerade den größten, global agierenden Marktteilnehmern kaum Fesseln anlegen, haben sich die Rahmenbedingungen der Zivilgesellschaft in den letzten 100 Jahren nur wenig verändert und haben insbesondere die Entwicklung der Grundsätze unserer Gesellschaftsordnung kaum nachvollzogen, werden aber andererseits mit unerbittlicher

Konsequenz exekutiert. Sie genügen aber heute nicht mehr den Anforderungen, die an sie zu stellen sind. Es scheint vielmehr gerade so, als ob Regierung, Parlament und Justiz den schleichenden Machtverlust gegenüber dem Markt, den sie insbesondere in den letzten 30 Jahren erlitten haben, dadurch kompensieren wollten, dass sie ihre Macht gegenüber der dritten Arena mit allen Mitteln erhalten und durchsetzen. Die Instrumente dazu sind neben der Gesetzgebungskompetenz insbesondere das ihnen – zu Recht – übertragene Gewaltmonopol und ihre durch das ihnen – ebenfalls legitimerweise – übertragene Recht, Steuern zu erheben, um viele Faktoren höheren finanziellen Ressourcen.

Der Staat kann zivilgesellschaftliche Akteure nicht nur mit Hilfe von gesetzlicher und administrativer Regulierung, sondern auch mit finanziellen Anreizen in Abhängigkeiten bringen. Es ist nicht zu übersehen, dass dies in großem Umfang geschieht. Im Vordergrund der Debatte steht aber hier die Regulierungsmacht, von der der Staat umfänglich Gebrauch gemacht hat. Spätestens seit dem 18. Jahrhundert gehören Registrierungspflichten, Genehmigungsvorbehalte, steuerliche Regelungen und Gerichtsurteile so sehr zum Alltagsgeschäft jeder zivilgesellschaftlichen Organisation, dass deren Befolgung bei vielen geradezu in den Mittelpunkt ihrer Arbeit gerückt ist, zumal für viele die Arbeit selbst mit zusätzlichen Regulierungen und Vorschriften verbunden ist. Vereins- und Stiftungsvorstände verbringen viel zu sehr ihre Zeit damit, sich am Staat abzuarbeiten, anstatt ihrer Mission zu dienen.

Dass diese Regulierungen seit Beginn des 20. Jahrhunderts zwar fortgeschrieben, aber nie grundlegend an das veränderte Gesellschaftsbewusstsein angepasst wurden, gehört zu den Seltsamkeiten der

1 <https://www.bpb.de/izpb/209704/das-konzept-der-internationalen-schutzverantwortung> (1. VI. 2020)

2 <https://www.europarl.europa.eu/germany/de/europ%C3%A4isches-parlament/grundrechtecharta> (1. VI. 2020)

bewegten deutschen Geschichte des 20. Jahrhunderts. Sie atmen den Geist des wilhelminischen Obrigkeitsstaates, nicht den einer offenen, demokratischen Gesellschaft. Rechnet man hinzu, dass ausgerechnet eine Eingriffsverwaltung, das mit der Eintreibung von Steuern beauftragte Ministerium, eine zentrale Bedeutung für diese Regulierung hat, ist die Interessenkollision zwischen Erhalt der Staatsmacht und Entwicklung der Demokratie perfekt. Schließlich, und daran ist die deutsche Zivilgesellschaft mit ihrer mangelhaften Koordinierungsfähigkeit und ihren timiden Änderungswünschen beileibe nicht unschuldig, ist der geringe Kenntnisstand in Politik, Verwaltung, Justiz und Medien nicht zu übersehen. Manches Tun und Unterlassen ist offenkundig dem alten Rechtsgrundsatz geschuldet, dass das Vorverständnis – hier ein mangelhaftes Vorverständnis – die Entscheidung bestimmt. Leitfaden der Reform muss es sein, aus der Verbändedemokratie der Zeit nach dem 2. Weltkrieg mit obrigkeitsstaatlichen Rahmenbedingungen aus der Zeit vor dem 1. Weltkrieg eine Demokratie zu machen, in der allen Akteuren bewußt ist, was Zivilgesellschaft kann und nicht kann.

### Worauf kommt es an?

Man kann gar nicht oft genug wiederholen, worauf es nicht ankommt: zusätzliche steuerliche Vorteile für »steuerbegünstigte« Körperschaften<sup>3</sup>. Die Zeiten, in denen es bei jeder Reform des Gemeinnützigkeitsrechts nur darauf ankam, für irgendeine politische Klientel noch eine kleine Ausnahmeregelung oder noch eine

kleine Steuerbefreiung durchzusetzen, müssen vorbei sein. Wie schädlich solche Vorstöße sein können, war an den vielen Korrekturen zu sehen, die seit 20 Jahren vorgenommen werden. Die Unübersichtlichkeit der Regelungen ist davon beredter Ausdruck. Nachdem seit 1998 in jeder Koalitionsvereinbarung, gleich wer sie abgeschlossen hatte, von einer Reform des Gemeinnützigkeitsrechts die Rede gewesen war, wurde diese jedes Mal durch die Gewährung solcher kleinen Trostpflaster als erfüllt angesehen. Eine Reform im eigentlichen Sinn gab es nie<sup>4</sup>.

In dieser Legislaturperiode gehört die Reform wieder zum vereinbarten Programm der Koalition. Aber wenn wir nicht aufpassen, wird es eine Reform, die nur aktuelle Nöte bestimmter politischer Kreise widerspiegelt, von einer Reaktion auf die AT-TAC-Entscheidung des Bundesfinanzhofs über die Angst mächtiger Industrieunternehmen vor der Tätigkeit von Umweltschutzorganisationen bis zur Reaktion auf Filz und Kumpanei in einem Wohlfahrtsverband (was man hätte verhindern können, wenn die staatlichen Kontrollinstrumente funktioniert hätten). Auch die Besorgnis der Geheimdienste über Zuwendungen aus fremden Ländern und Terrorismusfinanzierung und der Finanzbehörden über Steuerhinterziehung und Geldwäsche verdienen zwar Beachtung, aber dürfen keinesfalls im Mittelpunkt der Reformbemühungen stehen<sup>5</sup>.

Es kommt also darauf an, den gesetzlichen Rahmen der Zivilgesellschaft und ihrer zahlreichen großen und kleinen Akteu-

3 Der vielfach verwendete Begriff der steuerlichen »Privilegierung« oder »Steuerbegünstigung« ist ein sichtbares Indiz dafür, wie sehr das Gemeinnützigkeitsrecht dem Obrigkeitsstaat verhaftet ist. Der moderne demokratische Verfassungsstaat hat niemanden zu privilegieren oder zu begünstigen, sondern lediglich zu bestimmen, was aus welchen Gründen der Besteuerung unterliegt und was nicht.

4 Vorschläge und Stellungnahmen des Maecenata Instituts aus den Jahren 2000 – 2020 sind in einem Compendium zusammengefasst, das von der Webseite der Maecenata Stiftung heruntergeladen werden kann.

5 S. hierzu: Rupert Graf Strachwitz: Der Kampf gegen Geldwäsche, Steuerhinterziehung und Terrorismus - Was haben Stiftungen damit zu tun? Berlin: Maecenata 2020 (Opusculum Nr. 135)

re auf den Stand des 21. Jahrhunderts zu bringen. Das heißt vor allem anderen, den Blick von der Staatsnützigkeit im Sinne von billigen Dienstleistungen zum Wert für die Demokratie zu wenden, eine Demokratie, die in akuter Gefahr schwebt, und zwar nicht wegen der Protestbewegungen und unbequemen Mahner und Wächter, sondern wegen der Feinde der offenen Gesellschaft, die sich in den letzten Jahren in erschreckender Weise breit gemacht haben, in manchen anderen Ländern noch mehr, aber auch in Deutschland.

Die Reform muss der Entwicklung der letzten Jahrzehnte Rechnung tragen. Die Lebenswelt der Bürgerinnen und Bürger ist längst nicht mehr die des alten Nationalstaates. Die Koppelung des Verzichts auf Besteuerung an die Wohltat für die Nation der Steuerzahler ist seit langem obsolet, so wie auch die des Status als zivilgesellschaftliche Organisation an die mangelnde Verpflichtung zur Steuerzahlung obsolet ist. Nicht dies, sondern die Verpflichtung zu öffentlicher Verantwortlichkeit ist heute das Kennzeichen einer zivilgesellschaftlichen Organisation<sup>6</sup>. Das Steuergeheimnis darf dem nicht entgegenstehen.

Der Beitrag der Zivilgesellschaft besteht heute nur zum Teil in konkreten Dienstleistungen, im übrigen aber im Eintreten für Themen und Ziele, im Wachen und Alarm schlagen, wenn etwas schief läuft, in der Bildung von Gemeinschaften, in der Stärkung von Eigenverantwortung und Selbsthilfe, in der intermediären Bündelung von Positionen und Ermöglichung des Handelns und im Angebot für persönliche Erfüllung<sup>7</sup>.

6 S. hierzu: Rupert Graf Strachwitz: Transparente Zivilgesellschaft. Schwalbach: Wochenschau-Verlag 2015 (Reihe Engagement und Partizipation in Theorie und Praxis, hrsg. v. Bundesnetzwerk Bürgerschaftliches Engagement)

7 S. hierzu ausführlich: Rupert Graf Strachwitz / Eckhard Priller / Benjamin Triebe: Handbuch Zivilgesellschaft. Berlin/Boston: De Gruyter 2020

Das Recht der Zivilgesellschaft zur Mitgestaltung der »res publica« verdient aus aktuellem Anlaß besondere Erwähnung<sup>8</sup>. Seit 20 Jahren sprechen wir bewusst vom bürgerschaftlichen Engagement. Absichtsvoll koppeln wir das Engagement an die Eigenschaft des Bürgers und der Bürgerin – wohlgerne in einem viel weiteren Sinn, als der Ausdruck Staatsbürger dies nahelegen würde. Es gilt, die deliberative Demokratie durch die Einbindung der Zivilgesellschaft zu stärken.

Bei der Gelegenheit der Reform müssen zudem zahlreiche Ungereimtheiten und Ungenauigkeiten, die sich im Lauf der Jahrzehnte eingeschlichen haben bereinigt werden<sup>9</sup>. Wie jeder andere Akteur auch, braucht bspw. auch der zivilgesellschaftliche Akteur Ressourcen. Er kann keine Steuern erheben und sollte von an Bedingungen geknüpfte Zuwendungen aus Steuermitteln gerade nicht abhängig sein. Dafür sollten ihm andere Einnahmequellen leichter zugänglich gemacht werden, auch die Erwirtschaftung durch die Tätigkeit selbst – solange er sich strikt an das Gebot hält, etwaige Überschüsse keinesfalls an Mitglieder oder Eigentümer auszuschütten.

Schließlich muß eine Reform dafür sorgen, dass das maßgebliche Recht auch angewendet werden kann. Fast alle Anwender sind nicht nur keine Juristen, sondern engagieren sich in der Zivilgesellschaft neben ihrem Beruf, die weit überwiegende Mehrheit überdies in kleinen Organisa-

8 s. hierzu ausführlich: Sebastian Unger: Politische Betätigung gemeinnütziger Körperschaften. Gutachten, erstellt im Auftrag der Gesellschaft für Freiheitsrechte. 30. April 2020

9 S. hierzu u.a.: Rainer Hüttemann: Empfiehlt es sich, die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Gründung und Tätigkeit von Non-Profit-Organisationen übergreifend zu regeln? in: DJT (Hrsg.), Verhandlungen des 72. Deutschen Juristentages Leipzig 2018, Band I: Gutachten, G 1 - 104.

tionen, die nicht in großen Verbänden zusammengeschlossen sind – und eigentlich ohnehin auf Grund ihrer geringen Umsätze keine Steuern zahlen würden.

### Was müssen wir tun?

Man kann zur Zeit den Eindruck gewinnen, im Bundesfinanzministerium gäbe es auf der Arbeitsebene erstmals Verständnis für die Notwendigkeit einer richtigen Reform. Es bleibt abzuwarten, wie ein Reformentwurf aussehen wird. Entspricht er auch nur in den wesentlichen Punkten den Erwartungen, müssen die Bemühungen einsetzen, ihn durchzusetzen. Niemand sollte glauben, das wäre ein Selbstläufer!

Es wird vielmehr Widerstand geben – von denen, die jeder Veränderung von vornherein ablehnend oder sehr skeptisch gegenüber stehen, von denen, die davon reden, das bisherige habe sich doch bewährt und nicht verstehen, dass die Zeiten sich geändert haben, von denen, die Angst vor einem neuen Rahmen haben, ein kleines Stückchen Macht schwinden oder ihre ganz speziellen Ziele nicht verwirklicht sehen. Vor allem wird es Widerstand aus Mangel an Sachkenntnis geben – von Vereinsfunktionären, die ihren Abgeordneten im Wahlkreis mit angeblich wichtigeren Forderungen in den Ohren liegen, von Medien, die die gute Gelegenheit nutzen, um ihre Vorurteile wieder einmal in die Öffentlichkeit zu tragen, und von Interessengruppen, die an einer starken Zivilgesellschaft eben kein Interesse haben.

Ihnen allen gilt es, in den kommenden Monaten beharrlich und energisch mit Argumenten entgegenzutreten. Dazu werden Allianzen gebildet werden müssen – zwischen Wissenschaft und Praxis, zwi-

schen Juristen und Sozialwissenschaftlern, zwischen großen Verbänden und kleinen Bewegungen, kurz mit allen, die begriffen haben, worum es geht<sup>10</sup>. Abgeordnete müssen überzeugt werden, aus dem bürgerschaftlichen Raum muss Druck kommen, Gegenargumente müssen entkräftet werden. Denn letztlich, so will es – mit Recht – unsere Demokratie, entscheidet die Zivilgesellschaft eben nicht selbst über ihre Rahmenbedingungen. Dies zu tun, gehört zu dem Mandat, das die Bürgerinnen und Bürger dem Staat erteilt haben. Nur: Wir leben nicht in Hegels alles überwältigendem, nie irrendem Idealstaat, der abstrakt und entrückt alles weise ordnet und regiert, sondern in einer konkreten Zeit, in der die Demokratie ebenso wie der Nationalstaat und die Wirtschaftsordnung von einer Krise geschüttelt werden, die durch Corona akut geworden ist, aber die Pandemie bei weitem übersteigt.

Wollen wir aus ihr herausfinden und auch noch die anderen Herausforderungen meistern, die durch die Pandemie in den Hintergrund getreten, aber keineswegs gelöst sind, brauchen wir Zivilgesellschaft, Markt und Staat. Die Zivilgesellschaft dafür zu rüsten, muss das Ziel der Reform sein.

Erschienen im BBE-Newsletter 12/2020 am 18.6.2020.

### AUTOR

Dr. Rupert Graf Strachwitz ist Politikwissenschaftler und leitet seit 1997 das Maecenata Institut für Philanthropie und Zivilgesellschaft, das sich seit seiner Gründung mit der Reform der Rahmenbedingungen beschäftigt. Seit 2011 ist er auch Vorstand der Maecenata Stiftung.

