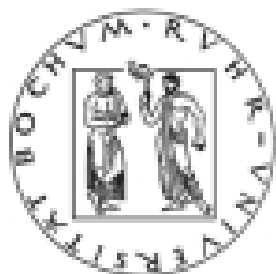


Martin Karl Plappert

Gemeinnützigkeits- und Spendenrecht: Ein steuersystematischer Rechtsvergleich zwischen den USA und Deutschland



PETER LANG

Internationaler Verlag der Wissenschaften

1. Kapitel: Einleitung

A) Bestimmung des Untersuchungsgegenstandes

Die Nonprofit-Organisationen (NPOs) spielen im wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Leben moderner Gesellschaften, wie den Vereinigten Staaten von Amerika und der Bundesrepublik Deutschland, eine außergewöhnlich bedeutende Rolle. Das breite Spektrum an Beispielen enthält so verschiedenartige Organisationen wie private Universitäten, Kulturvereine, Feuerwehren, Sportorganisationen, Wohlfahrtsverbände, Kirchen, private Museen, Interessenvertretungen, Parteien oder kleinere Selbsthilfegruppen. In Amerika kommen beispielsweise noch landwirtschaftliche Organisationen, Bruderschaften, bestimmte Versicherungsgesellschaften, Kriegsveteranenorganisationen, Indianerstämme, Handelskammern, Genossenschaftsbanken und professionelle Football-Ligen hinzu.¹ Dabei wird die Gesamtheit aller Nonprofit-Organisationen eines Landes als Nonprofit-Sektor bezeichnet. Die politischen, sozialen, wirtschaftlichen und kulturellen Besonderheiten in den USA und in Deutschland wirken sich auch auf unterschiedliche Ausprägungsformen des Nonprofit-Sektors aus. Einige solcher Organisationen sind manchmal in geringer Ausprägung oder auch gar nicht als Nonprofit-Organisationen im betreffenden Land vorzufinden. Beiden Ländern ist jedoch ein weit gestreutes Betätigungsfeld der Nonprofit-Organisationen gemeinsam.² Der Begriff Nonprofit löst häufig Missverständnisse der Art aus, dass diesem Sektor zugehörige Organisationen keine Gewinne erzielen dürften. Der aus dem Englischen stammende Ausdruck „nonprofit“, der eigentlich „not for profit“³ meint, wird als „no profit“ missverstanden. Den Nonprofit-Organisationen ist es nicht verwehrt, Gewinne zu erwirtschaften. Sie dürfen nur keine Gewinne bzw. Überschüsse an Eigentümer bzw. Mitglieder der Organisation ausschütten (dieses Kri-

1 Siehe dazu die Auflistung der 68 Kategorien von amerikanischen Tax-Exempt-Organizations im NPO-Sektor in Hopkins in *The Law of Tax-Exempt-Organizations*, Anhang C, S. 1013 ff.

2 Vgl. Badelt in Badelt, *Handbuch der NPO*, S. 3.

3 Der Begriff *Nonprofit* umschreibt einen Organisationstyp, während der Ausdruck *not for profit* eine Art von Aktivität meint. Zum Beispiel sind nach Sec. 183(a) IRC Ausgaben, welche mit einer Not-for-Profit-Aktivität verbunden sind, nicht als Geschäftsausgaben („trade or business expenses“) abzugsfähig. Siehe Hopkins in *The Law of Tax-Exempt Organizations*, § 1.1, S. 4 Fn. 3.

terium wird in der angelsächsischen Literatur als „Nondistribution Constraint“ bezeichnet).⁴ Es findet in den USA seine Ausprägung unter anderem in der Lehre des sog. *private inurement* (Verbot eines privaten Vorteils).⁵ Eine Abgrenzung der For-Profit-Organisationen zu den Nonprofit-Organisationen ist für Zwecke des amerikanischen Federal Tax Law nur über das Kriterium des Private Inurement möglich. Denn bei beiden Kategorien können die Charakteristiken bezüglich der rechtlichen Organisationsform identisch sein. Beide können Führungsgremien und Angestellte haben, vergleichbare Ausgaben und Investitionen tätigen, die gleichen Verträge eingehen, sie können klagen und verklagt werden, Güter und/oder Dienstleistungen herstellen und Gewinne erwirtschaften. Die For-Profit-Organisation wird aber für den Gewinn ihrer Eigentümer bzw. Anteilseigner betrieben. Die „stockholder“ (Aktionäre) einer „corporation“ zum Beispiel erhalten die Gewinne über Dividendenzahlungen auf ihre Aktien ausgezahlt. Da ein Mittelzufluss von der Organisation zu ihren Anteilseignern besteht, ist hier ein Private Inurement von Gewinnen in die private Sphäre der Eigentümer zu verzeichnen. Bei den Nonprofit-Organisationen gilt dagegen strikt das Verbot eines privaten Vorteils. Diese Organisationen werden durch die Form ihrer Gewinnverwendung charakterisiert, indem die Gewinne in der Organisation verbleiben und für den (steuerbefreiten) Unternehmenszweck verwendet werden müssen. Gewinne der Organisation dürfen nicht an die Eigentümer der Organisation ausgezahlt werden, wobei eine amerikanische Nonprofit-Organisation nur selten Eigentümer besitzt.⁶ Diese Unterscheidung von Nonprofit-Organisationen und For-Profit-Organisationen über das Differenzierungskriterium des privaten Vorteils lässt sich auch der deutschen Gesetzessystematik entnehmen. Nach § 55 Abs. 1 i. V. m. den §§ 52 bis 54 AO können gemeinnützige, mildtätige oder kirchliche Zwecke nur *selbstlos* gefördert oder unterstützt werden. Das Handeln ist selbstlos, wenn nicht in erster Linie eigenwirtschaftliche Zwecke – zum Beispiel gewerbliche Zwecke oder sonstige Erwerbszwecke – verfolgt werden und wenn weitere Voraussetzungen gegeben sind. Die Voraussetzungen in § 55 Abs. 1 Nr. 1 bis Nr. 4 AO sind das deutsche Äquivalent des amerikanischen Private Inurement bzw. des Nondistribution Constraint. Auch hier dürfen die Mittel der Nonprofit-Organisation nur für die satzungsmäßigen Zwecke verwendet werden,

4 Badelt in Badelt, Handbuch der NPO, S. 6; Fishmann/Schwarz in Nonprofit Organizations, S. 2 f.

5 Vgl. z.B. Sec. 501 (c) (3) IRC; „no part of... [its] net earnings... inures to the benefit of any private shareholder or individual“.

6 Einige Staaten erlauben es Nonprofit-Organisationen Aktien herauszugeben. Dies ist jedoch nur ein Eigentums- und Kontrollmechanismus. Dieser Aktientyp ist nicht mit einem Gewinnrecht, wie Dividendenzahlungen, verbunden. Siehe Hopkins in The Law of Tax-Exempt Organizations, § 1.1, S. 5 Fn.6.

die Mitglieder oder Gesellschafter dürfen keine Gewinnanteile und in ihrer Eigenschaft als Mitglieder auch keine sonstigen Zuwendungen aus Mitteln der Körperschaft erhalten (§ 55 Abs. 1 Nr. 1 S. 1 und S. 2 AO). Der englische Begriff der Nonprofit-Organisationen spiegelt ein spezifisch angelsächsisches Phänomen wider, das für Europa nur bedingt gültig ist. In der amerikanischen Gesellschaft sind Nonprofit-Organisationen vielmehr eine Alternative und ein Widerpart zum gewinnorientierten Unternehmenssektor, als dies in Europa der Fall ist. Die Nonprofit-Organisationen erzeugen dort eine Balance der Gesellschaft zu den beiden anderen Sektoren, nämlich dem Staatssektor und dem privatwirtschaftlichen Gewinnsektor. Er wird als wesentlich für die Aufrechterhaltung der Freiheit von Individuen und als Bollwerk gegen Übergriffe aus den anderen beiden Sektoren, insbesondere dem Staatssektor, gesehen.⁷ In Europa kommt es hingegen vielmehr darauf an, die Nonprofit-Organisationen primär als nichtstaatliche Unternehmen zu begreifen. Der dieses Faktum bezeichnende Ausdruck der Nichtregierungsorganisation („Nongovernmental Organisation“ bzw. „NGO“) ist im Vorfeld großer internationaler Konferenzen bereits üblich geworden.⁸

Für die vorliegende Arbeit ist es wichtig, den Untersuchungsmaßstab innerhalb der Nonprofit-Sektoren zu bestimmen. Eine Nonprofit-Organisation ist nicht notwendigerweise eine steuerbefreite Organisation. Bis auf wenige Ausnahmen genießen diese Organisationen sowohl in den USA als auch in Deutschland aber den Status der Steuerbefreiung, insbesondere von der „federal income tax“ bzw. von der Körperschaftsteuer. Für die vorliegende rechtsvergleichende, steuerrechtliche Arbeit sind nur die steuerbefreiten (*tax-exempt*) Organisationen sowohl in den USA als auch in Deutschland von Bedeutung, die Bezug zum deutschen Oberbegriff *gemeinnützig* bzw. dem amerikanischen Begriff *charitable* aufweisen können. Die Steuerbefreiungen in den deutschen Einzelsteuergesetzen verweisen für die unbestimmten Begriffe der gemeinnützigen, mildtätigen oder kirchlichen Zwecke auf die §§ 51 ff. AO, den allgemeinen Teil des Gemeinnützigkeitsrechts. Der amerikanische Internal Revenue Code enthält kein übergreifendes allgemeines Gemeinnützigkeitsrecht. Was die Befreiung von der Federal Income Tax betrifft, beinhaltet Sec. 501(c) eine lange Liste von steuerbefreiten Organisationen. Davon weisen aber nur die wenigsten einen Bezug zum Begriff „charitable“ auf. Insbesondere die Kategorie in Sec. 501(c)(3) IRC enthält ausdrücklich den Zweck „charitable“. Erweitert bzw. eingeschränkt wird diese Kategorie der „charitable“ und „religious organizations“ durch Sec. 501(c)(2),(25),(d),(e),(f),(k),(m),(n),(o) IRC. Weitere gemeinnützige Organisationen sind im Internal Revenue Code verstreut, wie der von der Bundeseinkommensteuer befreite „charitable re-

7 Hopkins in The Law of Tax-Exempt Organizations, § 1.1, S. 6.

8 Siehe Badelt in Badelt, Handbuch der NPO, S. 6 ff.

mainder trust“ in Sec. 664 IRC. Die Sec. 501(c)(4) IRC enthält zudem die Kategorie der „social welfare organizations“, die aber von der Kategorie der „charitable organization“ unterschieden werden muss.⁹ Nur auf diese steuerbefreiten Organisationen mit Bezug zu den Oberbegriffen *gemeinnützig* und *charitable* bezieht sich der folgende Rechtsvergleich. Zu dieser nicht immer einfachen Abgrenzung innerhalb des Nonprofit-Sektors im jeweiligen Land seien zum besseren Überblick folgende zwei Schaubilder gebracht.

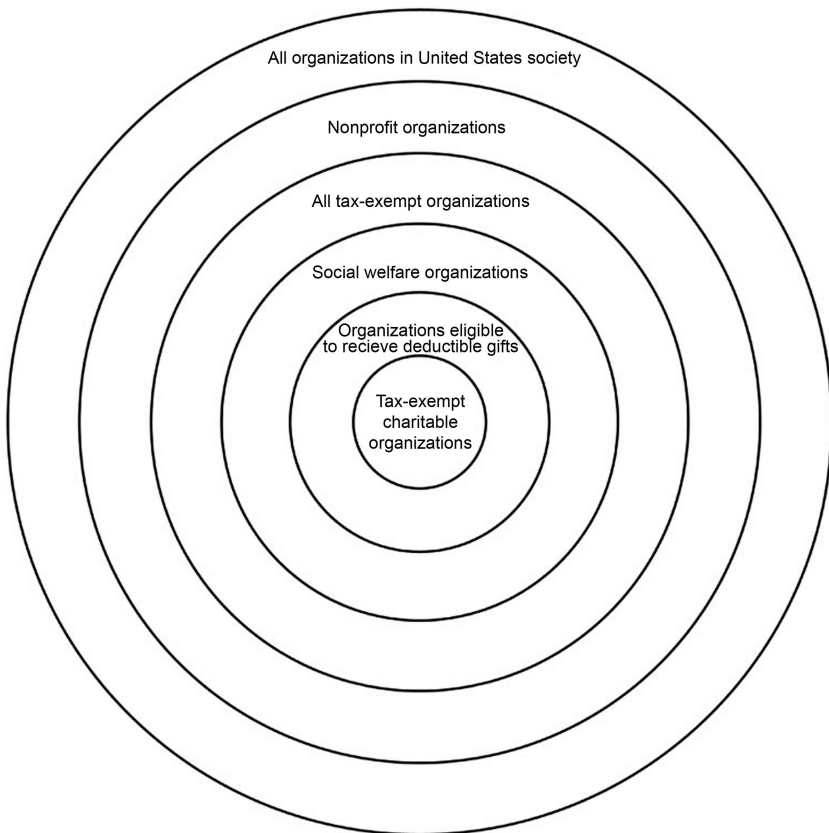


Abbildung 1: Schematische Darstellung des Nonprofit-Sektors in den USA¹⁰

⁹ Siehe Ausführungen im 3. Kapitel A)I)4)f).

¹⁰ Entnommen aus Hopkins in *The Law of Tax-Exempt Organizations*, § 1.1, S. 6. Die Darstellung hat nur grundsätzliche Aussagekraft. So sind zum Beispiel steuerbefreite

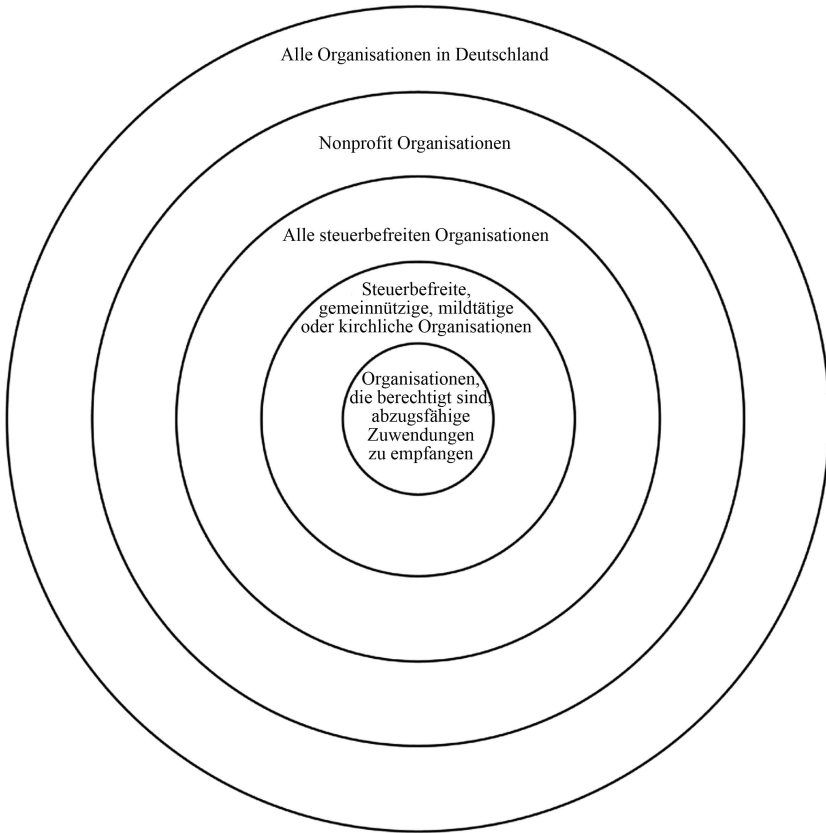


Abbildung 2: Schematische Darstellung des Nonprofit-Sektors in Deutschland¹¹

Charitable Organizations, die den Zweck „testing for public safety“ verfolgen, nicht berechtigt, steuerlich abzugsfähige Spenden zu empfangen; siehe Sec. 170(c)(2)(B) IRC. Es sind aber über die in Sec. 501(c)(3) IRC normierten Charitable Organizations weitere nicht gemeinnützige Organisationen (wie Bruderschaften, Veteranenorganisationen und Friedhofsorganisationen) qualifiziert, „charitable contributions“ zu empfangen; siehe Sec. 170(c) IRC und Ausführungen im 6. Kapitel B)II)2).

