

Stand: 25. August 2004

Bundesministerium der Justiz
Referat I B 1

**Entwurf eines Gesetzes
zur Änderung des Vereinsrechts**

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Vereinsrechts

Vom ...

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1 Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs

Das Bürgerliche Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), zuletzt geändert (BGBl. ...), wird wie folgt geändert:

1. Die Inhaltsübersicht wird wie folgt geändert:

- a) Die Angabe zu § 21 wird wie folgt gefasst:
„§ 21 Errichtung des Vereins“
- b) Die Angaben zu § 22 und § 23 werden durch die Angabe „§§ 22, 23 (weggefallen)“ ersetzt.
- c) Die Angabe zu § 41 wird wie folgt gefasst:
„§ 41 Auflösung durch die Mitgliederversammlung“
- d) Die Angabe zu § 43 wird wie folgt gefasst:
„§ 43 Auflösung durch das Amtsgericht“
- e) Die Angabe zu § 44 wird durch die Angabe „§ 44 (weggefallen)“ ersetzt.
- f) In der Angabe zu § 54 werden die Wörter „Nicht rechtsfähige“ durch das Wort „Nichtrechtsfähige“ ersetzt.
- g) Die Angabe zu § 75 wird wie folgt gefasst:
„§ 75 Eintragungen im Insolvenzverfahren“

h) Die Angabe zu § 76 wird wie folgt gefasst:

„§ 76 Eintragungen bei Liquidation“

2. § 21 wird wie folgt gefasst:

„§ 21

Errichtung des Vereins

(1) Ein Verein kann zu jedem nichtwirtschaftlichen Zweck gegründet werden. Dem steht ein eigener wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb des Vereins nicht entgegen, soweit dieser als Hilfsmittel zur Erreichung des nichtwirtschaftlichen Vereinszwecks dienen und gegenüber der nichtwirtschaftlichen Vereinsbetätigung verhältnismäßig geringfügig sein soll; ein solcher Geschäftsbetrieb führt nicht zur Annahme eines nach Satz 1 unzulässigen wirtschaftlichen Zwecks.

(2) Ein Verein erlangt Rechtsfähigkeit durch Eintragung in das Vereinsregister.“

3. § 22 wird aufgehoben.

4. § 23 wird aufgehoben.

5. § 33 wird wie folgt geändert:

a) Die Absatzbezeichnung „(1)“ wird gestrichen.

b) Absatz 2 wird aufgehoben.

6. Die Überschrift des § 41 wird wie folgt gefasst:

„§ 41 Auflösung durch die Mitgliederversammlung“

7. In § 42 Abs. 1 Satz 1 werden nach dem Wort „wird“ die Wörter „mit Rechtskraft des Beschlusses, durch den die Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse abgewiesen worden ist, sowie“ eingefügt.

8. § 43 wird wie folgt gefasst:

„§ 43

Auflösung durch das Amtsgericht

(1) Das Amtsgericht löst einen Verein auf, wenn dieser entgegen seiner Satzung einen wirtschaftlichen Zweck verfolgt. Das Gericht soll dem Verein vorher eine angemessene Frist einräumen, in welcher der Verein diese Zweckverfolgung einstellt oder eine Umwandlung des Vereins in eine andere Rechtsform nach den Vorschriften des Umwandlungsgesetzes zur Eintragung in das zuständige Register anmeldet.

(2) Das Amtsgericht kann einen Verein auflösen, wenn dieser durch einen gesetzeswidrigen Beschluss der Mitgliederversammlung oder durch gesetzeswidriges Verhalten des Vorstands das Gemeinwohl gefährdet. Das Gericht kann dem Verein vorher eine angemessene Frist einräumen, in welcher der Verein die Gemeinwohlgefährdung zu beseitigen hat.“

9. § 44 wird aufgehoben.

10. § 45 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 2 Satz 2 wird wie folgt gefasst:

„Die Mitgliederversammlung kann auch ohne eine solche Satzungsbestimmung das Vermögen einer öffentlichen Stiftung oder Anstalt zuweisen.“

b) In Absatz 3 wird das Wort „Bundesstaats“ durch das Wort „Bundeslands“ ersetzt.

11. In § 49 Abs. 1 Satz 1 werden die Wörter „den Anfallberechtigten auszuantworten“ durch die Wörter „an die Anfallberechtigten zu verteilen“ ersetzt.

12. In § 51 und § 52 Abs. 2 werden die Wörter „den Anfallberechtigten“ jeweils durch die Wörter „an die Anfallberechtigten“ sowie das Wort „ausgeantwortet“ jeweils durch das Wort „verteilt“ ersetzt.

13. In § 53 werden die Wörter „den Anfallberechtigten“ durch die Wörter „an die Anfallberechtigten“ und das Wort „ausantworten“ durch das Wort „verteilen“ ersetzt.

14. § 54 wird wie folgt geändert:

a) In der Überschrift werden die Wörter „Nicht rechtsfähige“ durch das Wort „Nichtrechtsfähige“ ersetzt.

b) Satz 1 wird wie folgt gefasst:

„Die Vorschriften der §§ 21 bis 53 finden auf nichtrechtsfähige Vereine entsprechende Anwendung, soweit sie nicht die Rechtsfähigkeit oder die Registereintragung des Vereins voraussetzen.“

15. § 55 wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 1 werden die Wörter „der in § 21 bezeichneten Art“ gestrichen.

b) Absatz 2 wird wie folgt gefasst:

„(2) Die Landesregierungen können die Vereinssachen durch Rechtsverordnung einem Amtsgericht für die Bezirke mehrerer Amtsgerichte zuweisen. Die Landesregierungen können die Ermächtigung nach Satz 1 durch Rechtsverordnung auf die Landesjustizverwaltungen übertragen.“

16. § 74 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 1 wird wie folgt geändert:

aa) In Satz 1 wird das Wort „ist“ durch das Wort „sind“ ersetzt.

bb) In Satz 2 werden nach dem Wort „Falle“ die Wörter „der Rechtskraft des Beschlusses, durch den die Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse abgewiesen worden ist, oder“ eingefügt.

b) Absatz 3 wird wie folgt gefasst:

„(3) Wird ein Verein nach § 43 aufgelöst, so erfolgt die Eintragung von Amts wegen.“

17. § 75 wird wie folgt geändert:

- a) Die Überschrift wird wie folgt gefasst „§ 75 Eintragungen im Insolvenzverfahren“.
- b) In Satz 1 wird das Wort „Die“ durch die Wörter „Der Beschluss, durch den die Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse rechtskräftig abgewiesen worden ist, und die“ und das Wort „ist“ durch das Wort „sind“ ersetzt.
- c) Satz 2 wird wie folgt geändert:
 - aa) In Nummer 5 wird der Punkt gestrichen und das Wort „und“ angefügt.
 - bb) Folgende Nummer 6 wird angefügt:
 - „6. den Beschluss der Mitgliederversammlung nach § 42 Abs. 1 Satz 2, den Verein fortzusetzen.“

18. § 76 wird wie folgt geändert:

- a) Die Überschrift wird wie folgt gefasst „§ 76 Eintragungen bei Liquidation“.
- b) Absatz 1 wird wie folgt gefasst:
 - „(1) Bei einer Liquidation des Vereins sind in das Vereinsregister einzutragen:
 - 1. die Liquidatoren,
 - 2. das Erlöschen des Vereins mit Beendigung der Liquidation,
 - 3. Bestimmungen, welche die Beschlussfassung der Liquidatoren abweichend von der Vorschrift des § 48 Abs. 3 regeln.“
- c) In Absatz 2 Satz 1 werden nach dem Wort „Änderungen“ die Wörter „und bei Beendigung der Liquidation“ eingefügt.

19. In § 86 Satz 1 wird die Angabe „der §§ 23 und 26“ durch die Angabe „des § 26“ ersetzt.

20. § 1986 wird wie folgt geändert:

- a) In Absatz 1 wird das Wort „ausantworten“ durch das Wort „herausgeben“ ersetzt.
- b) In Absatz 2 Satz 1 wird das Wort „Ausantwortung“ durch das Wort „Herausgabe“ ersetzt.

Artikel 2

Änderung des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch

Dem Artikel 229 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 21. September 1994 (BGBl. I S. 2494, 1997 I S. 1061), das zuletzt durch [...] geändert worden ist, wird folgender § 11 angefügt:

„§ 11

Übergangsvorschrift zum Gesetz zur Änderung des Vereinsrechts vom ... [einsetzen: Datum der Ausfertigung des Gesetzes zur Änderung des Vereinsrechts]

(1) Wirtschaftliche Vereine, denen vor dem ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens] die Rechtsfähigkeit nach § 22 des Bürgerlichen Gesetzbuchs verliehen wurde, bestehen für eine Frist von zehn Jahren ab dem ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens] fort.

(2) Auf Vereine, denen vor dem ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens] Rechtsfähigkeit nach § 22 oder § 23 des Bürgerlichen Gesetzbuchs verliehen wurde, findet § 33 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in der bis zum ... [einsetzen: ein Tag vor Inkrafttreten] geltenden Fassung weiterhin Anwendung. Im Übrigen sind die §§ 24 bis 53 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in der seit dem ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens] geltenden Fassung entsprechend anzuwenden. Anstelle des Auflösungsverfahrens nach § 43 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in der seit dem ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens] geltenden Fassung findet jedoch das Verfahren nach § 43 Abs. 4, § 44 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in der bis zum ... [einsetzen: ein Tag vor Inkrafttreten dieses Gesetzes] geltenden Fassung weiterhin Anwendung.

(3) Ein wirtschaftlicher Verein, dem vor dem ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens] nach § 22 des Bürgerlichen Gesetzbuchs Rechtsfähigkeit verliehen wurde, gilt mit Ablauf der Frist des Absatzes 1 als aufgelöst, soweit durch Gesetz nichts anders bestimmt wird oder der Verein sich nicht vorher in eine andere Rechtsform nach den Vorschriften des Umwandlungsgesetzes umgewandelt oder die Rechtsform eines Vereins nach § 21 des Bürgerlichen Gesetzbuchs angenommen hat.

Artikel 3 **Änderung des Vereinsgesetzes**

In § 30 Abs. 2 Nr. 2 des Vereinsgesetzes vom 5. August 1964 (BGBl. I S. 593), das zuletzt durch ... (BGBl. ...) geändert worden ist, wird die Angabe „die §§ 43 und 44“ durch die Angabe „§ 43“ ersetzt.