PROF. DR. SEBASTIAN UNGER

## RECHTLICHE PERSPEKTIVEN FÜR EINE POLITISCHERE ZIVILGESELLSCHAFT

### 1. Strukturen des überkommenen Gemeinnützigkeitsrechts

Der Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD für die laufende Legislaturperiode verspricht die »Stärkung der Zivilgesellschaft«. Zu diesem Zweck, so heißt es dort, will man »das Gemeinnützigkeitsrecht verbessern«.<sup>1</sup> In Sicht ist eine Reform des Gemeinnützigkeitsrechts bis heute nicht. Ein Vorstoß des Bundesrates, der unter anderem darauf zielte, das arbeitsteilige Zusammenwirken gemeinnütziger Körperschaften zu erleichtern,<sup>2</sup> hat am Ende nicht den Weg in das Jahressteuergesetz gefunden.<sup>3</sup> Entsprechendes gilt für eine ganze Reihe weiterer Änderungsvorschläge, die seit den letzten größeren Reformen des steuerlichen Gemeinnützigkeitsrechts durch das Gesetz zur weiteren Stärkung des bürgerschaftlichen Engagements vom 10.10.2007<sup>4</sup> und das Gesetz zur Stärkung des Ehrenamtes vom 21.3.2013<sup>5</sup> aus der Wissenschaft und der Zivilgesellschaft an den Gesetzgeber herangetragen worden sind.

Im Kern zielen diese Vorschläge durchweg, jedenfalls aber ganz überwiegend

auf eine behutsame Fortentwicklung des geltenden Gemeinnützigkeitsrechts. Diesen Strukturen gehen auf das Steueranpassungsgesetz vom 16.10.1934<sup>6</sup> und die Gemeinnützigkeitsverordnungen vom 16.12.1941<sup>7</sup> und vom 24.12.1953<sup>8</sup> zurück. Sie sind schließlich 1977 in die §§ 51 bis 68 der Abgabenordnung übernommen worden. Danach ist eine Körperschaft gemeinnützig, wenn sie nach ihrer Satzung und in ihrer tatsächlichen Geschäftsführung ausschließlich, unmittelbar und selbstlos einen gesetzlich als gemeinnützig anerkannten Zweck verfolgt. Der Katalog gemeinnütziger Zwecke in § 52 Abs. 2 Satz 1 der Abgabenordnung spiegelt dabei ein Bild gemeinnütziger Organisationen wider, das funktional die Entlastung des Staates in den Mittelpunkt stellt. Gemeinnützige Organisationen erhalten Steuervergünstigungen, weil sie Leistungen erbringen, die anderenfalls der Staat selbst zur Verfügung stellen müsste, an denen er aber jedenfalls ein unmittelbares politisches Interesse hat.

Dass dieses Bild nach wie vor die Vorstellungswelt des Gesetzgebers prägt, zeigt die Europäisierung des Gemeinnützigkeitsrechts. Waren ausländische Organisationen ursprünglich von gemeinnützigkeitsrechtlichen Steuervergünstigungen insgesamt ausgeschlossen, ließ sich diese Linie innerhalb des europäischen Binnen-

1 Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD für die 19. Legislaturperiode, S. 118.

2 Drucksache des Bundesrates 356/19 (Beschluss) vom 20.9.2019, S. 83 ff.

3 Gesetz zur weiteren steuerlichen Förderung der Elektromobilität und zur Änderung weiterer steuerlicher Vorschriften (sogenanntes Jahressteuergesetz) vom 12.12.2019, BGBl. I 2019, S. 2451.

4 BGBl. I 2007, S. 2332.

5 BGBl. I 2013, S. 556.

6 RGBl. I 1934, S. 925.

7 RStBl. 1941, S. 937.

8 BGBl. I 1953, S. 1592.

markts nicht dauerhaft aufrechterhalten. Folgerichtig hat der Gesetzgeber im Jahressteuergesetz 2009 vom 19.8.2008<sup>9</sup> unter dem Eindruck der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs den Gemeinnützigkeitsstatus für ausländische Organisationen mit Sitz in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union oder des Europäischen Wirtschaftsraums geöffnet. Gleichzeitig hat er die Gemeinnützigkeit bei einer Zweckverwirklichung im Ausland aber in § 51 Abs. 2 AO davon abhängig gemacht, dass entweder im Inland ansässige Personen gefördert werden oder die Zweckverwirklichung jedenfalls »auch zum Ansehen der Bundesrepublik Deutschland im Ausland beitragen kann«. Diese »Abwehrstrategie«<sup>10</sup> trifft in erster Linie ausländische Organisationen. Der Gesetzgeber hält sie für geboten, weil »Steuervergünstigungen für gemeinnütziges Handeln und der damit verbundene Verzicht auf Steuereinnahmen nur insoweit zu rechtfertigen sind, als die geförderten gemeinnützigen, mildtätigen oder kirchlichen Tätigkeiten [...] einen Bezug zu Deutschland besitzen«. <sup>11</sup> Deutlich wird hier noch einmal, dass die §§ 51 bis 68 der Abgabenordnung nach wie vor in erster Linie von staatlichen Nützlichkeitsabwägungen geprägt sind.

### 2. Beschränkung der Zivilgesellschaft auf ihre Dienstleistungsfunktion

Der Funktion der Zivilgesellschaft wird dieser Ansatz immer weniger gerecht. So zählen zu den in der modernen Zivilgesellschaftsforschung anerkannten »Funktionsbereichen« zivilgesellschaftlicher Organisationen über die »Dienstleistungsfunktion« hinaus unter anderem die

»Themenanwaltsfunktion«, die »Wächterfunktion« und die »Deliberations- und Mitgestaltungsfunktion«. <sup>12</sup> Im Rechtsbegriff der »Gemeinnützigkeit« finden diese politischen Funktionsbereiche bestenfalls ansatzweise Niederschlag. Hier dominiert – wie gesehen – die Dienstleistungsfunktion. Zwar ist die Gemeinnützigkeit in der deutschen Rechtsordnung zunächst nur eine Voraussetzung für Steuervergünstigungen. Sie ist aber faktisch schon wegen ihrer Signalwirkung in die Funktion des zentralen Organisationsstatuts für zivilgesellschaftliche Organisationen hineingewachsen. <sup>13</sup> Folge sind Kanalisierungseffekte, die zu einer relativ unpolitischen Zivilgesellschaft führen. Diese Entwicklung ist bereits in den §§ 51 bis 68 der Abgabenordnung angelegt. Sie wird durch die Finanzgerichte und die Finanzverwaltung weiter befeuert, die – Stichwort »Attac-Urteil« – eine Einflussnahme auf die politische Willensbildung nur für gemeinnützig halten, wenn sie als Instrument eingesetzt wird, um einen im Katalog des § 52 Abs. 2 Satz 1 der Abgabenordnung aufgeführten Zweck zu fördern, und die Gesamttätigkeit der Körperschaft nicht dominiert. <sup>14</sup>

Zugrunde liegt diesem Zuschnitt des Gemeinnützigkeitsrechts die Überzeugung, Politik sei Sache des Staates und der mit einem Bein in der staatlichen Sphäre stehenden politischen Parteien, nicht aber der Zivilgesellschaft. Diese Überzeugung prägt nicht nur das Gemeinnützigkeitsrecht, sondern die deutsche Rechtsord-

<sup>12</sup> Rupert Graf Strachwitz/Eckhard Priller/Benjamin Triebe, Handbuch Zivilgesellschaft, 2020, S. 174 ff.

<sup>13</sup> Zutreffend Rainer Hüttemann, Empfiehlt es sich, die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Gründung und Tätigkeit von Non-Profit-Organisationen übergreifend zu regeln?, 2018, S. G 18 f.

<sup>14</sup> Siehe einerseits Bundesfinanzhof, Urteil vom 20.3.2017, Az. X R 13/15, BStBl. II 2017, S. 1110, und Urteil vom 10.1.2019, Az. V R 60/17, BStBl. II 2019, 301, sowie andererseits den Anwendungserlass des Bundesfinanzministeriums zur Abgabenordnung unter Nr. 15 zu § 52 AO.

<sup>9</sup> GBl. I 2008, S. 2794.

<sup>10</sup> So Rainer Hüttemann, Gemeinnützigkeits- und Spendenrecht, 4. Aufl. 2018, Rn. 1.136.

<sup>11</sup> So Drucksache des Deutschen Bundestages 16/11108 vom 27.11.2008, S. 46

nung insgesamt. So wird die Staatsgewalt nach Art. 20 Abs. 2 Satz 2 des Grundgesetzes zwar »vom Volke« sowohl in Wahlen als auch in Abstimmungen ausgeübt. Konkrete plebiszitärdemokratische Instrumente sucht man dann aber auf Bundesebene bis heute vergebens. Ferner sind verwaltungsgerichtliche Klagen gegen Hoheitsträger in Deutschland anders als in anderen europäischen Ländern traditionell nur zulässig, wenn der Kläger eine Verletzung in eigenen Rechten geltend macht. Im Übrigen, so könnte man überspitzt formulieren, soll er sich aus der rechtlich begründeten Kritik der Verwaltung heraushalten. Verbandsklagen, die zivilgesellschaftliche Organisationen für die Durchsetzung des Rechts mobilisieren, sind vor diesem Hintergrund in der deutschen Rechtsordnung nach wie vor ein Fremdkörper.

Eine lebendige politische Zivilgesellschaft mag daher in Deutschland zwar tatsächlich existieren. Rechtliche Anerkennung findet sie aber anders als im Verfassungsrecht der Europäischen Union, das die Zivilgesellschaft in Art. 11 Abs. 2 des Vertrags über die Europäische Union ausdrücklich als Gesprächspartner der Organe der Europäischen Union anerkennt, die mit ihr »einen offenen, transparenten und regelmäßigen Dialog [...] pflegen«, nicht.

### 3. Perspektiven für eine politischere Zivilgesellschaft im Gemeinnützigkeitsrecht

Geboten ist vor diesem Hintergrund eine Revision des Rechts der Zivilgesellschaft, die sie auch als politischen Akteur ernst nimmt und ihre Themenanwalts-, Wächter-, Deliberations- und Mitgestaltungsfunktion stärker entfaltet. Eine entsprechende Aufwertung der Zivilgesellschaft ist innerhalb des steuerlichen Gemeinnützigkeitsrechts möglich. Die Gegenthese, die eine politische Betätigung gemeinnütziger Körperschaften angesichts ihrer steuerli-

chen Begünstigung für verfassungsrechtlich problematisch hält, überzeugt nicht.<sup>15</sup> Zwar zieht das Bundesverfassungsgericht einer steuerlichen Förderung politischer Parteien enge Grenzen. So darf die steuerliche Begünstigung von Zuwendungen an politische Parteien vor dem Hintergrund des Rechts auf gleiche Teilhabe an der politischen Willensbildung nicht dazu führen, dass Unterschiede zwischen den finanziellen Einflussnahmemöglichkeiten von Bürger\*innen durch den Staat übermäßig vergrößert werden. Körperschaftliche Parteispenden dürfen in der Folge gar nicht und individuelle Parteispenden nur bis zu einer Höhe steuerlich gefördert werden, die für Durchschnittsbürger\*innen erreichbar ist.<sup>16</sup> Auf zivilgesellschaftliche Organisationen, die zwar politisch tätig sind, aber anders als Parteien keinen parlamentarischen Vertretungsanspruch haben und daher nicht an Wahlen teilnehmen, sind diese Vorgaben indes nicht übertragbar. So geht auch das Grundgesetz von unterschiedlichen Funktionen politischer Parteien und politisch tätiger zivilgesellschaftlicher Organisationen im Prozess der politischen Willensbildung aus, wenn es einerseits in Art. 21 Abs. 1 Satz 3 und 4 den politischen Parteien besondere gleichheitssichernde Verpflichtungen auferlegt, andererseits aber in Art. 9 Abs. 1 des Grundgesetzes keine entsprechenden Vorgaben für politisch tätige zivilgesellschaftliche Organisationen enthält. Daraus folgt, dass der Gesetzgeber bei der steuerlichen Förderung politischen Engagements im Bereich der Zivilgesellschaft größere Spielräume hat als im Bereich der politischen Parteien.

<sup>15</sup> Zum Folgenden ausführlich Sebastian Unger, Politische Betätigung gemeinnütziger Körperschaften, Rechtsgutachten 2020, abrufbar unter [https://freiheitsrechte.org/home/wp-content/uploads/2020/05/GFF-Rechtsgutachten-Gemeinnu%CC%88tzigkeit\\_Prof-Unger\\_Mai2020.pdf](https://freiheitsrechte.org/home/wp-content/uploads/2020/05/GFF-Rechtsgutachten-Gemeinnu%CC%88tzigkeit_Prof-Unger_Mai2020.pdf) (17.6.2020).

<sup>16</sup> Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 9.4.1992, Az. 2 BvE 2/89, BVerfGE 85, 264 (315 f.).

Füllt der Gesetzgeber diese Spielräume aus, bleibt das allerdings nicht folgenlos. Auch zivilgesellschaftliche politische Betätigung bewegt sich im Kraftfeld demokratischer Gleichheit. Eine Erweiterung des politischen Bewegungsraums gemeinnütziger Organisationen muss daher mit gleichheitssichernden Vorkehrungen einhergehen. In Betracht kommen zum einen Transparenzpflichten, wie sie vor allem mit Blick auf spendensammelnde Organisationen seit langem gefordert werden.<sup>17</sup> So könnten nach dem Vorbild von § 25 Abs. 3 Satz 1 des Parteiengesetzes politisch tätige Körperschaften verpflichtet werden, Zuwendungen ab einer bestimmten Größenordnung öffentlich zugänglich zu dokumentieren. Denkbar sind ferner demokratische Organisationsanforderungen. Anschauungsmaterial liefert § 3 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes. Das durchaus politische und in der Folge – Stichwort »Deutsche Umwelthilfe« – umstrittene Klagerecht anerkannter Umweltschutzvereinigungen beantwortet diese Vorschrift mit der Verpflichtung der Vereinigungen, jeder Person den Eintritt als stimmberechtigtes Mitglied zu ermöglichen, die die Ziele der Körperschaft unterstützt. Beide Instrumente – Transparenzpflichten und Organisationsanforderungen – ermöglichen Kontrolle und entschärfen ungleiche Einflussnahmemöglichkeiten.

<sup>17</sup> Siehe nur W. Rainer Walz, in: ders. (Hrsg.), Rechnungslegung und Transparenz im Dritten Sektor, 2004, S. 1.

Ein in diesem Sinne neu ausgerichtetes steuerliches Gemeinnützigkeitsrecht berücksichtigte nicht nur die Entwicklung der Zivilgesellschaft in den letzten knapp 100 Jahren, die am geltenden Gemeinnützigkeitsrecht weitgehend spurlos vorbeigegangen ist. Sie stellte auch die im Mittelpunkt der Gemeinnützigkeit stehende steuerbegünstigte Teilhabe an der Gemeinwohlverwirklichung insgesamt auf ein gleichheitsrechtlich solides Fundament.

Erschienen im BBE-Newsletter 12/2020 am 18.6.2020.