- 11 Die Darstellung ist bewusst schematisch gehalten und kann die Abgrenzung nur in Grundsätzen wiedergeben. Beispielsweise ist es nicht zwingend, dass steuerbefreite, gemeinnützige Organisationen auch zum Empfang von Spenden berechtigt sind, was § 10b Abs. 1 S. 3 EStG mit dem Ausschluss gemeinnütziger Zwecke nach § 52 Abs. 2 Nr. 4 AO verdeutlicht. Derselbe Ausschluss gilt für Mitgliedsbeiträge an Organisationen, die bestimmte gemeinnützige Zwecke fördern, siehe § 48 Abs. 4 S. 1 Nr. 2 EStDV und Abschnitt B zur Anlage 1 zu § 48 Abs. 2 EStDV. Nach dem Gesetz zur

B) Thematische Einführung

Der Dritte Sektor, auch als Nonprofit-Sektor oder intermediärer Sektor bezeichnet (in Amerika auch „independent sector“, „voluntary sector“ oder „philanthropic sector“ genannt), umfasst eine Vielfalt privater, gemeinnütziger und nicht-staatlicher Organisationen. Es gab eine Zeit, da galt die „freiwillige“ Leistung des Individuums als das einzige legitime Mittel gegen soziale und wirtschaftliche Krisen, besonders in den USA.¹² In der Vergangenheit war es nicht immer selbstverständlich, dass sich der Staat der sozialen Probleme seiner Bürger annahm und diesen abhalf. Die Gemeinwohlbelange einer Gesellschaft können entweder durch staatliche Aufgabenwahrnehmung oder aber durch gemeinnütziges Handeln Privater erfüllt werden. Um die private Initiative zur Wahrnehmung von Angelegenheiten des Gemeinwohls zu prämiieren und zu fördern, hält gerade das Steuerrecht sowohl in den Vereinigten Staaten von Amerika als auch in der Bundesrepublik Deutschland Steuerbefreiungen bereit.

In Deutschland wird die Fürsorge für das Gemeinwohl traditionell als staatliche Aufgabe verstanden.¹³ Gemeinnütziges Handeln von Privatleuten wurde lange Zeit daneben mehr geduldet als gefördert.¹⁴ Ernst Forsthoff hat in diesem Zusammenhang den Begriff der *Daseinsvorsorge* geprägt und diese zu einer staatlichen Aufgabe erklärt, die sich nicht auf existenznotwendige Aufgaben beschränken sollte. Zwischen der öffentlichen Aufgabe der Daseinsvorsorge und der wettbewerblichen Betätigung von Unternehmen wurde ein Widerspruch gesehen.¹⁵ Doch es hat in Deutschland ein Umdenken eingesetzt. Der Staat hat die Bedeutung privater Initiative für die Gesellschaft erkannt und fördert diese zunehmend. Der historische Ausgangspunkt im angelsächsischen Bereich, insbesondere in den USA, war im Vergleich zu Deutschland ein anderer. Der Staat hielt sich in weiten Teilen bezüglich der Förderung von Aufgaben des Gemeinwohls heraus und überließ diese der privaten Initiative. Die Wahrnehmung von

weiteren Stärkung des bürgerschaftlichen Engagements vom 10.10.2007 entfällt die Unterscheidung gemeinnütziger und spendenbegünstigter Zwecke. Danach sind ab dem Veranlagungszeitraum 2007 gemeinnützige Organisationen auch zum Empfang von steuerlich abzugsfähigen Zuwendungen berechtigt (Ausnahme: Mitgliedsbeiträge gemäß § 10b Abs. 1 S. 2 EStG n. F.).

12 Salamon/Anheier in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, Der Dritte Sektor in Deutschland, S. 153 und S. 173.

13 Mestmäker/Reuter in Stiftungen in Europa, S. 109; Westebbe in Die Stiftungstreuhand, § 1, S. 20.

14 Kötz in Trust und Treuhand, S. 119; Liermann in Handbuch des Stiftungsrechts, S. 169 ff.; Schmidt in Stiftungswesen, S. 7 ff.; Pues in Stiftungen, S. 24.

15 Forsthoff in Die Verwaltung als Leistungsträger, S. 33 ff.; ders. in Rechtsfragen der leistenden Verwaltung, S. 11.

Angelegenheiten des Gemeinwesens durch die Bürger zeigt sich in den USA im Vergleich zu Deutschland deutlich stärker ausgeprägt. In vielen Bereichen sind private Mittel der einzige Geldgeber, wo der Staat sich selbst nicht engagiert. Dort ist die gesellschaftliche Spendenbereitschaft die primäre und oft auch einzige Quelle für die Verfolgung bestimmter öffentlicher Aufgaben. Die Religionsgemeinschaften finanzieren sich mangels Kirchensteuer nahezu ausschließlich über freiwillige Zuwendungen. Öffentlichkeitswirksame Spenden ehemaliger Schüler oder Studenten stellen eine wichtige Finanzierungsquelle von Schulen und Universitäten dar, öffentliche Parks sowie Denkmäler werden regelmäßig zu großen Teilen aus privaten Spenden finanziert.¹⁶ In New York finanzieren private Spenden in Höhe von mehreren Millionen Dollar fast die Hälfte der Löhne und Gehälter für das im städtischen Central Park eingesetzte Gärtner- und Reinigungspersonal.¹⁷ Auch die Förderung von Kunst und Kultur wird weitgehend privat finanziert.¹⁸ Die großen Museen in den USA, z. B. das Guggenheim in New York und das Getty in Los Angeles, entstanden fast ausschließlich aus privaten Initiativen.¹⁹ Die Notwendigkeit privaten Handelns hat dabei, neben anderen Faktoren, zu einem stärkeren gemeinnützigem Engagement als in Deutschland geführt. In einem modernen demokratischen Sozialstaat wie Deutschland nimmt das private Handeln eine Ergänzungs- und Korrektivfunktion zum staatlichen Handeln ein; daneben besteht auch noch eine Unterstützungsaufgabe. Gerade in Zeiten von verminderten staatlichen Haushaltsressourcen müssen vom Staat übernommene gesellschaftliche Aufgaben von privater Seite unterstützt werden, wenn diese von öffentlicher Seite nicht vollständig erfüllt werden können.²⁰ Die Förderung der Hochschulforschung stellt einen solches Problembeispiel dar. Der Staat ist sogar zunehmend darauf angewiesen, bestimmte Tätigkeitsfelder privaten Organisationen zu überlassen. Das staatliche Handeln wird weiterhin durch die Förderung solcher Bereiche ergänzt, derer sich der Staat nicht annimmt, wie die Ausfüllung von Nischen in Gebieten, die sonst von staatlicher Seite abgedeckt werden, bis hin zu Aufgaben, die außerhalb staatlicher Interessen liegen. Die private Initiative kann sogar ein Korrektiv zum staatlichen Handeln darstellen, wenn bewusst gegen Zielvorstellungen des Staates entgegengewirkt wird oder gleiche Ziele durch neue Mittel und Wege verfolgt werden sollen.²¹

16 Kroschel in Die Federal Income Tax, S. 220.

17 Anheier/Salamon/Archambault in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, Der Dritte Sektor in Deutschland, S. 197.

18 Westebbe in Die Stiftungstreuhand, § 1, S. 20.

19 Pues in Stiftungen, S. 24.

20 Andrick in Stiftungsrecht und Staatsaufsicht, S. 157; Schauhoff in Schauhoff, Handbuch der Gemeinnützigkeit, Einleitung Rz. 3.

21 Westebbe in Die Stiftungstreuhand, § 1, S. 21.

Die private Wahrnehmung von bestimmten Angelegenheiten, die dem Wohle der Allgemeinheit dienen, wird sowohl in den Vereinigten Staaten von Amerika als auch in Deutschland durch Steuerbefreiungen prämiert. Steuern werden in der Hauptsache erhoben, um die für das Gemeinwesen erforderlichen Ausgaben decken zu können. Der Grundgedanke der Steuerbefreiungen besteht für Deutschland in der Subsidiarität der Erfüllung öffentlicher Aufgaben durch öffentlich-rechtliche Rechtsträger und der Entlastung des Staates von der Erfüllung dieser Aufgaben durch Private.²² „Die Steuern, die zugunsten von Staat und Kommunen erhoben werden, sollen diese Gemeinwesen in die Lage versetzen, ihre öffentlichen Aufgaben, ihre Gemeinwohlaufgaben zu erfüllen. Soweit ihnen solche Aufgaben entsprechend dem Subsidiaritätsprinzip von privaten Körperschaften oder von den Kirchen abgenommen werden oder soweit solche Körperschaften durch ihre Tätigkeit die Lebensgrundlagen des Staates oder der Kommunen festigen, sichern oder erhalten, ist es gerechtfertigt, auf Steuern ganz oder teilweise zu verzichten. Die gemeinnützigen Körperschaften verwenden ihre Mittel bereits für Zwecke, für die sonst Staat oder Kommunen notwendigerweise oder zweckmäßigerweise Mittel einsetzen müssten. Daher sind Staat und Kommunen an der Tätigkeit gemeinnütziger Körperschaften und der Finanzierung gemeinnütziger Tätigkeiten durch sie besonders interessiert. Auch und vielleicht besonders der Sozialstaat ist bis zu einem gewissen Grade in Bereichen, die nicht allein dem Staat vorbehalten sind, auf privaten oder kirchlichen Gemeinwohleinsatz angewiesen. Jedenfalls entspricht dieser Einsatz dem Subsidiaritätsprinzip. Nach diesem Prinzip soll der Staat nur dann eingreifen, wenn und soweit das Individuum, die Familie, private Gruppen und Organisationen gesellschaftliche Aufgaben nicht zu bewältigen vermögen.“²³ Ohne privaten Einsatz müsste der Staat die Verfolgung von Gemeinwohlaufgaben aus Steuermitteln erfüllen. Werden Mittel von privater Seite unmittelbar zum Wohle der Allgemeinheit aufgewendet, so wird die öffentliche Hand dadurch finanziell entlastet. Weil der Staat entlastet wird, benötigt er auch weniger Steuern. Durch Befreiungen von der Steuer wird es vermieden, dass Geldmittel von dem gesellschaftlichen in den staatlichen Gemeinwohlsektor durch Steuern umgeleitet werden müssen. Es wäre nicht sinnvoll, die Besteuerung in Fällen gemeinnützigen Handelns genauso vorzunehmen wie bei einer Betätigung zur Verfolgung eigenwirtschaftlicher Interessen. Eine solche Besteuerung der im unmittelbaren Interesse der Allgemeinheit erfolgten Tätigkeit würde die Bereitschaft zum selbstlosen Handeln für die Gemeinschaft beeinträchtigen

22 Vgl. Gutachten der Unabhängigen Sachverständigenkommission zur Prüfung des Gemeinnützigkeits- und Spendenrechts (Mehrheitsvotum), S. 92 f.; Gmach in FR 1995, S. 85, S. 85.

23 Gutachten der Unabhängigen Sachverständigenkommission zur Prüfung des Gemeinnützigkeits- und Spendenrechts (Mehrheitsvotum), S. 92 f.

und die Aufbringung dafür verwendbarer Mittel schmälern.²⁴ Die Mittel zur Förderung des Gemeinwesens verringern nämlich die steuerrechtliche Leistungsfähigkeit des Gebers. Gerade aus dem Gesichtspunkt verminderter steuerlicher Leistungsfähigkeit sind Steuerbefreiungen für gemeinwohlfördernde Aktivitäten gerechtfertigt. Das Steuerrecht schont die finanzielle Kapazität gemeinnütziger Körperschaften, erweitert dadurch ihren Handlungsspielraum und wirkt auf diese Weise darauf hin, dass sich die staatliche oder gesellschaftliche Leistungspflicht bzw. -kraft nicht aktualisieren muss.²⁵ Diese rechtfertigenden Grundsätze der Staatsentlastung bzw. Steuersubstitution gelten genauso für den Spender, der mit seiner Spende mittelbar gemeinnützige Aufgaben verfolgt.²⁶ Auch in Amerika werden die gemeinnützigen Steuerbefreiungen insbesondere durch den Grundsatz der Subsidiarität und der Entlastung des Staates gerechtfertigt. Ohne die öffentliche Aufgabenerfüllung seitens Charitable Organizations müsste der Staat diese Aufgaben wahrnehmen.²⁷ Der Staat verzichtet aber auf Einnahmen, die er ansonsten durch die Besteuerung der Tätigkeiten der Organisationen erzielen würde. Es tritt somit eine Kompensation der Steuerausfälle durch eine nichtstaatliche Wahrnehmung gemeinnütziger Aufgaben ein.²⁸ In beiden Ländern soll diese Erklärung der Steuersurrogation aber nicht für religiöse Organisationen gelten, weil der Staat hier nicht entlastet werden könne.²⁹ Die Steuerbefreiungen für solche Organisationen helfen vielmehr der Trennung von Kirche und Staat. Die für alle

24 Kießling/Buchna in *Gemeinnützigkeit im Steuerrecht*, S. 13.

25 Seer/Wolsztynski in *Steuerrechtliche Gemeinnützigkeit der öffentlichen Hand*, S. 76; vgl. Isensee in *FS für Günter Dürig*, S. 33, S. 61 f.

26 Siehe Gutachten der Unabhängigen Sachverständigenkommission zur Prüfung des Gemeinnützigkeits- und Spendenrechts (Mehrheitsvotum), S. 227. Streitig ist aber, ob auch das Leistungsfähigkeitsprinzip den Spendenabzug rechtfertigt. Siehe dazu unten 6. Kapitel C)V)2)b).

27 Historisch gesehen sind amerikanische soziale Einrichtungen wie Schulen, Universitäten, Krankenhäuser, Museen, Büchereien, Wohlfahrtseinrichtungen usw., anders als in vielen Ländern wie Deutschland, vorrangig nicht staatsfinanziert, sondern auf private, freiwillige Geldgeber angewiesen gewesen. Daher hat in Amerika die individuelle Initiative für die Gesellschaft auch im Hinblick auf die Befreiung von der Einkommensteuer eine sehr große Bedeutung.

28 Hopkins in *The Law of Tax-Exempt Organizations*, § 1.4, S. 14 ff.; Treusch in *Tax-Exempt Charitable Organizations*, S. 5; Report des Ways and Means Committee zum Revenue Act 1938 H.R. Rep. No. 1860, 75th Cong., 3d Sess. 1939–1 (Part II) C. B. 742; siehe auch ausf. Hansmann in 91 *Yale L.J.*, S. 54, S. 66 ff.

29 Siehe für das deutsche Recht Gutachten der Unabhängigen Sachverständigenkommission zur Prüfung des Gemeinnützigkeits- und Spendenrechts (Sondervotum von Isensee/Knobe-Keuk), S. 346 f.; Schauhoff in *Schauhoff, Handbuch der Gemeinnützigkeit*, Einleitung, Rz. 41; a.A. Seer in *Jachmann, Gemeinnützigkeit*, S. 11, S. 25 f. m.w.N., der auch hier den Gedanken der Staatsentlastung anführt. Für das amerikanische Recht siehe Hopkins in *The Law of Tax-Exempt Organizations*, § 1.4, S. 14.

religiösen Organisationen neutral ausgestaltete Steuerbefreiung begrenze die Möglichkeit des Staates mit anderen Mitteln diese Organisationen ungleich zu behandeln und gegen die Neutralitätspflicht zu verstoßen.³⁰

Angesichts der überwältigenden finanziellen Dimensionen der von privater Seite in den Gemeinwohlsbereich fließenden Mittel in den USA wird in Deutschland oft eine bescheidene Haltung zur eigenen Situation eingenommen. In allen Ländern der Welt besitzen die USA, gemessen an absoluten Zahlen, den größten Nonprofit-Sektor. Dieser Sektor beinhaltet mehr als 1,5 Millionen Nonprofit-Organisationen³¹, welche 1995 US \$ 566.960 Milliarden Einnahmen zu verzeichnen hatten, wobei ehrenamtliche Tätigkeit außer Betracht bleibt³². Mit einbezogenen Einnahmen aus freiwilliger Arbeit ist der amerikanische Dritte Sektor damit größer als das Bruttoinlandsprodukt von Brasilien, Russland oder Australien.³³ Dieser Sektor beschäftigte in den USA im Jahre 1995 über 8,55 Millionen Arbeitnehmer.³⁴ Um die 6 % aller Organisationen³⁵ in den USA sind Nonprofit-Organisationen, und einer von 12 Amerikanern arbeitet für einen solchen Arbeit-

30 Hopkins in *The Law of Tax-Exempt Organizations* § 8.1, S. 224 ff.; vgl. Gutachten der Unabhängigen Sachverständigenkommission zur Prüfung des Gemeinnützigkeits- und Spendenrechts (Sondervotum von Isensee/Knobe-Keuk), S. 356 ff.

31 Siehe http://www.independentsector.org/Nonprofit_Information_Center/information_center.html unter *WhatUShouldKnow* (pdf), S. 6; einige gehen sogar von einer Gesamtanzahl von geschätzten 2 Millionen NPOs aus. Der Internal Revenue Service hatte 1998 in seinem Master File of Tax-Exempt Organizations **1.273.336** Organisationen (darunter **819.008** Charitable Organizations, Sec. 501(c)(3) IRC und **137.037** Social Welfare Organizations, Sec. 501(c)(4) IRC) aufgenommen. Hinzu kommen geschätzte **354.000** kirchliche Organisationen, welche nicht jährlich dem IRS berichten müssen, sowie hunderte von Organisationen, die unter eine Gruppenbefreiung fallen und nicht einzeln identifizierbar sind. Weiterhin existieren kleinere NPOs (mit zumeist nicht mehr als jährlichen US \$ 5.000 Einnahmen), die keine Steuerbefreiung ersuchen und/oder Organisationen (mit zumeist nicht mehr als jährlichen US \$25.000 Einnahmen), welche nicht jährlich dem IRS Bericht erstatten müssen. Siehe dazu Hopkins in *The Law of Tax-Exempt Organizations* § 2.1 und § 2.2, S. 30 ff., 35 ff. unter Bezugnahme auf *Nonprofit Almanac 1996–97* S. 4, 37 ff.

