

de kein Interesse haben. Dies entspricht überdies dem Gedanken des § 31 BGB, der ebenfalls die Haftung des Vereins für die Handlung des Vorstands, eines Mitglieds des Vorstands oder eines anderen verfassungsmäßig berufenen Vertreters ohne Exkulpationsmöglichkeit anordnet.<sup>42</sup> Bei der Würdigung von implementierten Compliance-Maßnahmen als positives Nachtatverhalten ist hingegen das vorherige wettbewerbswidrige Handeln des Organs irrelevant. Auch einem pflichtvergessenen Organ muss die Möglichkeit der zukünftigen Gesetzestreue eingeräumt werden.

## V. Fazit

Es bleibt zu hoffen, dass die Entscheidung des BGH aus dem Steuerstrafrecht einen weiteren wichtigen Anstoß zur strafmindernden Wirkung von Compliance-Maßnahmen auch auf dem Gebiet des Kartellrechts gibt. Bereits nach derzeitiger Rechtslage ist die monetäre Privilegierung eines CMS ohne Weiteres möglich. Dies gilt sowohl bei bereits implementierten Maßnahmen als positives Vortatverhalten, als auch bei nach Begehung des Kartellverstößes eingeführten Compliance-Instrumenten als positives Nachtatverhalten.

Dogmatisch fußt diese bußgeldmindernde Berücksichtigung von Compliance-Maßnahmen auf dem Gedanken, dass auch bei der Verhängung einer Verbandsgeldbuße nach §§ 30 I, 17 III OWiG die Zumessungsgesichtspunkte des § 46 II StGB herangezogen werden müssen. Zwar scheidet bei einem Unternehmen eine täterbezogene Vorwerfbarkeit der Tat im ontologischen Sinne aus, allerdings kann bei einer eigenständigen Delinquenz der juristischen Person auf organisatorische Vorkehrungen zur Vermeidung von Rechtsverstößen abgestellt werden. Sind derartige effiziente Präventionsmaßnahmen gegeben, steht einer bußgeldmindernden Honorierung auch auf dem Gebiet des Wettbewerbsrechts nichts im Wege. Exzesstaten einzelner Mitarbeiter vermögen hieran nichts zu ändern, sind sie doch kein Indiz für die mangelnde Effizienz des CMS. Etwas anderes soll nur gelten, wenn die Gesellschaftsorgane die wettbewerbswidrige Handlung selbst vorgenommen oder angewiesen haben. Hier scheidet eine Berücksichtigung der Compliance-Maßnahmen als positives Vortatverhalten aus. Andernfalls würde eine Feigenblatt-Compliance belohnt. ■

42 Krebs/Eufinger/Jung, CCZ 2011, 213 (216).

Rechtsanwalt Jürgen Wagner, LL. M. (Zürich)\*

## Die Entwicklungen im Vereinsrecht

Der folgende Beitrag stellt, nach den Beiträgen in NZG 2015, 1377, NZG 2016, 1046 und NZG 2017, 768 die Entwicklungen im Vereinsrecht seit etwa Anfang 2017 dar. Er greift aber auch punktuell Streitfragen auf, die abseits vom akademischen Diskurs in der Praxis Lösungen suchen und teilweise auch gefunden haben, wie beispielsweise der Beweiswert von Protokollierungen, der Werbung per E-Mail oder die Reichweite von Nebenordnungen.

### I. Allgemeines

#### 1. Neues zum „Wesen des Vereins“

Sich in einem Verein zu engagieren heißt sich zu informieren; dies gehöre zum „Wesen des Vereins“, wie das OLG Stuttgart betont hat: Auch das einzelne Vereinsmitglied sei seinerseits aufgerufen, sich aktiv um die Belange des Vereins zu kümmern und sich über die Entwicklungen im Verein selbst zu informieren sowie – falls das Mitglied konkret Teilhabe möchte – sich selbst einzubringen. Ein allzu passives Bild der Zugehörigkeit entspräche nicht dem Wesen der Vereinsmitgliedschaft. Der Verein lebe davon, dass sich die Mitglieder aktiv und von sich aus am Vereinsgeschehen beteiligen und über dieses informieren. Dass von den Mitgliedern grundsätzlich eine Eigeninitiative verlangt werden könne, zeige die zulässige Einberufung der ordentlichen Mitgliederversammlung über die (im Streitfall) genau bezeichnete Zeitung als Einladungsform, mit der den Mitgliedern (nur) die Möglichkeit geboten wird, sich selbst zu informieren.<sup>1</sup> Das OVG Berlin-Brandenburg hat festgehalten, „(...) dass der Gesetzgeber vor allem den eingetragenen Verein gleichsam als ‚Urtypus, einer mit eigener Rechtspersönlichkeit versehenen Personengesamtheit im Blick hatte.“<sup>2</sup>

#### 2. Anzahl der Vereine

Das Bundesamt für Justiz veröffentlicht jährlich eine „Zusammenstellung der Geschäftsübersichten der Amtsgerich-

te“, die per 31.12.2016 die Zahl von 602.602 (31.12.2015: 598.210) eingetragenen Vereinen auswies (zum Vergleich 2014: 630.141 und 2013: 591.759). Die Zahl der Neueintragungen bewegt sich bei 15.000 bis 20.000 pro Jahr, wobei die letzten Jahre signifikant höher lagen: Die Zahl der Neueintragungen stieg von 15.084 im Jahr 2013 auf 60.095 im Jahr 2014, um im Jahr 2015 wieder auf 35.994 (2016 nur noch 13.550) abzufallen. Die Anzahl der jährlichen Löschungen liegt bei 8.000 bis 10.000 pro Jahr, wobei diese Zahl im Jahr 2014 von 10.512 im Jahr 2013 auf 12.793 anstieg und 2015 wieder auf 8882 (2016: 9003) sank.<sup>3</sup> Hinzu kommen geschätzt ca. 350.000 nichteingetragene Vereine.<sup>4</sup>

In Österreich existieren nach neuen Schätzungen ca. 122.600 Vereine, in der Schweiz<sup>5</sup> sind dies laut Handelsregisteramt zum 31.12.2017 9117 eingetragene Vereine (2016: 8692, 2015: 7961). Im Fürstentum Liechtenstein<sup>6</sup> existieren laut

\* Der Autor ist Wirtschaftsanwalt, LL. M. (Internationales Wirtschaftsrecht, Universität Zürich) und als niedergelassener europäischer Rechtsanwalt in Zürich und in Vaduz zugelassen. Er ist ständiger Mitarbeiter der RIW, Chefredakteur des steueranwaltsmagazin und Herausgeber des Liechtenstein-Journal sowie bis Oktober 2017 Justiziar im Präsidium der DLRG.

1 OLG Stuttgart, NZG 2017, 996, juris Rn. 17.

2 OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 20.12.2017 – OVG 12 B 12.16, BeckRS 2017, 136766.

3 Reichert/Wagner, HdB Vereins- und Verbandsrecht, 14. Aufl. 2018, Kap. 1 P. n. 1; ähnl. Zahlen Beuthien in MünchHdb. GesR, § 1 Rn. 2, 3.

4 In der 14. Aufl. von Reichert, HdB Vereins- und Verbandsrecht (2018) wie auch in anderen Publikationen des Autors (Wagner, Verein und Verband, 1. Aufl. 2018) wird konsequent vom nichteingetragenen Verein gesprochen und der Begriff „nicht rechtsfähiger Verein“ nicht mehr verwendet, s. auch Wagner, NZG 2017, 768.