### AUTOR

Prof. Dr. Sebastian Unger ist Inhaber des Lehrstuhls für Öffentliches Recht, Wirtschafts- und Steuerrecht an der Ruhr-Universität Bochum und dort Co-Direktor des Instituts für Steuerrecht und Steuervollzug. Zu seinen Arbeitsgebieten gehören Fragen der Demokratie und das Recht der Zivilgesellschaft. Er kommentiert das steuerliche Gemeinnützigkeits- und Spendenrecht in führenden Kommentaren zur Abgabenordnung und zum Einkommensteuergesetz und ist Autor eines kürzlich im Auftrag der Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V. erstatteten Rechtsgutachtens zur politischen Betätigung gemeinnütziger Körperschaften.

Weitere Informationen

 <https://oeffentlichesrecht.rub.de>

STEFAN DIEFENBACH-TROMMER

## HANDLUNGSRAHMEN FÜR EINE VIELFÄLTIGE UND STARKE ZIVILGESELLSCHAFT: ANSATZPUNKTE UND LEITPLANKEN FÜR EINE REFORM DES GEMEINNÜTZIGKEITSRECHTS

Die Corona-Krise zeigt: Grenzen des Gemeinnützigkeitsrechts sind zu eng gesteckt

Das Bundesfinanzministerium hat auf die Corona-Krise mit einem Erlass zur Gemeinnützigkeit reagiert: Vereine und Stiftungen riskieren ihre Gemeinnützigkeit nicht, wenn sie »Hilfe für von der Corona-Krise Betroffene« leisten - auch wenn das nicht ihrem Zweck entspricht<sup>1</sup>. Ein Sportverein darf also Gesichtsmasken nähen, oder eine Musik-Stiftung Einkäufe für Menschen in Quarantäne erledigen. Ermöglicht wird die Hilfe für Betroffene, sofern damit andere gemeinnützige Zwecke gefördert werden. Wer alten Menschen hilft oder das Gesundheitssystem stützt, findet dafür passende Zwecke im Gesetz.

Mit dem Erlass erkennt das Bundesfinanzministerium an, dass die Grenzen des Gemeinnützigkeitsrechts zu eng gesteckt sind. Niemand würde es nachvollziehen können, wenn ein Verein wegen solcher selbstlos die Allgemeinheit fördernden Aktivitäten seine Gemeinnützigkeit verliert.

Doch der Verlust der Gemeinnützigkeit droht dem Feuerwehrverein ebenso wie dem Träger politischer Bildungsarbeit, wenn diese nach einem rassistischen Anschlag eine Demonstration organisieren und Forderungen an die Regierung stellen. Dabei ist auch dieses selbstlose Engage-

1 <https://www.zivilgesellschaft-ist-gemeinnuetzig.de/corona/gemeinnuetzigkeitsrecht/>

ment über den eigentlichen Zweck hinaus wichtig für das Gemeinwesen.

Auch wer meint, durch die Schutzmaßnahmen des Staates während der Corona-Pandemie würden Menschenrechte oder Grundrechte über Gebühr eingeschränkt und dagegen vorgehen will, findet dafür keinen passenden Zweck im Gesetz.

Es braucht zivilgesellschaftliche Organisationen, »um negative Auswirkungen und Menschenrechtsverletzungen von Maßnahmen anzuzeigen und Korrekturen anzumahnen, aber auch um die Stimmen der Benachteiligten in den öffentlichen Aushandlungsprozessen hörbar zu machen«, erklärt »Brot für die Welt«<sup>2</sup>.

Diese Wächter- und Anwaltsfunktionen gehören zur Vielfalt der Zivilgesellschaft, sind aber im geltenden Recht nicht ausreichend abgesichert. Damit greifen zivilgesellschaftliche Organisationen selbstverständlich in Politik und öffentliche Willensbildung ein - nicht zur Unterstützung einer politischen Partei, sondern selbstlos zum Schutz von Demokratie und Grundrechten.

### Was ist diese Zivilgesellschaft?

Zivilgesellschaft grenzt sich einerseits ab von der Sphäre des Staates mit dem möglichen Mittel des Zwangs und der Sphäre

2 <https://www.brot-fuer-die-welt.de/blog/2020-shrinking-civil-society-space-in-zeiten-von-corona/>

des Marktes mit dem Mittel des Tauschs (deshalb auch: dritter Sektor), andererseits auch von der privaten Sphäre. In einem autoritären Staat ist Zivilgesellschaft das Gegenüber des Staates, auch Gegensatz seiner nicht-zivilen, uniformierten Kräfte wie Militär und Polizei. In einer Demokratie ist Zivilgesellschaft die Basis des Staates.

Die staatlichen Gewalten sind keine abgekoppelte Gruppe, sie entstammen der Gesellschaft und werden von ihr legitimiert - über formale Legitimation hinaus durch einen gesellschaftlichen Konsens. Doch in einer Krise kann der Konsens bröckeln. Wird der Staat zu autoritär, kann die Zivilgesellschaft zum konfrontierenden Gegenüber werden - nicht im Kampf, sondern zur Korrektur.

Die Zivilgesellschaft manifestiert sich in der Summe ihrer Organisationen, der zivilgesellschaftlichen Organisationen. Dies ist kein Rechtsbegriff und auch im Sprachgebrauch gibt es dafür verschiedene Begriffe, etwa Nichtregierungsorganisationen (NRO/NGO) oder Non-Profit-Organisationen (NPO). In Deutschland gibt es dafür keine spezifische Rechtsform. Der Rechtsform eines Vereins bedient sich etwa auch die Wirtschaft in Form von Berufsverbänden, der Rechtsform der Stiftung bedient sich auch der Staat. Gemeinnützige Organisationen nutzen auch die Rechtsform der GmbH. Viele zivilgesellschaftliche Gruppen haben gar keine definierte Rechtsform.

Die Freiheitsrechte des Grundgesetzes bestimmen die Möglichkeiten zivilgesellschaftlicher Organisationen: Die Vereinigungsfreiheit, die Versammlungsfreiheit, die Meinungsäußerungsfreiheit. Die Genehmigungs- und Registrierungs-freiheit ermöglicht vielfältiges demokratisches und zivilgesellschaftliches Han-

deln, etwa durch kurzfristig gegründete Bürger\*innen-Initiativen. In vielen anderen Ländern gibt es dagegen spezifische NGO-Gesetze, die etwa Registrierungs-pflichten vorsehen.

In Deutschland ist das prägende Recht zivilgesellschaftlicher Organisationen das Steuerrecht mit dem Recht der Gemeinnützigkeit. Regeln zur Vereins- oder Stiftungsgründung sind Teil des Bürgerlichen Rechts. Zivilgesellschaftliche Organisationen müssen meist beide Rechtskreise beachten. Die Gemeinnützigkeit ist hoch reguliert. Verstöße führen zu scharfen Konsequenzen.

### Zum Recht der Gemeinnützigkeit

Gemeinnützig im steuerrechtlichen Sinne sind nicht Tätigkeiten, sondern Körperschaften (insbesondere Vereine) und Vermögensmassen (Stiftungen), die selbstlos die Allgemeinheit fördern. Nicht jeder Verein ist gemeinnützig; und nicht jede gemeinnützige Organisation ist ein Verein.

Das Gemeinnützigkeitsrecht der Abgabenordnung ist ein ausgesprochen liberales Recht. Es definiert nicht Ziele, die gemeinnützige Organisationen verfolgen müssen, sondern es öffnet Räume. Diese Räume nennt die Abgabenordnung in §52 »gemeinnützige Zwecke«. Die Mittel, mit denen gemeinnützige Organisationen diese Zwecke verfolgen, also Tätigkeiten, Art und Weise, werden kaum beschränkt. Der Gesetzgeber gibt zivilgesellschaftlichen Organisationen damit große Freiräume.

Die Finanzämter als exekutiver Teil staatlicher Gewalt müssen entscheiden, ob ein konkretes Ziel oder Anliegen einem gemeinnützigen Zweck zuordenbar ist, aber nicht, ob es ein gutes oder ein schlechtes Ziel ist. Es geht bei der Prüfung nicht um richtig oder falsch, sondern darum, ob

sich die Organisation innerhalb des definierten Raums bewegt und ob es plausibel ist, dass deren Tätigkeit dem gemeinnützigen Zweck dienen kann. Dadurch können Organisationen, die den gleichen gemeinnützigen Zweck verfolgen, sich widersprechende Ziele haben.

Gleichzeitig sind durch die Beschränkung auf bestimmte Zwecke in der Abgabenordnung nicht alle Räume für die Gemeinnützigkeit geöffnet. Mit am frappierendsten ist, dass das Engagement für Menschen- und Grundrechte im Katalog der gemeinnützigen Zwecke fehlt.

### Gemeinnützigkeit ist mehr als Steuerrecht

Der Status der Gemeinnützigkeit ist gesellschaftlich kein Privileg, sondern der Normalzustand. Das Fehlen des Status ist erklärungsbedürftig. Einer nicht gemeinnützigen Organisation wird nicht vertraut, ihr wird Seriosität abgesprochen. Auch auf Spender\*innen wirkt die Gemeinnützigkeit wie ein Spenden-Siegel. Damit wird die Gemeinnützigkeit zum faktischen Zwang.

Der Großteil staatlicher und privater Fördermittel für zivilgesellschaftliche Organisationen setzt den Status der Gemeinnützigkeit voraus. Für einige staatliche Anerkennungen ist der Status der Gemeinnützigkeit Bedingung, etwa für Bußgeldzuweisungen oder für freie Träger der Jugendhilfe. Auch indirekte Förderungen wie die Überlassung von Räumen oder Gebührenermäßigungen knüpfen oft an den Status an.

Folgen und Vorteile der Gemeinnützigkeit gehen also weit über das Steuerrecht hinaus. Dennoch ist sachlich dafür die Steuerpolitik zuständig, also der Finanzausschuss des Bundestages und das Bundesfinanzministerium.

Dabei ist die Gemeinnützigkeit für die eigene Besteuerung in der Regel kaum relevant. Gemeinnützige Organisationen machen keinen Gewinn und unterhalten meistens keinen Wirtschaftsbetrieb. Nur Großspenden und Erbschaften ab 20.000 Euro werden ohne Gemeinnützigkeit »teuer«, da von ihnen dann 30 Prozent Steuern abgeführt werden müssen.

Die Vorteile eines Zweckbetriebs oder andere Befreiungen sind nur für einen kleinen Teil der gemeinnützigen Organisationen relevant, dort aber oft unverzichtbar.

### Wer ist im Staat für die Zivilgesellschaft zuständig?

Fachlich ist die Expertise für Zivilgesellschaft auf viele Ressorts nicht nur verteilt, sondern verstreut. Es fehlt in Bundestag und Bundesregierung eine Koordination zivilgesellschaftlicher Fragen.

Während »die Wirtschaft« mit einem eigenen Ministerium eine Schutzmacht in der Regierung hat, die Landwirtschaft zusätzlich ein weiteres Ministerium, gibt es diese Schutzmacht für zivilgesellschaftliche Organisationen nicht.

Während vor jedem Gesetzesentwurf steht, welche Kosten dem Staat und welche Bürokratiekosten für Bürger\*innen und Wirtschaft entstehen, fehlt eine Untersuchung, welche Auswirkungen der Plan auf zivilgesellschaftliches Engagement haben könnte.

### Was geändert werden muss

Die Allianz »Rechtssicherheit für politische Willensbildung« hat schon vor Jahren sechs Forderungen formuliert, die ein Gesetzesentwurf aufgreifen muss<sup>3</sup>. Dazu

<sup>3</sup> <https://www.zivilgesellschaft-ist-gemeinnuetzig.de/forderungen>

gehören neue Zwecke und die Klarstellung, dass diese Zwecke mit allen legalen Mitteln, auch mit politischer Einflussnahme verfolgt werden dürfen. Außerdem braucht es eine Öffnungsklausel für Engagement über den eigenen Zweck hinaus, etwa in Sondersituationen wie der Corona-Krise.

Doch das sind nur dringend nötige Sofortmaßnahmen. Jenseits kleinteiliger und kurzfristiger Änderungen an der Abgabenordnung braucht es grundsätzliche Überlegungen für ein gutes Recht zivilgesellschaftlicher Organisationen, für ein ermöglichendes Recht. Es gibt keine fertigen Überlegungen dafür, wie ein solches Recht aussehen soll. Dies müsste parteiübergreifend unter Einbeziehung zivilgesellschaftlicher Organisationen und wissenschaftlicher Expertise geschehen, frei von kurzfristigen Effekten, jenseits spezifischer Interessen und parteipolitischer Verortungen.

### Prämisse solcher Überlegungen sollte sein:

- Das Handeln von Regierung und Parlament muss davon geprägt sein, zivilgesellschaftliche Freiräume zu schützen und zu erweitern. Dafür braucht es klare Zuständigkeiten oder funktionierende Koordination über Ressorts hinweg zu Fragen zivilgesellschaftlichen Engagements, inklusive rechtlicher Rahmenbedingungen wie dem Gemeinnützigkeitsrecht.
- Die Vielfalt zivilgesellschaftlicher Organisationen mit verschiedenen Handlungsfeldern und Logiken ist anzuerkennen. Bewahrende und verändernde Organisationen sind nicht gegeneinander auszuspielen.
- Selbstlose Organisationen sind mit ihrer wichtigen Rolle in der politischen Willensbildung als eigenständige Akteure anzuerkennen. Sie sind unabhängig von Parteien und jenseits einer Macht-Logik zu betrachten. Sie dürfen nicht parteipolitisch instrumentalisiert werden.
- Politische Einmischung und Anstöße zu Veränderung sind mögliche Tätigkeiten zur gemeinnützigen Zweckverfolgung. Zivilgesellschaftliche Organisationen sind dabei deutlich von Parteien und Wählergemeinschaften abzugrenzen. Zum Merkmal zivilgesellschaftlicher Organisationen gehört nicht der Versuch, politische Macht zu erlangen.
- Nötige Regeln und Abgrenzungen dürfen Engagement und neue Initiativen nicht behindern. Regeln müssen mit Beratung, Service-Angeboten und ausreichender Kompetenz der entscheidenden Stellen einhergehen.
- Finanzämter (oder andere Stellen) als Aufsichtsbehörden für Fragen der Gemeinnützigkeit sind zu stärken und entsprechend auszustatten. Eine Bündelung von Kompetenzen und eine Ergänzung mit Beiräten ist sinnvoll. Sanktionsregeln für Verstöße müssen überarbeitet werden. Die Empfehlungen des 72. Deutschen Juristentages sind dafür wegweisend.
- Fragen der Transparenz der Finanzierung politischer Beteiligung sollten von Fragen der Steuerbegünstigung getrennt werden. Spezifische Regeln etwa zur Transparenz dürfen nicht allen gemeinnützigen Organisationen übergestülpt werden. Sie sollten stattdessen an konkreten Merkmalen festgemacht werden, die dann auch für nicht gemeinnützige Organisationen gelten. Beispiele dafür sind Transparenzregeln für Interessenvertreter (Lobbyregister) oder Vorgaben zur Rechnungslegung für Großvereine.
- Es braucht eine Balance zwischen dem Schutzbedürfnis von Spender\*innen und dem gesellschaftlichen Anspruch auf Transparenz. Die Behandlung hoher Spenden sollte abgetrennt werden

vom Umgang mit Kleinspenden bzw. Organisationen, die durch die Unterstützung vieler Menschen insgesamt über hohe Summen verfügen. Ansonsten wird das Recht auf politische Teilhabe gefährdet.