32 Wenn die freiwillige Arbeit miteinbezogen wird, liegen die Einnahmen 1995 sogar bei US \$ 675.973 Milliarden; siehe *The John Hopkins Comparative NonProfit Sector Project, Phase II, Salomon/Anheier, Der Dritte Sektor, 1999, Tabelle 3 im Anhang* (nach S. 49).

33 Siehe http://www.independentsector.org/Nonprofit_Information_Center/information_center.html unter *WhatUShouldKnow* (pdf), S. 6.

34 Wenn ehrenamtliche Tätigkeit miteinbezogen wird, liegt die Beschäftigung in 1995 sogar bei über 13,5 Millionen; siehe *The John Hopkins Comparative NonProfit Sector Project, Phase II, Salomon/Anheier, Der Dritte Sektor, 1999, Tabelle 1 und 2 im Anhang* (nach S. 49) und S. 39 Anm. 6.

35 1998 existierten in den USA knapp 27,7 Millionen am Markt tätige Organisationen; siehe Hopkins in *The Law of Tax-Exempt Organizations* § 2.1, S. 31.

geber.³⁶ Weitere 109 Millionen Amerikaner, oder 56 % der Erwachsenen, leisten ehrenamtliche Tätigkeit für diese Organisationen.³⁷ Die weltweit größte Stiftung ist die im Jahre 2000 gegründete Bill and Melinda Gates Foundation mit Sitz in Seattle, die Ende des Jahres 2006 ein Stiftungsvermögen in Höhe von US \$ 33 Milliarden hatte.³⁸ Aufgrund des hohen Stellenwertes dieses Sektors in den USA waren und sind rechtliche Probleme in diesem Bereich von gesteigertem öffentlichen Interesse.³⁹ Jedoch lässt das immense Mittelaufkommen und Beschäftigungsvolumen in diesem Sektor keine Rückschlüsse auf rechtliche Vorzüge und Vollkommenheit zu. Um die bescheidene finanzielle Haltung in Deutschland zu durchbrechen, sei nur aufklärend angemerkt, dass Deutschland 1995 hinter den USA und Japan mit US \$ 94.454 Milliarden (ohne ehrenamtliche Tätigkeit) die höchsten Einnahmen im Dritten Sektor weltweit erzielte und auch mit 1.440.850 Arbeitnehmern hinter Amerika, Japan und Großbritannien größter Arbeitgeber im Nonprofit-Bereich ist.⁴⁰ Auch besitzt Deutschland im europäischen und weltweiten Vergleich bedeutende (gemeinnützige) Nonprofit-Organisationen. Die Caritas und die Diakonie stellen nicht nur in Deutschland, sondern

36 Siehe http://www.independentsector.org/Nonprofit_Information_Center/information_center.html unter WhatUSshouldKnow (pdf), S. 6.

37 Siehe http://www.independentsector.org/Nonprofit_Information_Center/information_center.html unter WhatUSshouldKnow (pdf), S. 6.

38 Siehe <http://www.gatesfoundation.org>. Seit Errichtung sind von der Foundation US \$ 13,35 Milliarden für gemeinnützige Projekte verwendet worden. In diesem Zusammenhang wird das Kapital der Bill and Melinda Gates Foundation in Zukunft erheblich anwachsen, weil Warren Buffet, der 2006 mit US \$ 44 Milliarden der zweitreichste Mensch der Welt war, einen Großteil seines Vermögens auf diese Stiftung in Zukunft übertragen wird. Die erste Vermögensübertragung im August 2006 betrug US \$ 1,6 Milliarden.

39 Das enorme politische Interesse, das sich auch in einer Vielzahl von Gesetzesänderungen niederschlägt, verdeutlichte insbesondere der Tax Reform Act of 1969. Dieses umfassende Steuerreformgesetz sollte die bestehenden Probleme mit bestimmten steuerbefreiten Organisationen lösen und ist auch noch für das heutige Rechtsverständnis von Bedeutung. Siehe ausf. 2 Kapitel A)II).

40 Siehe The Johns Hopkins Comparative NonProfit Sector Project, Phase II, Salomon/Anheier Der Dritte Sektor, 1999 Tabelle 1 und 3 im Anhang (nach S. 49). Die Gesamtzahl der Arbeitsplätze im Nonprofit-Sektor 1995 in Deutschland lag nach vorläufigen Ergebnissen dieser zweiten Projektphase bei **1.330.350** und wurde später auf die angegebene Zahl von **1.440.850** korrigiert. Die zweite Projektphase mit dem Erhebungszeitraum 1995 wurde 1999 abgeschlossen. Siehe dazu die neuen Werke des The Johns Hopkins Comparative NonProfit Sector Project wie Anheier/Seibel, The Nonprofit Sector in Germany, 2001, S. 76 Tabelle 4.2 als auch Comparative-Nonprofit-Sector-Project-Untersuchungsergebnisse der Johns Hopkins University in Baltimore/Maryland, <http://www.jhu.edu/~cnp/pdf/comptable1.pdf>. Im Folgenden wird mit dem neuesten und korrigierten Wert für 1995 gearbeitet.

weltweit einen der größten Arbeitgeber im Nonprofit-Sektor dar. Der deutsche Stiftungssektor ist hinter den Vereinigten Staaten der zweitgrößte weltweit.⁴¹ Zu den weltweit größten Stiftungen gehören zum Beispiel die Volkswagenstiftung⁴² und die Bertelsmannstiftung^{43, 44}. Zwei verlorene Kriege und die deutsche Teilung haben sogar viele große Stiftungen untergehen und aus dem Blickfeld der Öffentlichkeit verschwinden lassen.⁴⁵ In der Bundesrepublik Deutschland arbeiteten 1995 rund 400.000 private Vereine, Gesellschaften und Stiftungen im gemeinnützigen Sektor. Man schätzt, dass jeder vierte Deutsche Mitglied eines gemeinnützigen Vereins ist, ca. 16,6 Millionen Deutsche sind ehrenamtlich tätig.⁴⁶

Das überwältigende bürgerliche Engagement für das Gemeinwohl in den USA rückt dieses Land gerade in rechtlicher Hinsicht als möglichen Referenzmaßstab ins vergleichende Blickfeld. Der deutsche Sozialstaat ist im Vergleich zum amerikanischen liberalen Wohlfahrtsstaat unter sozialpolitischen Gesichtspunkten weiter fortgeschritten. Dieser Fortschritt wurde aber erkauft mit einer ausufernden Bürokratie und einem damit einhergehenden Verlust an Identifikation des Staatsbürgers mit seinem Staat. Auch in den USA ist seit einiger Zeit eine sozialpolitische Entwicklung im Gange, die mit der in Deutschland vergleichbar ist und zu mehr Anonymität des Staates gegenüber seinen Bürgern führt. Dabei schafft der Staat in den USA Sozialversicherungssysteme⁴⁷ und ein öffentliches Gesund-

41 Anheier in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, Der Dritte Sektor in Deutschland, S. 32. Der Großteil der in Deutschland bestehenden Stiftungen wurde nach 1980 gegründet. Ende 2003 gibt es **12.071** rechtsfähige Stiftungen, jährlich kommen ca. 800 hinzu. Siehe Schauhoff in Schauhoff, Handbuch der Gemeinnützigkeit, Einleitung Rz. 2 Fn. 7.

42 Die gemeinnützige Volkswagenstiftung mit Sitz in Hannover verfügt derzeit über ein Kapital von 2,3 Milliarden EUR und hat in den mehr als 40 Jahren ihres Bestehens (gegründet 1962) mehr als 3 Milliarden EUR für nahezu 28.000 Projekte zur Verfügung gestellt. Siehe <http://www.volkswagen-stiftung.de>

43 Die Bertelsmann Stiftung mit Sitz in Gütersloh wurde 1977 von Reinhard Mohn als gemeinnützige Stiftung gegründet. Sie hält die Mehrheit (57,6 %) der Kapitalanteile der Bertelsmann AG. Seit ihrem Bestehen hat die Bertelsmann Stiftung rd. 605 Millionen EUR für gemeinnützige Projekte zur Verfügung gestellt. Im Geschäftsjahr 2005 beträgt der Etat 56,7 Millionen EUR. Siehe unter <http://www.bertelsmann-stiftung.de>

44 Man schätzt das gemeinnützige Stiftungen, bezogen auf 2001, ein Vermögen von deutlich mehr als 50 Milliarden EUR gehört. Siehe Veröffentlichung Bundesverband Deutscher Stiftungen.

45 Neuhoﬀ in Neuere Entwicklungen im amerikanischen Stiftungswesen, S. 9.

46 Schauhoff in Schauhoff, Handbuch der Gemeinnützigkeit, Einleitung Rz. 1 m.w.N.

47 Präsident Roosevelt unterzeichnete 1935 den Social Security Act. Bei der Sozialversicherung (Social Security) bekommt die arbeitende Bevölkerung einen Teil ihres Lohnes abgezogen. Dieses Geld fließt in die Rentenversicherung, von der Rentner eine kleine monatliche Rente ausbezahlt bekommen, in die Arbeitslosenversicherung und in die Erwerbsunfähigkeitsversicherung; außerdem kommt es auch anderen Hilfspro-

heitssystem, sieht Bildung und Ausbildung immer mehr als öffentliche Aufgaben an, nimmt dadurch den Bürgern diese Aufgabenwahrnehmung ab und überträgt sie an mehr oder weniger autonome Körperschaften oder Behörden.⁴⁸ Jedoch lassen die privaten Kräfte nicht nach, Mittel für Bereiche des öffentlichen Gemeinwohls bereitzustellen und Kräfte freizusetzen. Im Gegenteil, die Beteiligung gesellschaftlicher Kräfte zur Verfolgung von Gemeinwohlinteressen wächst in den USA trotz staatlicher Bürokratisierung stetig an. Neben diesen Rahmenbedingungen können auch die auf den ersten Blick sehr großzügigen Abzugsmöglichkeiten für Spenden zu einem so hohen bürgerlichen Engagement für das Gemeinwohl in den USA beigetragen haben. Ob das amerikanische Gemeinnützigkeits- und Spendenrecht im Vergleich zu den deutschen Regelungen wirklich systematische Vorteile bietet, bedarf der Untersuchung durch die vorliegende Arbeit. Dabei ist bei der Frage des Spendenaufkommens auch die deutsche Besonderheit der Kirchensteuer als quasi freiwillige Spende zu berücksichtigen. Die Frage, inwieweit die Abzugsmöglichkeiten für spendenbegünstigte Zuwendungen von allen Steuerpflichtigen geltend gemacht werden können und wie sich diese Spenden dann jeweils steuerlich auswirken, ist ein weiterer Bestandteil dieser Untersuchung. Rechtswissenschaftliches Ziel dieser Arbeit ist es, aus möglichen Vorzügen des amerikanischen Rechtssystems Erkenntnisse für Verbesserungen auf diesem deutschen Steuerrechtsgebiet zu liefern.

C) Bedeutung und Evolution des Gemeinnützigkeitssektors

Für die Beurteilung des Rechts für Nonprofit-Organisationen ist es von großer Bedeutung, wie sich der Gemeinnützigkeitssektor selbst entwickelt hat und zu bestimmen ist. Die Reformen in der Gesetzgebung, welche die Nonprofit-Organisationen betreffen, sind dabei oft ein zeitversetztes Abbild zur Verfolgung von Zielvorstellungen und der Behebung von tatsächlichen Problemen dieses Sektors.

grammen für Einkommensschwache zugute. Weitere Sozialhilfeprogramme bezüglich der medizinischen Versorgung von Armen (Medicaid) sowie Alten und Behinderten (Medicare) wurden 1965 eingeführt. Zusätzlich zu den bereits erwähnten sozialen Leistungen erhalten viele Familien, die unterhalb der Armutsgrenze leben, Sozialhilfe („welfare payments“), d.h. monatlich ausgezahlte Beträge, um Essen, Kleidung und Miete zu bezahlen. Die Kosten für die Hilfsprogramme der Bundesregierung, einschließlich Sozialversicherung, Medicare, Medicaid und der verschiedenen Sozialhilfeprogramme, belaufen sich auf fast die Hälfte der Gesamtausgaben der Regierung. Das ist doppelt so viel wie in den 60er Jahren. Siehe <http://usa.usembassy.de/gesellschaft-socialsecurity.htm>

48 Neuhoff in Neuere Entwicklungen im amerikanischen Stiftungswesen, S. 10.

1) USA

In Amerika wird eine grundlegende Reform des Nonprofit-Rechts diskutiert, da der Nonprofit-Sektor selbst sich stark entwickelt hat. Besonders in den letzten fünfzig Jahren hat sich dieser Sektor in Größe und Charakter gewandelt. Auf die kontinuierlich anwachsende Größe, die Komplexität und die Bedeutung des Nonprofit-Sektors hat der amerikanische Gesetzgeber versucht zu reagieren. Bis in die Mitte des zwanzigsten Jahrhunderts waren die Nonprofit-Organisationen typischerweise *donative* Institutionen, zumeist philanthropischen Charakters, die den größten Teil ihrer Einnahmen in Form von Spenden, Bewilligungen oder Geschenken erhielten. Im Gegensatz dazu besteht der Nonprofit-Sektor heute zunehmend aus *commercial*-Einrichtungen, welche ihr gesamtes oder nahezu ihr völliges Einkommen aus Gebühren für Dienstleistungen erhalten.⁴⁹ Dieser Wandel war vornehmlich in der Gesundheitspflege auffallend – ein Bereich, der heute annähernd die Hälfte des Nonprofit-Sektors ausmacht⁵⁰ – sowie auch in einer Vielzahl anderer bedeutender Dienstleistungsindustrien, einschließlich der Alterspflege (Pflegeheime) und der Tagespflege. Nonprofit-Krankenhäuser beispielsweise, welche ursprünglich wegen gemeinnütziger Aufgabenverfolgung steuerbefreit sind, verwenden heute im Durchschnitt gerade einmal 6 % ihrer Ausgaben für Gesundheitsleistungen an Arme. Währenddessen sind mehr als US \$ 1 Milliarde an Gewinnen von diesen Krankenhäusern in kommerzielle Geschäfte wie Hotels, Restaurants, Wäschereien und Parkgaragen geflossen.⁵¹ Die Expansion steuerbefreiter Krankenhäuser durch Steuerbefreiungen und geringeren Gewinnruck⁵² führte schließlich zu einem Überangebot an Krankbetten in Amerika. Ein Drittel aller Krankenhausbetten wird pro Tag nicht belegt.⁵³ Eine ähnliche Bewegung von *donative*- zu *commercial* Organisationen kann man auch im Bereich Bildungswesen und Erziehung erkennen, welcher nach der Gesundheitsfürsorge das größte Gebiet des Nonprofit-Sektors ist.⁵⁴ Steuerbefreite private Hochschulen und Universitäten hatten in den 80er Jahren ihre Gebühren mehr als verdoppelt, obwohl sich die Einnahmen aus Kapitalanlagen zu dieser Zeit auch verdoppelt oder verdreifacht haben. Einige dieser Bildungseinrichtungen ver-

49 Grundlegend zur Unterscheidung der *donative*- und *commercial* Organisationen Hansmann in Hodgkinson/Lyman, *The Future of the Nonprofit Sector*, S. 91 ff.