5 Wagner/Plüss, RIW 2015, 321; s. auch [www.vereinsverzeichnis.ch; https://ehra.fenceit.ch/wp-content/uploads/sites/54/statistiken/2018\\_01\\_01\\_Anzahl-eingetr\\_Rechtseinheiten\\_Rechtsform.pdf](http://www.vereinsverzeichnis.ch; https://ehra.fenceit.ch/wp-content/uploads/sites/54/statistiken/2018_01_01_Anzahl-eingetr_Rechtseinheiten_Rechtsform.pdf) (zuletzt abgerufen am 6.2.2018).

6 Wagner, Liechtenstein-Journal 2012, 77; ders., Liechtenstein-Journal 2015, 47; ders., Liechtenstein-Journal 2015, 113 sowie ders., Liechtenstein-Journal 2016, 18 (46, 88).

Handelsregister 270 (31.12.2013: 260) Vereine, die Anzahl der nichteingetragenen Vereine dürfte ebenfalls wesentlich höher liegen. Zu beachten ist die Tatsache, dass die Eintragungspflicht in der Schweiz und Liechtenstein nur dann besteht, wenn ein Verein wirtschaftlich tätig wird, insofern besteht keine direkte Vergleichbarkeit mit den in Deutschland eingetragenen Vereinen.

## II. Rückblick

### 1. ADAC, Einleitung eines FamFG-Verfahrens und der FC Bayern München

Das Verfahren beim AG *München*, bei dem die Vereins-eigenschaft des ADAC überprüft wurde, wurde am 17.1.2017 entschieden.<sup>7</sup> Der ADAC hat in seiner Hauptversammlung im Mai 2016 die Trennung der wirtschaftlichen Aktivitäten von dem Idealverein beschlossen und einen Teil der Aktivitäten in einer gemeinnützigen Stiftung gebündelt. Ziel dieser Struktur (als für den ADAC entwickelte „Sonderlösung“) ist ersichtlich, die in § 17 II AktG enthaltene Vermutung vom Tatbestand des Mehrheitsbesitzes auf den Tatbestand des herrschenden Einflusses zu widerlegen. So könnte das AG *München* in seinem Beschluss vom 17.1.2017 den Vereinsstatus des ADAC e.V. quasi bestätigen, in dem es feststellte, bei der gegebenen Sachlage könne ein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb des Vereins, der eine Amtslöschung gem. § 395 FamFG geboten erscheinen ließe, nicht festgestellt werden. Soweit wirtschaftliche Tätigkeiten ausgeübt werden, unterlägen sie dem Nebenzweckprivileg.

„Soweit Verfahren von Amts wegen eingeleitet werden, kann die Einleitung angeregt werden“, so § 24 I FamFG. Folgt das Gericht der Anregung nicht, hat es denjenigen, der die Einleitung angeregt hat, darüber zu unterrichten, „soweit ein berechtigtes Interesse an der Unterrichtung ersichtlich ist“, § 24 II FamFG. Gegen die Ablehnung der Anregung steht das Rechtsmittel der Beschwerde nach § 58 I FamFG offen, sofern der Beschwerdeführer in eigenen Rechten unmittelbar beeinträchtigt oder betroffen ist.<sup>8</sup> In den Fokus der Öffentlichkeit gelangte dieses Verfahren (wieder) durch die „Registersache FC Bayern München“ im Jahr 2016, als angeregt wurde, die (angebliche) Rechtsformverfehlung des FC Bayern München e.V. zu sanktionieren. Dem wurde nicht entsprochen.<sup>9</sup>

### 2. KiTa-Rechtsprechung des BGH (Vereinsklassenabgrenzung), Naturkindergarten

In den letzten Jahren ergingen verschiedene Entscheidungen zu Kindertagesstätten, die abwechselnd die Eintragung wegen eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs ablehnten oder aber die Eintragung guthießen, da kein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb vorliege.<sup>10</sup> Im Kern geht es um das Verständnis des Nebenzweckprivilegs, dh um die Möglichkeit der Mitglieder, die Vereinsmittel selbst zu erwirtschaften. Nach wie vor darf der Verein keine wirtschaftlichen (Neben-)Zwecke verfolgen, er darf sich aber zur Erreichung seines ideellen Zwecks (in gewissem Umfang – hier ist der Begriff „Nebenzweckprivileg“ unpräzise) – unternehmerischer Mittel bedienen.<sup>11</sup> Der BGH wiederholte in seinen Entscheidungen vom 16.5.2017<sup>12</sup> die Voraussetzungen für das Vorliegen eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs und des Nebenzweckprivilegs.<sup>13</sup> Die wirtschaftliche Tätigkeit sei in diesem Fall jedoch dem wirtschaftlichen Hauptzweck zu- und untergeordnet und Hilfsmittel zu dessen Erreichung. Für die Beurteilung dieser Frage ist die Anerkennung als gemeinnützig iSd §§ 51 ff. AO von entscheidender Bedeutung. Zwar sind die Voraussetzungen der Anerkennung der §§ 51 ff. AO nicht

automatisch gleichbedeutend damit, ob ein Verein nicht auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb iSd § 21 BGB ausgerichtet ist. Eine starke Indizwirkung kommt diesem Umstand gleichwohl zu.<sup>14</sup>

### 3. SV Wilhelmshaven

Zur Vereinsverfassung kann nicht nur die eigene, vom Verein bei der Gründung oder später bei einer Satzungsänderung beschlossene Satzung gehören, sondern auch Fremdsatzungsrecht. Ist zB ein deutscher Sportfachverband Mitglied eines internationalen Sportfachverbandes, so ist es eigentlich die Regel, dass der deutsche Verband zumindest Teilregelungen des internationalen Regelwerkes übernehmen muss. Dies ist etwa bei internationalen Transferregelungen der Fall, wenn, wie es üblich geworden ist, eine nicht geringe Zahl ausländischer Spieler im Bereich eines deutschen Sportfachverbandes beschäftigt wird. Üblich ist dies ebenso bei Anti-Dopingregelungen von NADA und WADA.<sup>15</sup> Gerade das Urteil des BGH zur Angelegenheit des SV Wilhelmshaven hat den Sportverbänden in Bezug auf die Durchsetzung ihrer Regeln Grenzen aufgezeigt, aber auch ein Instrument in die Hand gegeben, durch vertragliche Regelungen und eindeutige Formulierungen in den Lizenz-, Lizenzulassungs- oder sonstigen Regelerstreckungsverträgen mit überschaubarem Aufwand das gleiche Ziel zu erreichen.<sup>16</sup>

### 4. 50+1-Regel

Die „50+1-Regel“ ist im Tatbestand der Entscheidung des OLG *Celle*<sup>17</sup> gut wiedergegeben: „Der Antragsteller ist Vereinsmitglied des Antragsgegners. Antragsteller ist der Hannoversche Sportverein von 1896 e. V. Der Antragsgegner hält 100 Prozent der Gesellschaftsanteile an der Hannover 96