- Zu klären ist, ob ein gesetzlicher Katalog gemeinnütziger Zwecke zielführend ist. Wenn es einen Katalog gibt, muss die Liste gemeinnütziger Zwecke laufend ergänzt und weiterentwickelt werden, um deutlich zu machen, welche Zwecke der Gesetzgeber für förderwürdig hält. Es darf keine inhaltliche Lücke zwischen Gemeinnützigkeit einerseits, sowie Förderprogrammen und politischen Aussagen andererseits entstehen. Detailfragen dazu sind unter anderem:
- Ist ein Katalog gemeinnütziger Zwecke sinnvoll, oder reichen Grundsätze wie das Gebot der Selbstlosigkeit, Gewinnausschüttungsverbot und die Förderung der Allgemeinheit aus?
- Wenn es einen Zweckkatalog gibt, wie kann dieser auf grundsätzliche Bereiche reduziert werden, statt eine immer

längere und kleinteiligere Beschreibung konkreter Anliegen zu umfassen?

- Falls ein Zweckkatalog nur besonders förderwürdige Anliegen nennen soll: Wie kann andererseits sichergestellt werden, dass zivilgesellschaftliche Organisationen jenseits dieser Zwecke handlungsfähig und anerkannt sind?

Erschienen im BBE-Newsletter 12/2020 am 18.6.2020.

### AUTOR

Stefan Diefenbach-Trommer arbeitet seit Jahren in Bewegungs- und Protest-Organisationen. Seit 2015 beschäftigt er sich im Auftrag von mittlerweile mehr als 170 Vereinen und Stiftungen, die sich in der Allianz »Rechtssicherheit für politische Willensbildung« zusammengeschlossen haben, mit dem Gemeinnützigkeitsrecht.

Weitere Informationen

 [www.zivilgesellschaft-ist-gemeinnuetzig.de](http://www.zivilgesellschaft-ist-gemeinnuetzig.de)

WOLFGANG PFEFFER

## MODERNISIERUNGSBEDARF IM GEMEINNÜTZIGKEITSRECHT AUS SICHT DER VEREINSPRAXIS

Die Debatte um eine Modernisierung des Gemeinnützigkeitsrechts wird meist aus einer gesellschaftspolitischen Perspektive heraus geführt. Aktuell gilt das insbesondere für die Fragen nach der Zulässigkeit einer politischen Betätigung, die nach dem Entzug der Gemeinnützigkeit beim entwicklungspolitischen Netzwerk Attac aufkam. Ein zweiter Themenkreis in der öffentlichen Diskussion bewegt sich um Missbrauchsfälle wie die »Maserati-Affäre« bei der Berliner Treberhilfe oder die Gemeinnützigkeit rechtsextremer Organisationen. Bei letzteren hat die Finanzverwaltung aber ausreichend rechtliche Hebel zum Entzug der Gemeinnützigkeit.

Die Politik reagiert auf Forderungen nach einer Stärkung des bürgerschaftlichen Engagements sehr verlässlich mit einer Anhebung der Freigrenzen und Freibeträge. An eine immer wieder geforderte Reduzierung der gemeinnützigen Zwecke (z.B. dem Streichen der freizeitbezogenen Zwecke des § 52 Nr. 23 Abgabenordnung [AO]) wagt sie sich ebenso verlässlich nicht heran.

Der folgende Beitrag nimmt fern dieser Debatten Regelungen des Gemeinnützigkeitsrechts in den Fokus, die in der praktischen Arbeit – insbesondere kleiner – Einrichtungen immer wieder Probleme bereiten. »Klein« bezieht sich dabei weniger auf die Mitgliederzahl, sondern auf eine ganz überwiegend ehrenamtliche Tätigkeit und einen geringen Umfang wirtschaftlicher Einnahmen.

Die aufgeführten Schwerpunkte für einen Reformbedarf entspringen keiner systematischen Erhebung, sondern einer über 25jährigen Weiterbildungs- und Beratungstätigkeit des Autors und den dabei gesammelten Rückmeldungen aus tausenden Vereinen und anderen gemeinnützigen Einrichtungen.

Einige der nachstehenden Vorschläge ließen sich durch Verwaltungsvorgaben umsetzen und bedürften keiner Gesetzesänderung.

### Anerkennungskultur und Annehmlichkeitenregelung

Eine der häufigsten Unsicherheiten in gemeinnützigen Einrichtungen bezieht sich auf unentgeltliche Zuwendungen an Mitglieder und Ehrenamtler. Zwar hat sich hier in der finanzbehördlichen Praxis die Annehmlichkeitsgrenze aus den Lohnsteuerrichtlinien eingebürgert. Sie beruht auf einer Erleichterungsregelung der Bundesfinanzverwaltung. Danach sind Sachgeschenke zulässig, soweit es sich um »Annehmlichkeiten handelt, wie sie im Rahmen der Betreuung von Mitgliedern allgemein üblich und nach allgemeiner Verkehrsauffassung als angemessen anzusehen sind« (Anwendungserlass zur Abgabenordnung [AEAO], Ziffer 11 zu § 55 Abs. 1 Nr. 1 AO).

Schon über die Höhe des Betrages besteht aber Uneinigkeit. So werden in machen

Bundesländern bis zu 60 Euro pro Jahr akzeptiert, in anderen nur 40 Euro. Wieder andere lassen die erlaubte Höhe ganz offen. Teilweise werden solche Geschenke an weitere Bedingungen geknüpft, z.B. dass ihr Wert die Höhe des Mitgliedsbeitrags nicht überschreitet. Dem Wortlaut der Verwaltungsregelung nach sind solche Zuwendungen zudem auf Mitglieder beschränkt.

Im Sinne einer Verbesserung der Anerkennungskultur wäre es sinnvoll und praktikabel, eine gesetzliche Grenze für solche Sachzuwendungen einzuführen, die nicht auf Mitglieder beschränkt ist. Das Argument eines Missbrauchs, in der Form, dass damit faktisch die Beiträge wieder an die Mitglieder ausgeschüttet werden, hat dagegen wenig Gewicht. Es würde sich dazu anbieten, einen solchen Zuwendungsbeitrag auf Vereine zu beschränken, bei denen die Mitgliedsbeiträge steuerlich abzugsfähig sind. Freizeitbezogene Zwecke wären dann nicht begünstigt.

### Die Beschränkung auf die Satzungszwecke

Die Covid-19-Krise hat wieder einmal gezeigt, dass die enge Bindung an die satzungsmäßigen Zwecke ein Hindernis für gesellschaftliches Engagement ist. Vereine jeder Art sind eine gute organisatorische Basis, sich weit über die eigenen Satzungszwecke hinaus zu engagieren. Das Ausschließlichkeitsgebot des § 56 AO erweist sich in solchen Fällen regelmäßig als Problem. Die Finanzverwaltung (AEAO, Ziffer 2 zu § 56) legt es streng aus: »Will (...) eine Körperschaft steuerbegünstigte Zwecke, die nicht in die Satzung aufgenommen sind, fördern, so ist eine Satzungsänderung erforderlich (...)«.

Das gilt auch für die Zweckbetriebszuordnung. So fallen Einnahmen eines Sportvereins aus einer Kulturveranstaltung in

den steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb. Diese – auch umsatzsteuerlich – nachteilige Behandlung ist unsinnig, zumal sie sich durch eine einfache Gestaltung umgehen lässt: Der Sportverein führt die Veranstaltung im Namen und auf Rechnung einer Kultureinrichtung durch und diese wendet die Nettoerlöse dem Sportverein zu.

Was im Bereich der Mittelverwendung zulässig ist – die Mittelweitergabe an Körperschaften mit anderen Satzungszwecken (§ 58 Nr. 2 AO) – könnte auch für die eigenen Tätigkeiten der Einrichtung möglich sein: Die Begünstigung einer Betätigung außerhalb der Satzungszwecke.

Seit der Abschaffung der unterschiedlichen Abzugsbeträge bei Spenden und des Durchlaufverfahrens besteht eine unterschiedliche Behandlung bei den gemeinnützigen Zwecken ohnehin nur noch beim Spendenabzug der Mitgliedsbeiträge.

Gemeinnützigen Einrichtungen sollte zumindest in gewissem Umfang die Möglichkeit gegeben werden, auch außerhalb der eigenen Satzungszwecke steuerbegünstigt tätig zu werden, wenn diese Zwecke gemeinnützigkeitsfähig sind. Im Fall der Covid-19-Krise hat die Finanzverwaltung das ausnahmsweise erlaubt. Es gibt keinen zwingenden Grund, diese Regelung nicht zu verallgemeinern.

Bisher bleibt gemeinnützigen Einrichtungen nur die Möglichkeit, die Satzungszwecke anzupassen. Das wird durch die Einstimmigkeitsregelung des § 33 BGB erheblich erschwert. Diese Einschränkung lässt sich zwar durch eine Satzungsregelung abbedingen. Das geht aber faktisch nur bei der Vereinsgründung. Das nachträgliche Einfügen in die Satzung unterliegt nämlich ebenfalls dem Einstimmigkeitserfordernis.

### Der Umfang der wirtschaftlichen Betätigung

Gemeinnützige Einrichtungen entwickeln oft große Phantasie darin, Einnahmequellen für die Finanzierung ihrer Tätigkeiten zu erschließen. Nicht selten über wirtschaftliche Betätigungen, die sich außerhalb der Satzungszwecke bewegen. Zwar ist das nicht grundsätzlich schädlich für die Gemeinnützigkeit. Unklar ist aber, in welchem Umfang das zulässig ist. In Anlehnung an die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs hat die Bundesfinanzverwaltung dafür eine recht wolkige Sprachregelung gefunden: Eine solche wirtschaftliche Betätigung, die keinen Zweckbetrieb darstellt, ist schädlich für die Steuerbegünstigung, »wenn sie in der Gesamtschau zum Selbstzweck wird und in diesem Sinne neben die Verfolgung des steuerbegünstigten Zwecks der Körperschaft tritt« (AEAO, Ziffer 1 zu § 56).

Diese Beschränkung leitet sich aus dem Ausschließlichkeitsgebot des § 56 AO ab. Ein steuersystematischer Grund für diese Beschränkung ist indes nicht zu erkennen. Mit solchen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben wird eine gemeinnützige Körperschaft nämlich »partiell steuerpflichtig«. Sie wird hier also nicht anders besteuert als jede nicht gemeinnützige Körperschaft des privaten Rechts. Lediglich die Umsatzfreigrenze des § 65 AO Abs. 3 (aktuell 35.000 Euro jährlich) privilegiert gemeinnützige Einrichtungen. Es handelt sich dabei aber um eine Freigrenze, keinen Freibetrag. Bei deren Überschreiten wird also der gesamte Gewinn bzw. Überschuss körperschaft- und gewerbesteuerpflichtig. Ein »Überwiegen« der nicht begünstigten wirtschaftlichen Tätigkeiten kann aber auch dann vorliegen, wenn die Umsatzfreigrenze damit nicht überschritten wird.

Der Wegfall des Ausschließlichkeitsgebots könnte zwar dazu führen, dass gewerbli-

che Unternehmen mit einem »gemeinnützigen Appendix« möglich wären. Es spricht aber wenig dagegen, weil nur dieser Teil steuerbegünstigt wäre. Umgekehrt würde es die Mittelbeschaffung bei gemeinnützigen Einrichtungen erleichtern und die Unsicherheit beseitigen, welchen Umfang eine solche wirtschaftliche Tätigkeit annehmen darf.

Das Argument, mit solchen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben würden finanzielle und sachliche Ressourcen gebunden, die nicht für die Satzungszwecke zur Verfügung stehen, greift nicht, weil das Gebot der zeitnahen Mittelverwendung eine solche Fehlverwendung eng begrenzt. Verluste bei nicht begünstigten Tätigkeiten sind darüberhinaus – unabhängig von deren Umfang – grundsätzlich schädlich für die Gemeinnützigkeit, wenn sie aus zweckgebundenen Mitteln ausgeglichen werden. Ein Missbrauch ist damit ebenso mit dem Wegfall der Steuerbegünstigung sanktioniert wie der dauerhafte wirtschaftliche Misserfolg.

Das Ausschließlichkeitsgebot benachteiligt im Übrigen vorwiegend kleine gemeinnützige Einrichtungen. Ab einer gewissen Größe der Wirtschaftsbetriebe ist nämlich eine Auslagerung in eine Vorschalt-GmbH das probate Mittel, die Gemeinnützigkeit zu sichern. Kleinere wirtschaftliche Geschäftsbetriebe, die trotz ihres geringen Umfangs die satzungsmäßigen Tätigkeiten überwiegen, lassen sich dagegen nicht effizient auslagern, weil der Verwaltungsmehraufwand hier unverhältnismäßig wäre.

### Der Umgang mit dem Finanzamt

Der erste Kontakt mit dem Finanzamt verläuft bei gemeinnützigen Projekten, die auf entsprechende fachliche Beratung bei der Satzungsgestaltung verzichten, meist geradezu ritualhaft gleich: Oft wird die

vorgelegte Satzung – fast immer hinsichtlich der Ausgestaltung der Satzungszwecke – moniert. Den gemeinnützigkeitsrechtlichen Laien machen die Ausführungen des Finanzamtes meist ratlos. Nicht selten wird die Gründungsidee dann verworfen und eine vermeintliche Willkür des Finanzamtes beklagt. Ein Blick auf das Ablehnungsschreiben des Finanzamtes zeigt aber meist, dass es sich mit der Begründung durchaus Mühe gegeben hat und oft klare Hinweise zur erforderlichen Gestaltung liefert, mit denen die Projektinitiatoren aber oft nichts anfangen können.

Das Beratungsverbot der Finanzämter ist für gemeinnützige Einrichtungen gelockert. Dennoch gibt es hier eine Kultur des Negativbescheides. Meist wäre es für die Finanzämter weniger arbeitsaufwändig, die Satzung mit dem Verein zusammen umzuschreiben, als wiederholte Ablehnungsbescheide zu formulieren. Eine einfache Verwaltungsvorgabe für die zuständigen Sachbearbeiter/innen könnte beiden Seiten viel Arbeit ersparen.

Der Vorschlag wäre hier, dass das Finanzamt zu einer Art »Servicestelle Gemeinnützigkeit« wird. Schließlich vertreten gemeinnützige Einrichtungen Gemeinwohlbelange, deren Unterstützung im staatlichen Interesse liegt, und nicht das Motiv eigennütziger Steueroptimierung.

Zu Bedenken ist dabei, dass die Gemeinnützigkeit auch außersteuerlich von Bedeutung ist. Hauptmotiv für den Erhalt der Steuerbegünstigung ist oft der Zugang zu Fördermitteln, die ausschließlich gemeinnützigen Einrichtungen gewährt werden.

### Umsatzsteuer

Wegen der vergleichsweise niedrigen Kleinunternehmergrenze (22.500 Euro) sind ungleich mehr gemeinnützige Einrich-

tungen umsatzsteuer- als körperschaftsteuerpflichtig.

