

Europäische Kommission
GD GROW G.2

Abteilung für Rechtspolitik
Wiedner Hauptstraße 63 | 1045 Wien
T 05 90 900DW | F 05 90 900114294
E rp@wko.at
W news.wko.at/rp

Ihr Zeichen, Ihre Nachricht vom
Ref. Ares(2022)5606335
5.8.2022

Unser Zeichen, Sachbearbeiter
Rp 20.1.5.1/2022/AS/CG
Dr. Artur Schuschnigg

Durchwahl
4014

Datum
4.10.2022

Folgenabschätzung: Vorschlag für eine Gesetzgebungsinitiative zu grenzüberschreitenden Tätigkeiten von Vereinen; Stellungnahme
TransparenzregisterNr.: 10405322962-08

Sehr geehrte Damen und Herren,

die Wirtschaftskammer Österreich ist die gesetzliche Interessenvertretung aller Rechtsträger, die Unternehmungen des Gewerbes, des Handwerks, der Industrie, des Bergbaues, des Handels, des Geld-, Kredit- und Versicherungswesens, des Verkehrs, des Nachrichtenverkehrs, des Rundfunks, des Tourismus und der Freizeitwirtschaft und andere Dienstleistungen selbständig in Österreich betreiben. Sie vertritt damit die Interessen von über 575.000 österreichischen Unternehmen.

Wir danken für die Möglichkeit, zu der Folgenabschätzung zu einem Vorschlag für eines Gesetzgebungsinitiative zu grenzüberschreitenden Tätigkeiten von Vereinen Stellung nehmen zu können.

Ausgangspunkt ist eine EntschlieÙung des Europäischen Parlaments, die darauf abzielt, die grenzüberschreitende Tätigkeit Europäischer Vereine und Organisationen ohne Erwerbszweck dadurch zu erleichtern, dass einerseits eine Verordnung zur Schaffung eines „Europäischen Vereins“ und andererseits eine Richtlinie zur Harmonisierung gemeinsamer Mindeststandards für Non-Profit-Organisationen erlassen wird.

Die Aktivitäten der zahlreichen Vereine auf unterschiedlichsten Feldern für die Zivilgesellschaft können nicht hoch genug geschätzt werden. Sie können einen erheblichen Einfluss auf das öffentliche Leben und die öffentliche Debatte haben.

Die Initiative der Kommission verkennt allerdings eines der Hauptmerkmale von Vereinen: Ihre Tätigkeit ist ideeller Natur und ist es ihnen grundsätzlich untersagt, wirtschaftlich tätig zu werden. Die von der Kommission angepeilte neue Rechtsform entspricht in ihrem Kern nicht dem Wesen eines Vereins, sondern stellt eine neue Unternehmensform dar. Daher steht die

österreichische Wirtschaft dieser Initiative, was eingangs schon herausgestrichen werden darf, sehr kritisch und ablehnend gegenüber.

Der Umstand, dass es in vielen Bereichen, wie etwa auch des Rechts der Vereine, 27 unterschiedliche nationale Regelwerke gibt, rechtfertigt für sich allein keineswegs die Erlassung vereinheitlichender unionsrechtlicher Normen. Denn damit würde jeder Unterschied, soweit der Beschränkungen und Hindernisse innerhalb der Union verursachen könnte, nach Ansicht der Kommission die Union zur Erlassung von EU-Verordnungen und EU-Richtlinien berechtigen. Mit dieser Argumentationslinie wären alle Rechtsbereiche betroffen, weil alle geeignet sind, derartige Beschränkungen und Hindernisse darzustellen. Eine solche uferlose Kompetenz wird der Union allerdings gerade nicht durch die Verträge eingeräumt.

Ein legislatives Eingreifen auf europäischer Ebene ist auch deswegen nicht gerechtfertigt, weil Vereine, die auf mitgliedstaatlicher Ebene gegründet wurden, schon nach geltendem Recht europaweit anzuerkennen sind und tätig sein dürfen.