- 7 Hierzu *Wagner*, Verein und Verband, Rn. 15; AG *München*, Beschl. v. 17.1.2017 – VR 304, BeckRS 2017, 115564; statt Vieler zuvor *Leuschner*, ZIP 2015, 356; *ders.*, NZG 2017, 16; s. zur ADAC-Stiftung nPoR 2017, 38; hierzu *Hadding/Leuschner*, Stellungnahme zur Angelegenheit 1. FSV Mainz, ZStV 1/2017, VI.
- 8 BGH, NZG 2012, 633 = ZIP 2012, 1097.
- 9 Pressemitteilung des AG *München* v. 16.9.2016, Nr. 73/16 zur Vereinsregistersache VR 2463; *Leuschner*, NZG 2017, 16 (dort auch zum „Parallelfall“ des ADAC); *Segna*, nPoR 2017, 3.
- 10 Hierzu *Gößl* in *Baumann/Sikora*, Hand- und Formularbuch des Vereinsrechts, 2. Aufl. 2017, § 6 Rn. 28. Zulassung eines Waldorfkinder-gartens s. OLG *Stuttgart*, nPoR 2015, 27 sowie eines nichtwirtschaftlichen Vereins, der einen Naturkindergarten betreiben will s. OLG *Hamm*, NZG 2017, 625 (Naturkindergarten), hierzu *Schöpflein*, ZStV 2018, 6.
- 11 *Gubitz/Hildebrand*, NZG 2017, 495 (496).
- 12 BGH, nPoR 2018, 21 (zuvor *KG*, NZG 2016, 989); NZG 2017, 705 (zuvor *KG*, DStR 2016, 1173); Beschl. v. 16.5.2017 – II ZB 9/16, BeckRS 2017, 114946 (zuvor *KG*, Beschl. v. 15.3.2016 – 22 W 87/14, BeckRS 2016, 114318); aA zuvor *Sdorra*, nPoR 2017, 45; *Winheller*, nPoR 2017, 59; *Segna*, ZIP 2017, 1881. Hierzu aktuell der Koalitions-vertrag CDU/CSU-SPD, Rn. 5547-5550.
- 13 Ausdrücklich BGH, NJW 2017, 1943 Rn. 19 m. Verweis auf BGHZ 85, 84 (92 f.) = NJW 1983, 569; hierzu *Wagner*, steueranwaltsmagazin 2017, 116; *ders.*, NZG 2017, 768; *Leuschner*, NJW 2017, 1919. Spezialliteratur: *Winheller/Geißel/Jachmann-Michel*, Gesamtes Gemeinnützigkeitsrecht, 2017.
- 14 BGH, NZG 2017, 705 Rn. 23 ua m. Verweis auf *Reichert/Wagner*, Kap. 2 Rn. 101 und OLG *Frankfurt a.M.*, SpuRt 2011, 125; aA jedoch *Beuthien*, WM 2017, 645; *Hüttemann*, Gemeinnützigkeits- und Spendenrecht, 3. Aufl. 2015, Rn. 2.31. Aktuell *Wagner*, steueranwaltsmagazin 2017, 116; *ders.*, NZG 2017, 768; *Leuschner*, NJW 2017, 1919.
- 15 Zu den Grenzen s. aktuell BGH, NZG 2016, 1315 (SV Wilhelmshaven); NJW 2017, 402 m. Anm. *Wagner*; zuvor OLG *Bremen*, NJOZ 2015, 824 = SchiedsVZ 2015, 149; *Stöber*, NZG 2017, 95; *Heermann*, ZIP 2017, 253.
- 16 *Orth*, SpuRt 2017, 9 (13); s. auch BGH, NZG 2016, 1315 = ZStV 2017, 66 (71) m. Anm. *Morgenroth*; das Thema ist nicht neu; s. hierzu bereits BGHZ 128, 93 = NJW 1995, 583; hierzu *Haas/Adolphsen*, NJW 1995, 2146; *Walker* NZG 2017, 1241.
- 17 OLG *Celle*, nPoR 2018, 17.

Management GmbH, die ihrerseits Komplementärin der Hannover 96 GmbH & Co. KGaA ist. Diese wiederum ist mit der Fußballprofi-Abteilung spielberechtigt für die Fußball-Bundesliga.“ Nach der Satzung des DFL Deutsche Fußball Liga e.V. (DFL e.V.) können Kapitalgesellschaften grundsätzlich eine Spielberechtigung nur erwerben, „wenn ein Mutterverein an der Kapitalgesellschaft mehrheitlich beteiligt ist. Von dieser „50+1-Regel“ sieht die Satzung des DFL e.V. die Möglichkeit einer Ausnahmegenehmigung für den Fall vor, dass ein Rechtsträger seit mehr als 20 Jahren den Fußballsport des Muttervereins ununterbrochen und erheblich gefördert hat. Der Vorstand des Antragsgegners beabsichtigt, 51 Prozent der Geschäftsanteile an der Hannover 96 Management GmbH an denjenigen zu veräußern, der seit 20 Jahren dessen Präsident ist; dies unter der Voraussetzung, dass der DFL e.V. dem zustimmt und die Lizenzierung der Hannover 96 GmbH & Co. KGaA nicht gefährdet ist.

Der Antragsteller beantragte, es dem Vorstand zu untersagen, eine Ausnahmegenehmigung zu beantragen. Der Antrag scheiterte, die sofortige Beschwerde hiergegen auch. Die Ultras von Hannover 96 reagierten auf die geplante Veräußerung von 51 Prozent der Geschäftsanteile an der Hannover 96 Management GmbH mit einem so genannten Stimmungsboykott und verweigerten ihrer Mannschaft im ersten Bundesliga-Heimspiel gegen Schalke 04 die Unterstützung. Dennoch gewann Hannover 96 mit 1:0.<sup>18</sup> Theorie und Praxis des Vereinsrechts.

### III. Gleichbehandlung; Wichtiger Grund zum Zeitpunkt der Beschlussfassung

Da Grundrechte (hier der Gleichbehandlungsgrundsatz des Art. 3 GG) nicht unmittelbar in Vereinen gelten, ist Art. 3 GG auch nicht direkt anwendbar. Dennoch ist prinzipiell Gleiches gleich, Ungleiches ungleich zu behandeln. Im Vereinsrecht gilt der Grundsatz der Gleichbehandlung aller Vereinsmitglieder, durch den die Organisationsgewalt des Vereins eine allgemeine Beschränkung erfährt, so dass ein Mitglied in gleichliegenden Fällen nicht ohne sachlichen Grund schlechter behandelt werden darf als andere Mitglieder.<sup>19</sup>

Der Grundsatz der gleichmäßigen Behandlung der Vereinsmitglieder ist ein allgemeiner Rechtssatz für privatrechtliche Personenzusammenschlüsse. Er folgt aus der Mitgliedschaft und insbesondere aus der Treupflicht, welche der Vereinigung ihren Mitgliedern gegenüber obliegt. Gesetzlich normiert ist der Anspruch in § 53 a AktG, § 21 I VAG (vgl. auch § 10 II Nr. 1 PartG). Bei politischen Parteien ist der Anspruch weitergehend als bei Vereinen ohne politische Zielsetzung.

Der BGH hat den alten Grundsatz noch einmal bestätigt: Der wichtige Grund (für Kündigungen, Vereinsstrafen o. Ä.) muss im Zeitpunkt der Beschlussfassung vorliegen. Bei der gerichtlichen Überprüfung der Wirksamkeit von Beschlüssen, die die Abberufung oder die Kündigung des Anstellungsvertrags eines Geschäftsführers einer GmbH aus wichtigem Grund betreffen, ist darauf abzustellen, ob tatsächlich ein wichtiger Grund im Zeitpunkt der Beschlussfassung vorlag oder nicht, so der BGH.<sup>20</sup>

### IV. Vereinsdetails

#### 1. Werbung per E-Mail

Der VI. Senat des BGH hat mit mehreren Urteilen noch einmal zu der Frage Stellung genommen, ob es zulässig ist,

vereinsinternen E-Mails Werbung anzuhängen.<sup>21</sup> Ein von einer natürlichen Person unterhaltenes elektronisches Postfach ist Teil der Privatsphäre. Automatisch generierte Bestätigungs-E-Mails, die sowohl eine Eingangsbestätigung in Bezug auf zuvor versandte Nachrichten als auch Werbung enthalten, stellen einen rechtswidrigen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Betroffenen dar, wenn dieser dem Erhalt von Werbung zuvor ausdrücklich widersprochen hat. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht ist vor Belästigungen zu schützen, die von einer unerwünschten Kontaktaufnahme ausgehen. Dabei sind eben zwei Fallgruppen zu unterscheiden, nämlich einmal der Fall, in dem der Empfänger der Zusendung von Werbung bereits widersprochen hat und zum anderen der Fall, dass kein solcher Widerspruch vorliegt.