50 Siehe Ausführungen im 1. Kapitel C)III)2).

51 Fishman/Schwarz in *Nonprofit Organizations*, S. 8.

52 Siehe dazu ausf. das Beispiel von Hansmann in Hopt/Reuter, *Stiftungsrecht in Europa*, S. 242, S.257 Fn. 15.

53 Vgl. Fishman/Schwarz in *Nonprofit Organizations*, S. 8.

54 Hansmann in Hopt/Reuter, *Stiftungsrecht in Europa*, S. 242, S.271. Siehe auch ausf. im 1. Kapitel C)III)2).

wenden mehr Mittel für die Forschung als für die Lehre und erhalten für diese Forschung Millionen von Dollars von privaten kommerziellen Firmen.⁵⁵ Die Kürzung öffentlicher Gelder in den 80er Jahren hat zahlreiche Nonprofit-Organisationen in eine prekäre Situation gebracht. Während manche dieser Organisationen ihre Tätigkeit einstellen mussten, haben andere ihre Finanzierungsstrukturen stark verändert, wodurch sich die Konkurrenz zwischen Nonprofit-Organisationen, gewinnorientierten Unternehmen und staatlichen Einrichtungen stark verschärft hat.⁵⁶ Problematisch für viele *commercial* Organisationen ist, dass die Nonprofit-Form für die Dienstleistungen, welche sie anbieten, nicht mehr passend ist und dass diese Einrichtungen heute vermutlich als For-Profit-Firmen gegründet würden.⁵⁷ Auf dieses Problem muss der amerikanische Gesetzgeber zunehmend reagieren. Zur gleichen Zeit des stetigen Wandels von *donative*- zu *commercial* Organisationen haben sich auch die traditionellen *donative* Nonprofit-Einrichtungen selbst weiterentwickelt. Solche gemeinnützigen Institutionen operieren zunehmend globaler, und zwar auf nationaler wenn nicht sogar internationaler Ebene, benutzen moderne Kommunikationsmittel und Vermarktungsmöglichkeiten und erhalten ihr Kapital von einer weit gestreuten Öffentlichkeit.⁵⁸

Begründungen für die Existenz des amerikanischen Nonprofit-Sektors sind vielfältiger Art. Im Vordergrund steht die *Subsidiarität* der staatlichen gegenüber der privaten Wahrnehmung öffentlicher Gemeinwohlaufgaben. In der amerikanischen Gesellschaft waren und sind Werte wie Pluralismus, Freiheit (insbesondere von Vereinigungen) und Solidarität hohe Güter, die am besten durch Nonprofit-Organisationen verwirklicht werden können.⁵⁹ Der Pluralismus bewirkt einen Wettbewerb zwischen verschiedenen Einrichtungen der drei Sektoren in der amerikanischen Gesellschaft und stellt eine Balance vor allem zu Übergriffen des staatlichen Sektors her.⁶⁰ In den Vereinigten Staaten herrscht deshalb eine starke kulturelle Ablehnung gegen die Expansion des Staates in der Erbringung von Waren oder Dienstleistungen für öffentliche Bedürfnisse, die auch durch Nonprofit-Organisationen erbracht werden können.⁶¹ Aus volkswirtschaftlicher Sicht existiert der amerikanische Nonprofit-Sektor wegen eines gleichzeitigen Ver-

55 Fishman/Schwarz in Nonprofit Organizations, S. 8.

56 Badelt in Badelt, Handbuch der NPO, S. 423.

57 Vgl. Hansmann in Hopt/Reuter, Stiftungsrecht in Europa, S. 241, 242.

58 Hansmann in Hopt/Reuter, Stiftungsrecht in Europa, S. 241, 243; vgl. Hondius/van der Ploeg in Foundations S. 80, Rn. 9–154.

59 Fishman/Schwarz in Nonprofit Organizations, S. 37. Ausf. auch Hopkins in The Law of Tax-Exempt Organizations, § 1.4, S. 11 ff.; § 1.7, S. 25 ff.

60 Hopkins in The Law of Tax-Exempt Organizations, § 1.4, S. 11 f.

61 Vgl. Fishman/Schwarz in Nonprofit Organizations, S. 39.

sagens des Marktes (*market failure*) und des Staates (*government failure*). Der Nonprofit-Sektor bietet den Verbrauchern Waren und Dienstleistungen an, die sonst der Markt ohne diese Organisationen gar nicht oder nicht in solcher Qualität produzieren würde. Der Nonprofit-Sektor produziert mangels Gewinnstreben qualitativ bessere Waren und Dienstleistungen und besitzt daher das Vertrauen der Verbraucher in diese Produkte.⁶² Das Prinzip der *Staatsentlastung* fließt in diese Begründungen mit ein und wird insbesondere für die Rechtfertigung der gemeinnützigen Steuerbefreiungen herangezogen. Der Staat entlastet die Nonprofit-Organisationen durch Gewährung von Steuervorteilen wegen der Verfolgung von öffentlichen Aufgaben, die sonst der Staat erfüllen müsste. Durch diese Ausführung von Gemeinwohlaufgaben werden Steuerausfälle kompensiert.⁶³

II) Deutschland

Der deutsche Nonprofit-Sektor unterscheidet sich vom Dritten Sektor in anderen Ländern wie den USA insofern, als zentrale Bereiche der Beziehungen zwischen dem öffentlichen und dem Nonprofit-Sektor eng miteinander verzahnt sind.

Das beherrschende Prinzip des deutschen Nonprofit-Sektors ist das *Subsidiaritätsprinzip*.⁶⁴ Es entstand ursprünglich im Kontext säkular-religiöser Spannungen und hat sich nach dem Zweiten Weltkrieg voll entfaltet. Im Wesentlichen bedeutet das Prinzip der Subsidiarität, dass der Staat nur Funktionen übernimmt, die der private Sektor nicht selber erfüllen kann. Weiterhin bedeutet Subsidiarität, dass größere Einheiten wie die staatliche Verwaltung nur solche Aufgaben wahrnehmen, die die Kapazitäten kleinerer Einheiten auf der regionalen und kommunalen Ebene oder auch privater Einrichtungen, wie der Kirchengemeinde oder der Familie, übersteigen.⁶⁵ Der öffentliche Sektor wird verpflichtet, soziale

62 Siehe Hopkins in *The Law of Tax-Exempt Organizations*, § 1.6, S. 23 ff.; Fishman/Schwarz in *Nonprofit Organizations*, S. 37 ff.; Dieses Phänomen nennt Hansmann „*positive theory of consumer demand*“; siehe Hansmann in *The Role of Nonprofit Enterprise*, 89 *Yale L.J.*, S. 835, S. 896.

63 Siehe Hopkins in *The Law of Tax-Exempt Organizations*, § 1.4, S. 14 ff.; siehe auch die Auslegung des Begriffs „charitable“ in Reg. Sec. 1.501(c)(3)–1(d)(2), der staatsentlastende Aufgaben wie die Abhilfe von der Armut, die Förderung der Bildung und Wissenschaft, die Errichtung und Erhaltung von öffentlichen Gebäuden und die Verminderung der Last des Staates als steuerbefreite („charitable“) Tätigkeiten aufzählt.

64 Vgl. Anheier/Seibel in *The Nonprofit Sector in Germany*, S. 54; ausf. zum Subsidiaritätsprinzip Isensee in *Subsidiaritätsprinzip und Verfassungsrecht*; Roth in *Die steuerliche Gemeinnützigkeit*.

65 Vgl. Sachße in Rauschenbach, *Von der Wertgemeinschaft zum Dienstleistungsunternehmen*, S. 123, 135 ff.; vgl. auch Gutachten der Unabhängigen Sachverständigen-

Probleme an die kleinste soziale Einheit weiterzureichen, und weist dadurch den Nonprofit-Organisationen bei der Erstellung sozialer Dienstleistungen den Vorrang zu. Subsidiarität kombiniert also Elemente der Dezentralisierung und Privatisierung staatlicher Funktionen.⁶⁶ Subsidiarität beschreibt jedoch kein altbewährtes Prinzip, welches schon seit Jahrhunderten funktioniert, auch wenn es gut in die umfangreiche deutsche Tradition der Dezentralisierung und kommunalen Selbstverwaltung passt. Die Subsidiarität ist noch ein recht junger Wachstumsmotor, der die wirtschaftliche Expansion des Nonprofit-Sektors in Deutschland besonders in den letzten Jahren und Jahrzehnten angetrieben hat. Das Prinzip der Subsidiarität dominiert vor allem in den Bereichen Soziale Dienste und Gesundheitswesen.⁶⁷ Das Gesundheitswesen und die sozialen Dienstleistungen sind gleichzeitig die Bereiche, die durch sechs große Agglomerate von Nonprofit-Organisationen dominiert werden. Es handelt sich hierbei um die *Verbände der Freien Wohlfahrtspflege*: der katholische Deutsche Caritasverband e. V. (DCV), das Diakonische Werk der Evangelischen Kirche in Deutschland e. V. (DW der EKD), die Arbeiterwohlfahrt e. V. (AWO), das Deutsche Rote Kreuz e. V. (DRK), die Zentralwohlfahrtsstelle der Juden in Deutschland e. V. (ZWST) und den Deutschen Paritätischen Wohlfahrtsverband e. V. (Der Paritätische).⁶⁸ Daneben zählen zu den amtlich anerkannten Verbänden der Freien Wohlfahrtspflege der Deutsche Blindenverband e. V., der Bund der Kriegsblinden Deutschlands e. V., der Verband deutscher Wohltätigkeitsstiftungen e. V., die Bundesarbeitsgemeinschaft Hilfe für Behinderte e. V. und der Sozialverband VdK – Verband der Kriegs- und Wehrdienstopfer, Behinderten und Rentner Deutschland e. V.⁶⁹ Freie Wohlfahrtspflege ist die Gesamtheit aller sozialen Hilfen, die auf gemeinnütziger Grundlage und in organisierter Form in der Bundesrepublik Deutschland geleistet wird. Sie unterscheidet sich einerseits von gewerblichen – auf Gewinnerzielung ausgerichteten – Angeboten und andererseits von denen öffentlicher Träger. Da in Deutschland ein und dieselben großen Nonprofit-Organisationen, wie die sechs oben genannten Konglomerate, sowohl im Ge-

kommission zur Prüfung des Gemeinnützigkeits- und Spendenrechts (Mehrheitsvotum), S. 92 f.

66 Anheier/Seibel in *The Nonprofit sector in Germany*, S. 72; Anheier in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, *Der Dritte Sektor in Deutschland*, S. 31.

67 Anheier in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, *Der Dritte Sektor in Deutschland*, S. 31 f.

68 Anheier/Seibel in *The Third Sector*, S. 327 ff.; Goll in *Die Freie Wohlfahrtspflege als eigener Wirtschaftssektor* S. 86 ff., 90 ff., 116 f.; Gutachten der Unabhängigen Sachverständigenkommission zur Prüfung des Gemeinnützigkeits- und Spendenrechts (Mehrheitsvotum), S. 105; Reisch in Priller/Zimmer, *Der dritte Sektor international*, S. 229 Fn. 1; Seibel in Badelt, *Handbuch der NPO*, S. 23.

69 Siehe z.B. die Auflistung der amtlich anerkannten Verbände der freien Wohlfahrtspflege in Anlage 1 zu § 48 Abs. 2 EStDV Nr. 6 und § 23 UStDV.

sundheitswesen als auch in den sozialen Diensten aktiv sind, ist die Grenze zwischen diesen beiden Tätigkeitsfeldern fließend.⁷⁰ Diese Wohlfahrtsverbände sind föderalistisch strukturiert, ihre Mitgliedsorganisationen sind überwiegend rechtlich selbständig. Bei der Wahrnehmung sozialer Verantwortung durch den Staat hat es sich bewährt, dass dieser die Hilfeleistungsangebote der Verbände der Freien Wohlfahrtspflege einbezieht, ohne deren Selbständigkeit zu beschränken. Zum einen wird davon ausgegangen, dass staatliche Stellen allein die notwendigen Hilfen nicht zur Verfügung stellen können und nur im Zusammenspiel zwischen öffentlicher und Freier Wohlfahrtspflege die benötigten Ressourcen bereitstellen sind. Zum anderen hat sich aber auch die Erkenntnis durchgesetzt, dass soziale Dienstleistungen in nichtstaatlichen Organisationsformen kostengünstiger und klientennäher erbracht werden können.⁷¹ Die sechs Spitzenverbände sind zudem in einem übergeordneten Spitzenverband, der *Bundesarbeitsgemeinschaft der Freien Wohlfahrtspflege*, organisiert. Sie vertreten etwa 93.000 Einrichtungen und soziale Dienste mit 1,2 Millionen hauptamtlichen Beschäftigten; schätzungsweise 2,5 bis 3 Millionen Menschen leisten ehrenamtlich engagierte Hilfe in Initiativen, Hilfswerken und Selbsthilfegruppen.⁷² Die Freie Wohlfahrtspflege bildet aufgrund dieser Beschäftigungszahlen⁷³ vor allem in den Tätigkeitsbereichen der sozialen Dienstleistungen und des Gesundheitswesens den mit Abstand größten Teil des deutschen Dritten Sektors. Die Caritas und die Diakonie stellen nicht nur in Deutschland, sondern weltweit einen der größten Arbeitgeber dar. Diese Spitzenverbände der Freien Wohlfahrtspflege und ihre Mitgliedsorganisationen sind in vielen Bereichen sozialer Dienste, etwa für Kranke, Alte, Behinderte, Kinder und Jugendliche, die dominanten Leistungsanbieter: So befanden sich im Jahr 1999 etwas über 57 % aller Alten- und Behindertenheime im Bundesgebiet außerhalb Niedersachsens in freigemeinnütziger Trägerschaft.⁷⁴ In der Jugendhilfe wurden am Jahresende 1998 annähernd drei Viertel (74 %, 23.300) aller Einrichtungen von den freien Trägern der Jugendhilfe getragen.⁷⁵ Im medi-

70 Anheier/Seibel in *The Nonprofit Sector in Germany*, S. 72.

71 Vgl. Gutachten der Unabhängigen Sachverständigenkommission zur Prüfung des Gemeinnützigkeits- und Spendenrechts (Mehrheitsvotum), S. 105.

72 <http://www.bagfw.de> (unter Freie Wohlfahrtspflege in Deutschland).

73 Eingehend zu den Beschäftigungszahlen und zur Verteilung der Tätigkeitsschwerpunkte im deutschen Nonprofit-Sektor siehe 1. Kapitel B) III) Ländervergleich. Die 1,2 Millionen Beschäftigten, die durch die sechs Verbände der Freien Wohlfahrtspflege vertreten werden, stellen mehr als 80 % an der Gesamtbeschäftigung im deutschen Dritten Sektor dar; siehe auch Seibel in Badelt, *Handbuch der NPO*, S. 23.

74 Quelle: Statistisches Bundesamt, *Statistisches Jahrbuch 2000*, Tabelle 19.13 „Alten- und Behinderteneinrichtungen“ (Heimstatistik des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend).

75 Quelle: Statistisches Bundesamt: Mitteilung an die Presse vom 20.12.2000.

zinischen Bereich befanden sich Ende 1999 etwas mehr als die Hälfte (knapp über 54 %) der Krankenhäuser mit annähernd zwei Fünftel (39 %) aller Betten/Plätze und annähernd 31 % aller Beschäftigten in freigemeinnütziger Trägerschaft.⁷⁶ Der Großteil der Zivildienstleistenden in Deutschland steht im Dienst der Freien Wohlfahrtspflege.

Die Hauptursache für die große Nachfrage nach sozialen Dienstleistungen war zum einen der Ausbau des Sozialstaates seit den 70er Jahren, zum anderen der demographische Wandel in der Bevölkerungsstruktur der Bundesrepublik Deutschland.⁷⁷ Jeder oder jede von uns wird früher oder später soziale Dienstleistungen in Anspruch nehmen, sei es ein Krankenhaus, ein Kinderheim, ein Behindertenheim, ein Altersheim, einen Pflegedienst oder eine Kindertagesstätte. Das Angebot an Dienstleistungen in der Freien Wohlfahrtspflege wird immer umfangreicher; ein nicht unwesentlicher Teil ihrer Arbeit besteht neben dem pflegerisch-medizinischen auch im sozial-pflegerischen Aufgabenbereich wie menschliche Zuwendung oder soziale Einbindung. Die sechs Spitzenverbände der Freien Wohlfahrtspflege sind aufgrund ihrer Leistungen für das Gemeinwesen ein wichtiger Bestandteil des Sozialstaates. Die Förderung des Wohlfahrtswesens ist eine Gemeinwohlpflichtaufgabe des Staates, welche die Träger des privaten Wohlfahrtswesens entlastend wahrnehmen.⁷⁸ Die partnerschaftliche Zusammenarbeit von Trägern öffentlicher und freier Wohlfahrtspflege ist insbesondere im Bundessozialhilfegesetz (BSHG)⁷⁹ und im Kinder- und Jugendhilfegesetz (SGB VIII) mit dem Grundsatz der Subsidiarität verankert.⁸⁰ Dabei ist das Ziel eine wirksa-

76 Quelle: Krankenhausstatistik 1999 des Statistischen Bundesamtes.

77 Im Jahr 2000 waren von den 82.259.540 Einwohnern in Deutschland 13.694.014 entweder 65 Jahre oder älter; siehe Statistisches Bundesamt, Statistisches Jahrbuch 2002, Tabelle 3.9 „Bevölkerung nach Altersgruppen“, S. 58; die demographische Entwicklung, die sich im letzten Jahrhundert vollzog, zeigt einerseits eine wachsende Lebenserwartung, andererseits eine sinkende Geburtenhäufigkeit.

78 Gutachten der Unabhängigen Sachverständigenkommission zur Prüfung des Gemeinnützigkeits- und Spendenrechts (Mehrheitsvotum), S. 104 f.

79 Die bisherigen Bestimmungen des BSHG sind ab 1. Januar 2005 von den Bestimmungen im SGB XII abgelöst worden. Damit wurden im Rahmen des „Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt (Hartz 4)“ die frühere Arbeitslosenhilfe und die Sozialhilfe unter der Bezeichnung Arbeitslosengeld II zusammengeführt.