Wer kleine gemeinnützige Einrichtungen steuerlich für vergleichsweise unkompliziert hält, wird durch einen Blick auf die umsatzsteuerlichen Besonderheiten eines Besseren belehrt. Sie alle zu benennen, würde den Rahmen dieses Beitrags sprengen. Verwiesen sei nur auf den ermäßigten Steuersatz für Zweckbetriebe und die Umsatzsteuerbefreiungen der Nummern 18 bis 25 des Umsatzsteuergesetzes (UStG), die insbesondere auch – und z.T. ausschließlich – gemeinnützige Einrichtungen betreffen. Immerhin sind seit den jüngsten Änderungen des § 4 UStG deutsches und Gemeinschaftsrecht in diesen Punkten weitgehend deckungsgleich.

Abhilfe könnte eine deutliche Anhebung der Kleinunternehmergrenze schaffen. Das Gemeinschaftsrecht (Art. 284 Mehrwertsteuer-Systemrichtlinie) bietet dafür ausreichend Spielraum. Sonderregelungen für gemeinnützige Einrichtungen sind dagegen mit dem obligaten Verweis auf Wettbewerbsverzerrungen weitgehend ausgeschlossen.

### AUTOR

Wolfgang Pfeffer arbeitet seit über 25 Jahren als Fachautor, Dozent und Berater zu den Themen Vereine und Gemeinnützigkeit. Er betreibt das Fachinfoportal vereinsknohow.de, erstellt den monatlichen Fachinfodienst »VereinsBrief« des IWW-Verlags und ist (Co-)Autor der Bücher »Buchhaltung für Vereine« (expert-Verlag) und »Vereine gründen und erfolgreich führen« (dtv).

Erschienen im BBE-Newsletter 12/2020 am 18.6.2020.

Weitere Informationen  
 [www.vereinsknohow.de](http://www.vereinsknohow.de)

PRESSEMITTEILUNG

## INITIATIVE TRANSPARENTE ZIVILGESELLSCHAFT ÖFFNET SICH ORGANISATIONEN OHNE OFFIZIELLEN GEMEINNÜTZIGKEITSSTATUS

TRÄGERKREIS REAGIERT AUF SCHLEPPENDE REFORMBEMÜHUNGEN DER  
BUNDESREGIERUNG

Seit 10 Jahren gibt es die Initiative Transparente Zivilgesellschaft (ITZ), um auf der Basis freiwilliger, aber dann bindender Selbstverpflichtungen die Transparenz der Zivilgesellschaft zu erhöhen. Der ITZ können sich ab sofort auch zivilgesellschaftliche Organisationen anschließen, die nicht vom Finanzamt als gemeinnützig anerkannt sind. Der aus elf Organisationen bestehende Trägerkreis der ITZ reagiert mit dieser Öffnung auf die schleppenden Reformbemühungen der Bundesregierung in puncto Gemeinnützigkeitsrecht. Dies teilte die Initiative am 11. Juni 2020 mit.

Berlin, 11.6.2020 – Der Initiative Transparente Zivilgesellschaft (ITZ) können sich ab sofort auch zivilgesellschaftliche Organisationen anschließen, die nicht vom Finanzamt als gemeinnützig anerkannt sind. Der aus elf Organisationen bestehende Trägerkreis der ITZ reagiert mit dieser Öffnung auf die schleppenden Reformbemühungen der Bundesregierung in puncto Gemeinnützigkeitsrecht.

»Wir haben uns im Trägerkreis auf klare Kriterien verständigt, was wir unter Zivilgesellschaft verstehen und was nicht. Die ITZ wurde vor zehn Jahren ins Leben gerufen, um durch Transparenz auf freiwilliger Basis das Vertrauen der Bevölkerung in die Zivilgesellschaft zu stärken. Wir wollen, dass künftig alle transparenten zivilgesellschaftlichen Organisationen das ITZ-Logo tragen können und freuen uns auf neue Unterzeichnerorganisationen«, so Irmgard Czarnecki, Koordinatorin der Initiative Transparente Zivilgesellschaft.

### Wer gehört zur Zivilgesellschaft?

Rupert Graf Strachwitz, Vorstandsvorsitzender der Maecenata Stiftung: »Die moderne Zivilgesellschaft kann nicht den

staatlichen Finanzbehörden überlassen, zu entscheiden, wer zur Zivilgesellschaft gehört und wer nicht.«

Zivilgesellschaftliche Organisationen können bei der ITZ auch ohne Gemeinnützigkeitsstatus mitmachen, wenn sie sich für das Gemeinwohl engagieren, nicht gewinnorientiert arbeiten und die Menschen- und Bürgerrechte achten. Die ITZ hat für diese Organisationen eine neue Zugangsprüfung mit einer Reihe von Kriterien entwickelt.

### Demokratie braucht eine starke Zivilgesellschaft

Der Trägerkreis der ITZ beobachtet die derzeitigen Debatten um die Grenzen der Gemeinnützigkeit und die unsichere Rechtslage mit großer Sorge.

»Politisch ist nicht gleich parteipolitisch: Unsere Demokratie braucht starke zivilgesellschaftliche Organisationen, die sich auch in politischen Themen engagieren können. Die Zugehörigkeit zur ITZ verleiht diesem Engagement durch freiwillige Basistransparenz mehr Glaubwürdigkeit«, sagt Burkhard Wilke, Geschäftsführer und

## PRESSEMITTEILUNG: INITIATIVE TRANSPARENTE ZIVILGESELLSCHAFT

wissenschaftlicher Leiter des Deutschen Zentralinstituts für soziale Fragen (DZI).

Die Öffnung der Initiative ist somit auch ein Signal der Solidarität mit Organisationen, denen die Gemeinnützigkeit in jüngster Zeit aus formalen Gründen aberkannt wurde. Prominente Beispiele hierfür sind Attac und Campact. Campact ist seit 2010 bei der ITZ dabei und erfüllt nach dem Öffnungsbeschluss des Trägerkreises alle ITZ-Kriterien. Attac kann als neue Unterzeichnerorganisation begrüßt werden.

### Zur Initiative Transparente Zivilgesellschaft

Der Initiative Transparente Zivilgesellschaft (ITZ) haben sich seit 2010 mehr als 1.300 Organisationen angeschlossen. Diese haben sich selbst zur freiwilligen Veröffentlichung von zehn Transparenzinformationen verpflichtet, welche Auskunft über die grundlegende Struktur, Entscheidungsträger, Tätigkeit und Finanzen geben. Hinter der ITZ steht ein Trägerkreis bestehend aus elf Organisationen:

- Transparency Deutschland,
- Bundesverband deutscher Stiftungen,
- Deutsches Zentralinstitut für soziale Fragen DZI,
- Deutscher Fundraising Verband,
- Deutscher Kulturrat,
- Deutscher Naturschutzring,
- Deutscher Spendenrat,
- Maecenata Institut für Philanthropie und Zivilgesellschaft,
- PHINEO, Verband Entwicklungspolitik Deutscher Nichtregierungsorganisationen,
- Venro,
- Verbraucherzentrale Bundesverband vzbv.

### Weitere Informationen

Beschluss zur Öffnung der ITZ für zivilgesellschaftliche Organisationen ohne Gemeinnützigkeitsstatus: [https://www.transparency.de/fileadmin/Redaktion/Aktuelles/2020/20-04-27\\_Beschluss\\_ITZ\\_\\_Gemeinnuetzigkeitsstatus.pdf](https://www.transparency.de/fileadmin/Redaktion/Aktuelles/2020/20-04-27_Beschluss_ITZ__Gemeinnuetzigkeitsstatus.pdf)

GRIGORIOS AGGELIDIS

## GEMEINNÜTZIGKEIT UND EHRENAMT – AKTUELLE UND KOMMENDE HERAUSFORDERUNGEN

Schließen Sie doch mal kurz die Augen und stellen sich vor, dass Obdachlose im Winter nicht mehr mit warmen Decken versorgt werden können, Kinder sportlich außerhalb der Schule kaum gefördert werden oder Sprachförderung nicht erhalten und Bedürftige nicht mehr ausreichend versorgt werden. Eine solche Gesellschaft ist für Sie unvorstellbar? Für mich auch. Aber all diese Aufgaben werden sehr oft durch gemeinnützige Organisationen übernommen. Sie sind eine tragende Säule unserer Gesellschaft. Doch Gemeinnützigkeit ist nicht erst seit einigen Wochen bedroht. Mit Corona kommen noch einmal neue Herausforderungen hinzu und gleichzeitig werden aus meiner Überzeugung die Aufgaben, die die Zivilgesellschaft für soziale Belange hat, weiter zunehmen.

Viele zivilgesellschaftliche Organisationen beklagen, dass schon jetzt die Auswirkungen der Corona-Maßnahmen deutlich zu spüren sind. Gesundheitskuren, Veranstaltungen, Programmbeiträge und vieles mehr, was essentiell für die Finanzierung und Existenz von Einrichtungen des bürgerschaftlichen Engagements und Ehrenamts ist, werden unterbrochen oder abgesagt. Zudem werden gemeinnützige Organisationen, Vereine, Verbände und Stiftungen durch veränderte Arbeitsprozesse mit zusätzlichem finanziellem Aufwand, etwa durch die Anmietung von Online-Diensten, für Software-Abonnements und für Cloud-Speicher, die für das Homeoffice unabdingbar sind, belastet.

All das führt dazu, dass Organisationen keine oder nur noch wenig Gewinne erwirtschaften und so weder relevante Reserven bilden noch umfangreiche Kredite bedienen können. Letztlich ist damit die wirtschaftliche Existenz vieler Einrichtungen akut bedroht. Schon jetzt ist eine Welle von Insolvenzen, insbesondere im gemeinnützigen Sektor, zu befürchten.

Wie aber kann Politik das verhindern? Aus meiner Sicht muss die besondere Situation der Zivilgesellschaft mehr in den Blick genommen werden. Das ist, so bewerte ich es im Moment, in den vergangenen Wochen zu kurz gekommen. Um es genauer zu wissen, forsche ich derzeit nach, ob und wenn ja, wie die besondere Situation der Zivilgesellschaft bei der Strategie zur Bewältigung der Folgen der Corona-Krise seitens der Bundesregierung berücksichtigt wurde.

Richtig ist, dass wir ein Rettungskonzept aber auch ein Zukunftskonzept für die Zivilgesellschaft brauchen. Aber schnell aufgespannte Rettungsschirme, die realitätsfern und nicht wirkungsvoll sind, helfen niemandem. Wichtig ist, dass wir nachhaltig und zielgenau gemeinnützige Organisationen in Deutschland stärken und uns nicht nur auf Symbolpolitik beschränken. Eine saubere Analyse der Situation steht deshalb für mich vor schnellen Hilfen.

Das aber sind nur die aktuellen Herausforderungen, denen sich bürgerschaftliches Engagement stellt. Die allgemeinen Frage-

stellungen bei der Gemeinnützigkeit sind umfangreicher: Das Umfeld und der Weg zum Ehrenamt sind steinig, Bürokratie und Vorschriften wachsen und Zuspruch nimmt ab. Mehr als die Hälfte ihrer Zeit verbringen Ehrenamtliche laut des Bürokratie Barometers der Stiftung Aktive Bürgerschaft inzwischen mit Dokumentationen und Steuererklärungen. Wertvolle Zeit, die für das Engagement selbst fehlt oder zusätzlich in der wenigen Freizeit geleistet wird. Unsere Aufgabe muss es sein dieses Fundament zu erhalten, zu verfestigen und auszubauen, denn ehrenamtliches und bürgerschaftliches Engagement ist der Schlüssel für gesellschaftlichen Zusammenhalt und Wachstum.

Die Interessen von ehrenamtlich Engagierten sollten daher in der Politik stärker berücksichtigt und wirkungsvoller eingebracht werden. Das kann nur gelingen, wenn wir die Menschen, die sich engagieren und einbringen, im Prozess der Entwicklung einer eigenständigen Ehrenamtpolitik beteiligen. Und das gelingt nur mit einer Reform des Gemeinnützigkeitswesens.

Aus meiner Sicht sollte Gemeinnützigkeit künftig auch unabhängig vom Geschlecht der Mitglieder bestehen. Eine steuerliche Begünstigung von Körperschaften, die an die Mitgliederstruktur geknüpft werden soll, ist nicht sachgerecht. Die Beschränkung der Mitgliedschaft auf Frauen oder Männer führt nicht automatisch dazu, dass eine Körperschaft nicht mehr der Allgemeinheit dient und damit nicht gemeinnützig ist. Ein Aberkennen der Gemeinnützigkeit ist somit klar eine staatliche Bevormundung, die dem Erfordernis zivilgesellschaftlicher Vielfalt und der Vereinigungsfreiheit nicht gerecht wird.

Verantwortliche in gemeinnützigen Organisationen brauchen zudem mehr Unterstützung und Sicherheit. Angesichts der

umfassenden Auflagen und Anforderungen ist es meines Erachtens nicht mehr gerecht, bei jedem Verstoß gegen gemeinnützigkeitsrechtliche Vorschriften die Gemeinnützigkeit sofort komplett zu entziehen. Ein abgestuftes Sanktionsverfahren wäre sehr viel angemessener und könnte die Existenznot gemeinnütziger Organisationen dämpfen.

Auch eine Trennung von Zivilgesellschaft und Gemeinnützigkeit wäre sinnvoll. Steuerliche Privilegien, die die Gemeinnützigkeit mit sich bringt, sollten separat von Fördermitteln betrachtet werden. Eine Reihe von Organisationen, die als Vermittler agieren und das zivile Engagement fördern, werden trotz des gemeinwohlorientierten Charakters von der Verleihung des Status der Gemeinnützigkeit ausgeschlossen. Ein Grund dafür ist, dass die gemeinnützigen Zwecke in der Abgabenordnung die Zivilgesellschaft eigentlich zu großen Teilen nicht mehr abbilden und die Wirkung auf das Gemeinwohl außer Acht lassen. Für die Unterstützung derartiger Organisationen bedarf es einer Trennung zwischen der Zivilgesellschaft und der Gemeinnützigkeit, mit dem Ziel, aus der steuerlichen Gemeinnützigkeit all das herauszunehmen, was unter dem Begriff der Gemeinwohlorientierung fällt.

Darüber hinaus sind neue Regelungen für Sozialunternehmen wichtig, da das aktuelle Gemeinnützigkeitsrecht die Handlungsfähigkeit von Sozialunternehmen einschränkt. Ihnen wird häufig die Gemeinnützigkeit nicht anerkannt, da sie in vielen Fällen weder rein profitorientiert noch rein gemeinnützig sind. Damit Sozialunternehmen sowohl gemeinnützig als auch wirtschaftlich erfolgreich agieren können, bedarf es einer Überprüfung und gegebenenfalls Weiterentwicklung des Gesellschafts-/Genossenschaftsrechts. Potenziale und Chancen bestehender Rechtsformen und

möglicher neuer Rechtsformen für Sozialunternehmen sollten überprüft und gegebenenfalls weiterentwickelt werden.

All diese Maßnahmen wären zumindest ein erster Schritt, damit das, was Sie sich mit geschlossenen Augen vorstellen sollten, nicht doch Realität wird. Es wären einige kleine Elemente, damit nicht noch mehr gemeinnützige Organisationen in Deutschland vom Untergang bedroht sind und wir alle die Herausforderungen, die vor uns liegen, bewältigen können.

Erschienen im BBE-Newsletter 12/2020 am 18.6.2020.