Artikel 4 **Änderung des Rechtspflegergesetzes**

Das Rechtspflegergesetz vom 5. November 1969 (BGBl. I S. 2065), zuletzt geändert durch ... (BGBl....), wird wie folgt geändert:

1. § 3 Nr. 1 Buchstabe a wird aufgehoben.
2. In § 3 Nr. 2 wird folgender Buchstabe b eingefügt:
„b) Vereinssachen im Sinne der §§ 29, 37, 43, 55 bis 79 des Bürgerlichen Gesetzbuchs und der §§ 159, 160, 160a und 162 des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit;“
3. Nach § 14 wird folgender § 15 eingefügt:

„§ 15 **Vereinssachen**

In Vereinssachen bleiben dem Richter die Maßnahmen nach § 43 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs und § 160a Abs. 3 des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vorbehalten.“

Artikel 5 **Änderung der Zivilprozessordnung**

Die Zivilprozessordnung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 310-4 veröffentlichten bereinigten Fassung, die zuletzt durch ... (BGBl. ...) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. § 50 Abs. 2 wird wie folgt gefasst:

„Ein nichtrechtsfähiger Verein kann klagen und verklagt werden; in dem Rechtsstreit hat der Verein die Stellung eines rechtsfähigen Vereins.“

2. § 735 wird wie folgt geändert:

a) In der Überschrift werden die Wörter „nicht rechtsfähig“ durch das Wort „nichtrechtsfähig“ ersetzt.

b) Es werden die Wörter „nicht rechtsfähigen“ durch das Wort „nichtrechtsfähigen“ ersetzt.

Artikel 6

Änderung des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit

Dem § 160a des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 315-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch.... (BGBl. ...) geändert worden ist, wird folgender Absatz 3 angefügt:

„(3) Soll ein Verein nach § 43 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs aufgelöst werden, so hat das Gericht den Verein von der beabsichtigten Auflösung des Vereins zu benachrichtigen und darauf hinzuweisen, dass die Auflösung nach Maßgabe der in § 43 Abs. 1 Satz 2, § 43 Abs. 2 Satz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs genannten Möglichkeiten abgewendet werden kann. Im Übrigen gilt § 160a Abs. 2 entsprechend.“

Artikel 7

Änderung des Umwandlungsgesetzes

In § 3 Abs. 2 Nr. 1 des Umwandlungsgesetzes vom 28. Oktober 1994 (BGBl. I S. 3210; 1995 I S. 428), das zuletzt durch ... (BGBl. ...) geändert worden ist, werden die Wörter „(§ 22 des Bürgerlichen Gesetzbuchs)“ gestrichen.

Artikel 8

Änderung des Umwandlungssteuergesetzes

In § 1 Abs. 1 Satz 1 des Umwandlungssteuergesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 15. Oktober 2002 (BGBl. I S. 4133, 2003 I S. 738), das zuletzt durch ... (BGBl. ...) geändert worden ist, werden die Wörter „(§ 22 des Bürgerlichen Gesetzbuchs)“ gestrichen.

Artikel 9
Änderung des Bundeswaldgesetzes

In § 19 des Bundeswaldgesetzes vom 2. Mai 1975 (BGBl. I S. 1037), das zuletzt durch ... (BGBl. ...) geändert worden ist, werden die Wörter „nach § 22 des Bürgerlichen Gesetzbuchs“ gestrichen.

Artikel 10
Änderung der Vereinsregisterverordnung

Die Vereinsregisterverordnung vom 10. Februar 1999 (BGBl. I S. 147), zuletzt geändert durch ... (BGBl. ...), wird wie folgt geändert:

1. In § 3 Nr. 4 Buchstabe b werden vor den Wörtern „die Eröffnung“ die Wörter „die rechtskräftige Abweisung des Eröffnungsantrags mangels Masse,“ eingefügt.
2. In § 9 Abs. 2 Satz 2 werden die Wörter „der nach § 22 des Bürgerlichen Gesetzbuchs zuständigen Stelle und“ gestrichen.

Artikel 11
Rückkehr zum einheitlichen Verordnungsrang

Die auf Artikel 10 beruhenden Teile der dort geänderten Rechtsverordnung können auf Grund der einschlägigen Ermächtigung durch Rechtsverordnung geändert werden.

Artikel 12
Inkrafttreten

Das Gesetz tritt am ...(einsetzen Datum des ersten Tages des dritten auf die Verkündung folgenden Kalendermonats) in Kraft.

Begründung

A) Allgemeiner Teil

I. Zielsetzung

Der vorliegende Gesetzesentwurf verfolgt das Ziel, das seit über 100 Jahren im Wesentlichen unveränderte Vereinsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) moderner zu gestalten, zu vereinfachen und den heutigen Bedürfnissen anzupassen. Das soll beitragen, die Betätigung von Vereinen zu erleichtern. Seit Inkrafttreten des BGB am 1. Januar 1900 hat sich die Tätigkeit von Vereinen grundlegend verändert. Heute ist eine wirksame Vereinsbetätigung ohne wirtschaftliche Nebenbetätigung zur Erreichung des ideellen Vereinszwecks in vielen Bereichen kaum vorstellbar. Das geltende Vereinsrecht berücksichtigt jedoch die wichtige Frage des zulässigen Umfangs einer wirtschaftlichen Betätigung nicht. Dies führt in der Vereinspraxis und der Rechtsprechung zu schwierigen Wertungsfragen und damit verbunden zu Rechtsunsicherheiten. Der Gesetzesentwurf sieht deshalb Änderungen des Vereinsrechts des BGB vor, die den Vereinen eine berechenbarere und zeitgemäßere Rechtsgrundlage für die Gründung und Vereinsbetätigung bieten. Ebenso soll für die nichtrechtsfähigen Vereine eine klare gesetzliche Rechtsgrundlage geschaffen werden. Zur Vereinfachung des Vereinsrechts soll die Abschaffung nicht mehr zeitgemäßer Sonderformen des Vereins beitragen.

II. Lösung

Der Entwurf sieht vor, den gewandelten Bedürfnissen der Vereine Rechnung zu tragen. Das Vereinsrecht des BGB soll vereinfacht werden und mehr Rechtsklarheit schaffen. Dabei soll den gewandelten Bedürfnissen der Vereine Rechnung getragen werden. Im Einzelnen verfolgt der Gesetzesentwurf schwerpunktmäßig folgende Ziele:

- Vereinen soll durch eine klare gesetzliche Regelung ein verlässlicher Rahmen für eine angemessene wirtschaftliche Nebenbetätigung gegeben werden.
- Das Vereinsrecht soll sich auf einen Vereinstyp beschränken, nämlich auf den als „Idealverein“ bekannten nichtwirtschaftlichen Verein. Die Bestimmung des § 22 BGB über den wirtschaftlichen Verein soll aufgehoben werden.

- Effektivere Gestaltung der Rechtsformkontrolle durch Änderung der Rechtsfolge und Schaffung einer einheitlichen Zuständigkeit der Amtsgerichte für alle Arten der Rechtsformverfehlungen.
- Neufassung des § 54 BGB über den nichtrechtsfähigen Verein mit dem Ziel, diese Vorschrift der Rechtswirklichkeit anzupassen.

III. Gesetzgebungskompetenz

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes ergibt sich aus Artikel 74 Abs. 1 Nr. 1 des Grundgesetzes (Bürgerliches Recht, gerichtliches Verfahren). Eine bundesgesetzliche Regelung nach Artikel 72 Abs. 2 des Grundgesetzes ist erforderlich, weil die vorgeschlagenen Änderungen des Bürgerliche Gesetzbuchs, des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche, des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit Bereiche betreffen, die bereits bundesgesetzlich geregelt sind und weiterhin das Bedürfnis für den Beibehalt dieser bundesgesetzlichen Regelungen besteht. Das Vereinsrecht des BGB ist seit über 100 Jahren bundeseinheitlich geregelt. Durch die vorgeschlagenen Änderungen des Vereinsrechts sollen bundeseinheitlich abschließend die zulässigen Vereinszwecke und der Umfang einer wirtschaftlichen Betätigung geregelt werden. Ohne bundesgesetzliche Regelung wäre insbesondere zu besorgen, dass durch abweichende Landesregelungen bzw. das Untätigbleiben der Länder Vereine sich entweder überhaupt nicht oder in unterschiedlichem Umfang wirtschaftlich betätigen dürften. Dies würde zu erheblichen Rechtsunsicherheiten und damit zu unzumutbaren Behinderungen für den länderübergreifenden Rechtsverkehr führen. Unterschiedliche Landesregelungen über die Zulassung und Umfang einer wirtschaftlichen Vereinsbetätigung würden zudem den wirtschaftlichen Verkehr im Bundesgebiet behindern und damit erhebliche Nachteile für die Gesamtwirtschaft mit sich bringen. Vor diesem Hintergrund ist eine bundeseinheitliche Regelung zur Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse zwingend erforderlich (Artikel 72 Abs. 2 des Grundgesetzes).

IV. Preise

Die Ausführung des Gesetzes wird sich weder auf Einzelpreise noch auf das allgemeine Preisniveau, insbesondere nicht auf das Verbraucherpreisniveau, auswirken.

V. Kosten

Auf die öffentlichen Haushalte wirkt sich die vorgeschlagene Gesetzgebung nicht kostenbelastend aus. Durch die Aufhebung der Vorschrift des § 22 BGB über den wirtschaftlichen Vereins ist mit einer, wenn auch nicht erheblichen, Kostenentlastung für die Länder zu rechnen. Bislang muss die Verwaltungsbehörde die – oft zeitaufwändige und schwierige – Prüfung vornehmen, ob die Voraussetzungen für eine Verleihung der Rechtsfähigkeit nach § 22 BGB vorliegen. Durch die Streichung des § 22 BGB entfällt diese Verwaltungsaufgabe.

B) Zu den einzelnen Vorschriften

Zu Artikel 1 (Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs)

Zu Nummer 1 (Inhaltsübersicht)

Die Inhaltsübersicht ist entsprechend den Vorschlägen zu Artikel 1 Nummern 2, 4, 8, 9, 14, 17 und 18 des Gesetzesentwurfs zu ändern.

Zu Nummer 2 (§ 21)

Das geltende Vereinsrecht enthält keine Regelung über den zulässigen Vereinszweck. Dieser kann nur mittelbar aus den Vorschriften der §§ 21 und 22 BGB über die Erlangung der Rechtsfähigkeit von Vereinen und der Vereinigungsfreiheit des Artikels 9 Abs. 2 des Grundgesetzes abgeleitet werden. In den §§ 21 und 22 BGB grenzt das BGB lediglich den nichtwirtschaftlichen (§ 21 BGB; sog. „Idealverein“) von dem nur ausnahmsweise zulässigen wirtschaftlichen Verein (§ 22 BGB) negativ ab. Die Unterscheidung richtet sich danach, ob der Zweck des Vereins auf einen nichtwirtschaftlichen oder wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet ist, ohne dass das Gesetz diesen inhaltlich bestimmt. Ebenso ist die für die Vereinspraxis äußerst wichtige Frage, ob und in welchem Umfang sich ein nichtwirtschaftlicher Verein unternehmerisch betätigen darf, gesetzlich nicht geregelt. Die Rechtsprechung hat vor diesem Hintergrund das sog. „Nebenzweckprivileg“ entwickelt. Danach soll es der rechtlichen Einordnung als nichtwirtschaftlichem Verein nicht entgegenstehen, wenn ein Verein im Rahmen seines ideellen Hauptzwecks einen bloßen wirtschaftlichen Nebenzweck verfolgt (RGZ 83, 231, 237; 133, 170, 176 f.; 154, 343, 354; BGHZ 15, 315, 319 f.; 85, 84, 92 f.). Dennoch entsteht häufig Rechtsunsicherheit über die Frage des Umfangs und der Art einer wirtschaftliche Betätigung im Rahmen des sog. Nebenzweckprivilegs, was auch auf das Fehlen einer klaren gesetzlichen Regelung zurückzuführen ist.