80 Gemäß § 10 Abs. 4 BSHG a. F. (jetzt § 5 Abs. 4 SGB XII) sollen die (öffentlichen) Träger der Sozialhilfe, mit Ausnahme der Gewährung von Geldleistungen, von der Durchführung eigener Maßnahmen absehen, wenn die Hilfe im Einzelfalle durch die Freie Wohlfahrtspflege gewährleistet wird. Nach § 93 Abs. 1 S. 1 BSHG a. F. (jetzt § 75 Abs. 2 S. 1 SGB XII) sollen die Träger der Sozialhilfe eigene Einrichtungen zur Erfüllung der Aufgaben der Sozialhilfe nicht neu schaffen, soweit geeignete Einrichtungen anderer Träger vorhanden sind, ausgebaut oder geschaffen werden können. So

me Ergänzung der jeweiligen Tätigkeiten zum Wohle des Hilfesuchenden.⁸¹ In Deutschland wurden die Wohlfahrtsverbände damit zum Inbegriff des Subsidiaritätsprinzips. Das gilt insbesondere für die evangelischen und katholischen Einrichtungen, die zugleich die größten der sechs Verbände darstellen.⁸² Durch die Einführung der Pflegeversicherung im Jahre 1995, welche zusammen mit der Arbeitslosenversicherung, der Altersversicherung, der Krankenversicherung und der Unfallversicherung die fünfte öffentliche Pflichtversicherung darstellt, welche die gesamte Bevölkerung abdeckt, sollte der Subsidiaritätsgedanke vor allem aus kostenpolitischen Gründen flexibler und wettbewerbsöffener gestaltet werden.⁸³ In dem Pflegeversicherungsgesetz (SGB XI) hat der Gesetzgeber seine wettbewerbspolitischen Vorstellungen gegenüber der Freien Wohlfahrtspflege unmissverständlich zum Ausdruck gebracht.⁸⁴ Damit hat das Pflegeversicherungsgesetz eine sozialrechtliche Pilotfunktion übernommen, indem die Wohlfahrtsverbände ihren Status als privilegierte Leistungsanbieter verlieren und in einem Preis-Leistungs-Wettbewerb den privatgewerblichen Anbietern gleichgestellt werden.⁸⁵ Der Deprivilegierung der Freien Wohlfahrtspflege im SGB XI folgten auch vergleichbare gesetzliche Veränderungen im BSHG⁸⁶ und im Kinder- und Jugend-

besagt auch § 4 Abs. 2 SGB VIII, dass die öffentliche Jugendhilfe von eigenen Maßnahmen absehen soll, soweit geeignete Einrichtungen, Dienste und Veranstaltungen von anerkannten Trägern der freien Jugendhilfe betrieben werden oder rechtzeitig geschaffen werden können.

81 Vgl. § 10 Abs. 3 S. 1 BSHG a. F. (jetzt § 5 Abs. 3 S. 1 SGB XII).

82 Anheier in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, Der Dritte Sektor in Deutschland, S. 50.

83 Vgl. Anheier/Seibel in The Nonprofit Sector in Germany, S. 6.

84 Dort heißt es in § 11 Abs. 2 S. 3 SGB XI, dass freigemeinnützige und private Träger Vorrang gegenüber öffentlichen Trägern haben. Bei der notwendigen Auswahl zwischen mehreren geeigneten Pflegeeinrichtungen sollen die Versorgungsverträge vorrangig mit freigemeinnützigen und privaten Trägern abgeschlossen werden, § 72 Abs. 3 S. 2 SGB XI.

85 Udsching in SGB XI § 72 Rdn. 11 und 14. Entsprechende gesetzgeberische Absichten waren bei der Novellierung des BSHG im Jahre 1993 zunächst noch gescheitert.

86 Bei der Neuregelung der §§ 93 bis 95 BSHG a. F. wird freien Organisationen, dass heißt den nun einander gleichgestellten freigemeinnützigen und privatgewerblichen Leistungsanbietern, ein unbedingter Vorrang im Bereich öffentlicher Sozialaufgaben eingeräumt. Um eine Leistung zu erbringen, deren Vergütung der Träger der Sozialhilfe übernehmen soll, ist nach § 93 Abs. 2 BSHG a. F. (jetzt § 75 Abs. 3 SGB XII) nicht mehr der rechtliche Status und die Privilegierung einer Organisation entscheidend, sondern die Frage, ob zwischen dem zuständigen öffentlichen Träger und dem jeweiligen freien Leistungsanbieter Vereinbarungen über Inhalt, Umfang und Qualität von Leistungen (Leistungsvereinbarung) sowie die zu erstattenden Kosten (Vergütungsvereinbarung) und über die Wirtschaftlichkeit und Qualität der Leistung (Prüfungsvereinbarung) geschlossen wurden. Diese Vereinbarungen werden aber gemäß § 93 Abs. 1 S. 3 BSHG a. F. (jetzt § 75 Abs. 2 S. 3 SGB XII) vorrangig mit denjeni-

hilfegesetz (SGB VIII)⁸⁷. Zusammengefasst stellt das Subsidiaritätsprinzip das ökonomische Fundament des deutschen Nonprofit-Sektors dar. Die gesetzliche Festlegung des Subsidiaritätsprinzips in der Sozialgesetzgebung bewirkte, dass staatliche Wohlfahrtsmaßnahmen zwar öffentlich finanziert, aber vorrangig durch Verbände der Freien Wohlfahrtspflege ausgeführt werden, welche dadurch entsprechend wuchsen und expandierten. Es beschreibt eine spezifische Form der Partnerschaft zwischen Staat und bestimmten Teilen des Nonprofit-Sektors. Dort, wo sich eine derartige Partnerschaft entwickelt hat, wie es im Bereich der sozialen Dienstleistungen und im Bereich Gesundheitswesen der Fall ist, konnte der Dritte Sektor bedeutend wachsen. Dort jedoch, wo eine solche Partnerschaft nicht zustande kam, wie etwa im Bereich Bildung, war das Wachstum des Nonprofit-Sektors wesentlich schwächer.⁸⁸

III) Zusammenfassung

In Deutschland wurde die Verfolgung des Gemeinwohls traditionell als staatliche Aufgabe verstanden. Die Entwicklung des Gemeinnützigkeitssektors war und ist stark mit dem Sozialstaat verbunden. Die Förderung von Aufgaben des Gemeinwohls entstand in den USA dagegen fast ausschließlich aus privater Initiative. Daher ist hier die Bürgerbeteiligung zur Gemeinwohlverwirklichung neben einer weitaus geringeren Abhängigkeit vom liberalen Wohlfahrtsstaat stärker ausgeprägt. Trotz dieser gegensätzlichen historischen Ausgangslage besteht der Grundgedanke der gemeinnützigen Steuerbefreiungen in beiden Ländern in der Subsidiarität der Erfüllung öffentlicher Aufgaben durch öffentlich-rechtliche Rechtsträger und der Entlastung des Staates von der Erfüllung dieser Aufgaben durch Private.

gen freien Trägern abgeschlossen, welche im Qualitäts-Preis-Leistungswettbewerb das günstigste Leistungsangebot unterbreiten. Vgl. auch Münder in Birk, LPK-BSHG § 93 Rdn. 15.

87 Mit dem Inkrafttreten des Dritten Abschnitts (§§ 78a bis 78 g; Vereinbarungen über Leistungsangebote, Entgelte und Qualitätsentwicklung) des SGB VIII zum 01.01.1999 wurden auch hier freigemeinnützige und privatgewerbliche Leistungsanbieter einander gleichgestellt und der Abschluss von Vereinbarungen, wie im SGB XI und im BSHG bzw. SGB XII, zur unabdingbaren Kooperationsvoraussetzung erhoben. Vgl. auch Wiesner in Wiesner, SGB VIII Kommentar, Vor § 78a Rdn. 1 f., 19.

88 Anheier in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, Der Dritte Sektor in Deutschland, S. 50 f.

IV) Ländervergleich

Private Gemeinnützigkeit ist nirgends so wichtig wie in den USA. In den meisten europäischen Ländern, so auch in Deutschland, sind Nonprofit-Organisationen in hohem Maße von öffentlichen Geldmitteln abhängig; Entgelte und Gebühren spielen in einigen Bereichen eine weitere, wichtige Rolle.⁸⁹ Das Johns Hopkins Comparative Nonprofit Sector Project⁹⁰ hat diese Unterschiede auch für einen Größenvergleich des Nonprofit-Sektors der USA mit dem in Deutschland herausgearbeitet.⁹¹ Um den Wissensstand über den Dritten Sektor zu verbessern, wurde das Johns Hopkins Comparative Nonprofit Sector Project 1990 initiiert. Es untersucht mit Hilfe eines komparativen Ansatzes in einer Reihe von Ländern Umfang, Struktur, Finanzierung und Rolle des Nonprofit-Sektors jeweils auf nationaler Ebene. Im Rahmen des Johns-Hopkins-Projekts wird erstmals systematisch eine international vergleichbare Datenbasis zum Dritten Sektor geschaffen. Grundlage für die Vergleichsperspektive sind quantitative Erhebungen in den einzelnen Ländern. Diese werden zu einer internationalen Datenbasis zusammengefügt und jeweils vor dem historischen, rechtlichen und politischen Hintergrund der Länder eingeordnet und analysiert. Koordiniert wird das Projekt vom Johns Hopkins Institute for Policy Studies in Baltimore, USA.⁹² Die erste Phase des Projekts, welche 1994 abgeschlossen wurde, konzentrierte sich auf acht Länder (USA, Großbritannien, Frankreich, Deutschland, Italien, Schweden, Ungarn und Japan) und bezog sich auf das Jahr 1990. Die zweite Phase des Projekts bringt

89 Rose-Ackerman in Hopt/Reuter, Stiftungsrecht in Europa, S. 73, 75.

90 Dieses Projekt stellt einen internationalen und interdisziplinären Forschungsverbund dar, der unter der Leitung von Lester M. Salamon und Helmut K. Anheier nunmehr fast 30 Länder in Europa, Nord- und Südamerika, Asien und Afrika umfasst. Mit etwa 200 beteiligten Wissenschaftlern, 50 Forschungsinstitutionen, verschiedenen internationalen und nationalen Beratergremien und dank finanzieller Unterstützung von mehr als 50 privaten Stiftungen und staatlichen Stellen zählt das Projekt sicherlich zu den größten Forschungsvorhaben, die in den letzten Jahren in den Sozialwissenschaften durchgeführt wurden. Besonders hervorzuheben ist die Tatsache, dass das Johns-Hopkins-Projekt zu weiten Teilen aus privaten Mitteln gefördert wird. Siehe Ehrhardt in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, Der Dritte Sektor in Deutschland, 1998, S. 9.

91 Eine Zusammenfassung der Ergebnisse der ersten Phase des Projekts enthält: Lester M. Salamon und Helmut K. Anheier, *The Emerging Sector: Comparative Perspective*. An Overview (Baltimore: Johns Hopkins University, Institute for Policy Studies, 1994), wieder veröffentlicht als *Emerging Nonprofit Sector*, Bd. 1 in der Johns Hopkins Nonprofit Sector Series (Manchester: Manchester University Press 1996).

Detaillierte Ergebnisse sind in einer Buchserie erhältlich, die als Johns Hopkins Nonprofit Sector Series im Verlag Manchester University Press veröffentlicht wurde.

92 Anheier/Priller/Seibel/Zimmer in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, *Der Dritte Sektor in Deutschland*, S.14 f.

die Information über viele dieser zunächst untersuchten Länder auf den neuesten Stand und hat die Untersuchung auf zusätzliche 28 Staaten ausgeweitet. Die Zahlen der zweiten Projektphase beziehen sich auf das Jahr 1995.⁹³

1) Einnahmequellen

Gerade die Einnahmequellen des Nonprofit-Sektors wie auch dessen Zusammensetzung in verschiedene bedeutende Bereiche sind für eine Bestimmung und einen Vergleich des sog. Dritten Sektors beider Länder von entscheidender Bedeutung. Die folgenden beiden Schaubilder zeigen die Verteilung der Einnahmen im Dritten Sektor in den Vereinigten Staaten von Amerika und Deutschland in den Jahren 1995 und 1990.

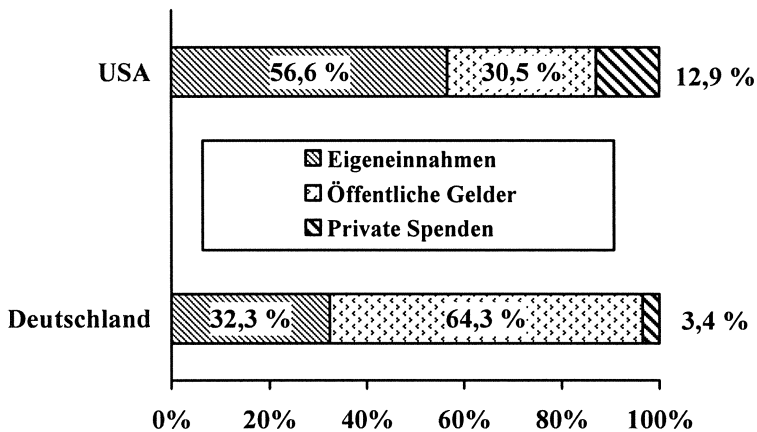


Abbildung 3: Einnahmequellen des Nonprofit-Sektors 1995⁹⁴

93 Salamon/Anheier, Der Dritte Sektor, S. 12.

94 Daten entnommen aus The Johns Hopkins Comparative NonProfit Sector Project, Phase II, Salamon/Anheier, Der Dritte Sektor, Tabelle 3 im Anhang (nach S. 49) und S.24.

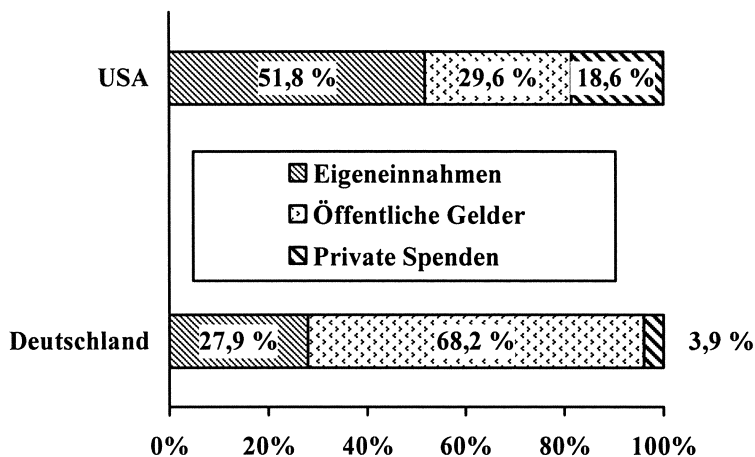


Abbildung 4: Einnahmequellen des Nonprofit-Sektors 1990⁹⁵

Die Aufstellungen über die Einnahmequellen des Dritten Sektors der USA und von Deutschland zeigen eine im Ganzen unterschiedliche Verteilung der Gelder. Der Nonprofit-Sektor in den USA, aber auch in Deutschland wird nicht wesentlich durch private Spenden finanziert und ist nicht auf die Hilfe der Armen und Bedürftigen fokussiert.⁹⁶ Man erkennt deutlich die Dominanz öffentlicher Gelder, und zwar daran, dass in Deutschland die gemeinnützige Tätigkeit zu fast zwei Dritteln (64,3 %) durch Staatszuschüsse finanziert wird. Auch in Amerika spielen öffentliche Gelder mit fast einem Drittel (30,5 %) an Einnahmen eine bedeutende, aber nicht beherrschende Rolle. Dies zeigt, dass auch die Vereinigten Staaten von Amerika sich nicht dem Trend moderner Gesellschaften entziehen können, die Sozialversicherungssysteme und ein öffentliches Gesundheitswesen schaffen sowie Bildung und Ausbildung als öffentliche Aufgaben ansehen.⁹⁷ Der amerikanische Staat überlässt den Gemeinnützigkeitssektor nicht mehr nur der privaten Initiative, sondern engagiert sich finanziell stärker als früher, was auch eine erhebliche finanzielle Unterstützung von Nonprofit-Organisationen im Sozialwohlfahrtsbereich und Gesundheitsbereich durch den Staat verdeutlicht. Kran-

95 Daten entnommen aus Anheier/Seibel, *The Nonprofit Sector in Germany*, S. 182, Tabelle 6.6.

96 Salamon/Anheier in *Der Dritte Sektor, The Johns Hopkins Comparative NonProfit Sector Project, Phase II*, S. 23.

97 Neuhoff in *Neuere Entwicklungen im amerikanischen Stiftungswesen*, S. 10.

kenhäuser wie auch Pflegeheime sind stark vom Geld staatlicher Medicare- und Medicaid-Programme abhängig.⁹⁸ Manche solcher Nonprofit-Organisationen aus dem Gesundheitsbereich werden fast zu 100 % staatlich finanziert.⁹⁹ Die Unterstützung, welche der gemeinnützige Sektor von staatlicher Seite erfahren hat, trug auch in den USA entscheidend zu dessen Entwicklung bei. So ist der öffentliche Sektor in Deutschland spätestens seit den 50er Jahren, in den USA seit den 60er Jahren gezwungen, sich mehr und mehr an private gemeinnützige Organisationen zu wenden, um vom Staat finanzierte Dienstleistungen überhaupt anbieten zu können.¹⁰⁰

Öffentliche Gelder als Einnahmequelle des amerikanischen Sektors blieben zwischen 1990 und 1995 im Verhältnis sehr stabil bei ca. 30 % stehen. In Deutschland hingegen kann ein Minus an öffentlicher Bezuschussung für den Dritten Sektor im Zeitraum von 1990 bis 1995 festgestellt werden. Staatliche Einnahmen gingen von 68,2 % auf 64,3 % zurück. Der deutsche Sektor ist in den vergangenen Jahrzehnten auch vor dem Hintergrund des Subsidiaritätsprinzips so immens gewachsen, weil er durch beträchtliche Summen von öffentlichen Geldern in großen Teilen für das Anbieten von Dienstleistungen weitreichender Art finanziert wurde. Das Resultat ist ein ausgefeiltes System der Zusammenarbeit zwischen dem Staat einerseits und einer Vielfalt gemeinnütziger Organisationen andererseits, die sich mit Jugendproblemen, Arbeitslosigkeit, Altenpflege, medizinischer Vorsorge und vielem mehr befassen.¹⁰¹ Manche große Organisationen mit einigen tausend Arbeitnehmern, manche mit einigen hunderttausend Arbeitnehmern sind so über die Zeit mit staatlicher Hilfe gewachsen. Die finanzielle öffentliche Unterstützung des Dritten Sektors hat ihre Grenzen aber bereits erreicht. Große Kürzungen der öffentlichen Gelder haben einige Nonprofit-Organisationen in den vergangenen Jahren hart getroffen. Dieser Trend hin zum staatlichen finanziellen Rückzug wird sich in der Zukunft auch im Hinblick auf eine angespannte staatliche Haushaltslage sicher fortsetzen.¹⁰² Zuschüsse und Subventionen stellen nur einen Teil der staatlichen Förderung für den deutschen Nonprofit-Sektor dar. Etwa 35 % der öffentlichen Einnahmen werden von der gesetzlichen Krankenversicherung und der Sozialhilfe aufgebracht, und zwar in Form verschiedener Arten von Kosten- und Leistungserstattungen. Im Bereich Gesund-

98 Rose-Ackerman in Hopt/Reuter, Stiftungsrecht in Europa, S. 73, 83 f.

99 Rose-Ackerman in Hopt/Reuter, Stiftungsrecht in Europa, S. 73, 83 f. unter Berufung auf das U.S. Department of Health and Human Services 1994.