### **AUTOR**

Grigorios Aggelidis ist ein deutscher Unternehmer und Politiker griechischer Herkunft. Im Bundestag engagiert er sich für die FDP-Bundestagsfraktion u.a. im Unterausschuss für bürgerschaftliches Engagement sowie im Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend. Er selbst ist viele Jahre ehrenamtlich tätig gewesen.

DR. MANUELA ROTTMANN

## DER WUNSCH NACH EINFLUSS IST LEGITIM

Seit der Bundesfinanzhof der Organisation attac im Frühjahr 2019 den Status der Gemeinnützigkeit aberkannte, besteht bei zahlreichen gemeinnützigen Organisationen Unsicherheit über ihren steuerrechtlichen Status. Der Grund dafür findet sich in der Urteilsbegründung des BFH. Hier heißt es, dass eine Tätigkeit, die darauf abzielt, die politische Willensbildung und die öffentliche Meinung im Sinne eigener Auffassungen zu beeinflussen, nicht als gemeinnützig gilt. Doch wo liegt die Grenze zwischen allgemeinpolitischen Äußerungen zum Alltagsgeschäft und gemeinnütziger Tätigkeit entlang der definierten Ziele einer Organisation?

Diese Entscheidung obliegt der Finanzverwaltung, die nach dem attac-Urteil aber zurecht auf eine Gesetzreform wartet, um ihrer Pflicht zur Entscheidung weiterhin auf stabiler Grundlage nachkommen zu können.

Von der Bundesregierung und der sie im Parlament tragenden Koalition ist seit Monaten nichts zu hören. Der zuständige Bundesfinanzminister Olaf Scholz versprach viel – vor allem während der Zeit, als er in Personalunion als Finanzminister und Kandidat für den SPD Parteivorsitz auftrat – bleibt aber bis heute einen Vorschlag zur Reform der für die Lösung der Frage maßgeblichen Abgabenordnung schuldig.

Tragisch – denn gerade in Zeiten, in denen die Gesellschaft große Belastungen

und Umbrüche zu bewältigen hat, ist eine vitale, gut organisierte Zivilgesellschaft wichtiger denn je. Gilt ehrenamtliches und zivilgesellschaftliches Engagement doch als ein Grundpfeiler eines liberalen, pluralen und demokratischen Rechtsstaats. Die staatliche Förderung über Steuerprivilegien ist nicht mehr als ein angemessenes Zugeständnis an dieses wichtige gesellschaftliche Engagement. In der Folge des attac-Urteils ist gesetzgeberisches Handeln daher überfällig, um diese Säule unserer Gesellschaft zu stärken.

### Aktuelle Entscheidungspraxis über Gemeinnützigkeit

Dabei ist die Frage maßgeblich, wie der Steuergesetzgeber und die Finanzverwaltung politische Aktivitäten gemeinnütziger Organisationen beurteilen sollen. Die Antwort darauf erfordert eine verfassungspolitische Betrachtung. Die Abgabenordnung setzt solche Wertungen um, bietet aber selbst keine Wertentscheidungen an. Die enge Auslegung des Zwecks der »allgemeinen Förderung des demokratischen Staatswesens« durch den Bundesfinanzhof wirft für drei Gruppen von Organisationen die Frage auf, ob sie ihre Tätigkeit wie bisher fortführen können: Für Organisationen, die sich auf einen gemeinnützigen Zweck berufen, aber nicht mehr abschätzen können, wie viel tagespolitische Einmischung künftig ein Risiko für die Gemeinnützigkeit ist. Für Organisationen, die sich auf einen gemeinnützi-

gen Zweck berufen, sich aber politisch zu anderen Themen äußern. Und für Vereine, die sich bei einer Vielfalt von Themen an der politischen Willensbildung beteiligen. Der Gesetzgeber muss die Frage beantworten, ob er hier eine liberalisierende Klarstellung will, die den Spielraum der politischen Betätigung sichert.

Verfassungsrechtlicher Ausgangspunkt sind das Recht der Parteien auf Chancengleichheit und das Recht des Bürgers auf Teilhabe an der politischen Willensbildung. Daraus folgen Transparenzpflichten für die Finanzierung der Parteien, ebenso wie Grenzen für Steuervorteile aus Zuwendungen an Parteien, teilweise auch Zuwendungsverbote. Die steuerliche Behandlung von Berufs- und Wirtschaftsverbänden und gemeinnützigen Organisationen darf nicht zu einer Umgehung dieser Regelungen führen. Das Gemeinnützigkeitsrecht muss so reformiert werden, dass eine Umgehung der Regeln für die Parteien durch Zwischenschaltung angeblich gemeinnütziger Organisationen verhindert wird. Auf der anderen Seite ist die Vereinigungsfreiheit ein Grundrecht. Das Grundgesetz räumt Parteien die Mitwirkung an der politischen Willensbildung ein, aber kein Monopol darauf. Es gibt einen Satz im *attac*-Urteil, der das nicht ausreichend würdigt: »Zudem ist es rechtsfehlerhaft, aus dem Verbot einer parteipolitischen Betätigung auf die Zulässigkeit anderer politischer Betätigungen zu schließen.« Umgekehrt wird ein Schuh daraus: Die Unzulässigkeit oder Beschränkung politischer Betätigung ist rechtfertigungsbedürftig. Nicht ihre Zulässigkeit.

Bei Berufs- und Wirtschaftsverbänden hinterfragen wir eine tagespolitische Einflussnahme nicht und räumen ihnen unabhängig davon Steuervorteile ein. Das Recht des Bürgers auf gleiche Teilhabe an der politischen Willensbildung gebietet es,

Organisationen nicht steuerrechtlich unterschiedlich zu behandeln, je nachdem, ob sie sich für die Interessen einer Branche oder für ein allgemeines Ziel wie Umwelt- oder Brandschutz einsetzen. Deshalb sollte der Gesetzgeber klarstellen, dass tagespolitische Einflussnahme von gemeinnützigen Verbänden im Rahmen der Verfolgung ihres Zwecks zulässig ist, soweit die parteipolitische Neutralität gewahrt wird und die Mittelverwendung nicht die Regelungen zur Parteienfinanzierung umgeht. Er sollte weiterhin klarstellen, dass gelegentliche Betätigung außerhalb des gemeinnützigen Zwecks zur selbstlosen Förderung des demokratischen Staatswesens oder anderer gemeinnütziger Zwecke für die Gemeinnützigkeit unschädlich ist. Und er sollte diskutieren, wie Rechtssicherheit für Organisationen wie den Bund der Steuerzahler geschaffen werden kann, die sich breit in politische Debatten einmischen.

Wir Grüne wollen, dass grundsätzlich auch die Einflussnahme auf die politische Willensbildung zu gemeinnützigen Zwecken erfolgen darf. Hierfür braucht es eine Modernisierung der Abgabenordnung sowie klare und eindeutige Regelungen, dass die Förderung des demokratischen Staatswesens definitiv gemeinnützig ist.

Außerdem muss der Gesetzgeber das Verhältnis zwischen parteipolitischer Betätigung und politischer Willensbildung klar trennen. Aus dem Urteil des Bundesfinanzhofs geht hervor, dass die Einflussnahme auf die politische Willensbildung und der Gestaltung der öffentlichen Meinung nicht zu einer Steuerbegünstigung gemäß der Abgabenordnung führen könne, da den Organisationen das allgemeinpolitische Mandat fehle. Verwiesen wurde auf den in der Abgabenordnung enthaltenen Katalog an Tätigkeiten, dessen Erfüllung den Status der Gemeinnützigkeit be-

dingen. Diese Grenze ist zu eng gezogen. Es braucht Kritik aus der Zivilgesellschaft, um demokratische Debatten zu begleiten.

Tagespolitische Einflussnahme durch gemeinnützige Organisationen muss somit möglich sein, sofern dies parteipolitisch neutral geschieht und Regelungen zur Parteienfinanzierung nicht umgangen werden.

Gleichzeitig ist erforderlich, dass gemeinnützige Organisationen transparenter werden. Sie nutzen ein Steuerprivileg mit der Begründung, das Allgemeinwohl zu fördern. Ein extensives Verständnis des Steuergeheimnisses, mit dem teilweise sogar die Veröffentlichung von Gerichtsentscheidungen über die Gemeinnützigkeit von Organisationen abgelehnt wird, ist hier nicht zu rechtfertigen. Ein bundesweites, öffentlich zugängliches Gemeinnützigkeitsregister würde zunächst einen Überblick schaffen, welche Körperschaften überhaupt den Status der Gemeinnützigkeit innehaben, und welche sich nur den Anschein geben. Diese Information ist für Spenderinnen und Spender genauso wichtig wie etwa für Kommunalverwaltungen, die gemeinnützigen Organisationen oft besonders günstige Bedingungen etwa für den Zugang zu kommunalen Räumen gewähren. Bestehende Selbstverpflichtungsinitiativen und Transparenzregelungen für den dritten Sektor sollten für gemeinnützige Organisationen ab einer gewissen Größe mit entsprechender politischer Relevanz vereinheitlicht und um grundlegende, verpflichtende Publizitätspflichten ergänzt werden.

### Rechtssicherheit für Alle statt politischem Druck auf Einzelne

Die beschriebene Aufgabe ist nicht einfach, aber es bleibt Aufgabe des Gesetzgebers, Klarheit in der Abgabenordnung

zu schaffen, auf deren Grundlage die zuständigen Finanzbehörden und Gerichte Entscheidungen über den Status der Gemeinnützigkeit der einzelnen Organisationen treffen. Der bisherigen Untätigkeit der Koalition auf diesem Feld der Gesetzgebung steht eine Zunahme von Angriffen aus der Politik auf einzelne gemeinnützige Organisationen gegenüber.

Über die Gemeinnützigkeit einzelner Organisationen zu urteilen, obliegt jedoch in keinem Fall dem Gesetzgeber. Vor dem Hintergrund der Gewaltenteilung muss garantiert werden, dass diese rechtsstaatlichen Grenzen nicht überschritten werden.

Dazu gehört auch, dass sich politischer Einflussnahme durch Parteien, Landes- oder Bundesregierungen auf die Entscheidungen der Finanzbehörden über die Gemeinnützigkeit von Organisationen entgegengestellt wird. Solche Versuche, auf die Arbeit von Nichtregierungsorganisationen einzuwirken, dürfen deren Arbeit und Beitrag nicht beschränken.

Ein Gesetz in einem Rechtsstaat muss abstrakt-generelle Regelungen treffen, die somit für eine Vielzahl von Sachverhalten und Personen gelten und nicht in Form von Einzelfallgesetzen spezifische Fälle individuell normieren.

### Corona und Gemeinnützigkeit

Die aktuelle Situation unter dem Einfluss der Corona-Epidemie stellt die gemeinnützigen Organisationen vor große Herausforderungen. So fallen aufgrund des infektionsrechtlich eingeschränkten Angebots, gewisse Einnahmen aus. Da die Organisationen gemäß der Abgabenordnung vordergründig keine eigenwirtschaftlichen Interessen verfolgen sollen und Einnahmen zeitnah zur Erfüllung des Satzungszweck einzusetzen sind, fehlen

häufig umfangreiche Rücklagen, mit denen sich die derzeitigen finanziellen Ausfälle auffangen lassen. Gleichzeitig bleiben dauerhafte Zahlungspflichten weiter bestehen. Von Sportvereinen bis hin zu Einrichtungen für politische Bildung zeigt sich, dass es derzeit staatlicher Unterstützung bedarf.

Ein erster Schritt hierfür ist das von der Bundesregierung auf den Weg gebrachte »Sozialdienstleister-Einsatzgesetz«. Darin enthalten ist eine Garantie für die gemeinnützige Sozialwirtschaft sowie die Einführung eines befristeten und subsidiären »Sicherstellungsauftrags« für alle Träger sozialer Dienste, wie beispielsweise Betreuungsleistungen nach dem Sozialgesetzbuch. Ebenso wurde Vereinen die Möglichkeit eingeräumt, ihre hauptamtlichen Beschäftigten vorübergehend in Kurzarbeit schicken zu können. Zudem wurden Neuregelungen hinsichtlich Spenden und Sponsoring getroffen, die seitens des Bundesfinanzministeriums mit Schreiben vom 9. April 2020 den obersten Finanzbehörden der Länder mitgeteilt wurden. Inwiefern dies in der Praxis Wirkung entfaltet, bleibt jedoch abzuwarten.

Zu bedauern ist allerdings, dass Sozialunternehmen bzw. gemeinnützige Körper-

schaften keine Notkredite im Rahmen der Programme der KfW beantragen können, sofern sie nicht hauptsächlich gewerblichen Tätigkeiten nachgehen. Es besteht somit ein Regelungsdefizit in der Nothilfe für diverse kleine, gemeinnützige zivilgesellschaftliche Organisationen. Insbesondere lokale Initiativen, die in der jetzigen Situation aktiv sind und sich beispielsweise im Rahmen der Nachbarschaftshilfe einbringen oder Atemschutzmasken nähen, brauchen weiterhin Unterstützung, damit deren Engagement fortbestehen kann.

Ehrenamtliches zivilgesellschaftliches Engagement ist unverzichtbar für das Gemeinwesen. Es muss Ziel von Gesetzgebung und Politik sein, verschiedene zivilgesellschaftliche Akteure in ihrem Bemühen zu fördern – auf Basis einer gleichen, gerechten und verlässlichen steuerrechtlichen Regelung.

Erschienen im BBE-Newsletter 12/2020 am 18.6.2020.

### **AUTORIN**

Dr. Manuela Rottmann (Bündnis 90/Die Grünen) ist Juristin, seit 2017 Mitglied des Deutschen Bundestags und Obfrau ihrer Fraktion im Rechtsausschuss.

SVENJA STADLER

## GEMEINNÜTZIGKEITSRECHT: EINE ENGAGEMENTPOLITISCHE SICHTWEISE

Zivilgesellschaftliches Engagement braucht rechtliche Rahmenbedingungen, die sein Gedeihen fördern. Der geltende Koalitionsvertrag von CDU, CSU und SPD hält fest: »Um die Kultur des zivilgesellschaftlichen Engagements und des Ehrenamts zu fördern und zu stärken, wollen wir das Gemeinnützigkeitsrecht verbessern.« Das geltende Gemeinnützigkeitsrecht ist nicht mehr zeitgemäß und der Gesetzgeber hat Handlungsnotwendigkeit erkannt. Dass der Referentenentwurf von Bundesfinanzminister Olaf Scholz zur Modernisierung des Gemeinnützigkeitsrechts noch immer auf sich warten lässt, zeigt nicht zuletzt das Ausmaß der Regelungsbedarfe an.

Aus meiner Sicht als engagementpolitische Sprecherin der SPD-Bundestagsfraktion sollte ein modernisiertes Gemeinnützigkeitsrecht viererlei leisten: Erstens muss es Rechtssicherheit für zivilgesellschaftliche Organisationen liefern und dabei die Breite eines sich strukturell verändernden Engagements abbilden. Zweitens sollte das Gemeinnützigkeitsrecht einer Monetarisierung des Ehrenamtes entgegenwirken. Drittens sollte es Bürokratie abbauen und viertens für mehr Transparenz staatlichen Handelns im gemeinnützigen Bereich sorgen.