Punktuelle Anmerkungen zum Verordnungsvorschlag des Europäischen Parlaments:

Der Aufforderung zur Stellungnahme fehlt eine Definition dessen, was unter einem „Europäischen Verein“ und einer „Organisation ohne Erwerbszweck“ zu verstehen ist. Nach der Entschließung des Europäischen Parlaments soll ein „Europäischer Verein“ ein durch Vertrag errichtetes Rechtssubjekt zur Verfolgung eines nicht gewinnorientierten Zwecks sein. Aufgrund des textlichen Zusammenhangs ist davon auszugehen, dass die Wendung „nicht gewinnorientierter Zweck“ synonym zu verstehen ist mit „ohne Erwerbszweck“. Der englischsprachige Text ist hier deutlicher, weil er unterschiedslos den Begriff „non-profit“ verwendet. „Ohne Erwerbszweck“ soll allerdings lediglich bedeuten, dass das Hauptziel nicht in der Erzielung eines Gewinns bestehe, auch wenn wirtschaftliche Tätigkeiten ausgeübt werden dürfen.

Damit ist jedenfalls eine wirtschaftliche Tätigkeit auch als Hauptzweck eines Europäischen Vereins zulässig und wäre dieser nach § 1 Abs. 2 Unternehmensgesetzbuch als Unternehmen (wohl nicht nur) im Sinne der österreichischen Rechtsordnung zu qualifizieren (*„Ein Unternehmen ist jede auf Dauer angelegte Organisation selbständiger wirtschaftlicher Tätigkeit, mag sie auch nicht auf Gewinn gerichtet sein.“*).

Somit entspricht die angepeilte neue Rechtsform eines Europäischen Vereins in mehrfacher Hinsicht nicht dem österreichischen Verständnis eines Vereins. Dies beispielsweise einerseits deswegen, weil der ideelle Vereinszweck dem Europäischen Verein vollkommen fehlt und andererseits dem Europäischen Verein in sehr weitem Umfang wirtschaftliche Tätigkeiten erlaubt sein sollen. Die Mitgliedschaft soll auf einer privaten Vereinbarung beruhen, allerdings dem Grundsatz der Nichtdiskriminierung unterliegen (was unseres Erachtens der Vereinigungsfreiheit widerspricht).

Die Bedeutung der wirtschaftlichen Tätigkeit derartiger Europäischer Vereine wird in den Dokumenten ausdrücklich hervorgehoben, in dem etwa angeführt wird, dass die Rechtsform eines Europäischen Vereins auch für die Vollendung des Binnenmarkts erforderlich sei¹ oder dass die EU tätig werden muss, um bestehende Hindernisse und Beschränkungen für die grenzüberschreitende Tätigkeit von Vereinen im Binnenmarkt zu beseitigen.²

¹ Entschließung, Punkt 5.

² Aufforderung zur Stellungnahme, 2.

Aus der österreichischen Rechtswirklichkeit ist es bekannt, dass Vereine vielfach wirtschaftlich derart tätig sind, dass dies über das Nebenerwerbsprivileg hinausgeht und der ideelle Zweck längst in den Hintergrund getreten ist (Rechtsformmissbrauch).

Eine Handlungsnotwendigkeit der Union (so die Aufforderung zur Stellungnahme) zur Einführung einer eigenen Rechtsform „Europäischer Verein“ kann nicht erkannt werden. Nicht jede Rechtsform muss derart angepasst werden, dass sie für vollkommen unterschiedliche Zwecke bestmöglich geeignet ist. Vielmehr ist es eine primäre Aufgabe der Proponenten, die jeweils beste Rechtsform für ihr beabsichtigtes (wirtschaftliches) Handeln auszusuchen. Nicht jede Ungleichheit zwischen bestehenden nationalen Rechtsformen rechtfertigt ein Tätigwerden der Union. Zudem führt das Europäische Parlament selbst die Tatsache an, dass (schon aufgrund der derzeitigen Rechtslage) viele Organisationen ohne Erwerbszweck uneingeschränkt (!) an der Wirtschaft und an der Entwicklung des Binnenmarktes teilnehmen.

Angemerkt werden darf, dass im Hinblick auf die wirtschaftliche Bedeutung der Tätigkeit der Vereine eine sachliche Rechtfertigung zur Schaffung einer eigenen europäischen Rechtsform „Europäischer Verein“ fehlt. Zweifellos ist die wirtschaftliche Bedeutung der vielen kleinen verschiedenen europäischen Kapitalgesellschaften um ein Vielfaches höher als die der Vereine. Vollkommen zu Recht ist auch in diesem Bereich kein Handlungsbedarf auf europäischer Ebene gegeben.