Der vorgeschlagene § 21 BGB soll die zulässigen Vereinszwecke gesetzlich bestimmen. Damit zusammenhängend soll zwischen dem Vereinszweck einerseits und dem Mittel zu dessen Erreichung andererseits unterschieden und damit mehr Rechtsklarheit geschaffen werden.

Absatz 1 Satz 1 regelt, dass Vereine grundsätzlich zu jedem nichtwirtschaftlichen Zweck gegründet werden können. Dadurch soll an zentraler Stelle des Gesetzes klargestellt werden, dass das Vereinsrecht des BGB die Vereinsbetätigung in möglichst großem Umfang zulassen möchte. Die einzige Einschränkung der Vereinszwecke besteht darin, dass Vereine keine „wirtschaftlichen“ Zwecke verfolgen dürfen. Das ist schon darin begründet, dass das Handels- und Gesellschaftsrecht für unternehmerische Zwecke bereits ausreichende Rechtsformen zur Verfügung stellt und dafür die erforderlichen Gläubigerschutzbestimmungen vorsieht. Die Aufgabe des Vereinsrechts des BGB besteht hingegen darin, eine adäquate Rechtsform für die Verfolgung anderer, also nicht wirtschaftlicher Zwecke, anzubieten.

Zudem ist gegenüber Vereinen eine Beschränkung der zulässigen wirtschaftlichen Betätigung vor allem zum Schutz der Gläubiger und Mitglieder des rechtsfähigen Vereins geboten. Der rechtsfähige Verein haftet nämlich als juristische Person grundsätzlich nur mit seinem Vereinsvermögen. Im Gegensatz zu den juristischen Personen des Handels- und Gesellschaftsrechts ist der Verein jedoch nicht verpflichtet, Eigenkapital aufzubringen und es zu erhalten. Im Vereinsrecht gibt es bislang auch noch nicht solche zwingenden Publizitäts-, Rechnungslegungs- und Prüfungspflichten, wie sie für Kapitalgesellschaften und Genossenschaften gelten. Dem Fehlen solcher Gläubigerschutzvorschriften bei Vereinen liegt zu Grunde, dass Vereine im Gegensatz zu den juristischen Personen des Handels- und Gesellschaftsrechts keine wirtschaftlichen Zwecke verfolgen und nur in einem begrenzten Umfang am wirtschaftlichen Verkehr teilnehmen dürfen. Die Einschränkung auf nichtwirtschaftliche Zwecke bedeutet jedoch nicht, dass Vereine sich überhaupt nicht wirtschaftlich betätigen dürfen. Nach Maßgabe des vorgeschlagenen Satzes 2 können Vereine als „Hilfsmittel“ zur Verwirklichung ihres nichtwirtschaftlichen Zwecks in begrenztem Umfang einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb ausüben:

Satz 2 regelt, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Umfang ein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb des Vereins zulässig ist, ohne dass dieser zur Annahme eines – nach Satz 1 unzulässigen – wirtschaftlichen Zwecks führt. Durch Satz 2 wird erstmals das bislang gesetzlich nicht geregelte sog. Nebenzweckprivileg gesetzlich aufgegriffen. Der Entwurf sieht vor, dass ein eigener wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb des Vereins dann nicht zur Annahme eines wirtschaftlichen Zwecks führt, sofern und soweit dieser als Hilfsmittel zur Erreichung

des nichtwirtschaftlichen Vereinszwecks dienen und gegenüber der nichtwirtschaftlichen Vereinsbetätigung geringfügig sein soll.

Satz 2 bezieht sich sowohl auf den Zeitpunkt des Eintragungsverfahrens, in dem ein zulässiger wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb in der Regel aus der Satzung zu bestimmen ist, als auch auf die Zeit nach der Eintragung, wenn die tatsächlichen Umstände im Vergleich mit dem satzungsmäßigen Vereinszweck maßgeblich sind (vgl. hierzu Artikel 1 Nr. 8 des Entwurfs).

Bei der Festlegung der Grenzen einer wirtschaftlichen Betätigung ist dem Umstand Rechnung getragen, dass heute eine wirkungsvolle Betätigung von Vereinen in vielen Bereichen des gesellschaftlichen Lebens – so z.B. in der Kultur, Bildung, Wissenschaft, Forschung, Sozialarbeit, Jugendarbeit oder im Sport – gänzlich ohne wirtschaftliche Betätigung kaum noch vorstellbar ist. Bereits dem historischen Gesetzgeber des BGB war bewusst, dass „Idealvereine“ ohne jeglichen Geschäftsbetrieb nicht bestehen können. Der Eintragung in das Vereinsregister sollte deshalb nur entgegenstehen, wenn ein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb den ausschließlichen oder den Hauptzweck des Vereins bildet (vgl. Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich, S. 298). Eine gesetzliche Regelung ist jedoch nicht erfolgt. Heute aber muss ein modernes Vereinsrecht die Möglichkeit gewähren, dass beispielsweise ein Sportverein eine Vereinsgaststätte betreibt oder ein karitativer Verein in einem bestimmten Umfang zur Verwirklichung seines Vereinszwecks entgeltlich Krankentransporte durchführt.

Im Hinblick auf die Vielgestaltigkeit der heutigen Vereine erscheint es allerdings nicht sachgerecht, die Grenzen der wirtschaftlichen Betätigung durch ein quantitatives Kriterium einheitlich für alle Vereine und unabhängig von ihrer Größenordnung festzulegen. Vielmehr sollen die Grenzen der wirtschaftlichen Betätigung anhand von qualitativen und die Vereinsgröße berücksichtigenden Merkmalen bestimmt werden. Eine solche Regelung hat außerdem den Vorteil einer höheren Flexibilität. Der Gesetzentwurf greift insoweit im Kern die Rechtsprechung und herrschende Literaturansicht zum Nebenzweckprivileg auf. Der Entwurf weicht insofern von dieser ab, als der wirtschaftliche Geschäftsbetrieb für die effektive Verfolgung des Vereinszwecks oder für ein funktionsfähiges Vereinsleben nicht „unentbehrlich“ sein muss, wie es beim Nebenzweckprivileg der Fall ist. Ein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb soll dann zulässig sein, wenn er als bloßes Hilfsmittel zur Erreichung des nichtwirtschaftlichen Vereinszwecks dienen und im Vergleich zu der nichtwirtschaftlichen Vereinsbetätigung geringfügig sein soll.

Durch das Tatbestandsmerkmal „Hilfsmittel“ wird deutlich, dass der wirtschaftliche Geschäftsbetrieb bloße unterstützende Funktion zur Erreichung des nichtwirtschaftlichen Vereinszwecks haben darf. Eine solche Hilfsfunktion kommt der wirtschaftlichen Betätigung dann nicht mehr zu, wenn die Vermögensmehrung Selbstzweck des Vereins ist oder die aus dem wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb erzielten geldwerten Vorteile den Vereinsmitgliedern zufließen sollen.

Weitere Voraussetzung für die Ausübung eines Geschäftsbetriebs ist, dass dieser der Erreichung des Vereinszwecks „dienen“ soll. Der Begriff „dienen“ stellt darauf ab, dass die wirtschaftliche Betätigung in einem funktionalen Zusammenhang zur Verfolgung des Vereinszwecks stehen muss. Ein solcher Zusammenhang ist nur dann gegeben, wenn die Vorteile der wirtschaftlichen Betätigung ausschließlich für die zweckentsprechende, also nichtwirtschaftliche, Vereinsbetätigung verwendet werden sollen. Grundsätzlich ist es demnach zulässig, dass die wirtschaftliche Betätigung der Finanzierung des nichtwirtschaftlichen Vereinszwecks „dient“, ohne dass sie in ihrer Art unbedingt inhaltlich „passend“ zu dem Vereinszweck sein muss.

Neben dem Erfordernis einer funktionalen Zuordnung der unternehmerischen Tätigkeit muss als weiteres hinzutreten, dass sie umfänglich begrenzt ist. Der Gesetzesentwurf sieht deshalb vor, dass ein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb nur dann zulässig ist, wenn er im Verhältnis zu der nichtwirtschaftlichen Vereinsbetätigung geringfügig ist bzw. sein wird. Der zulässige Umfang der wirtschaftlichen Tätigkeit wird somit durch die Herstellung einer Relation zu seiner nichtwirtschaftlichen Tätigkeit bestimmt. Das zulässige Ausmaß eines Geschäftsbetriebs hängt folglich von der „Größe“ des Vereins ab und ist nicht für alle Vereine gleich. Gerade größere Vereine sind wegen ihrer hohen Mitgliederzahl oder ihrer umfangreichen ideellen Tätigkeiten auf weitergehende unternehmerische Tätigkeiten als „kleine“ Vereine angewiesen. Bei der Feststellung, ob ein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb „geringfügig“ ist, muss eine wertende Betrachtung ergeben, dass der vom Verein auszuübende Geschäftsbetrieb im Vergleich zu seinen ideellen satzungsgemäßen Aktivitäten eine geringe Bedeutung hat und der Verein durch letztere geprägt ist. Der Tatbestand wurde offen formuliert, um eine sachgerechte Berücksichtigung der Vielgestaltigkeit der Vereinstätigkeiten und der unterschiedlichen Vereinsgrößen zu gewährleisten. So kann bei kleinen Vereinen, bei denen andere aussagekräftige Kriterien fehlen, die Geringfügigkeit beispielsweise durch einen Vergleich des zeitlichen Aufwandes für die wirtschaftlichen und die ideellen Aktivitäten festgestellt werden. So dürfte der Betrieb einer Sportgaststätte in einem Sportverein als geringfügig anzusehen sein, wenn die Vereinsmitglieder zusammen genommen wesentlich weniger – in etwa 10% – Zeit für den Gaststättenbetrieb als für die „ideelle“ Tätigkeit aufwenden. Bei grö-

ßeren Vereinen wird die Geringfügigkeit einer unternehmerischen Tätigkeit hingegen regelmäßig aus einer Gesamtbetrachtung zu bestimmen sein, wobei insbesondere auch das Vereinsvermögen, die Mitgliederzahl und die Einnahmen des Vereins aus Mitgliedsbeiträgen zu berücksichtigen sein dürften.