#### 2. Protokollierung

Ein Urteil des BAG<sup>22</sup> hat ua festgehalten, in einem entschiedenen Praxisfall (hätten) „weder der Inhalt des Beschlusses noch das Protokoll der Sitzung (erkennen lassen), dass sich der Aufsichtsrat konkret mit den (im Urteil entscheidenden Fragestellungen) beschäftigt hat.“ Das BAG hat die Praxis der Ergebnisprotokollierung von Beschlüssen einschließlich der Handhabung von Umlaufbeschlüssen zwar grundsätzlich bestätigt, aber die Sicht auf die Beweisfunktion verschoben. Es besteht nicht nur die Richtigkeitsvermutung des protokollierten Inhalts, sondern auch das Fehlen von Inhalten wird als Beleg für eine unzureichende Aufgabenwahrnehmung und einen darauf folgenden Pflichtenverstoß gesehen. Damit wird deutlich, dass die Protokollierung des „wesentlichen Inhalts der Verhandlungen“ ebenso wichtig ist wie die Protokollierung der Beschlüsse oder Ergebnisse.

#### 3. Abstimmungen, Berichtigung des Protokolls durch den Notar

Für die Ermittlung des Abstimmungsergebnisses kann (neben dem schlichten Auszählen) die Additions- oder Subtraktionsmethode gewählt werden. Der Rechtsgrund für die gewählte Abstimmungsart muss selbst bei notarieller Beurkundung nicht angegeben werden. Das zahlenmäßige Ergebnis der Abstimmung ist mit der Zahl der abgegebenen Ja- und Nein-Stimmen in die (notarielle) Niederschrift aufzunehmen. Werden statt der Anzahl der Ja- und Nein-Stimmen Prozentzahlen aufgenommen, führt dieser Beurkundungsfehler nicht zur Nichtigkeit, wenn sich aus den Angaben in der Niederschrift das zahlenmäßige Abstimmungsergebnis so errechnen lässt, dass danach keine Zweifel über die Ablehnung oder Annahme des Antrags und Ordnungsmäßigkeit der Beschlussfassung verbleiben.<sup>23</sup> Grundsätzlich bedürfen Beschlüsse der einfachen Mehrheit; in einigen Fällen sieht das Gesetz auch eine qualifizierte Mehrheit vor, so beispielsweise für die Auflösung einer 3/4-Mehrheit, soweit nichts anderes bestimmt ist (§ 41 BGB). Grundlage ist ein Beschlussantrag, der von der Versammlung grundsätzlich nur ohne Änderungen angenommen oder abgelehnt werden kann; eine Annahme unter Erweiterungen, Einschränkungen oder sonstigen Änderungen ist ebenso wie im allgemeinen Zivilrecht (s. a. § 150 II BGB) nicht möglich.

18 *Leuring/Rubner*, NJW-Spezial 2017, 625.

19 *BGH*, NZG 2017, 390 (Genossenschaft) m. Verweis auf *BGHZ* 47, 381 = *NJW* 1967, 1657; *BGH*, *NJW* 2010, 3521.

20 *BGH*, NZG 2017, 700 (s. auch *GmbHR* 2017, 670 m. Anm. *Karsten Schmidt*).

21 *BGH*, *NJW* 2016, 870; *NJW* 2017, 2119 m. krit. Anm. *Möller*.

22 *BAG*, NZG 2017, 69.

23 *LG München I*, NZG 2016, 985 = ZIP 2016, 973; *BGH*, *NJW* 2018, 52 (Aufgabe von *BGH*, *NJW-RR* 1994, 1250) für *BGHZ* vorgesehen.

## V. Datenschutz (BDSG und DSGVO), DatenschutzanpassungsG v. 12.5.2017

### 1. Historie

Das Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) vom 1.2.1977 hat seine Wurzeln in den frühen 70er-Jahren. Das BDSG war die rechtliche Antwort auf die Fragen der automatisierten Datenverarbeitung. Auf europäischer Ebene wurde nach jahrzehntelangen Vorarbeiten nun als Vollharmonisierung im April 2016 die DSGVO verabschiedet. Eine zweijährige Übergangsphase gibt auch Vereinen Zeit, sich auf die neue Rechtslage einzustellen. In der Praxis führt dies zu der Notwendigkeit, die „Geschäftsmodelle“ so auszugestalten, dass sie einerseits den aktuellen Anforderungen entsprechen, aber auch nach dem Inkrafttreten der DSGVO noch durchführbar bleiben.

Das Gesetz zur Anpassung des Datenschutzrechts an die VO (EU) 2016/679 (DSGVO) und zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2017/680 ist am 5.7.2017 im Bundesgesetzblatt<sup>24</sup> verkündet worden. Das Gesetz tritt in weiten Teilen am 25.5.2018 in Kraft; gleichzeitig tritt dann das bisherige Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) außer Kraft und wird durch eine Neufassung abgelöst.

### 2. Gegenstand

Der Gegenstand des Datenschutzrechts – die Verarbeitung personenbezogener Daten und die personenbezogene Datenverarbeitung – wird globaler und universeller. Hinsichtlich der Internationalisierung hinkt das Datenschutzrecht dem von ihm zu regelnden Problembereich hinterher. Auch die DSGVO ist keine universelle Kodifikation des Datenschutzrechts, was deutlich zeigt, dass es sich dabei um eine Querschnittsmaterie handelt. Dabei ist die Zukunft des Datenschutzrechts offen. Regelungstechnisch könnte das Verbot mit Erlaubnisvorbehalt ebenso durch anders formulierte Normen abgelöst werden, etwa durch eine offene Generalklausel mit dem Bezug auf „Treu und Glauben“.<sup>25</sup>

Das Gesetz verfolgt zwei Regelungsziele: Die Anpassung des nationalen Datenschutzrechts an die – ebenfalls ab Mai 2018 geltende – DSGVO einerseits und die Umsetzung der Datenschutz-Richtlinie in einem nationalen Gesetz andererseits (soweit dies nicht im bereichsspezifischen Recht geschieht). Die Neufassung des BDSG wird das derzeit geltende BDSG komplett ablösen. Das neue BDSG bleibt, dem bisherigen Ansatz des alten BDSG folgend, soweit wie möglich ein allgemeines Auffanggesetz für alle öffentlichen Stellen des Bundes und erfasst daher auch Regelungsbereiche, die nicht unter die neuen EU-Rechtsakte fallen.