### Rechtssicherheit für zivilgesellschaftliche Organisationen

Rechts- und Planungssicherheit sind die Grundlagen für einen stabilen gemein-

nützigen Sektor. Ein zentraler Ansatzpunkt im Rahmen eines überarbeiteten Gemeinnützigkeitsrechts muss daher eine klarere und präzisere Formulierung von vorhandenen Zweckbestimmungen in der Abgabenordnung sein. Hierbei geht es darum, den Interpretationsspielraum für örtliche Finanzämter einzuschränken, um mehr Rechtssicherheit für Vereine zu gewährleisten. Wir brauchen ein Gemeinnützigkeitsrecht, das politischen Diskussionen um Gewährleistung und Entzug des Gemeinnützigkeitsstatus, wie sie im letzten Jahr unter anderem im Fall von Attac aufschienen, jegliche Grundlage entzieht. Ein gutes Gemeinnützigkeitsrecht ist Bedingung dafür, dass die Anerkennung von Gemeinnützigkeit nicht von Geschmacksfragen oder Weltanschauungen abhängt.

Zugleich muss die Modernisierung des Gemeinnützigkeitsrechts die Tatsache in Rechnung stellen, dass sich zivilgesellschaftliches Engagement stark verändert – es wird zum Beispiel digitaler und die Bereiche, in denen sich Bürgerinnen und Bürger engagieren, verändern sich. Der vor kurzem vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend veröffentlichte »Dritte Engagementbericht« über »Engagement im digitalen Zeitalter« zeigt die Bedeutung von Engagement im digitalen Zeitalter auf.

Ebenso ist die Aufnahme weiterer, klug abgewogener Zweckbestimmungen in die Abgabenordnung unumgänglich, da

diese schlicht veraltet ist. Es darf nicht bei verstreuten steuergesetzlichen Einzeländerungen bleiben, die beispielsweise die potenzielle Eintragungsfähigkeit des offenen, nicht-kommerziellen Betriebs von Funknetzwerken (»Freifunk«), von E-Sport-Vereinen oder eines zu definierenden gemeinnützigen Journalismus betreffen. Vielmehr ist eine Bündelung neuer gemeinnütziger Zwecke im neuen Gemeinnützigkeitsrecht notwendig.

### Monetarisierung des Ehrenamts verhindern

Sich gemeinnützig zu betätigen heißt, dies freiwillig, unentgeltlich und gemeinwohlorientiert zu tun. Im letzten Jahr haben sich die Finanzminister der Bundesländer für eine Erhöhung der Ehrenamts- und Übungsleiterpauschale ausgesprochen. Anerkennung für das Ehrenamt ist zentral, und dennoch ist der Grat zwischen einer gesteigerten Anerkennung vor allem in finanzieller Hinsicht und einer Monetarisierung des Ehrenamtes schmal.

Eine Monetarisierung des Ehrenamts in einem modernisierten Gemeinnützigkeitsrecht festzuschreiben, ist aus mehreren Gründen zu verhindern. Zum einen besteht die Gefahr, der Entstehung eines verkappeten Niedriglohnsektors und einer Grauzone zwischen Arbeitsmarkt und Engagement Vorschub zu leisten. Ist die Erhöhung der Ehrenamts- und Übungsleiterpauschale tatsächlich die richtige Form der Anerkennung für Engagement oder führen sie zu mehr Missbrauch, wie beispielsweise zur Umgehung sozialversicherungspflichtiger Beschäftigung durch die Kombination mit 450-Euro-Jobs? Das Gemeinnützigkeitsrecht darf keine Ausweichmöglichkeiten zum Mindestlohn schaffen! Zum anderen läuft die Monetarisierung ehrenamtlicher und freiwilliger Tätigkeitsformen dem Wesenskern gemeinnützigen Engagements als Zeitspende entgegen und eine intranspa-

rente Mischung unbezahlter und bezahlter Tätigkeitsformen bedroht die Kultur des gemeinnützigen Engagements.

Engagement ist Ausdruck eines aktiven Mitgestaltungsanspruchs der Zivilgesellschaft, die aktiv zur politischen Willensbildung beiträgt und unsere Demokratie bereichert, gestaltet und stärkt. Das zu erhalten ist nur möglich durch eine starke Abgrenzung des Ehrenamts zu Erwerbsarbeit in Erwartung einer adäquaten finanziellen Gegenleistung. Eine solch klare Position folgt der engagementpolitischen Linie der SPD-Bundestagsfraktion seit Einsetzung der Enquete-Kommission zur Zukunft des bürgerschaftlichen Engagements. Klar ist dennoch: Ein modernisiertes Gemeinnützigkeitsrecht muss in der Tat eine gestärkte Anerkennungskultur für das gemeinnützige Einbringen zum Ausdruck bringen, die sich nicht in Worthülsen erschöpft.

### Bürokratieabbau

Eine weitere zentrale »Leitplanke« für ein modernisiertes Gemeinnützigkeitsrecht muss der Bürokratieabbau sein, sowohl für gemeinnützige Organisationen selbst als auch für die staatlichen Verwaltungen. Hier braucht es Maßnahmen, die es Bürgerinnen und Bürgern und ihren Vereinen – insbesondere kleineren Vereinen – ermöglicht, sich auf das Eigentliche ihrer Arbeit zu besinnen: ihr ehrenamtliches und bürgerschaftliches Engagement. Dabei sind bürokratiearme Verfahren und eine einfachere, flexiblere Handhabung in der Praxis bei gleichzeitiger Rechtssicherheit die entscheidenden Stichpunkte. Ein Baustein könnte sein, die Freigrenze für wirtschaftliche Aktivitäten gemeinnütziger Organisationen von 35.000€ auf 45.000€ zu erhöhen, um in größerem Ausmaß gemeinnützige Organisationen von bürokratischen Pflichten zu entlasten. Bürokratieabbauendes Potenzial kann

ebenso ein stärker digital ausgerichtetes Gemeinnützigkeitsrecht bieten, das zum Beispiel die digitalen Abwicklungen von Spendenbescheinigungen ermöglicht. Hiervon profitierten Vereine, Spender und Steuerverwaltungen sehr. Grundsätzlich ist zum Bürokratieabbau eine generelle Vereinfachung des steuerrechtlichen Gemeinnützigkeitsrechts unabdingbar, zum Beispiel in Hinblick auf die Eintragungsfähigkeit von Vereinen mit zur Umsetzung der Satzungszwecke notwendigen, wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs. Ein kleinerer Verein sollte keine Heerscharen von Steuerberatern benötigen, um durch das Gemeinnützigkeitsrecht zu navigieren.

### Mehr Transparenz staatlichen Handelns im gemeinnützigen Bereich

Gesetze zu überarbeiten, bietet immer auch die Chance für mehr gesetzgeberische Transparenz. Mir scheint es daher ein sinnvoller Ansatzpunkt, ein überarbeitetes Gemeinnützigkeitsrecht mit einem Gemeinnützigkeitsregister transparenter zu machen. Für Bürgerinnen und Bürger wäre es ein großer Gewinn, gemeinnützige Organisationen in einem bundesweiten Register transparent einsehen zu können. Ein solches Register könnte auch dazu beitragen, die Breite des gemeinnützigen Sektors gesellschaftlich sichtbar zu machen.

Über diese grundsätzlichen Anforderungen an ein modernisiertes Gemeinnützigkeitsrecht hinaus hat die Corona-Pandemie den Reformbedarf im Gemeinnützigkeitsrecht deutlich vor Augen geführt. Zwar wurde einige gesetzgeberische Flexibilität bewiesen; so können zum Beispiel Sportvereine sich außerhalb ihres Satzungszwecks durch Einkaufsdienste für Hilfsbedürftige engagieren, ohne die Gemeinnützigkeit zu verlieren, oder die wichtige Arbeit von Vereinen, Initiativen und sonstigen Trägern der gesellschaftlichen Teilhabe und politischen Bildung wurde über pragmatische Lösungen im Zuwendungsrecht gesichert.

Auch im Krisenfall dürfen wir nicht vergessen, dass nur eine lebendige und bunte Zivilgesellschaft Basis für Demokratie und bürgerliche Freiheiten ist. Dafür werde ich mich weiterhin einsetzen.

Erschienen im BBE-Newsletter 12/2020 am 18.6.2020.

### AUTORIN

Svenja Stadler (MdB) ist Sprecherin für Bürgerschaftliches Engagement der SPD-Bundestagsfraktion.

Weitere Informationen  
 [www.svenja-stadler.de](http://www.svenja-stadler.de)

KATRIN WERNER

## GEMEINNÜTZIGKEIT IN DER KRISE

Seit dem Attac-Urteil des Bundesfinanzhofs im Februar 2019 ist in Deutschland eine breite Debatte um Gemeinnützigkeit entbrannt. Der Bundesfinanzhof hatte dem globalisierungskritischen Netzwerk die Gemeinnützigkeit aberkannt. Die Kampagnen von Attac seien keine gemeinnützige politische Bildungsarbeit, da sie vielmehr auf eine Beeinflussung der politischen Meinung zielen.

In der Folge dieses Urteils wurde auch dem Verein Campact e.V. die Gemeinnützigkeit entzogen, da diese ebenfalls auf der Förderung politischer Bildungsarbeit basierte. Dies hat für die Organisationen und für die gesamte Zivilgesellschaft enorme Auswirkungen. Einerseits wird mit dem Entzug der Gemeinnützigkeit eine wichtige Finanzierungsquelle eingeschränkt. Spenden für gemeinnützige Organisationen können von der Steuer abgesetzt werden. Die fehlende Möglichkeit der Steuerabsetzung kann die Spendenbereitschaft von Bürger\*innen reduzieren. Andererseits geht mit der Gemeinnützigkeit ein gewisses Gütesiegel einher. Der Entzug der Gemeinnützigkeit kann daher den Ruf einer Organisation schädigen.

Darüber hinaus hat das Urteil zu Attac auch eine Strahlkraft auf weitere Organisationen der kritischen Zivilgesellschaft. Der mögliche Entzug der Gemeinnützigkeit aufgrund von politischer Aktivität von zivilgesellschaftlichen Organisationen wirkt wie eine Drohung, die häufig

zu einer Selbstzensur führt. Zivilgesellschaftliche Organisationen werden vorsichtiger in ihren politischen Äußerungen und Aktivitäten, denn der Verlust der Gemeinnützigkeit würde bei vielen zu einer existentiellen Bedrohung werden. Das Gemeinnützigkeitsrecht wird hier zu einem politischen Instrument.

### Antifaschismus ist gemeinnützig

Auch der größten und ältesten antifaschistischen Organisation in Deutschland, der Vereinigung der Verfolgten des Naziregimes (VVN-BdA), wurde durch eine Entscheidung des Berliner Finanzamtes die Gemeinnützigkeit entzogen. In diesem Fall beruht die Entscheidung auf einer Regelung in § 51 Abs. 3 der Abgabenordnung (AO). Nach dieser reicht die bloße Aufnahme einer Körperschaft als »extremistisch« in einem Verfassungsschutzbericht des Bundes oder der Länder dafür aus, dass diese Bewertung als widerlegliche Vermutung für die Finanzverwaltung dafür gilt, dass die Körperschaft nicht gemeinnützig ist.

Die VVN-BdA hat sich seit 1947 für einen demokratischen Neubeginn eingesetzt und hält bis heute Gedenken, Erinnerung, Aufklärung und Mahnung hoch. Sie hat wesentlich dazu beigetragen, dass die Verbrechen des Nazi-Regimes nicht in Vergessenheit geraten sind. In ihr haben sich Verfolgte des Naziregimes, WiderstandskämpferInnen und AntifaschistInnen aller Generationen zusammengeschlossen.

Der Entzug der Gemeinnützigkeit basiert in diesem Fall auf dem Verfassungsschutzbericht des Landes Bayern. In diesem wird die Vereinigung als linksextremistisch eingestuft. Die Entscheidung beruht dabei nicht auf Erkenntnissen, die gerichtlich überprüft und korrigiert werden können. Sie stellt vielmehr eine politische Bewertung des bayrischen Landesamts für Verfassungsschutz dar<sup>1</sup>. Eine Kleine Anfrage der Bundestagsfraktion DIE LINKE. hat ergeben, dass vermeintliche Hinweise auf verfassungsfeindliche Bestrebungen der VVN-BdA als geheim eingestuft werden. Die Bundesregierung hat damit jegliche Auskunft über den Sachverhalt verweigert<sup>2</sup>.

Zwar wurden die Steuernachforderungen vorerst nach einer breiten Unterstützung der VVN-BdA durch jüdische Gemeinden, Gewerkschaften und Parteien durch das Finanzamt Berlin ausgesetzt, der Kampf um die Anerkennung der Gemeinnützigkeit ist jedoch noch nicht vorbei.

### Reform des Gemeinnützigkeitsrechts

All diese Entwicklungen machen deutlich, dass es dringend eine Reform des Gemeinnützigkeitsrechts braucht, um die kritische Zivilgesellschaft zu schützen und zu stärken. In Folge des Attac-Urteils wird es absehbar weitere Verfahren geben, die zu einem Entzug der Gemeinnützigkeit von Organisationen führen werden. Daher braucht es schnelle Änderungen.

Im Koalitionsvertrag von CDU/CSU und SPD ist eine Verbesserung des Gemeinnützigkeitsrechts festgeschrieben. Die Reform, für die federführend Bundesfinanzminister Olaf Scholz (SPD) verant-

wortlich ist, lässt jedoch bisher auf sich warten. Zwar wurde im November 2019 ein Arbeitsentwurf durch das Ministerium bekannt, dieser wurde jedoch nach massiven Protesten von zivilgesellschaftlichen Organisationen, die darin eine weitere Verschlechterung ihrer Situation sahen, von Scholz zurückgezogen. Im Entwurf enthalten war eine Regelung, nach der Vereine ihre Gemeinnützigkeit und die damit verbundenen Steuervergünstigungen verloren hätten, wenn sie sich parteipolitisch nicht neutral verhalten hätten. Viele Organisationen sahen darin einen politischen Maulkorb.

Durch die Corona-Krise ist nicht nur mit einer weiteren Verzögerung der Reform des Gemeinnützigkeitsrechts zu rechnen. Die Krise trifft viele zivilgesellschaftliche Organisationen zudem hart, denn oft bleiben Einnahmen wie Spenden aus oder fallen geringer aus. Hier braucht es mehr Unterstützung durch den Staat, denn eine kritische und lebendige Zivilgesellschaft braucht es in Krisenzeiten mehr denn je.

### Eine lebendige Demokratie braucht eine aktive und kritische Zivilgesellschaft

Es ist Aufgabe der Zivilgesellschaft sich aktiv an politischen und gesellschaftlichen Debatten zu beteiligen und so zum Willensbildungsprozess der Gesellschaft beizutragen. Es muss sichergestellt sein, dass zivilgesellschaftliche Organisationen dazu den nötigen rechtlichen Spielraum haben. Die Fraktion DIE LINKE. im Bundestag hat dazu mehrere Initiativen in den Bundestag eingebracht. Mit den Anträgen »Zivilgesellschaft ist gemeinnützig«<sup>3</sup> und dem Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Abgabenordnung<sup>4</sup> wollen wir die Diskussion

1 vgl. GH München, Beschluss vom 7. Februar 2018 – 10 ZB 15.795, Rn. 19

2 vgl. <https://www.linksfraktion.de/themen/nachrichten/detail/keine-rechtsfreien-raeume-fuer-den-verfassungsschutz/>

3 <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/19/154/1915465.pdf>

4 <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/19/177/1917752.pdf>

zur Reform des Gemeinnützigkeitsrechts anfeuern und die Bundesregierung weiter unter Druck setzen. Wir werden auch zukünftig weiter an diesem Thema arbeiten.