Absatz 1 Satz 2 soll nur die Betätigung des Vereins in einem „eigenem“ Geschäftsbetrieb einschränken, d. h. die wirtschaftliche Tätigkeit, die durch den Verein selbst ausgeübt wird. Im geltendem Recht ist die Frage gesetzlich nicht geregelt, ob und inwieweit die unternehmerische Betätigung einer Gesellschaft, an welcher der Verein beteiligt ist, dem Verein als eigener Geschäftsbetrieb zuzurechnen ist. Dies betrifft insbesondere Fälle, in denen ein Verein seinen „wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb“ auf eine Tochtergesellschaft ausgliedert. Eine solche Verlagerung ist eine inzwischen in den verschiedensten gesellschaftlichen Bereichen verbreitete Praxis. Nach der Rechtsprechung ist die unternehmerische Tätigkeit einer von einem Idealverein betriebenen Kapitalgesellschaft dem Verein grundsätzlich nicht als wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb im Sinne der §§ 21, 22 BGB zuzurechnen (BGHZ 85, 84). Der Gesetzentwurf greift diese Rechtsprechung auf, indem Absatz 1 Satz 2 ausdrücklich auf den „eigenen“ wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb des Vereins abstellt. Da die gesellschaftsrechtliche Beteiligung des Vereins an einer anderen juristischen Person mithin kein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb des Vereins ist, gelten die Einschränkungen des Satzes 2 hierfür nicht. Diese Bewertung des Haltens von Beteiligungen ist auch deshalb gerechtfertigt, weil die Tochtergesellschaft des Vereins als selbständige juristische Person sämtlichen Gläubigerschutzvorschriften, die mit der Rechtsform einer solchen Gesellschaft verbunden sind, unterliegt (vgl. BGHZ 85, 84, 90). Ist das Halten von Beteiligungen jedoch Hauptzweck der Vereinsbetätigung selbst, liegt schon kein nichtwirtschaftlicher Zweck im Sinne von Absatz 1 Satz 1 vor (Reichert, Handbuch des Vereins- und Verbandsrechts, 9. Aufl., 2003, Rdnr. 110).

Absatz 2 sieht wie schon der bisherige § 21 BGB vor, dass ein Verein Rechtsfähigkeit durch Eintragung in das Vereinsregister erlangt. Das bislang für den „Idealverein“ geltende sog. System erleichterter Normativbedingungen wird damit beibehalten, d.h. bei Erfüllung der Normativbestimmungen des BGB ist der Verein in das Vereinsregister des zuständigen Amtsgerichts einzutragen.

Zu Nummer 3 (§ 22)

Die Streichung des § 22 trägt der tatsächlichen Gegebenheit Rechnung, dass in der Vergangenheit nur noch ganz vereinzelt wirtschaftliche Vereine nach § 22 BGB entstanden sind. Die praktische Bedeutung ist unter anderem deshalb gering, weil eine weniger restriktive Bewertung des sog. Nebenzweckprivilegs, d.h. der zulässigen wirtschaftlichen Betätigung eines Idealvereins, die Erlangung der Rechtsfähigkeit durch Eintragung in das Vereinsregister ermöglicht. Die vereinzelt Neuzulassungen wirtschaftlicher Vereine stehen ganz überwiegend im Zusammenhang mit dafür maßgeblichen spezialgesetzlichen Vorschriften, in denen die Rechtsform des wirtschaftlichen Vereins vorgesehen ist. Es handelt sich hierbei typischerweise um Erzeugergemeinschaften nach dem Marktstrukturgesetz sowie Forstbetriebsgemeinschaften und forstwirtschaftliche Vereinigungen nach dem Bundeswaldgesetz. Darüber hinaus besteht kein Bedürfnis mehr für Neugründungen wirtschaftlicher Vereine. Die allgemeine Rechtsform des wirtschaftlichen Vereins nach § 22 BGB ist deshalb überflüssig.

Die nur rudimentär geregelte Rechtsform des wirtschaftlichen Vereins stellt im Vereinsrecht des BGB systematisch einen Fremdkörper dar. Das Gesetz greift die in § 21 BGB angelegte negative Abgrenzung zum eintragungsfähigen Idealverein auf und bestimmt in § 22 BGB lediglich, dass wirtschaftliche Vereine anders als der Idealverein Rechtsfähigkeit nicht durch Eintragung in das Vereinsregister, sondern durch staatliche Verleihung erlangen. Durch das Konzessionserfordernis sollen nach herrschender Ansicht die relativ strengen Normativbestimmungen der juristischen Personen des Handelsrechts vor der Umgehung durch die Wahl der Rechtsform des wirtschaftlichen Vereins geschützt werden. In diesem Sinne ordnet § 22 BGB einen Vorrang der speziellen Rechtsformen des Handels- und Gesellschaftsrechts an, so dass wirtschaftliche Vereinigungen Rechtsfähigkeit nur nach den einschlägigen sondergesetzlichen Regelungen (insbes. GenG AktG, GmbHG, oder VAG) erlangen können. Von dem Subsidiaritätsgrundsatz wird in den oben schon angesprochenen Fällen eine Ausnahme gemacht, in denen sondergesetzliche Normativbestimmungen die Verfolgung bestimmter Zwecke gerade in der Rechtsform des wirtschaftlichen Vereins zulassen. Dies trifft beispielsweise bei Erzeugergemeinschaften (vgl. § 3 Abs. 1 Marktstrukturgesetz), Forstbetriebsgemeinschaften (vgl. §§ 16 ff. Bundeswaldgesetz) und Verwertungsgesellschaften (vgl. § 1 Abs. 4 Urheberrechtswahrnehmungsgesetz) zu. Daran soll sich auch durch die Aufhebung von § 22 grundsätzlich nichts ändern. Denn dadurch soll nicht das Rechtsinstitut „Wirtschaftlicher Verein“ als solches liquidiert werden, sondern der wirtschaftliche Verein lediglich als „allgemeine Rechtsform“ des BGB entfallen. Soweit für die Verfolgung spezifischer Zwecke die Rechtsform des wirtschaftlichen Vereins geboten ist und in einzelnen Spezialgesetzen zugelassen werden soll, können dort die Voraussetzungen der Rechtsfähigkeit wirtschaftlicher Vereinigungen unmittelbar und sachgerechter geregelt werden als im Vereins-

recht des BGB. Eine solche Verlagerung der Konzessionsbestimmungen auf die Spezialgesetze eröffnet die Möglichkeit zu Verfahrensvereinfachungen. Bislang musste etwa ein Lohnsteuerhilfverein zunächst die Verleihung der Rechtsfähigkeit nach § 22 BGB bei der hierfür zuständigen Landesbehörde beantragen, bevor er nach § 15 des Steuerberatungsgesetzes bei der Oberfinanzdirektion einen Antrag auf Anerkennung als Lohnsteuerhilfverein stellen konnte. Durch den Wegfall des § 22 wird es möglich, die Voraussetzungen für die Verleihung der Rechtsfähigkeit mit den spezifischen Anforderungen der jeweiligen Spezialgesetze in einem Gesetz zu verbinden und eine Verfahrenskonzentration bei einer Behörde zu schaffen. Darüber hinaus führt die Streichung des § 22 BGB zu Entlastungen bei den bisher für die Verleihung nach § 22 BGB zuständigen Landesbehörden. Es entfällt damit nämlich die oft zeitaufwändige und schwierige Prüfung, ob eine wirtschaftliche Vereinigung auf eine andere, dem wirtschaftlichen Verein vorrangige Rechtsform nach sondergesetzlichen Regelungen zu verweisen ist.

Zudem wird sich die eingangs genannte geringe praktische Bedeutung wegen des sog. Nebenzweckprivilegs und der darauf gestützten zulässigen Erlangung der Rechtsfähigkeit als eingetragener Verein i.S.d. § 21 BGB angesichts der in diesem Gesetz vorgeschlagene Neufassung des § 21 BGB (vgl. Artikel 1 Nr. 2) noch weiter minimieren. Denn die vorgeschlagene Änderung des § 21 BGB soll Vereinen die Möglichkeit einer zulässigen wirtschaftlichen Betätigung einräumen, mit der die Linie der Rechtsprechung mit dem anerkannten sogenannten Nebenzweckprivileg aufgegriffen und teilweise sogar über den dabei entwickelten Rahmen für das Privileg der Nebentätigkeiten hinausgegangen wird. Im Übrigen stehen die vielfältigen Rechtsformen des Handels-, Gesellschafts-, und Genossenschaftsrechts zur Verfügung, soweit die Personenvereinigung Rechtsfähigkeit erlangen möchte (vgl. hierzu näher Begründung zu Artikel 2).

Die Aufhebung von § 22 erstreckt sich auf die Gründung neuer wirtschaftlicher Vereine. Wirtschaftliche Vereine, denen auf Grund des § 22 BGB Rechtsfähigkeit verliehen wurde, sollen hingegen für eine längere Übergangsfrist unverändert fortbestehen können. Dies wird durch die Überleitungsvorschrift in Artikel 2 dieses Gesetzes im Einzelnen geregelt (vgl. Begründung zu Artikel 2).

Zu Nummer 4 (§ 23)

Durch die vorgeschlagene Streichung des § 23 soll in Zukunft die Möglichkeit entfallen, Vereinen mit Sitz im Ausland die Rechtsfähigkeit für das Inland zu verleihen.

Der bisherige § 23 BGB bestimmt für Vereine, die ihren Sitz außerhalb Deutschlands haben, die Erlangung der Rechtsfähigkeit für das Inland. Diese Vorschrift gilt nach § 86 Satz 1 BGB auch für ausländische Stiftungen. Die Regelung des § 23 BGB ist historisch überholt und hat heute keine praktische Bedeutung mehr. Sie ist auf den historischen Umstand zurückzuführen, dass das Deutsche Reich im Jahr 1900 noch Schutzgebiete hatte und dort gebildete Vereine in Deutschland nur nach § 23 BGB Rechtsfähigkeit erlangen konnten. Vereine (und Stiftungen) mit Sitz im Ausland besitzen jedoch im Inland ohne weiteres Rechtsfähigkeit, d.h. ohne dass es dafür einer besonderen Anerkennung bedarf, wenn sie nach dem anwendbaren ausländischen Recht wirksam entstanden sind. § 23 BGB gilt deshalb nur für die rein theoretische Sachverhaltskonstellation, in der ein Verein oder eine Stiftung nach dem anzuwendenden ausländischen Recht nicht rechtsfähig ist und die Rechtsfähigkeit nach deutschem Recht erwerben will. Wird dem Verein in diesen Fällen nach § 23 BGB die Rechtsfähigkeit verliehen, beschränkt sich diese auf das Inland. Eine solche partielle Rechtsfähigkeit kennt das deutsche Internationale Privatrecht bei anderen ausländischen juristischen Personen nicht. Sie kann zu Wertungswidersprüchen mit dem Heimatrecht des Vereins oder der Stiftung führen. Vor diesem Hintergrund soll in Zukunft die Möglichkeit für ausländische Vereine entfallen, (partielle) Rechtsfähigkeit nach § 23 für das Inland zu erlangen (zur Überleitung des § 23 vgl. Begründung zu Artikel 2).

Zu Nummer 5 (§ 33)

Die vorgeschlagene Aufhebung des § 33 Abs. 2 ist eine Folgeregelung, die sich aus der Aufhebung der § 22 und § 23 BGB (vgl. Begründung zu Artikel 1 Nummern 3 und 4) ergibt.

Zu Nummer 6 (§ 41)

Die Überschrift des § 41 soll geändert werden in „Auflösung durch die Mitgliederversammlung“. Durch den Zusatz „durch die Mitgliederversammlung“ wird § 41 von dem vorgeschlagenen § 43 BGB abgegrenzt, der mit „Auflösung durch das Amtsgericht“ überschrieben werden soll (vgl. Begründung zu Artikel 1 Nummer 8).

Zu Nummer 7 (§ 42)

Absatz 1 Satz 1 soll dahingehend erweitert werden, dass auch die rechtskräftige Ablehnung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Vereins mangels Masse zur Vereinsauflösung führt.

