

**Prof. Dr. Andreas Musil, Potsdam\***

# Die Entwicklung des Gemeinnützigkeitsrechts in der AO – 100 Jahre Geschichte und Zukunftsperspektiven

## Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. 100 Jahre Geschichte
  1. Das Gemeinnützigkeitsrecht in der Weimarer Republik
  2. Vom Steueranpassungsgesetz bis zur AO 1977
  3. Von der AO 1977 bis heute
- III. Dauerthemen und Zukunftsperspektiven
  1. Gemeinnützige Zwecke
    - a) Uferloser Zweckkatalog
    - b) Diskriminierende Vereinszwecke
    - c) Politische Betätigung gemeinnütziger Körperschaften
  2. Unionsrechtliche Vorgaben
    - a) Einschlägiges Primärrecht
    - b) Grundfreiheiten
    - c) Beihilfenverbot
  3. Wirtschaftliche Tätigkeit und Wettbewerberschutz
    - a) Zweckbetrieb und Wettbewerberschutz
    - b) Der BFH und die Wettbewerbsklausel
    - c) § 66 AO nach den Vorgaben des AEAO
  4. Kooperative Aufgabenerfüllung und Reformbedarfe
    - a) Problemfälle kooperativer Aufgabenerfüllung
    - b) Lösungsansätze in der Literatur
    - c) Vorschläge des Bundesrates
- IV. Fazit und Ausblick

*Die AO enthält in ihrem dritten Abschnitt die Regelungen zum steuerlichen Gemeinnützigkeitsrecht. Dessen Entwicklung von der Weimarer Republik bis heute wird in diesem Beitrag dargestellt. Dabei wird auf die von der RFH-Rechtsprechung geschaffenen Grundlagen des Gemeinnützigkeitsrechts und auf die Kodifikation im Zuge des Inkrafttretens der AO 1977 eingegangen. Es werden aktuelle Diskussionspunkte aufgezeigt, wie der ausufernde Zweckkatalog des § 52 AO, der Umgang mit diskriminierenden Vereinszwecken und die Anerkennung politischer Betätigung durch gemeinnützige Körperschaften. Die von der Finanzverwaltung im Rahmen von § 51 Abs. 2 AO aufgestellten Anforderungen an ausländische gemeinnützige Körperschaften werden als unionsrechtswidrig erachtet. Weiterhin erweist sich das Gemeinnützigkeitsrecht in Hinblick auf das unionsrechtliche Beihilfenverbot als angreifbar, was jedoch in der Praxis bisher ohne Konsequenzen bleibt. Als weiterer Problembereich wird der Wettbewerberschutz aufgegriffen, wobei insbesondere die Ausführungen in der AEAO zu § 66 AO als bedenklich erachtet werden. Schließlich werden die Problemfälle der kooperativen Aufgabenerfüllung in den Blick genommen. Die entsprechenden Reformvorschläge des Bundesrates zur Änderung der §§ 57 f. AO*

*sind als geeignete Maßnahmen zur Anpassung des Gemeinnützigkeitsrechts im Kontext von Verbundstrukturen anzusehen.*

*The article outlines the historical development of the German tax law for nonprofit organizations (NPOs) from the Weimar Republic until today. The basics of nonprofit law developed by the Reich Fiscal Court will be described as well as the codification of nonprofit law through the 1977 Fiscal Code of Germany. The author revisits several points of discussion such as the ever-growing list of public-benefit purposes in sec. 52, discriminatory purposes and the acceptance of NPOs with political activity. The requirements imposed on foreign NPOs by the tax administration are considered to be contrary to Union law. Furthermore, the German tax law for nonprofit organizations violates the prohibition on state aid contained in Art. 107 TFEU even though this might not play a role in practice. Another point of discussion is the protection of competitors. The handling of sec. 66 by the tax administration is highly questionable in this regard. Lastly the reform of sec. 57, 58 proposed by the Bundesrat concerning the cooperative task fulfillment is assessed to be an appropriate measure to adapt the German nonprofit law.*

## I. Einleitung

Das Gemeinnützigkeitsrecht ist erst seit der grundlegenden Neuregelung 1977 in der Abgabenordnung enthalten. Seine Geschichte ist indes viel älter. Schon im 19. Jahrhundert erhielten einige Einzelsteuergesetze der Länder vergleichbare Begünstigungstatbestände<sup>1</sup>. Nach dem Übergang der Steuerlegislativkompetenz auf das Reich wurden entsprechende Tatbestände in den neuen Reichssteuergesetzen verankert. 1934 erfolgte mit dem Steueranpassungsgesetz eine erste übergreifende Normierung des Gemeinnützigkeitsrechts, die in ihren Grundzügen bis zur Neuregelung der AO im Jahr 1977 Bestand hatte.

Im Folgenden soll die geschichtliche Entwicklung des Gemeinnützigkeitsrechts während der letzten 100 Jahre nachgezeichnet werden (II.). Zunächst wird die Rechtslage in der Weimarer Republik betrachtet (1.). Hier wurden insbesondere durch den RFH normative Grundlagen gelegt, die das Gemeinnützigkeitsrecht bis heute prägen. Dies ist umso bemerkenswerter, als es seinerzeit noch keine übergreifende gesetzliche Normierung gab. Diese folgte erst während der Zeit des Nationalsozialismus

\* Prof. Dr. Andreas Musil ist Inhaber des Lehrstuhls für Öffentliches Recht, insbesondere Verwaltungs- und Steuerrecht an der Universität Potsdam.

<sup>1</sup> Sie dazu den Überblick bei Hüttemann, Gemeinnützigkeits- und Spendenrecht, 4. Aufl. 2018, Rz. 1.16.