

SPANNUNGSFELD

VEREINE und GEWERBERECHT

Wann benötigt ein Verein im Sinne des Vereinsgesetzes 2002 eine Gewerbeberechtigung?

- **Gesetzliche Grundlage:**

Gewerbeordnung 1994 idgF

- ★ Eine Tätigkeit wird gewerbsmäßig ausgeübt, wenn sie selbständig, regelmäßig und in der Absicht betrieben wird, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, gleichgültig für welche Zwecke dieser bestimmt ist.
- ★ Selbständigkeit liegt vor, wenn die Tätigkeit auf eigene Rechnung und Gefahr ausgeübt wird.
- ★ Regelmäßigkeit liegt vor, wenn nach den Umständen des Einzelfalles auf die Absicht der Wiederholung geschlossen werden kann oder wenn eine Tätigkeit längere Zeit erfordert.
- ★ Die Absicht, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, liegt auch dann vor, wenn der Ertrag oder sonstige wirtschaftliche Vorteil den Mitgliedern einer Personenvereinigung zufließen soll.
- ★ Bei Vereinen gemäß dem Vereinsgesetz liegt die Absicht einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, auch dann vor, wenn die Vereinstätigkeit das Erscheinungsbild eines einschlägigen Gewerbebetriebes aufweist und diese Tätigkeit – sei es mittelbar oder unmittelbar – auf Erlangung vermögensrechtlicher Vorteile für die Vereinsmitglieder gerichtet ist.
- ★ Übt ein Verein eine Tätigkeit, die bei Vorliegen der Gewerbsmäßigkeit in den Anwendungsbereich der Gewerbeordnung fiele, öfter als einmal in der Woche aus, so wird vermutet, dass die Absicht vorliegt, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen.

- Vereine als juristische Personen können Gewerbe ausüben und unterliegen diesbezüglich bei Vorliegen der gesetzlich geregelten Voraussetzungen den Bestimmungen der Gewerbeordnung.
- Unbestritten ist, dass Vereine im Sinne des Vereinsgesetzes 2002 als „Idealvereine“, deren Vereinszweck nicht darin besteht Gewinne zu erzielen, sich durchaus auch in gewissem Rahmen zur Erreichung ihres Vereinszweckes unternehmerisch betätigen dürfen.
- Damit stellt sich die Frage, ob und wann ein solcher Verein eine Gewerbeberechtigung benötigt, wenn er Tätigkeiten auszuüben beabsichtigt, die unter die Gewerbeordnung fallen.
- Die Gewerbeordnung nimmt auf Vereine nach dem Vereinsgesetz ausdrücklich Bezug und unterwirft deren Tätigkeit, sofern sie selbständig, regelmäßig und in Ertragsabsicht betrieben wird, ihrem Anwendungsbereich.
- Da bei solchen Vereinstätigkeiten die Kriterien der Selbständigkeit und Regelmäßigkeit in der Regel als unbestritten angenommen werden können, ist die Klärung der Frage, ob und wann die Tätigkeit eines Vereins in der Absicht ausgeübt wird, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, von Bedeutung.
- Im Folgenden soll deshalb die Frage der Ertragserzielungsabsicht wirtschaftlicher Vereinstätigkeiten, unter Berücksichtigung einschlägiger Judikatur und ohne Anspruch auf Vollständigkeit, kurz skizziert werden.
- Ein Verein handelt in Ertragserzielungsabsicht und bedarf somit einer Gewerbeberechtigung, wenn er durch eine der Gewerbeordnung unterliegende Tätigkeit für sich Einnahmenüberschüsse erzielt, gleichgültig ob diese in weiterer Folge zur Finanzierung ideeller Vereinsaktivitäten verwendet oder aber an die Vereinsmitglieder ausgeschüttet werden.
- Tätigkeiten eines Vereins, die wirtschaftliche Vorteile unmittelbar für die Mitglieder bewirken, gelten dann nicht als in Ertragserzielungsabsicht ausgeübt, wenn durch die vom Verein erzielten Einnahmen lediglich die durch diese Tätigkeiten verursachten konnexen Kosten abgedeckt werden.
Die Begünstigungen, die dadurch den Mitgliedern des Vereins zukommen bewirken keine Ertragsabsicht.
- Ist die Tätigkeit darauf ausgerichtet, die daraus erzielten Einnahmen nicht nur zur Deckung der damit in Zusammenhang stehenden Kosten zu verwenden, sondern auch zur Deckung der Ausgaben anderer Tätigkeitsbereiche des Vereins, kann die Absicht, einen Ertrag oder wirtschaftlichen Vorteil für den Rechtsträger zu erzielen, unterstellt werden.

- Durch die Gewerberechtsnovelle 1988 wurde das Merkmal der Ertragserzielungsabsicht für Idealvereine erweitert.
- Ertragserzielungsabsicht liegt nämlich auch dann vor, wenn die Vereinstätigkeit das Erscheinungsbild eines einschlägigen Gewerbebetriebes aufweist und diese Tätigkeit, sei es mittelbar oder unmittelbar, auf die Erlangung vermögensrechtlicher Vorteile für die Vereinsmitglieder gerichtet ist.
- Das Erscheinungsbild eines einschlägigen Gewerbebetriebes ist dann gegeben, wenn der Verein seinen Mitgliedern, wenn auch zur Förderung eines ideellen Zweckes, Leistungen anbietet und erbringt oder Waren an die Mitglieder vertreibt und dies in einer Art und Weise vor sich geht, die vergleichbar ist mit dem Auftreten und der Gestion eines einschlägigen Gewerbebetriebes.
Dabei kommt es nicht so sehr darauf an, ob der Verein eine kaufmännische Einrichtung bestimmten Umfangs besitzt, sondern darauf, wie sich der Verein hinsichtlich der üblicherweise von Gewerbetreibenden ausgeübten Tätigkeiten dem Publikum gegenüber präsentiert.
Dem Erscheinungsbild eines einschlägigen Gewerbebetriebes ist es nicht abträglich, wenn der Vereinszweck laut Satzung nicht auf Gewinn gerichtet ist, da die tatsächlichen Verhältnisse und nicht die Ausführungen in der Satzung maßgeblich sind.
- Unbeachtlich ist auch, ob der Zutritt zu den Geschäftsräumen nur Vereinsmitgliedern oder auch vereinsfremden Personen möglich ist.
- Damit die Tätigkeit eines solchen Vereins gewerbsmäßig ist, muss zum Erscheinungsbild noch die Absicht hinzukommen, den Vereinsmitgliedern vermögensrechtliche Vorteile zu verschaffen.
Das liegt nach der Judikatur schon dann vor, wenn Leistungen des Vereins zum Selbstkostenpreis oder vergleichsweise kostengünstig in Anspruch genommen werden können;
etwa wenn ein Verein seine Leistungen unter den Marktpreisen anbietet.
- Mit der Gewerberechtsnovelle 1992 wurde die Rechtslage für Idealvereine durch die Rechtsvermutung verschärft, dass dann, wenn ein Verein eine Tätigkeit, auf die Gewerbeordnung anzuwenden wäre, öfter als einmal in der Woche ausübt, vermutet wird, dass die Absicht vorliegt, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen. Diese gesetzliche Vermutung bewirkt eine Beweislastumkehr, da es Sache des betroffenen Vereins ist, eine mangelnde Ertragserzielungsabsicht zu beweisen.