Bislang ordnet Absatz 1 Satz 1 nur im Falle der Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Auflösung des Vereins an. Für Vereine fehlt eine Regelung – wie sie für juristische Personen des Handelsrechts besteht (vgl. insbesondere § 60 Abs. 1 Nr. 5 GmbHG, § 262 Abs. 1 Nr. 4, § 289 Abs. 2 Nr. 1 AktG, § 131 Abs. 2 Nr. 1 und § 161 Abs. 2 HGB) – nach der auch die rechtskräftige Abweisung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse zur Auflösung führt. Dies hat zur Folge, dass ein zahlungsunfähiger bzw. überschuldeter Verein, dessen Restvermögen voraussichtlich nicht einmal zur Deckung der Verfahrenskosten ausreicht, nicht aufgelöst wird und somit als werbender Verein fortbestehen kann. Verfügt der Verein hingegen noch über genügend Vermögen zur Deckung der Verfahrenskosten, wird im Gegensatz zum vermögenslosen Verein nach § 42 Abs. 1 Satz 1 BGB das Insolvenzverfahren eröffnet und der Verein damit aufgelöst. Durch die vorgeschlagene Erweiterung der Auflösungsgründe des § 42 BGB wird dieser Wertungswiderspruch beseitigt und zugleich ein Gleichlauf mit den juristischen Personen des Handelsrechts hergestellt. Die gesetzliche Anordnung der Auflösung des Vereins im Falle einer Ablehnung des Eröffnungsantrags mangels Masse hat gleichzeitig zur Folge, dass die Geschäftsstelle des Insolvenzgerichts nach § 31 Nr. 2 der Insolvenzordnung (InsO) dem Registergericht eine Ausfertigung des Beschlusses zu übermitteln hat, wozu sie bislang nicht verpflichtet ist.

Zu Nummer 8 (§ 43)

Das Amtsgericht löst einen Verein bei einer unzulässigen Verfolgung wirtschaftlicher Zwecke (Absatz 1) sowie bei einer Gemeinwohlgefährdung (Absatz 2) auf.

Nach geltendem Recht kann einem Verein in diesen beiden Fallkonstellationen nur die „Rechtsfähigkeit“ entzogen werden. Nach heutiger Ansicht soll jedoch der Verlust der Rechtsfähigkeit – entgegen der Vorstellung des historischen Gesetzgebers – nicht notwendig die Liquidation des Vereins nach sich ziehen. Der Verein kann deshalb nach geltendem Recht als nichtrechtsfähiger Verein fortbestehen und seine gegen Gesetz verstoßenden gemeingefährdenden oder unzulässigen wirtschaftlichen Aktivitäten weiterverfolgen. Diese Möglichkeit besteht bei der Anordnung der Vereinsauflösung nicht, da durch diese die Personenvereinigung als solche beendet wird. Die Rechtsfolge des § 43 bei unzulässigen Vereinsbetätigungen soll deshalb durch die Vereinsauflösung ersetzt werden. Durch die vorgeschlagene Änderung des § 54 Satz 1 BGB (vgl. Begründung zu Artikel 1 Nummer 14) finden die beiden Auflösungsstatbestände des § 43 auch auf nichtrechtsfähige Vereine Anwendung.

Der in **Absatz 1 Satz 1** geregelte Auflösungsgrund ist gegeben, wenn der Verein entgegen seiner Satzung einen wirtschaftlichen Zweck verfolgt (sog. verdeckte Rechtsformverfehlung).

Damit soll gewährleistet werden, dass die Rechtsform des Vereins nicht über die Grenzen des vorgeschlagenen § 21 Abs. 1 BGB hinaus zu wirtschaftlicher Betätigung missbraucht wird und die strengeren Gläubigerschutzvorschriften der Kapitalgesellschaften umgangen werden. Die Frage, ob eine unzulässige wirtschaftliche Zweckverfolgung vorliegt, ist nach Maßgabe des vorgeschlagenen § 21 Abs. 1 BGB zu prüfen. Da der Auflösungsstatbestand nach Satz 1 hohe Anforderungen stellt, soll die Entscheidung über die Auflösung nicht mehr wie bisher eine Ermessens-, sondern eine gebundene Entscheidung sein. Sind die Voraussetzungen des Satzes 1 erfüllt, so ist der Verein aufzulösen. Die Auflösung nach Satz 1 findet keine Anwendung auf die sog. offenen Rechtsformverfehlungen, also in Fällen, in denen ein Verein nach seiner Satzung wirtschaftliche Zwecke verfolgt, aber dennoch entgegen § 21 BGB in das Vereinsregister eingetragen wurde. In diesen Fällen ermöglicht §§ 142, 159 FGG wie bisher schon eine Löschung einer solchen unzulässigen Eintragung.

Nach geltendem Recht ist für die Entziehung der Rechtsfähigkeit bei verdeckten Rechtsformverfehlungen die Verwaltungsbehörde zuständig, während für die Eintragung in das Vereinsregister und die Löschung aus dem Vereinsregister bei sog. offenen Rechtsformverfehlungen (§§ 159, 142 FGG) das Registergericht zuständig ist. Dieser, auch in der Literatur mehrfach kritisierte, Widerspruch soll aufgelöst werden, indem dem Registergericht eine umfassende, einheitliche Zuständigkeit für sämtliche Rechtsformverfehlungen eingeräumt wird.

Ziel des Absatzes 1 ist es aber nicht vorrangig, den rechtlichen Bestand eines Vereins zu beenden, sondern den – lediglich in einer „falschen“ Rechtsform ausgeübten – wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb in einer anderen Rechtsform zu erhalten. Deshalb soll das Gericht nach **Satz 2** dem Verein eine angemessene Frist einräumen, in welcher der Verein entweder die Ausübung eines unzulässigen wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs einstellt und sich weiterhin als Verein betätigen kann oder die Eintragung seiner Umwandlung in eine andere, für einen solchen Geschäftsbetrieb geeignete, Rechtsform nach den Vorschriften des Umwandlungsgesetzes in das zuständige Register beantragt.

Absatz 2 Satz 1 beinhaltet den Auflösungsgrund der Gemeinwohlgefährdung. Der Tatbestand entspricht dem bisherigen § 43 Abs. 1 BGB. Allerdings soll die Rechtsfolge nicht wie bisher in der Entziehung der Rechtsfähigkeit, sondern in der Auflösung des Vereins bestehen. Damit wird auch der Widerspruch beseitigt, dass bei allen anderen rechtsfähigen Vereinigungen (Aktiengesellschaft, GmbH, eingetragene Genossenschaft) bei im Wesentlichen gleichen Tatbestandsvoraussetzungen die Auflösung der gemeinwohlgefährdenden juristischen Person vorgesehen ist (§§ 396 AktG, 62 GmbHG, 81 GenG). Dass der geltende § 43 Abs. 1 BGB nicht ebenfalls die Auflösung bestimmt, ist mit der historischen Vorstellung des

Gesetzgebers zu erklären, nach der jeder Verlust der Rechtsfähigkeit notwendig die Liquidation (§§ 45, 47 BGB) nach sich ziehen soll (Münchener Kommentar–Reuter, BGB, Allgemeiner Teil, 4. Aufl., 2001, § 43 BGB Rdnr. 1). Nach heute herrschender Ansicht kann jedoch ein Verein nach Verlust seiner Rechtsfähigkeit als nichtrechtsfähiger Verein fortbestehen, so dass er seine gesetzwidrigen Aktivitäten weiterverfolgen kann. Der geltende § 43 BGB ist deshalb als rechtsstaatliches Mittel zur Verhinderung gesetzwidrigen Verhaltens von Vereinen regelmäßig ungeeignet und wirkungslos. Der Entwurf sieht deshalb vor, die bisherige Rechtsfolge des Entzugs der Rechtsfähigkeit durch die Auflösung des Vereins zu ersetzen und damit § 43 BGB den entsprechenden Gemeinwohlbeständen bei den anderen Rechtsformen des Handels- und Gesellschaftsrechts anzupassen.

Der Auflösungsstatbestand dient als „ultima ratio“ der Abwendung von konkreten, nicht anders abwendbaren Gefahren für Grundrechte Dritter oder sonstige verfassungsrechtlich geschützte Güter; er konkretisiert die verfassungsimmanenten Schranken der durch Artikel 9 Abs. 1 GG geschützten Vereinigungsfreiheit. Der Tatbestand setzt einen gesetzwidrigen Beschluss der Mitgliederversammlung oder ein gesetzwidriges Verhalten des Vorstands voraus. Es kommen Verstöße gegen zivilrechtliche, strafrechtliche und öffentlichrechtliche Vorschriften in Betracht, so dass § 43 weiter reicht als die nach § 3 Vereinsgesetz für ein Vereinsverbot geforderten Verstöße gegen Strafgesetze, die verfassungsmäßige Ordnung oder den Gedanken der Völkerverständigung. Für die Anwendung von § 43 Abs. 2 reichen Gesetzesverstöße innerhalb des Vereins oder gegenüber einzelnen Dritten jedoch nicht aus. Vielmehr muss der Gesetzesverstoß einen nach Außen wirkenden schweren Eingriff beinhalten. Hinzukommen muss zudem, dass der Gesetzesverstoß das Gemeinwohl erheblich gefährdet und nicht durch andere Aufsichtsmittel und Sanktionen wirksam bekämpft werden kann. Das Tatbestandsmerkmal der Gefährdung zielt wie der im allgemeinen Polizeirecht entwickelte Gefahrenbegriff auf die Abwendung von Schaden für die von der Norm erfassten Schutzgüter ab (OVG Nordrhein-Westfalen NWVBl. 1996, 181, 182). Eine Gefährdung setzt eine auf Tatsachen gestützte, nicht bloß entfernte Möglichkeit der Rechtsgutsbeeinträchtigung voraus. Dem Übermaßverbot entspricht es angesichts der Schwere des Eingriffs in die Vereinigungsfreiheit bei einer nach § 43 Abs. 2 angeordneten Auflösung, dass eine nach vorgenannten Maßstäben festgestellte Gemeinwohlgefährdung nach Art und Ausmaß nur noch durch eine Auflösung des Vereins abgewehrt werden kann. Soweit dürften praktische Anwendungsfälle einer Auflösung nach § 43 Abs. 2 äußerst selten in Betracht kommen – die Erfahrungen im Hinblick auf die eingangs genannten parallelen Auflösungsstatbestände für andere Organisationsformen bestätigen dies –, so dass der Vorschrift hauptsächlich präventiver Charakter zukommen dürfte.