Unabhängig davon wäre sicherzustellen, dass ein Europäischer Verein keinerlei Privilegien welcher Art auch immer im Vergleich zu bestehenden europäischen und nationalen Unternehmensformen eingeräumt erhält. Wird ein Europäischer Verein in irgendeiner Art und Weise wirtschaftlich tätig, hat dies unter denselben rechtlichen Rahmenbedingungen zu erfolgen, die für alle (anderen) Unternehmen ebenfalls gelten. Alles andere würde zu einer ungerechtfertigten Wettbewerbsverzerrung führen.

Ausführungen des Europäischen Parlaments, nach denen insb. die Vereinigungs-, Meinungs- und Informationsfreiheit in unzulässiger Weise in der gesamten Union eingeschränkt seien, werden als Pauschalurteil ohne fundierte Grundlage zurückgewiesen.

Nicht nur politische Parteien, Gewerkschaften sowie Kirchen und sonstige Religionsgemeinschaften genießen im nationalen Recht einen besonderen Status, sondern trifft dies auch vollumfänglich auf Vereine zu. Wird im Verordnungsvorschlag des Parlaments ausdrücklich angeführt, dass hinsichtlich ersterer Personen die Union nicht befugt sei, ihren Status zu regeln,³ so trifft dies unserer Ansicht nach aufgrund ihres besonderen verfassungsrechtlichen Status⁴ auch auf Vereine zu.

Nach dem Vorschlag des Parlaments soll ein Europäischer Verein wirtschaftliche Tätigkeiten ausüben können. Damit ist ein solcher Verein im Grunde ein Unternehmen. Seine Tätigkeit kann auch auf die Erzielung eines Gewinns gerichtet sein. Welches Ziel unter den verschiedenen Zielen eines Europäischen Vereins das „Hauptziel“ ist, darüber ließe sich trefflich streiten. Rechtssicherheit schaut anders aus und kann die diesbezügliche Beurteilung keineswegs dem Verein selbst überlassen werden, insoweit aus dieser Rechtsfolgen resultieren. Zudem können Ziele veränderlich sein.

³ Erwägungsgrund 13.

Dass der Gewinn nicht unter den Mitgliedern, Gründern oder anderen privaten Parteien⁴ verteilt werden darf, ändert nichts an der Unternehmereigenschaft. Hinlänglich bekannt sind zu dem diverse Konstruktionen, aufgrund derer auch ohne explizite Ausschüttung von Gewinnen wirtschaftliche Vorteile in mitunter erheblichem Ausmaß etwa an Mitglieder und Organe derartiger Körperschaften ausgekehrt werden. Solchen Missbräuchen wäre jedenfalls zu begegnen, was etwa auch dadurch erreicht werden könnte, dass einem Europäischen Verein jegliche wirtschaftliche Tätigkeit ausdrücklich verboten wird.

Wird dieses Verbot nicht ausdrücklich verankert, wäre ein Europäischer Verein nicht mit einem Verein nach österreichischem Recht vergleichbar.

Als nationale Behörde für die Registrierung und Überwachung bieten sich die Firmenbuchgerichte an.

Jedwede Aufgabenzuweisung an den Ausschuss für Europäische Vereine, die über eine reine Beratungstätigkeit hinausgeht, wird abgelehnt. Eine zusätzliche Behörde würde lediglich überproportional zusätzlichen Verwaltungsaufwand und damit Kosten verursachen, was es zu vermeiden gilt.

Nach dem Grundsatz „tres faciunt collegium“ sollten in allen Gründungskonstellationen zumindest drei Personen beteiligt sein. Von der Gründungsvereinbarung getrennt zu qualifizieren wäre das Entstehen des Europäischen Vereins als juristische Person durch die Registrierung bei der zuständigen Behörde.