100 Salamon/Anheier in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, Der Dritte Sektor in Deutschland, S. 169 f.

101 Salamon/Anheier in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, Der Dritte Sektor in Deutschland, S. 166 f.

102 Anheier/Seibel in The Nonprofit Sector in Germany, S. 4.

heitswesen (Krankenhäuser, Pflegeheime, psychiatrische Einrichtungen) machen diese Erstattungen über 80 % der Einnahmen aus.¹⁰³ Diese unterschiedlich hohe staatliche Finanzierung in den USA und in Deutschland spiegelt auch die dort befindlichen unterschiedlichen Regulationstypen wider. Der „liberale“ Regulationstyp des „welfare state“ und die diesem entsprechende „Marktorientierung“ in den USA unterscheiden sich deutlich vom „konservativ-etatistischen“ Regulationstyp des bundesrepublikanischen Sozialstaats.¹⁰⁴ Diese Regulationstypen wirken sich nicht zuletzt auch auf die Nonprofit-Organisationen, deren Entstehung, Funktion und Verfasstheit aus. Historisch haben sich die heute existierenden Nonprofit-Organisationen in Deutschland als staatsnahe bzw. staatsorientierte Organisationsgebilde entwickelt: Sie weisen eine betont etatistisch-öffentliche Komponente auf. Demgegenüber steht der liberale staatsferne Regulationstyp der USA, der eine Abhängigkeit der Nonprofit-Organisationen von öffentlichen Geldern weitestgehend ausschließt.

Charakteristisch für den amerikanischen Nonprofit-Sektor sind daher die Eigeneinnahmen, die mit 56,6 % die größte Einnahmequelle darstellen. Die Nonprofit-Organisationen in den USA stehen gerade im Hinblick auf die freie Marktwirtschaft unter einem enorm hohen Wettbewerbsdruck gegenüber For-Profit-Firmen und öffentlichen Anbietern. Sie haben sich über Jahrzehnte auf diesen Wettbewerb eingestellt und sich in großem Maße darauf spezialisiert, aus eigenen Einnahmen eine substantielle Finanzierungsquelle zu schaffen. Gerade durch den Wandel von *donative-* zu *commercial* Organisationen, nicht nur im Bereich des Gesundheitswesens, sind die Nonprofit-Einrichtungen heute darauf angewiesen, zum wesentlichen Teil ihr Einkommen aus Gebühren und Entgelten für Dienstleistungen zu erwirtschaften. Die eigenen Einnahmen aus Gebühren steigen dabei stetig an. So lag der Anteil an Eigeneinnahmen 1990 noch bei 51,8 %.

In Deutschland finanzieren sich die gemeinnützigen Einrichtungen neben der beherrschenden staatlichen Bezuschussung zu fast einem Drittel (32,3 %) aus Eigeneinnahmen. Die gemeinnützigen Organisationen finanzieren sich durch Gebühren und andere private Einnahmen. Sie entfalten wirtschaftliche Tätigkeiten und erzielen Erlöse aus Verkaufsaktionen wie dem Wohltätigkeitsbasar, aus der Erhebung von Eintrittsgeldern bei eigenen Veranstaltungen oder aus Mitgliedsbeiträgen, um Mittel für die Finanzierung der gemeinnützigen Tätigkeit zu erhalten. Der Bereich Freizeit und Kultur wird zu über drei Vierteln aus Einnahmen aus privatwirtschaftlicher Tätigkeit getragen; Vereine finanzieren sich über Mit-

103 Anheier in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, Der Dritte Sektor in Deutschland, S. 52; Daten zum Zeitpunkt 1990.

104 Bauer in NPO-Forschung in Deutschland, S. 66.

gliedsbeiträge, und Stiftungen beziehen ihre Einnahmen aus ihrem Kapital und Anlagevermögen.¹⁰⁵ Eine immer größere Bedeutung als Finanzierungsfaktor bekommt das Sport-, Kultur- und Sozialsponsoring.¹⁰⁶ Die oben angesprochenen Kürzungen öffentlicher finanzieller Mittel führen zu einer größeren Abhängigkeit von Einnahmen aus Gebühren und Entgelten, was in Deutschland mit erhöhter Kommerzialisierung gleichgesetzt werden kann. Aber vielfach ist es auch die erhöhte Anwesenheit von For-Profit-Anbietern und der damit verbundene Wettbewerb, welche die Nonprofit-Anbieter dazu verleiten, das Einnahmeerzielungsverhalten der For-Profit-Organisationen nachzuahmen.¹⁰⁷

Private Spenden stellen nur in den USA mit 12,9 % Einnahmen eine signifikante Finanzierungsquelle dar. Trotzdem erwartet man gerade von den USA – wo angeblich die spendenfreundlichsten Gesetze und Traditionen¹⁰⁸ herrschen, die größten Stiftungen weltweit existieren und enorme Spendenprogramme amerikanischer Unternehmen bestehen – einen weitaus höheren Finanzierungsanteil durch private Spenden.¹⁰⁹ Dennoch unterscheidet sich das Spendenaufkommen in den USA und Deutschland erheblich voneinander.¹¹⁰ Dies ist insbesondere durch den gegensätzlichen historischen Ausgangspunkt im angelsächsischen Bereich, insbesondere den USA, im Vergleich zu Deutschland, zu erklären, wo der Staat sich in weiten Teilen bezüglich der Förderung von Gemeinwohlaufgaben heraushielt und diese der privaten Initiative überließ. Daher entwickelte sich die private Gemeinwohlwahrnehmung im angelsächsischen Bereich weitaus stärker. Unter den westeuropäischen Staaten sind private Spenden auch nur im angelsächsischen Großbritannien eine wichtige Finanzierungsquelle.¹¹¹ Im Verhältnis zu den öffentlichen und eigenen Einnahmen verlieren private Spenden immer mehr an Bedeutung. So lag der Anteil an Einnahmen aus privaten Spenden 1990 in den Vereinigten Staaten von Amerika noch bei 18,6 %. In Deutschland ist der Finanzierungsanteil durch private Spenden mit 3,4 % gegenüber staatlicher und eigener Finanzierung als gering und rückläufig (in 1990 noch 3,9 % Finanzierungsanteil) einzustufen. Jedoch ist anzumerken, dass sich die Spendenquote in den letzten Jahren erhöht hat. Professionelle Spendensammelorganisationen arbeiten diesbe-

105 Anheier in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, *Der Dritte Sektor in Deutschland*, S. 52.

106 Schauhoff in Schauhoff, *Handbuch der Gemeinnützigkeit*, Einleitung Rz. 2.

107 Anheier/Seibel in *The Nonprofit Sector in Germany*, S. 4, unter Bezugnahme auf Weisbrod in *To Profit or Not to Profit: The Commercial Transformation of the Nonprofit Sector*.

108 Siehe dazu Ausführungen im 6. Kapitel: Spendenrecht.

109 Vgl. Salamon/Anheier in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, *Der Dritte Sektor in Deutschland*, S. 166 und S. 170.

110 Siehe dazu im 6. Kapitel A) Spendenverhalten in den USA und in Deutschland.

111 Rose-Ackerman in Hopt/Reuter, *Stiftungsrecht in Europa*, S. 73, S. 75 f.

züglich entsprechende Marketingkonzepte aus.¹¹² Gleichzeitig werden immer mehr gemeinnützige Stiftungen errichtet.¹¹³ Diese Entwicklung wird durch das Gesetz zur steuerlichen Förderung von Stiftungen¹¹⁴ vom 14.07.2000 noch weiter verstärkt, da der deutsche Gesetzgeber die steuerlichen Rahmenbedingungen für Spenden an Stiftungen deutlich verbessert hat.¹¹⁵ Eine mindestens ebenso große positive Wirkung auf die Spendenbereitschaft und die Errichtung von gemeinnützigen Stiftungen soll das Gesetz zur weiteren Stärkung des bürgerschaftlichen Engagements haben, was nach den Planungen des Bundesfinanzministers im Juni 2007 im Bundesgesetzblatt verkündet werden soll.¹¹⁶

Zusammengefasst stellen die Eigeneinnahmen mit mehr als 50 % die größte Einnahmequelle des amerikanischen Nonprofit-Sektors dar. In Deutschland sind öffentliche Gelder mit fast zwei Dritteln die bedeutendste Einnahmequelle. Spenden als Finanzierungsquelle sind in beiden Ländern von geringer Bedeutung, insbesondere in Deutschland.

2) Zusammenstellung des Nonprofit-Sektors

Das Schaubild 3 zeigt weiterhin eine Zusammenstellung des Nonprofit-Sektors in verschiedenen bedeutenden Bereichen, gemessen an den Aufwendungen in beiden Ländern im Jahre 1995.

Auffällig bei einem Vergleich der Zusammenstellung des Nonprofit-Sektors beider Länder ist, dass sowohl in den USA (50 %) als auch in Deutschland (35 %) der Bereich Gesundheitswesen vorherrschend ist, wobei dieser mit der Hälfte aller Ausgaben in den USA weitaus stärker ausgeprägt ist. Dabei sind in den USA für das Gesundheitswesen insgesamt die Eigeneinnahmen in Form von Gebühren die hauptsächliche Quelle, gefolgt von staatlichen Geldern.¹¹⁷ Die Nonprofit-Organisationen in Amerika tragen für mehr als die Hälfte aller Kran-

112 Schauhoff in Schauhoff, Handbuch der Gemeinnützigkeit, Einleitung Rz. 2.

113 Die Hälfte der in Deutschland bestehenden Stiftungen wurde nach 1980 gegründet; siehe Anheier in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, Der Dritte Sektor in Deutschland, S. 62 Abbildung 1; Anheier/Seibel in The Nonprofit Sector in Germany, S. 2.

114 BGBl. I 2000, S. 1034 = BStBl. I 2000, S. 1192.

115 Siehe im Einzelnen 2. Kapitel B)IV).

116 Siehe im Einzelnen zu dem Regierungsentwurf vom 14.02.2007 2. Kapitel B)X).

117 1996 waren 47 % der Einnahmen des gesamten amerikanischen Gesundheitsbereichs öffentliche Mittel (1965 nur 26 %), 50 % Eigeneinnahmen und 3 % private Spenden; siehe Fishman/Schwarz in Nonprofit Organizations, S. 17.

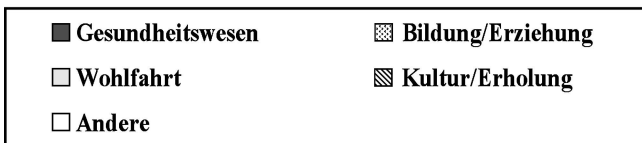
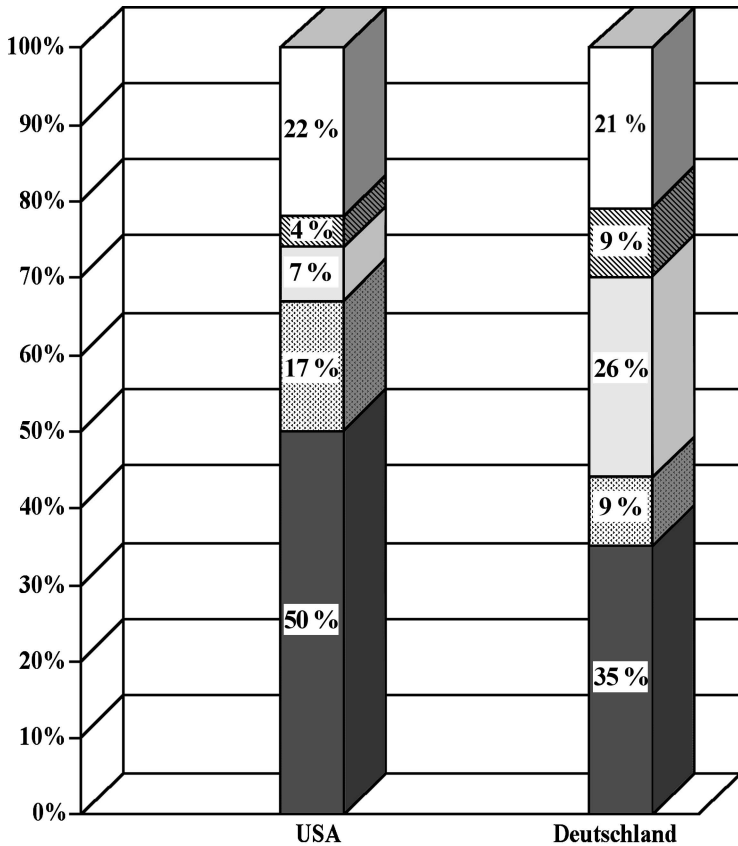


Abbildung 5: Zusammenstellung des Nonprofit-Sektors 1995 (gemessen an Ausgaben)¹¹⁸

118 Daten entnommen aus The Johns Hopkins Comparative Nonprofit Sector Project; <http://www.jhu.edu/~cnp/pdf/unitedstates.pdf> und <http://www.jhu.edu/~cnp/pdf/germany.pdf>

kenhausbetten im Land die Verantwortung.¹¹⁹ Deutschland besitzt ebenso wie die USA eine große Anzahl an gemeinnützig anerkannten Krankenhäusern, welche durch das nationale Gesundheitssystem, also die Versicherungsgemeinschaft, gemeinsam mit der öffentlichen Hand finanziert werden.¹²⁰ Ende 1999 befanden sich etwas mehr als die Hälfte (knapp über 54 %) der Krankenhäuser mit annähernd zwei Fünftel (39 %) aller Betten/Plätze und annähernd 31 % aller Beschäftigten in freigemeinnütziger Trägerschaft.¹²¹

In Deutschland ist jedoch der Anteil im Bereich des Wohlfahrtswesens/Soziale Dienste verhältnismäßig stärker ausgeprägt (Deutschland 26 % zu USA 7 %); er ist im Verhältnis fast vier Mal so groß wie in den Vereinigten Staaten. Etwas über 57 % aller Alten- und Behindertenheime im Bundesgebiet außerhalb Niedersachsens waren im Jahre 1999 dem Nonprofit-Sektor zuzuordnen.¹²² In der Jugendhilfe wurden am Jahresende 1998 annähernd drei Viertel aller Einrichtungen von den freien Trägern der Jugendhilfe getragen.¹²³ Auch das Wohlfahrtswesen ist in Deutschland zu großen Teilen auf öffentliche Mittel angewiesen, die gemeinsam durch die Versicherungsgemeinschaft und die öffentliche Hand aufgebracht werden.¹²⁴ Hinsichtlich seiner Zusammensetzung wird der deutsche Nonprofit-Sektor durch die Bereiche Gesundheitswesen und Soziale Dienste dominiert: Jeder dritte Arbeitsplatz findet sich im Bereich der Gesundheitsfürsorge, und jede dritte Mark wird dort ausgegeben. Auf den Bereich der sozialen Dienste entfällt ebenfalls jeder dritte Arbeitsplatz und jede vierte Mark. Alle anderen Nonprofit-Aktivitäten zusammengefasst decken ebenfalls jeden dritten Arbeitsplatz und 40 % der Ausgaben ab.¹²⁵ Wie oben bereits aufgezeigt¹²⁶, sind das Ge-

119 Salamon/Anheier in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, *Der Dritte Sektor in Deutschland*, S. 157. Ausf. Fishman/Schwarz in *Nonprofit Organizations*, S. 16 ff.; im Gegensatz zum Gesundheitswesen insgesamt sind staatliche Gelder mit mehr als 60 % der Einnahmen aller Krankenhäuser (also auch staatliche und For-Profit-Krankenhäuser) die dominante Finanzierungsquelle. Die staatlichen Ausgaben haben sich (insbesondere aufgrund der 1965 eingeführten Medicare- und Medicaid-Programme) im Zeitraum von 1965 bis 1996 verachtfacht; siehe Fishman/Schwarz in *Nonprofit Organizations*, S. 17 f.