Dass eine Reform des Gemeinnützigkeitsrechts ein umfangreiches Unterfangen ist, bei dem viele Aspekte berücksichtigt werden müssen, wurde nicht zuletzt in einer öffentlichen Anhörung des Unterausschusses Bürgerschaftliches Engagement im Bundestag am 29. Januar 2020 und durch Vorschläge und Gutachten u.a. von der Gesellschaft für Freiheitsrechte, dem Paritätischen Gesamtverband und der Allianz Rechtssicherheit für politische Willensbil-

dung deutlich. Es bedarf einer umfangreichen Reform, um die rechtlichen Rahmenbedingungen an die zivilgesellschaftliche Landschaft des 21. Jahrhunderts anzupassen.

Erschienen im BBE-Newsletter 12/2020 am 18.6.2020.

### **AUTORIN**

Katrin Werner ist Sprecherin für bürgerschaftliches Engagement der Bundestagsfraktion DIE LINKE und stellvertretende Vorsitzende des Unterausschusses Bürgerschaftliches Engagement.

DR. PAULINE WELLER

## ERGEBNISPROTOKOLL: FACHAUSTAUSCH GEMEINNÜTZIGKEIT & REFORM DER ABGABENORDNUNG VOM 13. MAI 2020

Zu einem Fachaustausch Gemeinnützigkeit & Reform der Abgabenordnung trafen sich ausgewiesene Expert\*innen aus Staat, Politik, Zivilgesellschaft und Wissenschaft, gemeinsam organisiert von der Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V., dem BBE und Brot für die Welt. In Onlinesession 1 wurde diskutiert, in welchem Umfang gemeinnützige Organisationen politische Arbeit zu ihren eigenen Zwecken erlaubt sein sollte? In Session 2 ging es um die Frage, in welchem Umfang gemeinnützigen Organisationen politische Arbeit jenseits ihrer eigenen Zwecke erlaubt ist? Und in Session 3 schließlich wurde thematisiert, ob ein neuer Rechtsstatus einer »politischen Körperschaft« eine sinnvolle Alternative für politisch tätige Organisationen sein könnte?

Am Mittwoch, den 13. Mai 2020, fand von 9 bis 12.30 Uhr der digitale interne Fachaustausch zum Thema Gemeinnützigkeit und Reform der Abgabenordnung statt. Dieser Fachaustausch wurde gemeinsam von der Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V., dem Bundesnetzwerk Bürgerschaftliches Engagement sowie Brot für die Welt organisiert. Weitere Kooperationspartner der Veranstaltung waren die Allianz »Rechtssicherheit für politische Willensbildung« und Campact. Ziel der Veranstaltung war es, den Austausch wichtiger Akteur\*innen aus Politik, Wissenschaft und Praxis und der Zivilgesellschaft zu fördern und die strittigen Fragen zur bevorstehenden Reform der Abgabenordnung zu diskutieren.

### Teilnehmer\*innen

Aus Politik & Verwaltung:

- Alfried Reusch (BMF)
- Simone Spier (FM BaWü)
- Svenja Stadler, MdB (SPD)
- Fabian Welke (BMF)

Jurist\*innen aus Wissenschaft und Praxis:

- Prof. Dr. Rainer Hüttemann (Universität Bonn)
- Prof. Dr. Sebastian Unger (Ruhr-Universität Bochum)
- Dr. Almuth Werner (euroos)

Aus der Zivilgesellschaft:

- Anne Degner (Gesellschaft für Freiheitsrechte)
- Stefan Diefenbach-Trommer (Allianz »Rechtssicherheit für politische Willensbildung«)
- Marie-Alix Frfr Ebner von Eschenbach (Bundesverband Deutscher Stiftungen)
- Dr. Rupert Graf Strachwitz (Maecenata Stiftung)
- Dr. Ansgar Klein (Bundesnetzwerk Bürgerschaftliches Engagement)
- Damian Ludewig (Campact)
- Christine Meissler (Brot für die Welt)
- Ann-Kathrin Seidel (Campact)
- Helge Söhle (Allianz »Rechtssicherheit für politische Willensbildung«)
- Dr. Pauline Weller (Gesellschaft für Freiheitsrechte)

### Session 1: In welchem Umfang sollte gemeinnützigen Organisationen politische Arbeit zu ihren eigenen Zwecken erlaubt sein?

Moderation: Dr. Pauline Weller

Online-Podium: Stefan Diefenbach-Trommer, Svenja Stadler, Prof. Dr. Sebastian Unger

In der ersten Session ging es um die Grenzen der politischen Betätigung zivilgesellschaftlicher Organisationen zur Förderung ihrer eigenen satzungsmäßig festgelegten Zwecke. Eröffnet wurde die Diskussion von Prof. Dr. Sebastian Unger, der in seinem Eingangsstatement auf die weiten verfassungsrechtlichen Spielräume für die politische Arbeit gemeinnütziger zivilgesellschaftlicher Organisationen einging. Grundlage des Statements bildete das von der Gesellschaft für Freiheitsrechte in Auftrag gegebene und von ihm verfasste Rechtsgutachten<sup>1</sup> zur »Politischen Betätigung gemeinnütziger Körperschaften«, das am 2. Mai 2020 veröffentlicht wurde. Anschließend diskutierte zunächst der Podiums-Kreis, in dem weite Einigkeit darüber bestand, dass politisches Engagement zur Förderung der eigenen Zwecke für gemeinnützige Organisationen möglich sein muss, ohne dass dies den Gemeinnützigkeitsstatus gefährdet. Die Diskussion ging vertieft auf die geltenden verfassungsrechtlichen Anforderungen aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ein: Hier ging es auch um die Frage, in welchem Verhältnis zivilgesellschaftliche Organisationen und politische Parteien zueinanderstehen und welche Grundsätze für ihre jeweilige Finanzierung gelten. Es wurde argumentiert, auch bei der Arbeit von gemeinnützigen zivilgesellschaftlichen

Organisationen Anforderungen an Transparenz und die eigene demokratische Verfasstheit zu stellen, diese aber weniger streng als bei den politischen Parteien auszulegen. Im Hinblick auf die Befürchtung, die Offenlegung von Herkunft der Spenden bzw. der Ausgaben führten zu einem zu großen bürokratischen Aufwand, wurden auch Möglichkeiten zu freiwilligen Transparenzregelungen diskutiert. Vorgeschlagen wurde auch die Einführung eines »Lobbyregisters« außerhalb des Steuerrechts. Wichtige weitere Aspekte der Diskussion stellten die Auswirkungen der Rechtsunsicherheit für viele gemeinnützige zivilgesellschaftliche Organisationen dar (»chilling-effects«): zivilgesellschaftliche Organisationen hielten sich mit ihrem politischen Engagement zurück, da sie um ihren Gemeinnützigkeitsstatus fürchteten. Auch im Rahmen der Neugründungen von politischen Vereinen wirkte sich die bestehende Rechtsunsicherheit negativ aus.

### Session 2: In welchem Umfang sollte gemeinnützigen Organisationen politische Arbeit jenseits ihrer eigenen Zwecke erlaubt sein?

Moderation: Dr. Ansgar Klein

Online-Podium: Marie-Alix Frfr. Ebner von Eschenbach, Damian Ludewig, Alfried Reusch, Dr. Almuth Werner

In der zweiten Session ging es um die Grenzen der politischen Betätigung gemeinnütziger Organisationen jenseits der eigenen Zwecke, also z.B. den Sportverein, der zu einer Anti-Nazidemonstration aufrufen möchte. Dr. Almuth Werner eröffnete mit einem Eingangsstatement zu den Herausforderungen, die sich hier in der anwaltlichen Praxis stellen. Es wurde von mehreren Seiten betont, dass das politische Engagement in begrenztem Maße auch für andere als die eigenen Zwecke

1 [https://freiheitsrechte.org/gff-rechtsgutachten-gemeinnuetzigkeit\\_prof-unger\\_mai2020/](https://freiheitsrechte.org/gff-rechtsgutachten-gemeinnuetzigkeit_prof-unger_mai2020/)

möglich sein müsse: So zeigten Vereine Haltung und förderten das demokratische Miteinander. Strittig waren die hierfür geltenden Beschränkungen. Vorgeschlagen wurde eine Begrenzung der Mittelverwendung sowohl in Summe als auch prozentual. Außerdem wurde als weites Korrektiv das Kriterium der »sachlichen oder persönlichen Betroffenheit« zur Diskussion gestellt. Eine gemeinnützige Organisation könne sich danach auch jenseits ihrer Zwecke politisch äußern, wenn das Engagement im Kontext der Organisation stünde. Diskutiert wurde zusätzlich, ob sich ein Widerspruch daraus ergebe, dass die politische Betätigung zur Förderung fremder Zwecke bisher nicht zulässig ist, die Möglichkeit zur Mittelweitergabe an andere gemeinnützige Organisationen nach der Abgabenordnung aber erlaubt. Vorgeschlagen wurde eine neue Regelung in den § 58 AO aufzunehmen, wonach die politische Betätigung zivilgesellschaftlicher Organisationen auch zu anderen Zwecken begrenzt erlaubt wird.

**Session 3: Wäre ein neuer Rechtsstatus einer »politischen Körperschaft« eine sinnvolle Alternative für politisch tätige Organisationen?**

Moderation: Christine Meissler

Online-Podium: Stefan Diefenbach-Trommer, Dr. Rupert Graf Strachwitz, Prof. Dr. Rainer Hüttemann, Alfried Reusch

In der dritten Session wurde konkret auf den Vorschlag einen neuen Rechtsstatus für politische Körperschaften einzuführen eingegangen. Prof. Dr. Rainer Hüttemann eröffnete mit einem Eingangsstatement zu den Vor- und Nachteilen eines neuen

Rechtsstatus. Dieser Rechtsstatus soll dem Vorschlag nach außerhalb der Abgabenordnung geregelt sein, sprich aus dem Regelungsabschnitt der §§ 51 ff AO ausgelagert. Neben einigen befürwortenden Stimmen für einen solchen neuen Rechtsstatus, wurden auch Bedenken laut: Es drohe die Entpolitisierung des gemeinnützigen Sektors. Eine Entscheidung zwischen gemeinnützig oder politisch sei für zivilgesellschaftliche Organisationen nicht praktikabel. Außerdem ergäben sich aus dieser Auslagerung größere Probleme bei der Finanzierung, da die entsprechenden Strukturen von Stiftungen und anderen Geldgebern an den Gemeinnützigkeitsstatus gebunden sind. Insbesondere für kleinere Vereine würde dies zu unüberwindbaren Problemen führen. Als Kompromissvorschlag wurde eingeworfen, den Zweckekatalog in § 52 AO durch weitere Zwecke zu erweitern und zusätzlich einen neuen Rechtsstatus einzuführen für Organisationen die dauerhaft und weit überwiegend allgemeinpolitisch tätig sein wollen.

**Ausblick auf die nächsten Schritte im Gesetzgebungsverfahren**

Die Reform der Abgabenordnung ist noch für das laufende Jahr 2020 geplant. Das Bundesministerium der Finanzen ist aktuell mit der Erstellung des entsprechenden Gesetzesentwurfs befasst.

Erschienen im BBE-Newsletter 12/2020 am 18.6.2020.

### **AUTORIN**

Dr. Pauline Weller ist Projektkoordinatorin und Juristin bei der Gesellschaft für Freiheitsrechte.

## IMPRESSUM

### HERAUSGEBER

**Bundesnetzwerk Bürgerschaftliches Engagement (BBE)**

Michaelkirchstr. 17/18 , 10179 Berlin-Mitte

☎ +49 30 62980 100

✉ info@b-b-e.de

🌐 <http://www.b-b-e.de>

📘 Facebook: <https://www.facebook.com/BundesnetzwerkBuergerschaftlichesEngagement/>

🐦 Twitter: [https://twitter.com/BBE\\_Info](https://twitter.com/BBE_Info)

### REDAKTION DER PUBLIKATION

PD Dr. Ansgar Klein, Nino Kavelashvili, Dr. Rainer Sprengel, Maren Wegener

### REDAKTION DER REIHE

PD Dr. Ansgar Klein, Dr. Lilian Schwalb, Dr. Rainer Sprengel

### V.I.S.D.P.

PD Dr. Ansgar Klein

### SATZ/LAYOUT

Regina Vierkant (sevenminds)

### ERSCHEINUNGSDATUM

August 2020

### ISBN 978-3-948153-07-6

Die Erarbeitung der vorliegenden Publikation erfolgte im Rahmen der Tätigkeit der BBE Geschäftsstelle gGmbH. Die Arbeit der Geschäftsstelle wird vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend gefördert.

### ENTWICKELN. VERNETZEN. STÄRKEN.

Das Bundesnetzwerk Bürgerschaftliches Engagement (BBE) ist das Netzwerk für Zivilgesellschaft, Staat und Wirtschaft zur nachhaltigen Förderung des bürgerschaftlichen Engagements und der Bürgergesellschaft in allen Gesellschafts- und Politikbereichen.

## BBE-NEWSLETTER ONLINE

### BBE-NEWSLETTER

Der BBE-Newsletter informiert 14-tägig über Engagementpolitik und -debatte in Deutschland, interessante Publikationen und Veranstaltungen sowie Aktuelles aus dem BBE. In monatlichen Themenschwerpunkten vertiefen Autor\*innen aus Politik, Zivilgesellschaft, Wirtschaft und Wissenschaft zivilgesellschaftliche Themen.

 [www.b-b-e.de/newsletter](http://www.b-b-e.de/newsletter)

### BBE EUROPA-NACHRICHTEN

Die BBE Europa-Nachrichten zu Engagement und Partizipation in Europa bieten monatlich Informationen und Hintergrundberichte zu europäischen Fragen der Engagementpolitik und -förderung, Gastbeiträge namhafter Europaexpert\*innen sowie Hinweise auf internationale Beteiligungsverfahren.

 [www.b-b-e.de/eunewsletter](http://www.b-b-e.de/eunewsletter)

### INFOLETTER

Der Infoletter informiert anlassbezogen über Aktivitäten zur Vorbereitung und Durchführung der »Woche des bürgerschaftlichen Engagements«, hält über Neuigkeiten, Termine, Aktionen und Materialien der Kampagne »Engagement macht stark!« auf dem Laufenden und stellt Engagement-Projekte vor. Zusätzlich erscheinen zu den drei jährlichen Themenschwerpunkten SonderInfoletter, die die Schwerpunkte inhaltlich begleiten und fachlich untersetzen.

 [www.engagement-macht-stark.de/publikationen/infoletter](http://www.engagement-macht-stark.de/publikationen/infoletter)

### NEWSLETTER-ABO

 [www.b-b-e.de/newsletter-abo](http://www.b-b-e.de/newsletter-abo)