Ist ein Europäischer Verein ein auf Vertrag zwischen seinen Gründern bzw. Mitgliedern beruhendes Rechtssubjekt, kann dieser Verein nach den allgemeinen Vertragsgrundsätzen seine Mitglieder selbst aussuchen und Anträge auf Aufnahme als Mitglied ohne jegliche Begründung auch ablehnen. Er ist hinsichtlich der Aufnahmekriterien frei und kann aufgrund der Vereinigungsfreiheit diesbezüglich zulässigerweise auch diskriminieren. Er darf unterschiedliche Mitgliederkategorien mit jeweils verschiedenen Rechten und Pflichten aufweisen.

Einem Europäischen Verein kann nach dem Verordnungsentwurf des Europäischen Parlaments über Antrag der Status der Gemeinnützigkeit zuerkannt werden. Ist mit diesem Status die Verpflichtung verbunden, einen Europäischen Verein in gleicher Weise zu behandeln, wie Rechtspersonen, denen in diesem Mitgliedstaat ein entsprechender Status zuerkannt wurde, so würde damit etwa in unzulässiger Weise in das Steuerrecht des jeweiligen Mitgliedstaats eingegriffen werden. Daher ist eine derartige Regelung nachdrücklich abzulehnen. Die Frage der Gemeinnützigkeit und der damit verbundenen Folgen ist ausschließlich nach dem nationalen Recht zu beurteilen.

Der strukturelle Aufbau des Verordnungsvorschlags mutet eigenartig an; etwa dort, wo vor der Regelung über die Rechtspersönlichkeit eines Europäischen Vereins (Art. 13) dessen Sitzverlegung geregelt wird (Art. 12).

Handlungen, die von Mitgliedern des Vorstands im Namen des Europäischen Vereins vorgenommen haben, haben nach den allgemeinen Grundsätzen uneingeschränkt den Verein gegenüber Dritten (inkl. Behörden und Gerichten) zu binden und nicht lediglich im Umfang der intern erteilten Befugnisse. Denn externe Dritte haben keinerlei bzw. kaum Einblicke in interne

⁴ Bedeutet dies, dass eine Gewinnverteilung an „öffentliche“ Parteien zulässig wäre?

Strukturen und erteilte Handlungsspielräume. Sie haben zudem keinerlei Chancen, objektiv von anderen als von den ihnen gegenüber auftretenden Vorstandsmitgliedern über allfällige Einschränkungen Informationen zu erhalten. Verstoßen die Mitglieder gegen die ihnen intern auferlegten Beschränkungen, können sie gegenüber dem Europäischen Verein schadenersatzpflichtig werden.

Um der Registerwahrheit möglichst nahe zu kommen, ist der nationalen Behörde zeitnahe jede Änderung in der Zusammensetzung des Vorstands zu melden. Eine Frist dafür von sechs Monaten ist inakzeptabel. Solange die Veränderung nicht gemeldet ist, ist der Vorstand in seiner bisherigen Zusammensetzung vollumfänglich vertretungsbefugt.

Nach dem Europäischen Parlament soll die Haftung eines Europäischen Vereins sich nach jenen Bestimmungen richten, die für vergleichbare Rechtssubjekte am Sitz des Vereins gelten. Eine solche Haftungsregelung ist aufgrund dessen, dass die Tätigkeit eines Europäischen Vereins mitgliedstaatenübergreifend ausgerichtet ist, sachlich nicht gerechtfertigt. Eine Haftungsbeschränkung des Vereins wird abgelehnt.

Auffallend ist, dass einem Europäischen Verein keinerlei Mindestkapitalausstattung vorgeschrieben wird. Eine solche wird, insb. dort, wo keine persönliche Haftung der Vereinsmitglieder für Vereinsschulden vorgesehen wird, als sinnvoll und notwendig angesehen.

Ein weiterer Kritikpunkt ist, dass das EU-Vorhaben keinen Rechnungs- oder Abschlussprüfer (§ 5 Abs 5 VerG) bzw. eine andere vergleichbare Person zur Überprüfung der finanziellen Vereinsgebarung vorsieht.