120 Schauhoff in Schauhoff, *Handbuch der Gemeinnützigkeit*, Einleitung Rz. 2; Rose-Ackerman in Hopt/Reuter, *Stiftungsrecht in Europa*, S. 73, S. 76.

121 Quelle: Krankenhausstatistik 1999 des Statistischen Bundesamtes.

122 Quelle: Statistisches Bundesamt, *Statistisches Jahrbuch 2000*, Tabelle 19.13 „Alten- und Behinderteneinrichtungen“ (Heimstatistik des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend).

123 Quelle: Statistisches Bundesamt: Mitteilung an die Presse vom 20.12.2000.

124 Schauhoff in Schauhoff, *Handbuch der Gemeinnützigkeit*, Einleitung Rz. 2.

125 Siehe The Johns Hopkins Comparative Nonprofit Sector Project; <http://www.jhu.edu/~cnp/pdf/germany.pdf>

126 Siehe 1. Kapitel C)II).

sundheitswesen und die sozialen Dienste die Bereiche, die am stärksten durch das Subsidiaritätsprinzip gewachsen sind und daher eine solche Größe aufweisen.¹²⁷ Trotz der verhältnismäßig geringen Ausgaben im Bereich der Wohlfahrt spielen die Nonprofit-Organisationen in Amerika die dominante Rolle bei der Erbringung von sozialen Dienstleistungen. Staatliche Einrichtungen und For-Profit-Organisationen spielen daneben aber eine weitere wichtige Rolle.¹²⁸

Das Gebiet Bildung und Erziehung ist in den USA mit 17 % im Verhältnis fast doppelt so groß wie in Deutschland mit 9 % Anteil. Dies lässt sich zum Teil mit einer geringen Anzahl an privaten Bildungseinrichtungen, wie Privatschulen und privaten Universitäten, in Deutschland erklären. Im Unterschied zu einer Vielzahl solcher privaten Einrichtungen in Amerika stehen Bildungseinrichtungen in Deutschland vorwiegend unter öffentlicher Trägerschaft. In Deutschland sind 95 % aller allgemeinen Schulen staatlich, obwohl Art. 7 Abs. 4 S. 1 GG das Recht, private Schulen zu errichten, grundrechtlich gewährleistet.¹²⁹ Der Bereich Bildung und Forschung wird in Deutschland im Gegensatz zu vielen anderen Ländern (namentlich USA und Großbritannien) vom öffentlichen Sektor dominiert, der in diesem Segment 85 % der Beschäftigten stellt. Auf den Nonprofit-Sektor entfallen hingegen nur 11 % der Beschäftigten. Diese Dominanz zeigt sich aus international vergleichender Perspektive besonders im Bereich Schule und Hochschule. Im scharfen Kontrast zu den USA spielt hier der Nonprofit-Sektor nur eine geringe Rolle. Lediglich 6 % aller Beschäftigten im Schulbereich sind im Nonprofit-Sektor tätig, im Hochschulbereich sind es sogar nur 1,2 %. Dagegen sind 92 % aller Beschäftigten im Schulbereich und 98 % aller Beschäftigten im Hochschulbereich dem öffentlichen Sektor zuzurechnen.¹³⁰ Zu diesem Bild passt die Tatsache, dass die Universität Witten-Herdecke, welche 1983 gegründet wurde, die erste private Universität in Deutschland war¹³¹ und nur vereinzelte weitere private Einrichtungen folgten. Daher werden solche Bildungseinrichtungen in Deutschland nicht überwiegend durch Spenden ehemaliger Schüler und Studenten oder beträchtliche Einnahmen durch Schul- und Studiengebühren¹³²

127 Vgl. Anheier in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, Der Dritte Sektor in Deutschland, S. 35.

128 Fishman/Schwarz in Nonprofit Organizations, S. 21 ff.; 53 % aller privaten Sozial-einrichtungen, 61 % aller Einnahmen aller sozialen Dienstleistungen und 55 % der Beschäftigten (geschätzte 1,2 Millionen) in diesem Sektor zählen zum Nonprofit-Bereich.

129 Anheier/Seibel in The Nonprofit Sector in Germany, S. 111.

130 Seibel in Badelt, Handbuch der NPO, S. 25 und S. 24 Tabelle I.2.1 zum Stand 1990 (alte Bundesländer).

131 Anheier/Seibel in The Nonprofit Sector in Germany, S. 113.

132 Gerade bei namhaften Universitäten in den meisten amerikanischen Großstädten sind Studiengebühren von über US \$ 20.000 p.a. keine Seltenheit, sondern üblich.

wie in Amerika finanziert, sondern sind größtenteils auf staatliche Mittel angewiesen. Auch in Amerika sind öffentliche Mittel, anders als im Gesundheitswesen, die Haupteinnahmequelle des Bildungssektors.¹³³ Dabei unterscheidet sich die Einnahmeverteilung im Bereich „elementary“- und „secondary education“ zum Bereich der „higher education“ deutlich.¹³⁴ Im Bereich Bildung und Erziehung finden nach dem dominanten Bereich Gesundheitswesen (41 %) 19 % der Beschäftigten im amerikanischen Dritten Sektor ihren Arbeitsplatz.¹³⁵

Der Bereich Kultur, Erholung und Freizeit ist, gemessen an den Ausgaben, in Deutschland mit 9 % verhältnismäßig mehr als doppelt so stark als der Anteil von 4 % in Amerika. In diesem Bereich ist der Anteil des Nonprofit-Sektors in der Bundesrepublik Deutschland, gemessen an der Zahl der Beschäftigten, mit 11 % erstaunlich gering, während der öffentliche Sektor und gewinnorientierte Unternehmen jeweils knapp 45 % Anteil an der Beschäftigung besitzen.¹³⁶ Hinzuweisen ist dabei auf die Sportvereine, welche einen Schwerpunkt der Nonprofit-Aktivitäten im Bereich Kultur und Freizeit bilden, aber nur 2 % der Beschäftigten stellen. Hier wird der hohe Anteil an Ehrenamtlichen nicht erfasst, die den überwiegenden Teil aller Arbeitskräfte im Sportbereich ausmachen.¹³⁷ Hervorzuheben ist, dass dieser Bereich in den USA fast komplett von privater Seite, sei es durch Spenden oder aber durch Gebührenerhebung, finanziert wird, während in Deutschland eine starke Abhängigkeit von staatlichen Geldern besteht.¹³⁸ Insbesondere der Bereich Kultur hängt in Deutschland mit fast zwei Dritteln seiner

Siehe ausf. dazu die Auflistung und Beschreibung ausgewählter U.S.-amerikanischer Law Schools bei Roth/Nikolay in Rechtsstudium in den USA, Anhang A, S. 89 ff.

133 1995 waren 69 % der Gesamteinnahmen des Bildungssektors öffentliche Mittel, 28 % private Gebühren und Zahlungen sowie ungefähr 3 % private Spenden; Fishman/Schwarz in Nonprofit Organizations, S. 20.

134 90 % aller Mittel für „elementary“- und „secondary education“ sind staatlich, während für „higher education“ öffentliche Mittel nur 39 % ausmachen, aber 55 % der Einnahmen aus Gebühren folgen. Nonprofit-Organisationen der Higher Education bestreiten sogar 70 % ihrer Einnahmen aus Gebühren; nur 17 % der Einnahmen kommen aus staatlichen Quellen und 13 % von privaten Spenden; siehe Fishman/Schwarz in Nonprofit Organizations, S. 20 f. zum Zeitpunkt 1995.

135 The Johns Hopkins Comparative Nonprofit Sector Project, <http://www.jhu.edu/~cnp/pdf/unitedstates.pdf>

136 Seibel in Badelt, Handbuch der NPO, S. 25 und S. 24 Tabelle I.2.1 zum Stand 1990 (alte Bundesländer).

137 Vgl. Seibel in Badelt, Handbuch der NPO, S. 25 und S. 24 Tabelle I.2.1 zum Stand 1990 (alte Bundesländer).

138 Siehe The Johns Hopkins Comparative Nonprofit Sector Project; <http://www.jhu.edu/~cnp/pdf/unitedstates.pdf> und <http://www.jhu.edu/~cnp/pdf/germany.pdf>

Einnahmen deutlich von öffentlichen Subventionen und Zuschüssen ab, während private Spenden mit 2,3 Prozent der Einnahmen eine geringe Rolle spielen.¹³⁹

Die Zusammensetzung des Nonprofit-Sektors sowohl in Deutschland als auch in Amerika ändert sich entscheidend, wenn man die ehrenamtliche und freiwillige Arbeit berücksichtigt. Ganze 33 % aller freiwilligen und ehrenamtlichen Tätigkeit in Deutschland wird im Bereich Kultur und Erholung geleistet, vor allem in Sportvereinen und ähnlichen Organisationen. Auch im religiösen Bereich (19 %) sowie in den sozialen Diensten (8 %), im Gesundheitswesen (7 %), in Umweltschutzgruppen (5 %) und Staatsbürgervereinigungen (5 %) sind zahlreiche freiwillige und ehrenamtliche Mitarbeiter tätig.¹⁴⁰ Die Bereiche Bildung und Forschung, Gesundheitswesen und Soziale Dienste sind dabei hauptsächlich auf bezahlte Arbeit angewiesen. So kommt beispielsweise auf dem Gebiet der sozialen Dienstleistungen ein ehrenamtlicher oder freiwilliger Mitarbeiter auf neun bezahlte Angestellte; auf dem Gebiet von Freizeit und Kultur dagegen stehen sechs Freiwillige einem bezahlten Mitarbeiter gegenüber.¹⁴¹ In Amerika ist die religiöse Arbeit mit 31 % der größte Bereich freiwilliger und ehrenamtlicher Tätigkeit. Danach folgen die sozialen Dienste (25 %), Gesundheitswesen (9 %), Bildung und Erziehung (9 %), Kultur und Erholung (8 %) sowie Staatsbürgervereinigungen.¹⁴²

Der Bereich Gesundheitswesen dominiert, gemessen an Ausgaben und Beschäftigung, den amerikanischen Dritten Sektor. Danach folgt abgeschlagen der Bereich Bildung und Erziehung. Auch in Deutschland stellt das Gesundheitswesen mit mehr als einem Drittel aller Ausgaben des Gesamtsektors den bedeutendsten Bereich dar, gefolgt vom Bereich Wohlfahrt/Soziale Dienste mit über einem Viertel aller Ausgaben des Gesamtsektors. Die Unterschiede in der Aufteilung im Nonprofit-Sektor zwischen Amerika und Deutschland spiegeln vor allem die Tatsache wider, dass der Staat in Deutschland eine viel größere, ja beherrschende Rolle beim Anbieten von Leistungen im Bereich Gesundheits- und Wohlfahrtswesen, Bildung und Erziehung sowie Kunst und Kultur besitzt.

3) *Beschäftigung*

Ein bedeutender Gesichtspunkt beim Vergleich des Dritten Sektors von Amerika und Deutschland spielt auch dessen Beschäftigungsvolumen. Im Jahre 1995 wa-

139 Anheier/Seibel in *The Nonprofit Sector in Germany*, S. 110 (Daten von 1990).

140 Siehe *The Johns Hopkins Comparative Nonprofit Sector Project*, <http://www.jhu.edu/~cnp/pdf/germany.pdf>

141 Anheier in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, *Der Dritte Sektor in Deutschland*, S. 35.

142 *The Johns Hopkins Comparative Nonprofit Sector Project*, <http://www.jhu.edu/~cnp/pdf/unitedstates.pdf>

ren in den USA 8.554.900 Arbeitnehmer im Nonprofit-Sektor beschäftigt; das bedeutet einen Anteil von 7,83 % an der Gesamtbeschäftigung¹⁴³ Amerikas.¹⁴⁴ In Deutschland waren zum gleichen Zeitpunkt 1.440.850 Personen im Dritten Sektor beschäftigt, was einen Anteil von 4,93 % an der Gesamtbeschäftigung¹⁴⁵ der Bundesrepublik ausmacht.¹⁴⁶ Der Nonprofit-Sektor der USA ist in absoluten Zahlen, sowohl gemessen an den Einnahmen als auch an der Beschäftigung, immer noch der größte der Welt. Einige westeuropäische Länder (Niederlande: 12,40 %; Irland: 11,54 %; Belgien: 10,48 %) und ein Industrieland (Israel: 9,19 %) haben jedoch einen relativ größeren Nonprofit-Sektor als die Vereinigten Staaten, wenn man den Anteil des Nonprofit-Sektors an der Gesamtbeschäftigung 1995 zu Grunde legt.¹⁴⁷ Die Gesamtzahlen der Beschäftigung im Nonprofit-Sektor zeigen aber insgesamt die Vorrangstellung des amerikanischen Dritten Sektors auf, wenn man berücksichtigt, dass in den USA knapp 8,6 Millionen Menschen und in den 9 westeuropäischen Staaten Österreich, Belgien, Finnland, Frankreich, Deutschland, Irland, Niederlande, Spanien und Großbritannien insgesamt ca. 5,5 Millionen Menschen dort eine Beschäftigung finden.¹⁴⁸ Deutschland liegt mit einem Anteil von 4,93 % an der Gesamtbeschäftigung im unteren Drittel der Rangskala der 9 europäischen Staaten (nur Finnland: 2,96 % und Österreich: 4,46 %, Spanien: 4,52 % und Frankreich: 4,9 % sind noch weiter abgeschlagen). Zu beachten ist dabei aber, dass das Ergebnis Deutschlands mit hoher Wahrscheinlichkeit auf die Berücksichtigung Ostdeutschlands in den Erhebungen zurückzuführen ist. Ohne die fünf neuen Länder würde Deutschland wahrscheinlich immerhin einen 5,5- bis 6%igen Anteil an der Gesamtbeschäftigung erreichen.¹⁴⁹

143 Vollzeitäquivalente Beschäftigung außerhalb der Landwirtschaft.

144 Einschl. ehrenamtlicher Tätigkeit waren 13.549.062 Menschen in 1995 beschäftigt, was einen Anteil von 11,87 % darstellt; siehe The Johns Hopkins Comparative Nonprofit Sector Project, Phase II, Salomon/Anheier, Der Dritte Sektor, 1999, Tabelle 1 und 2 im Anhang (nach S. 49).

145 Vollzeitäquivalente Beschäftigung außerhalb der Landwirtschaft.

146 Bei Einbeziehung ehrenamtlicher Tätigkeit liegt 1995 die Beschäftigung im Dritten Sektor in Deutschland bei 2.418.924 Arbeitnehmern, was einen Anteil von 8,02 % an der deutschen Gesamtbeschäftigung ausmacht; siehe The Johns Hopkins Comparative Nonprofit Sector Project, Phase II, Salomon/Anheier, Der Dritte Sektor, 1999, Tabelle 1 und 2 im Anhang (nach S. 49), in welcher der korrigierte Wert der Gesamtbeschäftigungszahl berücksichtigt wird.

147 Vgl. auch Salomon in Priller/Zimmer in Der dritte Sektor international, S. 33 mit Fn. 2.

148 John Hopkins Comparative NonProfit Sector Project, Phase II, Salomon/Anheier, Der Dritte Sektor, S. 16 und S. 39 Anm. 6 sowie Tabelle 1 im Anhang (nach S. 49).

149 John Hopkins Comparative NonProfit Sector Project, Phase II, Salomon/Anheier, Der Dritte Sektor, S.16 und S. 39 mit Anm. 7 unter Berücksichtigung des korrigierten Wertes an Gesamtarbeitskräften.