Nach geltendem Recht ist für die Entziehung der Rechtsfähigkeit bei Gemeinwohlgefährdung die durch Landesgesetz bestimmte Verwaltungsbehörde zuständig (§ 44 Abs. 1 BGB). Der Entwurf sieht vor, die Zuständigkeit für ein Einschreiten bei Gemeinwohlgefährdungen den Amtsgerichten zu übertragen. Da durch den vorgeschlagenen Absatz 1 schon eine Zuständigkeitskonzentration für sämtliche Rechtsformverfehlungen bei den Amtsgerichten geschaffen werden soll, erschiene es wenig sachgerecht, die Zuständigkeit für Gemeinwohlgefährdungen bei den Verwaltungsbehörden zu belassen und damit eine gespaltene Zuständigkeit zu schaffen. Der Entwurf schlägt deshalb vor, den Amtsgerichten auch die Zuständigkeit für Fälle der Gemeinwohlgefährdung zu übertragen und damit eine umfassende und einheitliche Zuständigkeit für alle vereinsrechtlichen Fragen zu schaffen. Im Hinblick auf die Schwere des Eingriffs und den oft schwierigen verfassungsrechtlichen Abwägungsfragen bei der Auflösung nach Absatz 2 soll innerhalb des Gerichts der Richter funktionell zuständig sein (vgl. hierzu im Übrigen Begründung zu Artikel 4).

Nach **Absatz 2 Satz 2** kann das Gericht dem Verein eine angemessene Frist einräumen, in welcher der Verein die Gemeinwohlgefährdung beseitigt. Die Regelung stellt damit klar, dass primärer Zweck des Absatzes 2 die Beseitigung einer bestehenden schwerwiegenden Gefahr für die Öffentlichkeit und nicht die Vereinsauflösung ist. In der Regel wird es aus Gründen der Verhältnismäßigkeit geboten sein, dem Verein eine Frist zur Beseitigung der Gefährdung einzuräumen. Innerhalb dieser hat der Verein die Möglichkeit, die Gemeinwohlgefährdung beispielsweise durch Aufhebung des gesetzeswidrigen Beschlusses der Mitgliederversammlung oder durch Abberufung des Vorstands zu beenden und damit seine Auflösung abzuwenden. Dem Gericht muss allerdings in Fällen der Gemeinwohlgefährdung eine schnelle Reaktion ermöglicht werden. Aus diesem Grund ist das Gericht nicht verpflichtet, eine Frist zu setzen, sondern entscheidet hierüber nach pflichtgemäßem Ermessen.

Zu Nummer 9 (§ 44)

Der geltende § 44 BGB regelt die Zuständigkeit für die Entziehung der Rechtsfähigkeit nach § 43 BGB. Da der Entwurf vorsieht, die Zuständigkeit für Gemeinwohlgefährdungen und verdeckte Rechtsformverfehlungen durch den neuen § 43 BGB den Amtsgerichten zu übertragen, ist § 44 überflüssig und deshalb zu streichen.

Zu Nummer 10 (§ 45)

Bei der vorgeschlagenen Änderungen des § 45 Abs. 2 Satz 2 BGB handelt es sich um eine Folgeänderung, die sich aus dem Wegfall der Bestimmung des § 22 BGB über den wirtschaftlichen Verein ergibt. Außerdem soll in § 43 Abs. 3 das Wort „Bundesstaates“ durch den Begriff „Bundeslands“ ersetzt werden.

Zu Nummern 11 bis 13 (§§ 49, 51, 52, 53)

Es handelt sich um redaktionelle Änderungen. Der im Vereinsrecht des BGB in den §§ 49, 51, 52 und 53 verwendete und in der deutschen Sprache nicht mehr gebräuchliche Begriff „ausantworten“ soll durch das Wort „verteilen“ ersetzt werden. Eine inhaltliche Änderung erfolgt dadurch nicht.

Zu Nummer 14 (§ 54)

Satz 1 soll dahingehend geändert werden, dass auf den nichtrechtsfähigen Verein die Vorschriften der §§ 21 bis 53 BGB über den (rechtsfähigen) Verein entsprechende Anwendung finden, soweit sie nicht die Rechtsfähigkeit oder Registereintragung des Vereins voraussetzen. Bislang sah § 54 BGB vor, Gesellschaftsrecht anzuwenden, woraus sich eine persönliche Haftung der Vereinsmitglieder für Verbindlichkeiten des Vereins ergab. Die tatsächliche Rechtslage entspricht jedoch nicht dieser normativen Vorgabe.

Die vorgeschlagene Änderung greift die Rechtsprechung auf, welche bereits unter der Herrschaft des geltenden Rechts entgegen dem Gesetzeswortlaut des § 54 Satz 1 BGB auf den nichtrechtsfähigen Idealverein nicht – wie dort vorgesehen – die Vorschriften der §§ 705 ff. BGB über die Gesellschaft, sondern weitgehend die Vorschriften der §§ 21 ff. BGB über den rechtsfähigen Verein anwendet (BGHZ 50, 325, 329; BGH, NJW 1979, 2304, 2305). Ebenso wie die herrschende Literaturansicht hält der Bundesgerichtshof im Ergebnis § 54 Satz 1 BGB wegen seines nicht mehr vertretbaren rechtspolitischen Zwecks für nicht anwendbar.

Der historische Gesetzgeber um 1900 stand Vereinen mit politischer, sozialpolitischer oder religiöser Zielsetzung ablehnend gegenüber und wollte sie deshalb zur Eintragung in das Vereinsregister veranlassen und damit einer staatlichen Kontrolle unterwerfen (BGHZ 50, 325, 328). Er hatte deshalb nichtrechtsfähige Vereine durch die Verweisung des § 54 BGB dem Gesellschaftsrecht unterstellt und wollte sie damit am Erwerb eines größeren Vereinsvermögens hindern und ihre gesellschaftliche Einflussmöglichkeit schwächen (Mugdan, Materialien zum BGB I, S. 401, 637, 640). Die Absichten des historischen Gesetzgebers ent-

sprechen nicht mehr dem heutigen Verständnis eines modernen Rechtsstaats. Heute werden von nichtrechtsfähigen ebenso wie von rechtsfähigen Vereinen wichtige Aufgaben im politischen, sozialen und anderen gesellschaftlichen Bereich wahrgenommen. Aufgabe eines Vereinsrechts ist es vor diesem Hintergrund, hierzu die Betätigung von nichtrechtsfähigen Vereinen anzuerkennen und zu fördern.

Die Anwendung des Gesellschaftsrechts auf nichtrechtsfähige Vereine ist auch in der Sache verfehlt. Sie berücksichtigt weder die körperschaftliche Struktur des nichtrechtsfähigen Vereins noch den Willen der Vereinsgründer, die einen Verein und keine Gesellschaft gründen wollten. Den Bedürfnissen der nichtrechtsfähigen Vereine wird am besten durch die Anwendung der Vorschriften über den rechtsfähigen Verein Rechnung getragen, soweit sie nicht die Rechtsfähigkeit oder die Registereintragung des Vereins voraussetzen. Durch die vorgeschlagene Änderung des § 54 Satz 1 wird für nichtrechtsfähige Vereine mehr Rechtssicherheit geschaffen und ihre Rechtsposition gestärkt (vgl. ergänzend hierzu Artikel 5 des Gesetzentwurfs).

Zu Nummern 15 (§ 55)

In **Absatz 1** sind Folgeänderungen vorzunehmen, die sich aus dem Wegfall des § 22 BGB über den wirtschaftlichen Verein ergeben.

Absatz 2 Satz 1 soll die Landesregierungen ermächtigen, durch Rechtsverordnung Vereins-sachen auf ein Amtsgericht für die Bezirke mehrerer Amtsgerichte zu übertragen. Nach geltendem Recht sind hierzu die Landesjustizverwaltungen berechtigt. Das Bundesverfassungsgericht hat jedoch in einer Entscheidung vom 10. Mai 1960 (BVerfGE 11, 77) festgestellt, dass in einem Bundesgesetz nur die Landesregierung, nicht aber ein bestimmter Landesminister oder eine oberste Landesbehörde zum Erlass von Rechtsverordnungen ermächtigt werden kann. Vor diesem Hintergrund überträgt zwar § 1 des Gesetzes über Rechtsverordnungen im Bereich der Gerichtsbarkeit (BGBl. 1960 I, 481 – im Folgenden: GerRVG) unzulässige Verordnungsermächtigungen auf die Landesregierungen, so dass über diesen „Umweg“ auch die Ermächtigung des § 55 Abs. 2 BGB im Einklang mit der genannten Rechtsprechung steht. Aus Gründen der Rechtsbereinigung und Rechtsvereinfachung soll den Landesregierungen die Verordnungsermächtigung nach § 55 Abs. 2 BGB mit der Folge übertragen werden, dass es eines Rückgriffs auf § 1 GerRVG nicht mehr bedarf.

Absatz 2 Satz 2 sieht die Möglichkeit vor, dass die Landesregierung die Verordnungsermächtigung nach Satz 1 durch Rechtsverordnung auf die Landesjustizverwaltungen übertragen können.

Zu Nummer 16 (§ 74)

Bei der Änderung des **Absatzes 1 Satz 1** handelt es sich um eine redaktionelle Änderung.

Absatz 1 Satz 2 soll dahingehend ergänzt werden, dass die Eintragung der Auflösung des Vereins nach § 74 Abs. 1 Satz 1 auch im Falle einer rechtskräftigen Ablehnung der Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse unterbleibt. Nach dem geltenden § 74 Abs. 1 Satz 2 unterbleibt eine Eintragung der Auflösung des Vereins in das Vereinsregister nur dann, wenn das Insolvenzverfahren über das Vermögen des Vereins eröffnet wird. Hintergrund der Regel ist, dass nach § 75 Satz 1 BGB im Falle der Eröffnung des Insolvenzverfahrens dieser Umstand eintragungspflichtig ist und sich aus dieser Eintragung als gesetzliche Folge nach § 42 Abs. 1 Satz 1 BGB die Auflösung des Vereins ergibt. Eine zusätzliche Eintragung der Vereinsauflösung hätte somit keinen eigenständigen Informationsgehalt, weshalb eine solche Eintragung nach § 74 Abs. 1 Satz 2 unterbleibt. Da nach dem vorgeschlagenen § 75 Satz 1 BGB die rechtskräftige Ablehnung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Vereins mangels Masse eintragungspflichtig werden soll (vgl. Begründung zu Artikel 1 Nummer 17), erscheint es folgerichtig, dass auch in diesen Fällen eine zusätzliche Eintragung der Auflösung des Vereins unterbleibt.

Bei der vorgeschlagenen Änderung des **Absatzes 3** handelt es sich um eine Folgeänderung, die sich aus der Änderung des § 43 BGB ergibt.

Zu Nummer 17 (§ 75)

Die registerlichen Eintragungspflichten des **Satzes 1** sollen auf Fälle erweitert werden, in denen der Antrag auf die Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse rechtskräftig abgewiesen worden ist. Die Änderung steht im Zusammenhang mit der vorgeschlagenen Erweiterung des § 42 Abs. 1 Satz 1 BGB, wonach die Ablehnung des Insolvenzantrags mangels Masse ebenso wie die Eröffnung des Insolvenzverfahrens zur Auflösung des Vereins führen soll (vgl. Begründung zu Artikel 1 Nummer 7). Auch bei Abweisung des Insolvenzantrags mangels Masse gebietet der Schutz des Rechtsverkehrs eine Eintragung des entsprechenden Beschlusses im Vereinsregister. Das Registergericht kann eine solche Eintragung auch tatsächlich vornehmen, da die Geschäftsstelle des Insolvenzgerichts dem Re-

gistergericht eine Ausfertigung des abweisenden Beschlusses gemäß § 31 Nr. 2 InsO zu übermitteln hat.