Art 15 Z 8 sieht vor, dass der Vorstand einmal jährlich einen Jahresabschluss für die Rechnungsführung, der Angaben zu den Einnahmen aus den wirtschaftlichen Tätigkeiten, zu Mitteln wie Krediten und Bankdarlehen sowie zu Spenden, etc. enthält, erstellt. Im Einklang mit dem nationalen Recht können die Mitgliedstaaten vom Vorstand verlangen, dass der Jahresabschluss gegenüber der zuständigen Behörde und den Mitgliedern des Vereins offengelegt wird. Die Mitglieder können zwar den Vorstand um weitere Informationen, auch zu den Finanzierungsquellen, ersuchen, allerdings dürfen sie es nur dann tun, wenn dies nach der Prüfung des Jahresabschlusses aus Gründen der Transparenz und Rechenschaftspflicht erforderlich und verhältnismäßig ist.

Demgegenüber sind gemäß § 5 Abs 5 VerG für jeden Verein mindestens zwei unabhängige und unbefangene Rechnungsprüfer, die nicht dem Vorstand angehören, zu bestellen. Den Rechnungsprüfern obliegen die laufende Geschäftskontrolle sowie die Finanzgebarung des Vereins im Hinblick auf Ordnungsmäßigkeit der Rechnungslegung und die statutenmäßige Verwendung der Mittel. Zu diesem Zweck sieht das VerG auch umfassende Rechte der Rechnungsprüfer vor; so hat das Leitungsorgan den Rechnungsprüfern die erforderlichen Unterlagen vorzulegen und die erforderlichen Auskünfte zu erteilen, festgestellte Gebarungsmängel müssen beseitigt werden, Rechnungsprüfer dürfen der Mitgliederversammlung beiwohnen und diese auch (im Falle von schwerwiegenden Verstößen gegen die Rechnungslegungspflicht des Leitungsorgans) selbst einberufen.

Die Aufgabe der Rechnungsprüfer liegt unserer Ansicht nach darin, die Geldbewegungen des Vereins neutral zu begutachten. Außerdem tragen sie dazu bei, Vertrauen in die Vereine zu schaffen - zumal Vereine immer wieder in Verdacht geraten sind, über das Nebenerwerbsprivileg hinausgehend wirtschaftlich tätig zu sein.

Punktuelle Anmerkungen zum Richtlinienvorschlag des Europäischen Parlaments:

Der Zweck des Ansinnens, zusätzlich zur angestrebten Verordnung auch eine Richtlinie zum selben Regelungsgegenstand zu erlassen, erschließt sich uns aufgrund des derzeitigen Informationsstands nicht.

Aufgrund des Subsidiaritätsprinzips ist diese Vorgehensweise zudem nicht mit den Verträgen vereinbar.

Besondere unionsrechtliche Bestimmungen für Organisationen ohne Erwerbszweck werden aus den oben schon zum Verordnungsvorschlag artikulierten Bedenken abgelehnt.

Die Definition einer Organisation ohne Erwerbszweck als ehrenamtliche Vereinigung ist jedenfalls unrichtig, denn eine Organisation kann nie selbst ehrenamtlich sein. Dürfen derartige Organisationen wirtschaftlich tätig sein, so sind sie als Unternehmen zu qualifizieren. Dass diese Organisationen mögliche Gewinne nicht auf Mitglieder, Gründer oder andere private Stellen aufteilen dürfen, ändert an dieser Qualifikation als Unternehmen nichts.

Da derartige Organisationen Rechte eingeräumt erhalten sollen, ist es abzulehnen, dass solche Organisationen auch dann anzuerkennen sind, wenn sie keine Rechtspersönlichkeit haben. Haben sie keine Rechtspersönlichkeit, können sie sich zwangsläufig nicht vertreten lassen. Wesentlich ist, dass eine Organisation ohne Erwerbszweck Rechtspersönlichkeit mit der Registrierung erlangt.

Eine Verpflichtung, nach der die Mitgliedstaaten öffentliche Mittel den Organisationen ohne Erwerbszweck zur Verfügung zu stellen haben, ist nachdrücklich abzulehnen. Dass dies den Mitgliedstaaten freisteht, dürfte außer Debatte stehen.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass unserer Ansicht nach die Europäische Union keinerlei Kompetenz hat, in diesem Bereich tätig zu werden. Zudem wird das Vorhaben auch inhaltlich von der österreichischen Wirtschaft nachdrücklich abgelehnt.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Rosemarie Schön
Abteilungsleiterin