Nach Art. 99 DSGVO gilt sie unmittelbar ab dem 25.5.2018. Ergänzend gilt das neue BDSG.<sup>26</sup> Viele bisher gebräuchliche Prinzipien finden sich wieder, die gesetzlichen Definitionen wurden erweitert. Neben der Stärkung der Betroffenenrechte werden die Dokumentations- und Nachweispflichten erhöht. Aber auch Möglichkeiten zur Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen oder die „exorbitante Erhöhung der Bußgeldbestimmungen schaffen neue Möglichkeiten für die fast übermächtigen Datenschutzaufsichtsbehörden.“<sup>27</sup>

### 3. Einwilligung

Die Einwilligung eines Mitglieds in die Nutzung seiner personenbezogenen Daten ist datenschutzrechtlich nur wirksam, wenn sie auf seiner freien Entscheidung beruht und der Betroffene zuvor ausreichend klar darüber informiert wor-

den ist, welche Daten für welche Zwecke vom Verein gespeichert und genutzt werden bzw. an wen sie gegebenenfalls übermittelt werden sollen. Die Einwilligung bedarf regelmäßig der Schriftform, „soweit nicht wegen besonderer Umstände eine andere Form angemessen ist“, § 4 a BDSG. Die Einwilligung wird als gleichwertiger Erlaubnistatbestand (neben der Gestattung durch das BDSG oder eine andere Rechtsvorschrift) für die Zulässigkeit der Datenerhebung und -verwendung angesehen. Wer eine Einwilligung abgibt, übt sein Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung aus, er verzichtet nicht auf ein Grundrecht.<sup>28</sup>

## 4. Anwendungsbereich der DSGVO

### a) Grundsatz

Die Verarbeitung besonders sensibler Daten ist grundsätzlich untersagt, sofern kein Ausnahmetatbestand vorliegt. Die Verarbeitung besonders sensibler Daten ist nach Art. 9 II Nr. d DSGVO beispielsweise gerechtfertigt, wenn (a) eine ausdrückliche Einwilligung hierzu erteilt wurde, (b) zur Ausübung von Rechten und Pflichten aus dem Arbeitsrecht oder des Sozialschutzes, (c) für Stiftungen, Vereine und sonstige gemeinnützige Organisationen mit einer politischen, weltanschaulichen, religiösen oder gewerkschaftlichen Ausrichtung im Rahmen ihrer rechtmäßigen Tätigkeit und in Bezug auf ihre aktuellen und ehemaligen Mitglieder sowie (d) auf Personen, „die im Zusammenhang mit deren Tätigkeitszweck regelmäßige Kontakte mit ihr unterhalten, (sofern) die personenbezogenen Daten nicht ohne Einwilligung der betroffenen Personen nach außen offengelegt werden.“

### b) Unternehmen

„Unternehmen“ iSd Art. 4 Nr. 18 DSGVO ist eine natürliche oder juristische Person, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübt, unabhängig von ihrer Rechtsform, einschließlich Personengesellschaften und Vereinigungen, die regelmäßig einer wirtschaftlichen Tätigkeit nachgehen. Auch natürliche Personen fallen darunter. Damit wird ein weiter datenschutzrechtlicher Unternehmensbegriff eingeführt. Vereine, Parteien, Bürgerinitiativen und Interessengruppen fallen, wenn sie wirtschaftlich, also geschäftlich tätig sind, ebenfalls unter den Unternehmensbegriff. Keine wirtschaftliche Tätigkeit stellt es dar, wenn die Person ausschließlich zu persönlichen und familiären Zwecken (sog. Haushaltsausnahme, s. o.) oder zu gemeinnützigen Zwecken tätig wird.<sup>29</sup>

### c) „Haushaltsausnahme“

Art. 2 II Buchst. c DSGVO normiert beim Anwendungsbereich der DSGVO die sog. „Haushaltsausnahme“. „Persönlich und familiär“ ist eine Tätigkeit, die keinen Bezug zu einer wirtschaftlichen Tätigkeit hat. In gewisser Weise kann also „persönlich und privat“ als Gegenbegriff zu „Unternehmen“ stehen bleiben. Die Datenverarbeitung muss ausschließlich eine private bzw. familiäre sein, ein kommerzieller Zweit- und Nebenzweck führt zur Anwendung des europäischen Datenschutzrechts. Ausgenommen wird daher

24 BGBl. I 2017, 2097.

25 Auernhammer/von Lewinski, DSGVO, 5. Aufl. 2017, Einf. Rn. 1 ff., 8 ff., 12 ff.; Herb, Die Datenschutz-Grundverordnung der EU, BRAK-Mitteilung 2017, 209.

26 BDSG v. 30.6.2017, BGBl. I 2017, 2097 ff., zul. geändert am 30.10.2017, BGBl. I 2017, 3618; Kühling, NJW 2017, 1985.

27 Herb, BRAK-Mitt. 2017, 209.

28 Auernhammer/Kramer, DSGVO, § 4 a BDSG Rn. 1 ff.

29 Auernhammer/Eßer, DSGVO, Art. 4 Rn. 82 ff.; zur Gemeinnützigkeit s. Schreiber in Plath, BDSG/DSGVO, 2. Aufl. 2016, Art. 4 Rn. 70.

nicht eine räumliche, sondern eine soziale Sphäre. Ideelle, karitative, gemeinnützige und mildtätige Zwecke fallen nicht unter die Ausnahme, denn sie weisen über den privaten und familiären Bereich hinaus.<sup>30</sup>

#### d) Organisationen ohne Erwerbszweck

Verarbeitung durch Organisationen ohne Erwerbszweck sind in II Buchst. d DSGVO privilegiert. Dies betrifft vor allem Organisationen ohne Gewinnerzielungsabsicht, wie Parteien, Gewerkschaften und religiös ausgerichtete Organisationen, nicht aber deren unterstützende wirtschaftliche Organisationen wie beispielsweise ein Verlag oder verbundene Serviceunternehmen.<sup>31</sup>

#### e) Personenbezogene Daten

Personenbezogene Daten sind Einzelangaben über persönliche oder sachliche Verhältnisse einer bestimmten oder bestimmbar natürlichen Person (Betroffener), § 3 I BDSG.<sup>32</sup> Personenbezogene Daten sind nicht nur die zur Identifizierung einer natürlichen Person erforderlichen Angaben, wie etwa Name, Anschrift und Geburtsdatum. Dazu zählen ferner auch sämtliche Informationen, die etwas über die persönlichen oder sachlichen Verhältnisse einer bestimmten oder bestimmbar natürlichen Person aussagen. Hierzu gehören insbesondere folgende Angaben: Familienstand, Zahl der Kinder, Beruf, Telefonnummer, Eigentums- oder Besitzverhältnisse, persönliche Interessen, Mitgliedschaft in Organisationen, Datum des Vereinsbeitritts.

Aus Gründen des Persönlichkeitsschutzes dürfen keine Angaben über Mitglieder an die Presse oder an andere Medien übermittelt werden, soweit schutzwürdige Interessen der betroffenen Mitglieder entgegenstehen. Allerdings kann eine Datenermittlung im Einzelfall dennoch in Betracht kommen. Dann nämlich, wenn es beispielsweise um besondere sportliche Leistungen geht.

In vielen Vereinen ist es üblich, personenbezogene Informationen am schwarzen Brett auszuhängen oder in der Vereinszeitung oder der Website zu veröffentlichen. Das ist selbst dann zulässig, wenn keine überwiegenden schutzwürdigen Interessen bestehen. Voraussetzung ist allerdings, dass es dabei um Informationen geht, die in einem engen Zusammenhang mit dem Verein stehen. Das ist zum Beispiel bei der Bekanntgabe von Spielaufstellungen oder Turniersiegen der Fall. Rechtlich problematisch sind dagegen Angaben über runde Geburtstage, Eheschließungen, der Geburt von Kindern und den Abschluss von Schul- oder Berufsausbildungen.