Die vorgeschlagene Erweiterung des **Satzes 2** soll eine Lücke der registerlichen Eintragungspflichten in der Insolvenz eines Vereins zu schließen. Im Falle der Aufhebung oder Einstellung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen eines Vereins sieht § 42 Abs. 1 Satz 2 BGB die Möglichkeit vor, dass die Mitgliederversammlung die Fortsetzung des Vereins beschließen kann. Dies ist nach geltendem Recht nicht eintragungspflichtig, so dass für den Rechtsverkehr anhand des Registers nicht erkennbar ist, ob die Mitgliederversammlung von der Fortsetzungsmöglichkeit des § 42 Abs. 1 Satz 2 BGB Gebrauch gemacht hat.

Zu Nummer 18 (§ 76)

Absatz 1 soll dahingehend ergänzt werden, dass im Falle einer Liquidation des Vereins in das Vereinsregister auch das Erlöschen des Vereins infolge der Beendigung der Liquidation einzutragen ist. Aus Gründen der Übersichtlichkeit wird die Vorschrift redaktionell neu gefasst.

Im Gegensatz zu anderen Rechtsformen (GmbH, Aktiengesellschaft, Genossenschaft) sind die Liquidatoren eines Vereins gesetzlich nicht verpflichtet, die Beendigung der Liquidation oder das sich daraus ergebende Erlöschen des Vereins zur Eintragung in das Vereinsregister anzumelden. Die Eintragung einer der beiden Tatsachen ist jedoch erforderlich, da andernfalls aus dem Register nicht ersichtlich wäre, ob sich der Verein noch im Liquidationsstadium befindet oder dieses beendet wurde. Die Beendigung der Liquidation ist für den Rechtsverkehr von großer Bedeutung, da damit zugleich der Verein als Rechtssubjekt erlischt. In der Registerpraxis ist wegen der fehlenden Rechtsgrundlage im Vereinsrecht des BGB Unklarheit darüber entstanden, ob in analoger Anwendung der § 273 Abs. 1 AktG, § 131 Abs. 2 Satz 1, § 157 Abs. 1 HGB auch bei Vereinen eine Eintragungspflicht besteht und ob diese mit Zwangsmitteln durchsetzbar ist. Vor diesem Hintergrund schlägt der Entwurf vor, die Liquidatoren durch eine klare vereinsrechtliche Rechtsgrundlage dazu zu verpflichten, das Erlöschen des Vereins infolge der Beendigung der Liquidation zur Eintragung in das Vereinsregister anzumelden.

Absatz 2 soll die Frage regeln, wer verpflichtet ist, das nach Absatz 1 eintragungspflichtige Erlöschen des Vereins zur Eintragung in das Vereinsregister anzumelden. Da das Erlöschen des Vereins unmittelbare Folge der Beendigung der Liquidation ist, schlägt der Entwurf vor,

dass die Liquidatoren das Erlöschen des Vereins mit Beendigung der Liquidation anzumelden haben.

Zu Nummer 19 (§ 86)

Es handelt sich um eine Folgeänderung im Stiftungsrecht, die sich aus dem Wegfall des § 23 BGB ergibt. Auch im Stiftungsrecht ist eine Regelung über die Rechtsfähigkeit ausländischer Stiftungen ebenso wie im Vereinsrecht nicht erforderlich; insoweit wird auf die Begründung zu Artikel 1 Nummer 4 Bezug genommen.

Zu Nummer 20 (§ 1986)

Es handelt sich um redaktionelle Änderungen. § 1986 verwendet – wie die §§ 49, 51, 52 und 53 BGB (vgl. auch Änderungen in Artikel 1 Nr. 11 bis 14) – den in der deutschen Sprache nicht mehr gebräuchlichen Begriff „ausantworten“ bzw. „Ausantwortung“. Er soll durch das Wort „herausgeben“ bzw. „Herausgabe“ ersetzt werden. Eine inhaltliche Änderung erfolgt dadurch nicht.

Zu Artikel 2 (Änderung des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche)

Artikel 2 hat die Einfügung einer Überleitungsvorschrift zum Gegenstand, die als Artikel 229 § 11 in das Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (EGBGB) eingefügt werden soll.

Absatz 1 dieser Vorschrift sieht für bestehende wirtschaftliche Vereine einen weitreichenden Bestandschutz vor. Wirtschaftliche Vereine, denen vor Inkrafttreten dieses Gesetzes Rechtsfähigkeit nach § 22 BGB verliehen wurde, sollen grundsätzlich für eine Frist von 10 Jahren nach Inkrafttreten dieses Gesetzes fortbestehen. Diese lange Frist gewährt diesen wirtschaftlichen Vereinen eine sichere Rechtsposition. Gleichzeitig wird jedoch gewährleistet, dass die in § 22 BGB als allgemeine Rechtsform des Zusammenschlusses als wirtschaftlicher Verein zeitlich limitiert und nicht mehr dauerhaft auf dieser Grundlage fortbesteht.

Absatz 2 Satz 1 legt fest, dass auf wirtschaftliche Vereine und ausländische Vereine, denen nach § 22 bzw. § 23 BGB alter Fassung Rechtsfähigkeit verliehen wurde, § 33 Abs. 2 BGB, der durch Artikel 1 Nummer 5 dieses Gesetzes aufgehoben werden soll, weiterhin anzuwenden ist. § 33 Abs. 2 BGB regelt bislang, dass bei Vereinen im Sinne der § 22 und § 23 BGB

zu einer Satzungsänderung eine staatliche Genehmigung erforderlich ist. Dieses Genehmigungserfordernis des § 33 Abs. 2 BGB ist für solche fortbestehende Vereine weiterhin erforderlich.

Nach **Satz 2** sollen im Übrigen die §§ 24 bis 53 BGB in der neuen Fassung entsprechend anzuwenden sein.

Satz 3 beinhaltet eine Ausnahme von Satz 2 für das Auflösungsverfahren nach dem neuen § 43 Abs. 1 BGB. Dieses Verfahren passt auf Vereine im Sinne des §§ 22, 23 BGB alter Fassung nicht, weil es die Besonderheiten dieser Vereine nicht berücksichtigt. Deshalb bestimmt Satz 3, dass insofern an Stelle des neuen Auflösungsverfahrens das bisher geltende Verfahren nach § 43 Abs. 4, § 44 BGB tritt. Im Falle einer Gemeinwohlgefährdung kommt hingegen nach der Grundregel des Satzes 2 auch bei Vereinen im Sinne der §§ 22, 23 BGB alter Fassung das Verfahren nach dem neuen § 43 Abs. 2 BGB zur Anwendung.

Absatz 3 eröffnet bestehenden wirtschaftlichen Vereinen die Möglichkeit, sich innerhalb der Frist des Absatzes 1 in eine andere Rechtsform nach dem Umwandlungsgesetz umzuwandeln. Soweit ausnahmsweise weiterhin eine Notwendigkeit für einen wirtschaftlichen Verein besteht, kann der Gesetzgeber den Fortbestand der Rechtsfähigkeit spezialgesetzlich regeln; eine solche Regelung ist z.B. in Artikel 9 für forstbetriebswirtschaftliche Zusammenschlüsse nach dem Bundeswaldgesetz vorgesehen.

Absatz 3 sieht als „ultima ratio“ vor, dass wirtschaftliche Vereine nach Ablauf der Frist des Absatzes 1 als aufgelöst gelten, wenn sie sich nicht fristgerecht umgewandelt haben oder der Gesetzgeber spezialgesetzlich keinen Fortbestand ermöglicht hat. Damit soll im Interesse der Rechtsklarheit ein Nebeneinander von altem und neuem Vereinsrecht zeitlich begrenzt werden. Wirtschaftlichen Vereinen stehen mehrere Möglichkeiten offen, damit sie in anderer Rechtsform fortbestehen:

Zum einen können wirtschaftliche Vereine einen sog. vereinsrechtlichen Rechtsformwechsel vollziehen, d.h. sie können sich in einen eingetragenen Verein unter den Voraussetzungen des in Artikel 1 Nr. 2 vorgeschlagenen § 21 BGB „umwandeln“. Dabei handelt es sich um keine Umwandlung im Sinne des Umwandlungsgesetzes (UmwG). Die Änderung der Rechtsform vollzieht sich vielmehr dadurch, dass der konzessionierte Wirtschaftsverein auf seine Rechtsfähigkeit verzichtet, sobald er Rechtsfähigkeit nach § 21 BGB erlangt hat (vgl. Reichert, Handbuch des Vereins- und Verbandsrechts, 9. Aufl., 2003, Rdnr. 2265 m.w.N.). Dabei dürfte unter Umständen eine Satzungsänderung erforderlich sein, um die Anforderun-

gen des vorgeschlagenen § 21 BGB zu erfüllen. Da auf nichtrechtsfähige Vereine nach dem vorgeschlagenen § 54 Satz 1 BGB weitgehend die §§ 21 ff. BGB anwendbar sein sollen, soll Absatz 3 auch entsprechend für die – durch einen einfachen Verzicht auf die Rechtsfähigkeit und eine etwaige Satzungsänderung herbeizuführende – Änderung der Rechtsform in einen nichtrechtsfähigen Verein gelten.

Zum anderen können sich wirtschaftliche Vereine nach dem UmwG in die Rechtsform einer eingetragenen Genossenschaft oder eine Kapitalgesellschaft (GmbH, AG, KGaA) umwandeln. In Betracht kommt dabei vor allem ein sog. Formwechsel. Dieser ändert die Vermögensordnung des Vereins nicht; es wird unter Identitätswahrung die korporative Struktur geändert. Eine vereinsrechtliche Formänderung oder eine Umwandlung nach dem UmwG in eine andere Rechtsform innerhalb der langen Frist des Absatzes 1 erscheint für wirtschaftliche Vereine auch angemessen. Die Rechtsform des eingetragenen Vereins im Sinne des vorgeschlagenen § 21 BGB räumt Vereinen ein relativ weitgehendes Privileg wirtschaftlicher Nebenbetätigung ein (vgl. hierzu Begründung zu Artikel 1 Nr. 2 und 3). Soweit sich ein wirtschaftlicher Verein darüber hinaus auch nach Ablauf der Frist des Absatzes 1 wirtschaftlich betätigen möchte, erscheint die Umwandlung nach dem UmwG in eine eingetragene Genossenschaft oder eine Kapitalgesellschaft zumutbar. Insbesondere die Rechtsform der eingetragenen Genossenschaft ist so ausgestaltet, dass sie für die Verfolgung wirtschaftlicher Interessen durch wirtschaftliche Vereine adäquat ist. Bei einem Formwechsel sind nach § 197 Satz 1 UmwG die für die Genossenschaft geltenden Gründungsvorschriften anzuwenden. Da sich die Gründung einer Genossenschaft wie die eines Vereins vollzieht und insoweit der Gründungsaufwand für eine Genossenschaft kaum größer ist, entseht keine unangemessene Belastung. Auch die innere Organisation und die Haftung der Genossen der Genossenschaft ist für einen wirtschaftlichen Verein angemessen. Schon heute ist deshalb die eingetragene Genossenschaft eine gerade für Vereine mit wirtschaftlichen Zwecksetzungen prädestinierte Rechtsform (beispielsweise für Vorschuss-, Kredit-, Rohstoff-, Magazin-, und Konsumvereine; vgl. Aufzählung in § 1 Abs. 1 Nr. 1 bis 7 GenG). Vor diesem Hintergrund beinhaltet Absatz 3 eine ausgewogene Regelung, die einerseits das Interesse bestehender wirtschaftlicher Vereine an einem weitreichendem Bestandschutz und andererseits dem Interesse an einem zeitlich nur befristeten Nebeneinander von altem und neuem Vereinsrecht Rechnung trägt.