Gemessen an der Gesamtbeschäftigungszahl im Nonprofit-Sektor liegt Deutschland in den 9 westeuropäischen Ländern mit 1.440.850 Beschäftigten sogar vor Großbritannien, das 1.415.743 Beschäftigte in diesem Bereich aufzuweisen hat, an erster Stelle.¹⁵⁰ Bezüglich dieser Beschäftigungszahl stellt der deutsche Nonprofit-Sektor einen bedeutenden Wirtschaftsfaktor dar. Diese 1,44 Millionen Vollzeitarbeitsplätze im Jahre 1995 (im Jahre 1990 waren 1.017.945 Menschen im Nonprofit-Sektor beschäftigt¹⁵¹) stellten einen Anteil von 4,93 % an der Gesamtbeschäftigung in Deutschland (29.239.875 Arbeitsplätze) dar, wobei die Beschäftigung 1990 noch einen Anteil von 3,74 % an der Gesamtbeschäftigung Deutschlands (27.200.783 Arbeitsplätze) ausmachte.¹⁵² Unter den größten Arbeitgebern in Deutschland befinden sich nicht nur Großunternehmen wie Volkswagen, Mercedes Benz, Siemens oder Bosch, sondern auch katholische und protestantische soziale Dienstleistungsorganisationen, wie die Caritas und die Diakonie. Der Nonprofit-Sektor in Deutschland beschäftigte damit nahezu viermal so viele Arbeitnehmer wie der Industriegigant Siemens.¹⁵³ Zum Zeitpunkt 1995 hatte der Nonprofit-Sektor eine Größenordnung von 11,6 % der Beschäftigung im Dienstleistungssektor oder 30,4 % an der Gesamtbeschäftigung im öffentlichen Sektor.¹⁵⁴ Der Nonprofit-Sektor in Deutschland weist, gemessen an Beschäftigungszahlen in den vergangenen Jahren, die höchsten Zuwachsraten aus. Die Zunahme an Arbeitsplätzen zwischen 1990 und 1995 betrug im deutschen Dritten Sektor 42 % (was der Schaffung von 422.906 neuen Arbeitsplätzen entspricht), während die Gesamtwirtschaft im gleichen Zeitraum 8 % mehr Arbeitsplätze (= 2.163.875 neue Arbeitsplätze) schaffte.¹⁵⁵ In den USA steht demgegenüber immerhin ein Zuwachs von 20 % Arbeitsplätzen in 5 Jahren (1.360.893 neue Arbeitsplätze), wobei die Gesamtwirtschaft dort auch 8 % neue Arbeitsplätze (8.080.793 neue Arbeitsplätze) schuf.¹⁵⁶ Während die Zahl der Beschäftigten der

150 Siehe John Hopkins Comparative NonProfit Sector Project, Phase II, Salomon/Anheier, Der Dritte Sektor, Tabelle I im Anhang (nach S. 49).

151 Dabei bezieht sich die Zahl nur auf das frühere Bundesgebiet (Westdeutschland).

152 Daten entnommen aus Anheier/Seibel, The Nonprofit Sector in Germany, S. 76 Tabelle 4.2.

153 Anheier/Seibel in The Nonprofit Sector in Germany, S. 76.

154 Anheier/Seibel in The Nonprofit Sector in Germany, S. 76.

155 Dieses Wachstum in den 90er Jahren ist insbesondere auf zahlreiche Neugründungen in den neuen Bundesländern zurückzuführen. So sah bereits der Einigungsvertrag vor, dass im Gesundheitsbereich und bei den sozialen Diensten die Subsidiarität der staatlichen Organisationen gegenüber privatrechtlich organisierten Formen auf die neuen Bundesländer übertragen werden sollte. Siehe Schauhoff in Schauhoff, Handbuch der Gemeinnützigkeit, Einleitung, Rz. 1 m.w.N.

156 Siehe <http://www.jhu.edu/~cnp/pdf/ct10.pdf>

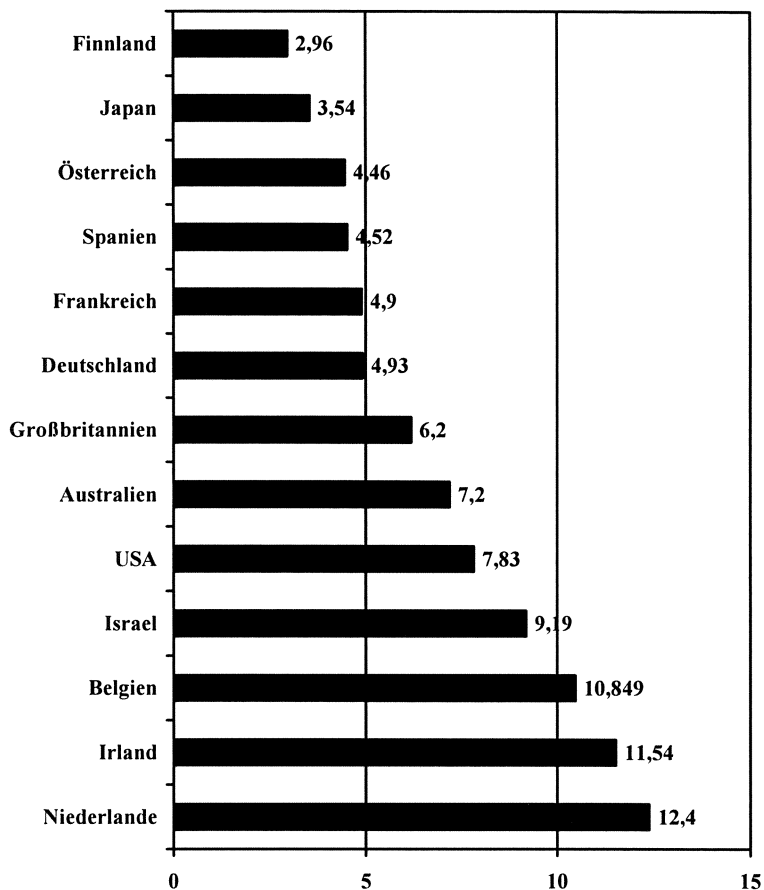


Abbildung 6: Anteil des Nonprofit-Sektors an der Gesamtbeschäftigung 1995 (in %) ¹⁵⁷

157 Vollzeitäquivalente Beschäftigung außerhalb der Landwirtschaft und ohne Berücksichtigung ehrenamtlicher Tätigkeit; abgeleitet aus The Johns Hopkins Comparative Nonprofit Sector Project, Phase II, Salomon/Anheier, Der Dritte Sektor, Tabelle 1 im Anhang (nach S. 49), in welcher der korrigierte Wert der Gesamtbeschäftigungszahl in Deutschland berücksichtigt wird.

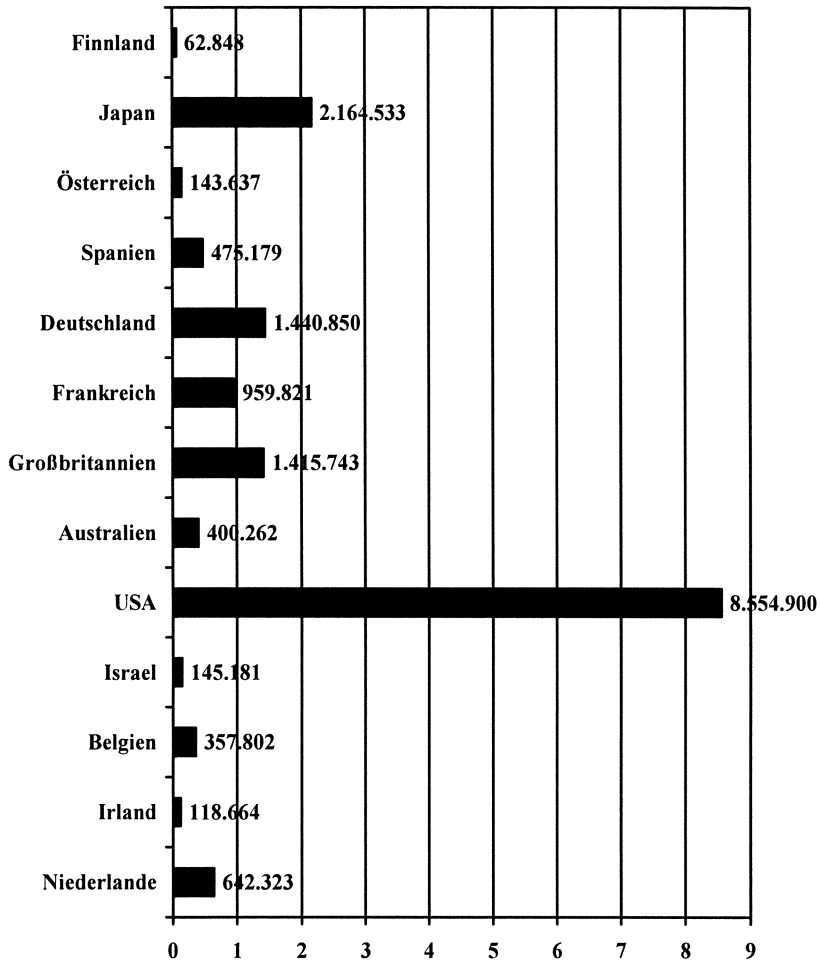


Abbildung 7: Beschäftigung im Dritten Sektor insgesamt 1995 (Skalierung in Millionen)¹⁵⁸

158 Ohne Berücksichtigung ehrenamtlicher Tätigkeit; abgeleitet aus The John Hopkins Comparative Nonprofit Sector Project, Phase II, Salomon/Anheier, Der Dritte Sektor, Tabelle 1 im Anhang (nach S. 49), in welcher der korrigierte Wert der Gesamtbeschäftigungszahl in Deutschland berücksichtigt wird.

Erwerbswirtschaft in den alten Bundesländern im Zeitraum von 1960 (23.201.000 Arbeitnehmer) bis 1995 (22.754.000 Arbeitnehmer) um 2 % zurückging, verzeichnete der Nonprofit-Sektor ein Wachstum von mehr als dem 3½-Fachen (373 % Wachstum; von 383.000 auf 1.430.000¹⁵⁹ Arbeitsstellen).¹⁶⁰ Die Situation in Ostdeutschland Anfang der 90 Jahre unterscheidet sich wesentlich von der westdeutschen Lage. Dies lässt sich zum einen mit den Erfahrungen in der ehemaligen DDR, zum anderen damit erklären, dass der ostdeutsche Nonprofit-Sektor sowohl in absoluten als auch in relativen Zahlen wesentlich kleiner ist als der westdeutsche. Dennoch ist der Dritte Sektor in Ostdeutschland merklich expandiert, und er gehört zu den wenigen Wirtschaftszweigen, die in der Zeit von 1990 bis 1993 überhaupt ein Wachstum verzeichnen konnten. Obwohl die Gesamtbeschäftigung insgesamt um 10 % zurückging, stiegen die Beschäftigungszahlen im ostdeutschen Nonprofit-Sektor von 86.000 auf 92.000 leicht an; das sind 1,1 % der dortigen Gesamtbeschäftigung. Ein beachtlicher Teil dieser Arbeitsplätze wird durch Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen (ABM) getragen, die durch öffentliche Mittel finanziert werden.¹⁶¹

4) Gesamteinnahmen

Abschließend ist bei dem Vergleich der Nonprofit-Sektoren in den USA und in Deutschland auf deren Gesamteinnahmen einzugehen. Die Vereinigten Staaten hatten 1995 im Nonprofit-Sektor insgesamt Einnahmen in Höhe von US \$ 566,96 Milliarden¹⁶², wobei der deutsche Sektor im gleichen Zeitraum US \$ 94,454 Milliarden¹⁶³ Einnahmen erzielen konnte.¹⁶⁴ Erwähnenswert dabei ist, dass Deutschland in absoluten Zahlen in Europa im Nonprofit-Sektor die höchsten Einnahmen

159 Diese Zahl basiert nicht ausschließlich auf Vollzeitbeschäftigung, sondern bezieht Teilzeitbeschäftigte mit ein; siehe Anm. zu Anheier/Seibel, *The Nonprofit Sector in Germany*, S. 93 Tabelle 4.10 und Tabelle 4.11 (not based on FTE = Full Time Employment).

160 Siehe Anheier/Seibel, *The Nonprofit Sector in Germany*, S. 93, Tabellen 4.10 und 4.11.

161 Anheier in Anheier/Priller/Seibel/Zimmer, *Der Dritte Sektor in Deutschland*, S. 34 f.

162 Einschl. ehrenamtlicher Tätigkeit lagen die Einnahmen bei US \$ 675.973 Milliarden.

163 Einschl. ehrenamtlicher Tätigkeit lagen die Einnahmen bei US \$ 142.887 Milliarden.

164 *The John Hopkins Comparative NonProfit Sector Project, Phase II*, Salomon/Anheier, *Der Dritte Sektor*, Tabelle 3 im Anhang (nach S. 49).

erzielt und weltweit hinter den unangefochtenen USA und hinter Japan mit US \$ 264,366¹⁶⁵ drittgrößter Einnahmeerzieler ist.

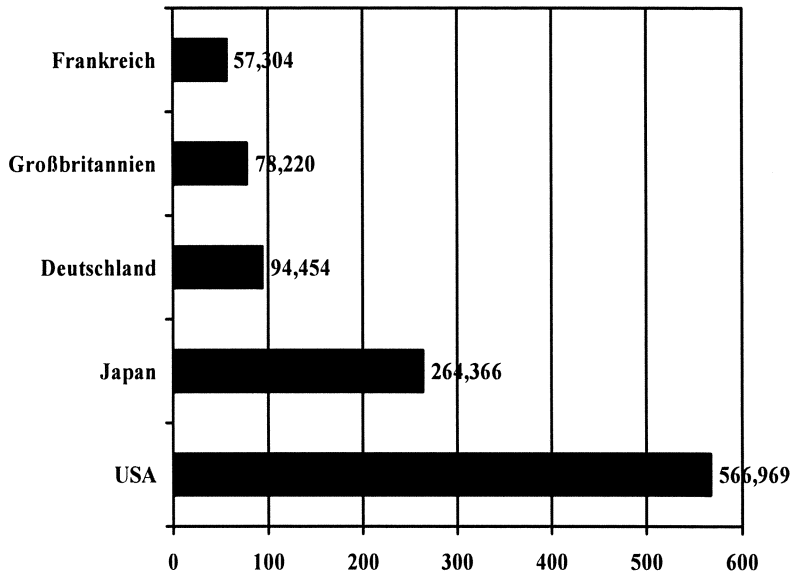


Abbildung 8: Gesamteinnahmen des Dritten Sektors (in Milliarden US \$)¹⁶⁶

D) Rechtsvergleichende Erkenntnisse

Die USA stellen aufgrund ihrer langen Tradition des sog. Dritten Sektors für diesen Rechtsvergleich ein ausgezeichnetes Referenzland dar. Entscheidende Unterschiede für die Entwicklung und die gesellschaftliche Bedeutung beider Gemeinnützigkeitssektoren sind der jeweilige historische Ausgangspunkt in Form der staatlichen Unterstützung:

In Deutschland wurde die Verfolgung des Gemeinwohls traditionell als staatliche Aufgabe verstanden. Die Entwicklung des Gemeinnützigkeitssektors war und ist stark mit dem Sozialstaat verbunden. Die Förderung von Aufgaben des

165 Einschl. ehrenamtlicher Tätigkeit lagen die Einnahmen bei US \$ 292.935 Milliarden.

166 Daten ohne ehrenamtliche Tätigkeit; The John Hopkins Comparative NonProfit Sector Project, Phase II, Salomon/Anheier, Der Dritte Sektor, Tabelle 3 im Anhang (nach S. 49).

Gemeinwohls entstand in den USA dagegen fast ausschließlich in privater Initiative. Daher ist hier die Bürgerbeteiligung zur Gemeinwohlverwirklichung neben einer weitaus geringeren Abhängigkeit vom liberalen Wohlfahrtsstaat stärker ausgeprägt. Grundgedanke und Rechtfertigung der gemeinnützigen Steuerbefreiungen ist in beiden Ländern das Subsidiaritätsprinzip. Danach ist die Erfüllung öffentlicher Aufgaben durch öffentlich-rechtliche Träger gegenüber privater Gemeinwohlverwirklichung subsidiär. Der Staat wird bei der Erfüllung dieser Aufgaben durch Private entlastet. Die Vereinigten Staaten von Amerika haben in absoluten Zahlen, gemessen an der Beschäftigung und an den Einnahmen, den weltweit größten Nonprofit-Sektor. Der deutsche Dritte Sektor gehört bezüglich der Beschäftigung und der Einnahmen zu den größten Nonprofit-Sektoren weltweit. Deutschland besitzt hinter den Vereinigten Staaten zudem den zweitgrößten Stiftungssektor. Die größte Einnahmequelle des NPO-Sektors in Amerika sind Eigeneinnahmen, die mehr als die Hälfte ausmachen. In Deutschland sind öffentliche Gelder mit fast zwei Dritteln die bedeutendste Einnahmequelle. Spenden als Finanzierungsquelle sind in beiden Ländern von geringerer Bedeutung, insbesondere in Deutschland. Der Bereich des Gesundheitswesens dominiert in den Vereinigten Staaten mit der Hälfte aller Ausgaben den Nonprofit-Sektor. Danach folgt abgeschlagen der Bereich Bildung und Erziehung. Auch in Deutschland stellt das Gesundheitswesen mit mehr als einem Drittel aller Ausgaben des Gesamtsektors den bedeutendsten Bereich dar, gefolgt vom Bereich Wohlfahrt/ Soziale Dienste mit über einem Viertel aller Ausgaben des Gesamtsektors. Der Wandel im Nonprofit-Sektor von vornehmlich Spenden empfangenden Organisationen zu kommerziellen Dienstleistungsanbietern in Amerika führte zu enormen Wettbewerbsproblemen zum gewinnorientierten Sektor. Im deutschen Nonprofit-Sektor besitzen die Wohlfahrtsverbände gerade auch wegen des Subsidiaritätsprinzips eine sehr große Bedeutung. In jüngster Zeit wird das Subsidiaritätsprinzip (aus kostenpolitischen Gründen) gesetzlich aber flexibler und wettbewerbs-offener ausgestaltet, um einen Wettbewerb mit privatgewerblichen Anbietern zu fördern.