Die Daten von Vorstandsmitgliedern und Funktionsträgern sollten sich möglichst auf die zur Kontaktaufnahme notwendigen Angaben beschränken. Auf jeden Fall empfiehlt es sich, die Einwilligung der Vorstandsmitglieder und weiterer Funktionsträger vor Verwendung der Daten im Internet einzuholen. Denn in diesem Zusammenhang ist zusätzlich zu berücksichtigen, dass von einer Kontaktaufnahme per Telefon/Fax auch die Haushaltsangehörigen betroffen sind bzw. sein können.

### VI. Der Verein und seine Mitglieder

#### 1. Aufnahme

Vereine dürfen grundsätzlich ihre Mitglieder selbst aussuchen.<sup>33</sup> Für eine Kleingartenanlage hat dies das AG Frank-

Kleingärtner bei der Bewirtschaftung eines Gartens helfen lassen; er kann auch dritte Personen für die Arbeit mit hinzuziehen. Dies setzt aber voraus, dass er auch noch einen tatsächlichen Nutzungswillen hat und dabei regelmäßig auch in seinem Garten anwesend ist und auch an der Arbeit in seinem Garten noch ein Interesse zeigt. Vorliegend gab der Beklagte an, dass er seinen Garten nur noch aufgesucht habe, um Freunde zu treffen. Diese Nutzung alleine rechtfertigt aber nicht eine dauerhafte kleingärtnerische Nutzung. Der Kläger als eingetragener Verein hat ein Recht darauf zu entscheiden, welche Vertragspartner die Parzellen seines Gartens nutzen. Wenn Dritte die Nutzung übernehmen, kann sich der Verein den Vertragspartner nicht mehr aussuchen, was seinen Satzungszwecken, aber auch dem Sinn eines Gemeinschaftsverhältnisses einer Kleingartenanlage widersprechen würde. Ein Verein muss sich daher seine Mitglieder aussuchen und auch entscheiden können, welche Personen die Vereinsparzellen nutzen.<sup>34</sup>

#### 2. Ausschluss

Die Satzung legt in der Regel ein für den Ausschluss zuständiges Organ fest, außerdem Ausschlussgründe und ein bestimmtes Verfahren. Gemäß § 32 I BGB werden die Angelegenheiten eines Vereins soweit sie nicht von dem Vorstand oder einem anderen Vereinsorgan zu besorgen sind, grundsätzlich durch Beschlussfassung in einer Versammlung der Mitglieder geordnet. § 40 BGB bestimmt, dass die Übertragung der Zuständigkeit zur Regelung von Angelegenheiten des Vereins durch die Satzung erfolgt. Für den Ausschluss eines Mitglieds besteht nach dem Gesetz keine von der vorstehend geschilderten grundsätzlichen Zuständigkeit der Mitgliederversammlung abweichende gesetzliche Aufgabenzuweisung an den Vorstand oder ein anderes Vereinsorgan, so dass für den Ausschluss von Mitgliedern nach den gesetzlichen Vorschriften die Mitgliederversammlung zuständig ist.<sup>35</sup>

### VII. Gesetz zur Förderung der Transparenz bei Genossenschaften

Das „Gesetz zum Bürokratieabbau und zur Förderung der Transparenz bei Genossenschaften“<sup>36</sup> wurde schließlich am 29.6.2017 ohne die zuvor geplanten Änderungen im Vereinsrecht (und damit in BGB und EGBGB) vom Bundestag verabschiedet. Unter anderem die Entscheidungen des BGH vom 16.5.2017<sup>37</sup> hatten die Änderungen des § 22 BGB entbehrlich gemacht; die geäußerte Kritik, beispielsweise der BRAK,<sup>38</sup> bleibt jedoch richtig.

Die Entwicklung des Gesetzgebungsverfahrens – ein Gesetz anzukündigen, es anschließend zu verwässern, den Kern

30 *Auernhammer/von Lewinski*, DSGVO, Art. 2 Rn. 20 ff., 26, 32.

31 *Auernhammer/Greve*, DSGVO, Art. 9 Rn. 14 f.

32 *Auernhammer/Eßer*, DSGVO, § 3 BDSG Rn. 5 ff.

33 Ausführlich *Reichert/Wagner*, Kap. 2 Rn. 436, 950 ff.; *Schöpflin*, ZStV 2015, 41 zugl. *BGH*, NJW 2014, 3239.

34 *AG Frankfurt a. M.*, NJW 2017, 466.

35 Aktuell *OLG München*, Urt. v. 26.7.2017 – 20 U 5009/16, BeckRS 2017, 120040; zu ähnlichen Fällen vgl. *Reichert/Wagner*, Kap. 2 Rn. 2934 ff.

36 „Gesetz zum Bürokratieabbau und zur Förderung der Transparenz bei Genossenschaften“, BT-Drs. 18/12998 (zuvor 18/11506, 11957 und 12181), BGBl. I 2017 Nr. 48, 2429.

37 *BGH*, NJW 2017, 1943 Rn. 23; aktuell *Wagner*, steueranwaltsmagazin 2017, 16; *ders.*, steueranwaltsmagazin 2017, 48; *ders.*, NZG 2017, 768; zusammenfassend *Leuschner*, NJW 2017, 1919 (1924) („obsolet geworden“); *Beuthien*, Zur Genossenschaftsreform 2017, NZG 2017, 1247.

wegzulassen und es dann dennoch zu beschließen – könnte mit einem Achselzucken abgetan werden. Es zeigt jedoch deutlich die Gesetzgebungspolitik der letzten Jahre im Vereinsrecht: Die Großvereine entwickeln ihre Strukturen weitgehend unbeeinflusst von Rechtsprechung oder Gesetzgebung. Während die kleineren und mittleren Vereine von der Rechtsprechung beispielsweise des KG drangsaliiert wurden, wird die damit verbundene und damit verursachte Rechtsunsicherheit nicht etwa vom Gesetzgeber aufgelöst, sondern vom BGH. Aufgrund der Klarstellung des BGH in seinen Entscheidungen vom 16.5.2017 wird dann auf einmal der Bezug des beschlossenen Gesetzes zum Vereinsrecht gekappt. Damit hat man zwar verhindert, das Gegenteil zu beschließen wie 2004 (Abschaffung oder Wiederbelebung des wirtschaftlichen Vereins); eine gesetzgeberische Meisterleistung liegt darin jedoch nicht.

### VIII. Kirche und Satire: Kirche des Fliegenden Spaghettimonsters

Nach dem Scientology-Urteil des *BVerwG* vom 15.12.2005<sup>39</sup> ist unter Religion oder Weltanschauung eine mit der Person des Menschen verbundene Gewissheit über bestimmte Aussagen zum Weltganzen sowie zur Herkunft und zum Ziel des menschlichen Lebens zu verstehen, dabei legt die Religion eine den Menschen überschreitende und umgreifende („transzendente“) Wirklichkeit zugrunde, während sich die Weltanschauung auf innerweltliche („immanente“) Bezüge beschränkt.

Soweit bei einem Verein lediglich (satirisch) die Rede von dem „Glaube(n)“ an das „Fliegende Spaghettimonster“ ist und er den Namen „Kirche des Fliegenden Spaghettimonsters“ führt, ist die Qualifizierung eines klagenden Vereins als Religionsgemeinschaft vom *OLG Brandenburg* abgelehnt worden. Das „Fliegende Spaghettimonster“ wird bereits in der eigenen Satzung ausdrücklich als „Religions satire“ bezeichnet, die als „künstlerisches Mittel“ genutzt werde; es ist danach gerade keine Gottheit, der von den Mitgliedern des Vereins ernsthaft kultische Verehrung zuteilwerden soll. Dementsprechend wird als Vereinszweck die Förderung der „Verbreitung einer offenen und toleranten Ethik im Sinne des evolutionären Humanismus“ und die Mitwirkung an der „öffentlichen Meinungsbildung“ genannt.<sup>40</sup> Eine Qualifizierung als Religionsgemeinschaft wurde zu Recht abgelehnt.