Artikel 3 (Änderung des Vereinsgesetzes)

Es handelt sich um eine Folgeänderung, die sich aus der Aufhebung des § 44 BGB ergibt.

Zu Artikel 4 (Änderung des Rechtspflegergesetzes)

Zu Nummer 1 und 2 (§ 3)

Die derzeit dem Amtsgericht zugewiesenen Aufgaben in Vereinssachen nach §§ 29, 37, 55 bis 79 BGB und §§ 159, 160 und 162 FGG sind dem Rechtspfleger in vollem Umfang übertragen (§ 3 Nr. 1 Buchstabe a RPfIG). Nach dem Entwurf werden künftig den Amtsgerichten auch die Entscheidungen über die Auflösung des Vereins nach § 43 BGB bei verdeckten Rechtsformverfehlungen (Absatz 1) und bei Gemeinwohlgefährdungen (Absatz 2) zugewiesen. Von diesen neuen Aufgaben soll die Entscheidung nach § 43 Abs. 2 BGB dem Richter vorbehalten sein. Der Entwurf sieht daher vor, Vereinssachen im Rechtspflegergesetz systematisch als „Vorbehaltsgeschäft“ unter § 3 Nr. 2 RPfIG einzugliedern; der Vorbehalt selbst wird in § 15 – neu – RPfIG normiert.

Die Entscheidung über die Auflösung eines Vereins bei verdeckten Rechtsformverfehlungen (§ 43 Abs. 1 BGB) kann dagegen den Rechtspflegern zugewiesen werden. Im Hinblick auf ihren guten Ausbildungsstand sind sie hierzu fachlich in der Lage, zumal sie im Rahmen der Entscheidung über die Erlangung der Rechtsfähigkeit von Vereinen ohnehin bereits mit den gleichen Fragestellungen befasst sind. Auch in anderen Rechtsgebieten, z.B. in Vormundschafts- und Betreuungssachen oder in Insolvenzsachen, sind den Rechtspflegern seit Jahren viele – für die Betroffenen sehr weitreichende – Entscheidungen übertragen, denen sie ohne weiteres gerecht werden. Unter dem Aspekt des Grundrechtsschutzes durch Verfahren und im Hinblick auf den Grundsatz effektiven Rechtsschutzes ist in diesem Fall ein gesetzlicher Richtervorbehalt nicht erforderlich. Der Entwurf sieht vor, dass die Entscheidung über die Auflösung eines Vereins mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar ist, so dass die Möglichkeit einer richterlichen Überprüfung besteht, bevor sie in Bestandskraft erwächst.

Zu Nummer 3 (§ 15)

Die Entscheidung über die Auflösung des Vereins bei Gemeinwohlgefährdungen nach § 43 Abs. 2 BGB, § 160a Abs. 3 FGG ist mit einem schwerwiegenden Eingriff verbunden und erfordert eine oft schwierige verfassungsrechtliche Abwägungsentscheidung. Dabei ist im Einzelfall insbesondere zu prüfen, ob der Grad der Gemeinwohlgefährdung auch im Lichte der Vereinigungsfreiheit die Auflösung des Vereins rechtfertigt. Deshalb sieht der Entwurf vor, diese Entscheidung dem Richter vorzubehalten.

Zu Artikel 5 (Änderung der Zivilprozessordnung)

Zu Nummer 1 (§ 50 Abs. 2)

Den nichtrechtsfähigen Vereinen soll durch eine Änderung des § 50 Abs. 2 ZPO die aktive Parteifähigkeit im Zivilprozess eingeräumt werden. Nach dem geltenden § 50 Abs. 2 ZPO kann ein nichtrechtsfähiger Verein nur verklagt werden, nicht jedoch selbst klagen.

Dies hat zur Folge, dass in der Vereinspraxis oft „umwegartige“ (Soergel/Hadding, BGB, 13. Aufl., 2000, § 54 BGB Rdnr. 33) und rechtlich nicht unproblematische Konstruktionen gewählt werden müssen, um Ansprüche des nichtrechtsfähigen Vereins gerichtlich geltend machen zu können. Die Rechtsprechung erkennt nunmehr zwar eine aktive Parteifähigkeit bei der Gesellschaft Bürgerlichen Rechts (BGH, NJW 2001, 993, 1003) sowie in engen Grenzen bei den in der Form eines nichtrechtsfähigen Vereins organisierten Gewerkschaften (BGHZ 42, 210, 216 f.) an, lehnt sie aber im Übrigen für den nichtrechtsfähigen Verein unter Hinweis auf den eindeutigen Wortlaut des § 50 Abs. 2 ZPO ab (BGH, NJW 1990, 186, 187). Im neueren Schrifttum wird jedoch zunehmend unter Hinweis auf die der Gesellschaft Bürgerlichen Rechts durch die neuere Rechtsprechung des BGH zuerkannte (partielle) Rechtsfähigkeit die Ansicht vertreten, dass der nichtrechtsfähige Verein bereits nach geltendem Recht aktiv parteifähig sei (Reichert, Handbuch des Vereins- und Verbandsrechts, 9. Aufl., 2003, Rdnr. 2455 a; Karsten Schmidt, NJW 2001, 993, 1003; Kempfler, NZG 2002, 411, 413 m.w.N.). Die gesetzliche Anerkennung der aktiven Parteifähigkeit der nichtrechtsfähigen Vereine beseitigt die durch die unklare Rechtsprechungslage entstehenden prozessualen Risiken. Zudem erleichtert sie vor allem nichtrechtsfähigen Vereinen, die wegen der großen Mitgliederzahl oder des raschen Mitgliederwechsels große Schwierigkeiten mit der Individualisierung ihrer Mitglieder in der Klageschrift hätten, die zivilgerichtliche Geltendmachung ihrer Ansprüche.

Zu Nummer 2 (§ 735)

Es handelt sich um eine redaktionelle Änderung zur einheitlichen Schreibweise innerhalb eines Gesetzes (vgl. § 50 Abs. 2 ZPO in vorstehender Nummer 1).

Zu Artikel 6 (Änderung des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit)

Den Amtsgerichten soll die Zuständigkeit für ein Einschreiten bei Rechtsformverfehlungen und Gemeinwohlgefährdungen nach § 43 BGB übertragen werden. Deshalb sind im Gesetz

über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGG) entsprechende gerichtliche Verfahrensregeln aufzunehmen.

Nach **Absatz 3 Satz 1** hat das Gericht den Verein von einer beabsichtigten Auflösung des Vereins zu benachrichtigen und darauf hinzuweisen, dass die Auflösung nach Maßgabe der in § 43 Abs. 1 Satz 2, § 43 Abs. 2 Satz 2 BGB genannten Möglichkeiten abgewendet werden kann. Im Falle einer Rechtsformverfehlung wird der Verein somit vom Gericht darauf hingewiesen, dass eine Auflösung nicht in Betracht kommt, wenn er innerhalb der gesetzten Frist entweder die unzulässige wirtschaftliche Zweckverfolgung einstellt oder die Umwandlung in eine andere Rechtsform zur Eintragung in das zuständige Register beantragt. Beabsichtigt das Gericht, den Verein wegen Gemeinwohlgefährdung im Sinne des § 43 Abs. 2 Satz 1 BGB aufzulösen, so weist es – falls von der Möglichkeit einer Fristsetzung Gebrauch gemacht werden soll – darauf hin, dass eine Auflösung unterbleibt, wenn der Verein in dieser Frist die Gemeinwohlgefährdung beseitigt.

Absatz 3 Satz 2 erklärt § 160a Abs. 2 FGG für entsprechend anwendbar. Aus dem Verweis auf § 160a Abs. 2 Satz 1 FGG ergibt sich, dass der Beschluss, durch den der Verein aufgelöst wird, dem Vorstand des Vereins bekanntzumachen ist. Außerdem findet durch die Verweisung gegen den Auflösungsbeschluss die sofortige Beschwerde statt (§ 160a Abs. 2 Satz 2 FGG). Der Ausschluss einer unbefristeten Anfechtung erscheint geboten, um schnellstmöglich Rechtssicherheit über die Wirksamkeit der Vereinsauflösung und damit über den Fortbestand des Vereins zu schaffen. Der Auflösungsbeschluss wird erst mit Rechtskraft wirksam (§ 160a Abs. 2 Satz 3 FGG).

Zu Artikel 7 und 8 (Änderung des Umwandlungsgesetzes und des Umwandlungssteuergesetzes)

Es handelt sich um Folgeänderungen, die sich aus dem Wegfall des § 22 BGB ergibt.

Zu Artikel 9 (Änderung des Bundeswaldgesetzes)

Der geltende § 19 des Bundeswaldgesetzes (BWaldG) sieht die Möglichkeit vor, dass einem forstwirtschaftlichem Zusammenschluss mit der Anerkennung als Forstbetriebsgemeinschaft die Rechtsfähigkeit „nach § 22 des Bürgerlichen Gesetzbuchs“ verliehen werden kann. Wegen des Wegfalls des § 22 BGB ist die Bezugnahme auf diese Vorschrift zu streichen. Durch

die Streichung der Bezugnahme auf § 22 BGB wird § 19 BWaldG zu einer spezialgesetzlichen Rechtsgrundlage für die Errichtung eines wirtschaftlichen Vereins. Forstwirtschaftliche Zusammenschlüsse können also auf Grundlage des geänderten § 19 BWaldG auch weiterhin Rechtsfähigkeit als wirtschaftlicher Verein erlangen.

Zu Artikel 10 (Änderung der Vereinsregisterverordnung)

Zu Nummer 1 (§ 3)

Nummer 4 Buchstabe b soll an die vorgeschlagene Änderung des § 75 Satz 1 BGB angepasst werden. Die nach dieser Vorschrift einzutragende rechtskräftige Abweisung des Eröffnungsantrags mangels Masse soll – wie vergleichbare Eintragungen im Insolvenzverfahren – in Spalte 4 unter Buchstabe b („Rechtsverhältnisse“) des Vereinsregisters eingetragen werden.

Zu Nummer 2 (§ 9)

Es handelt sich um eine Änderung, die sich aus dem Wegfall des § 22 BGB ergibt.

Zu Artikel 11 (Rückkehr zum einheitlichen Verordnungsrang)

Es wird der Verordnungsrang der durch Artikel 10 dieses Gesetzes geänderten Teile der Rechtsverordnung wiederhergestellt.

Zu Artikel 12 (Inkrafttreten)

Artikel 12 bestimmt den Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Gesetzes.