Aus dem Urteil: Das „Glaubensbekenntnis“ und das gleichfalls offenkundig dem christlichen „Vaterunser“ nachgebildete und verfremdete „Monsterunser“, die das beklagte Land durch Bezugnahme auf das eingereichte Urteil des *VG Potsdam* vom 13.11.2015 – 8 K 4253/13 – zum Gegenstand seines Vortrags gemacht hat, haben eindeutig satirischen Inhalt.

### IX. Compliance Management System im Verein

Compliance ist ein zunehmend aktuelles Thema für Stiftungen, Vereine und Verbände.<sup>41</sup> Tax Compliance ist für gemeinnützige Vereine umso wichtiger, als sie steuerbefreit sind und dies bei Einhaltung gewisser Regeln auch bleiben wollen. Die Risiken bei der Gefährdung oder dem Verlust der Gemeinnützigkeit gehen von der Steuerbelastung, die auch die Existenz gefährden kann bis hin zu Imageschäden und Reputationsverlusten. Corporate Compliance ist jedenfalls keine einmalige, punktuelle oder gar untergeordnete Aufgabe.

Das *LG München I* hatte 2013 den Siemens Ex-Vorstand *Heinz-Joachim Neubürger* verurteilt, 15 Mio. Euro an seinen früheren Arbeitgeber als Schadensersatz dafür zu bezahlen, dass er nicht dafür gesorgt hatte, dass ein funktionierendes Compliance Management System („CMS“) eingerichtet wurde. Der *BGH* hat im Mai 2017 noch einmal Stellung genommen.<sup>42</sup>

Die Regierungskommission Corporate Governance Kodex hat im Februar 2017 Änderungen des Deutschen Corporate Governance Kodex (DCGK) beschlossen. Unter anderem wurde in Nr. 4.1.3. eine neue Anregung zur Einrichtung eines Compliance Management Systems und eines Whistleblower-Systems aufgenommen. Danach soll der Vorstand für ein angemessenes, an der Risikolage ausgerichtetes Compliance Management System sorgen und dessen Grundzüge offenlegen, damit sich Investoren und die Öffentlichkeit ein eigenes Bild von den Compliance-Anstrengungen machen können. Den Beschäftigten soll durch Einrichtung eines Whistleblower-Systems die Möglichkeit eingeräumt werden, geschützt Hinweise auf Rechtsverstöße im Unternehmen zu geben. Empfohlen wird darüber hinaus, dieses System auch für externe Dritte zu öffnen.<sup>43</sup>

### X. Knallkörper im Stadion: Zurechnung bei Verbandsstrafe

Wer als Besucher eines Fußballspiels im Stadion einen Knallkörper zündet, muss nach einem Urteil des *BGH* vom 22.9.2016 dem das Spiel veranstaltenden Verein Schadensersatz leisten, wenn der Verein wegen des Vorfalls zu einer Verbandsstrafe verurteilt wird. Damit bejahte der *BGH* den Zurechnungszusammenhang zwischen dem Verstoß des Zuschauers und der Verbandsstrafe. Mit Urteil vom 27.6.2017 hat der *BGH* dies letztendlich bestätigt.<sup>44</sup> Hat das Sportgericht des DFB wegen des gezündeten Sprengkörpers durch einen Zuschauer und weiterer, aber von diesem Zuschauer nicht verursachter Vorfälle, in analoger Anwendung des § 54 StGB ausgehend von der höchsten Einzelstrafe als Einsatzstrafe durch deren Erhöhung eine Gesamtstrafe gegen den Verein verhängt, so begegnet es nach dem Urteil des *BGH* keinen rechtlichen Bedenken, davon auszugehen, dass die Tat des Zuschauers sich mit dem Anteil auf den dem Verein entstandenen Schaden ausgewirkt hat, der dem Anteil der für den von dem Zuschauer verursachten Vorfall angemessenen Einzelstrafe an der Summe aller Einzelstrafen entspricht.<sup>45</sup>

### XI. Zwischenverfügung des Vereinsregisters

Bei behebbaren Mängeln ist das Gericht verpflichtet, die Beanstandung der Anmeldung mit einer Zwischenver-

39 *BVerwG*, NJW 2006, 1303 (Scientology); hierzu *OLG Brandenburg*, Urt. v. 2.8.2017 – 4 U 84/16, BeckRS 2017, 119265 (Kirche des Fliegenden Spaghettimonsters).

40 *OLG Brandenburg*, Urt. v. 2.8.2017 – 4 U 84/16, BeckRS 2017, 119265 Rn. 19; hierzu *Wagner*, Liechtenstein-Journal 2017, 103.

41 Spezialliteratur: *Larisch/von Hesberg*, Vorstandspflichten und Compliance-Anforderungen im eingetragenen Verein, CCZ 2017, 17; *Longrée/Loos*, (Tax) Compliance – ein zunehmend aktuelles Thema für Stiftungen und Vereine, ZStV 2016, 34; s. auch Beispiel der Bedeutung für Verbände *Kapp in Ummuß*, Corporate Compliance Checklisten, 3. Aufl. 2016, Kap. 9 Rn. 34; *Kapp/Hummel*, CCZ 2013, 240; *Pischell/Kopp*, Compliance für Wirtschaftsverbände, 2017.

42 *LG München I*, NZWiSt 2014, 183; Berufung zum *OLG München* unter 7 U 113/14 anhängig; s. *Ummuß*, Corporate Compliance Checklisten, S. 156; s. a. ISO 19600; *Larisch/von Hesberg*, CCZ 2017, 17; aktuell *BGH*, CCZ 2017, 285 = NJW 2017, 3798 Ls.

43 *Fuchs/Erkens*, NJW-Spezial 2017, 207.

44 *BGH*, NJW 2016, 3715; hierzu aktuell *OLG Köln*, VersR 2017, 1351; im Nachgang *BGH*, NJW 2018, 394; NZG 2017, 1270 (Gen.).

45 *BGH*, NJW 2018, 394 (zuvor *OLG Köln*, SpuRt 2017, 158).

fügung<sup>46</sup> zu erwidern und dem anmeldenden Verein Gelegenheit zu geben, die Mängel innerhalb angemessener Frist zu beseitigen. Die Zwischenverfügung muss wegen der Fristsetzung zugestellt werden (§ 382 IV 2 FamFG iVm § 41 I 2 FamFG). Mit einer Zwischenverfügung darf nur aufgegeben werden, ein dem Vollzug der vorliegenden Anmeldung entgegenstehendes Hindernis zu beheben mit der Folge, dass nach dessen Behebung die Anmeldung, so wie sie vorliegt, vollzogen wird. Die Zwischenverfügung soll unter Anführung sämtlicher Eintragungshindernisse aufzeigen, wie diese zu beseitigen sind. Es genügt dann der Beschluss mit der in der Satzung hierfür vorgesehenen Mehrheit und eine erneute Einreichung der geänderten Satzung.<sup>47</sup>

Eine mit der einfachen Beschwerde gem. § 382 IV 2 FamFG anfechtbare Zwischenverfügung muss mindestens (neben der Bezeichnung der Beteiligten, des Gerichts und der mitwirkenden Personen) das Eintragungshindernis bezeichnen. Eine Mitteilung des Registergerichts, die diesen Anforderungen nicht entspricht, kann auch eine verfahrensleitende einfache, nicht isoliert anfechtbare Verfügung darstellen.<sup>48</sup>

## XII. Partei- und Vereinsverbot: NPD-Urteil des BVerfG

Das BVerfG<sup>49</sup> ist nun in seiner neuesten Rechtsprechung zum Verhältnis zwischen Partei- und Vereinsverbot eingegangen und hat festgestellt, dass die bisherige Rechtsprechung zu Vereinsverboten nicht auf Parteiverbote Anwendung finden können. Vereinigungen und politische Parteien unterschieden sich dadurch voneinander, dass Vereinigungen ausschließlich Grundrechtsträger sind, während den Parteien durch Art. 21 I GG zusätzlich ein eigener verfassungsrechtlicher Status zuerkannt und ihnen die Aufgabe der Mitwirkung an der politischen Willensbildung zugewiesen sei. Dies schließt eine Übertragung der für Verbote gem. Art. 9 II GG entwickelten Maßstäbe auf Parteiverbote gem. Art. 21 II 1 GG aus.

## XIII. Gesamtverein und Zweigverein(e)

Satzungsmäßige Beschränkungen des Selbstverwaltungsrechts der Zweigvereine sind zugunsten des Gesamtvereins jedoch nicht nur üblich, sondern grundsätzlich auch nicht zu beanstanden. Von der Mitgliederversammlung eines Zweigvereins beschlossene Satzungsänderungen hinsichtlich des Rechts zur Namensgebung oder des Vereinsaustritts sind daher nichtig, wenn der Beschluss unter Verstoß gegen die Satzungsbestimmungen des Hauptvereins ergangen ist. Die Satzung kann Prüfungsrechte des Verbandes gegenüber seinen Mitgliedsvereinen, der Gesamtverein kann Prüfungsrechte gegenüber seinen Untergliederungen vorsehen. Umgekehrt sind die Zweigvereine und Untergliederungen verpflichtet, solche zu dulden und ihre Durchführung zu gewährleisten.

Im GenG ist dies ausdrücklich in § 55 festgehalten. Geregelt wird in der Satzung beispielsweise, dass die Mitglieder (im streitgegenständlichen Fall des BGH<sup>50</sup> des Prüfungsverbandes) die „vorgesehenen und die vom Verband angeordneten Prüfungen zuzulassen und zu unterstützen haben“, außerdem haben sie die festgestellten Mängel unverzüglich zu beseitigen. Der BGH hat hierzu entschieden, dass „in der Satzung eines genossenschaftlichen Prüfungsverbandes (können) das Prüfungsrecht des Verbandes und die ihm entsprechende Duldungspflicht der Genossenschaft in den durch das Vereinsrecht und das Genossenschaftsrecht gezogenen

Grenzen näher ausgestaltet werden. Das Prüfungsrecht kann durch eine Verbandssatzung, der sich die Genossenschaft durch ihren freiwilligen Beitritt unterworfen hat, auf Pflichtprüfungen erstreckt werden, die die Genossenschaft auch durch einen anderen Prüfungsverband, dessen Mitglied sie ist, vornehmen lassen könnte.“

Dies entspreche der „vereinsrechtlichen Rücksichtnahme- und Treuepflicht und habe sich an dem gesetzlichen Sinn und Zweck der Pflichtprüfung zu orientieren.“ Im Grundsatz ergibt sich dies bereits aus dem Mitgliedschaftsverhältnis, ohne dass es einer ausdrücklichen Satzungsregelung bedarf.<sup>51</sup> Ist dies geschehen, sind für die Voraussetzungen und den Umfang des Prüfungsrechts sowie der korrespondierenden Duldungspflicht zunächst die Satzungsbestimmungen maßgebend.

## XIV. Vereinsrechtliche Kompetenzordnung

Praktische Probleme sind ua die Frage, inwieweit die *Holz-müller-Grundsätze* auf das Vereinsrecht anwendbar sind und die Vorstände zwingen, bei Fragen von großer Bedeutung für den Verein dessen Mitgliederversammlung entscheiden zu lassen. Es handelt sich hierbei um Entscheidungen, die formal in die Zuständigkeit des Vorstands fallen und auch durch die Satzung gedeckt sind, die aber „so tief in die Mitgliedsrechte der Aktionäre (...) eingreifen, dass der Vorstand vernünftigerweise nicht annehmen kann, er dürfe sie in ausschließlich eigener Verantwortung treffen, ohne die Hauptversammlung zu beteiligen.“ In solchen Fällen kann also der Vorstand nicht allein handeln, sondern die Zustimmung der Mitgliederversammlung ist erforderlich.

In den so genannten „Gelatine-Entscheidungen“ konkretisierte der BGH die Doktrin im Jahr 2004:<sup>52</sup> Ein ungeschriebenes Beteiligungsrecht der Hauptversammlung besteht danach nur, wenn die Maßnahme des Vorstands Veränderungen nach sich ziehen würde, die der Sorte Veränderung zumindest nahekommen, die allein durch eine Satzungsänderung herbeigeführt werden könnte. Ist danach – ausnahmsweise – die Zustimmung der Hauptversammlung für eine Geschäftsführungsmaßnahme einzuholen, bedarf diese einer Dreiviertel-Mehrheit (bei der Aktiengesellschaft: des vertretenen Grundkapitals). Abhängigkeitsstrukturen haben also ihre Grenzen und werden unter Gesichtspunkten der Vereinsautonomie und der Haftung, auch eventuell der Mitglieder, diskutiert und von der Rechtsprechung entschieden.<sup>53</sup>

46 OLG Düsseldorf, NZG 2017, 1314; hierzu Engel, NZG 2018, 25.

47 Reichert/Wagner, Kap. 2 Rn. 605 f.; Knof in MünchHdb. GesR, 5. Aufl. 2016, § 18 Rn. 74 ff.; s. auch Sauter/Schweyer/Waldner, Rn. 18; OLG Düsseldorf, NZG 2017, 1314; zur Abstimmung mit dem Register s. auch Schulz, NJW 2016, 1483.

48 Reichert/Wagner, Kap. 2 Rn. 164; OLG Düsseldorf, NZG 2014, 109.

49 BVerfG, NJW 2017, 611 Rn. 593 f. (NPD).

50 BGH, NZG 2017, 390 (Genossenschaft); zuvor OLG Jena, NZG 2015, 277.

51 BGHZ 190, 110 = NZG 2011, 1069 Rn. 7; Beuthien, WPg 2012, 715; Müller, GenG, 2. Aufl., § 55 Rn. 3. Spezialliteratur: Brouwer, Steuerung und Haftung von Gesamtvereinen, ZStV 2017, 201.

52 BGHZ 159, 30 = NZG 2004, 571 = NJW 2004, 1860 (Gelatine I und Gelatine II).

53 Hierzu auch unten Rn. 448, 481; Leuschner, Das Konzernrecht des Vereins, 2011, S. 78 ff.; BGHZ 83, 122 = NJW 1982, 1703 (Holzmüller) und BGHZ 175, 12 = NZG 2008, 670 (Kolpingwerk); vgl. Leuschner, Das Konzernrecht des Vereins, S. 2; kritisch Beuthien, NZG 2015, 449; Knof in MünchHdb. GesR, § 12 Rn. 42 ff.; zul. BGH, NZG 2016, 1107 und OLG Frankfurt a. M., npoR 2018, 18 m. Anm. Krüger/Saberzadeh.