

Hiernach kommt ein Schaden durch die Vergütung eines Vereinsgeschäftsführers dann in Betracht, wenn dieser die für diese Vertrauensposition notwendigen Eigenschaften nicht besitzt, sodass auch die hiermit verbundene höhere Vergütung nicht gerechtfertigt ist. Dies soll zB der Fall sein, wenn der Betroffene aus früherer Anstellung wegen Unzuverlässigkeit entlassen wurde.⁴² Ansonsten ist erforderlich, dass der objektive Wert der Dienstleistung hinter der gezahlten Vergütung zurückbleibt. Dass hiermit im Einzelfall extrem schwierige Bewertungsfragen verbunden sind, liegt auf der Hand.

Zum anderen kann in der Vereinbarung einer unangemessen hohen Vergütung eines Vereinsvorstandes oder Geschäftsführers ein Nachteil erblickt werden, wenn dem für den Abschluss des Anstellungsvertrages zuständigen Vereinsorgan die konkrete Möglichkeit offen gestanden hätte, einen ebenso geeigneten Vorstand/Geschäftsführer für eine geringere Vergütung vertraglich zu binden. Denn ein Vermögensnachteil nach § 266 Abs. 1 StGB kann auch in dem Ausbleiben einer Vermögensmehrung liegen, wenn eine gesicherte Aussicht des Treugebers auf den Vorteil bestand.⁴³ In der Rechtsprechung heißt es insoweit, dass der Treupflichtige die Möglichkeit eines dem zu betreuenden Vermögen vorteilhafteren Vertragsschlusses nicht vereiteln oder unberücksichtigt lassen dürfe, um unter Berufung darauf, dass Leistung und Gegenleistung des tatsächlich geschlossenen Vertrags äquivalent sind, für sich oder einen Dritten einen Betrag zu erlangen, den der Treugeber mit Sicherheit erspart hätte, wenn die Möglichkeit des vorteilhafteren Vertragsschlusses im Interesse des betreuten Vermögens genutzt worden wäre.⁴⁴

Zur Klarstellung: Eine Untreue liegt dann nicht vor, wenn zB ein „teurer Geschäftsführer“ eingekauft wird und sein hohes Gehalt zwar einem Fremdvergleich für den konkreten Verein

nicht standhält – und somit eine Pflichtverletzung vorliegt –, aber der Geschäftsführer ausreichend qualifiziert ist, ein ebenso qualifizierter Geschäftsführer günstiger nicht zur Verfügung stand und seine Arbeit das Gehalt wert ist. Dann hat die Pflichtverletzung nicht zu einem Nachteil geführt.

Vor diesem Hintergrund ist der Eintritt eines Vermögensnachteils durch Zahlung unangemessen hoher Vergütungen an Vereinsorgane nicht vorschnell anzunehmen.

III. Zusammenfassung

Es zeigt sich, dass der in der Praxis schnell erhobene Vorwurf der Untreue stets sorgfältig auf seine Berechtigung hin zu überprüfen ist. Dies gilt umso mehr, als der vorliegende Beitrag nicht auf alle Voraussetzungen im Detail eingeht, welche für die Annahme einer strafbaren Untreue erfüllt sein müssen. Dies gilt nicht zuletzt für das Erfordernis vorsätzlichen Handelns.

Im Kontext des Vereins bleibt zusammenzufassen, dass Verstöße gegen gemeinnützigkeitsrechtliche Vorgaben in Gestalt unangemessen hoher Vergütungen an Vereinsorgane zwar durchaus Anlass einer Prüfung unter dem Gesichtspunkt der Untreue bieten können. Der Befund eines strafbaren Verhaltens nach § 266 Abs. 1 StGB erfordert im Ergebnis jedoch den Nachweis einer gravierenden Verletzung einer das Vermögen des Vereins schützenden Verpflichtung, welche im Einzelfall auch tatsächlich zu einer Vermögenseinbuße auf Seiten des Vereins geführt haben muss. ■

42 Schönke/Schröder/Perron, StGB, 30. Aufl. 2019, StGB § 263 Rn. 154.

43 BGHSt 31, 232 = NJW 1983, 1807 (1808).

44 BGH NSz 2003, 540 (541).

Jürgen Wagner*

Organisationsform Gesamtverein

Der folgende Beitrag konzentriert sich auf praktische Aspekte des sogenannten Gesamtvereins und stellt ungelöste Fragen des Vereinsrechts dar, die nach teilweise heftigen Diskussionen in der Vergangenheit ihre Bedeutung entweder vollständig verloren haben oder aber neue Brisanz entwickelt haben. Den dogmatischen Fragen steht eine praktische Handhabung gegenüber, hier dargestellt anhand des Beispiels der Deutschen Lebens-Rettungs-Gesellschaft (DLRG), einem Gesamtverein mit ca. 2.200 Gliederungen und gut 575.000 Mitgliedern.

I. Gesamtverein (Zentralverein bzw. Zentralverband) und Vereinsverband¹

1. Begriffe und Beispiele

Unter dem Begriff Verband werden meist zwei privatrechtliche Personenzusammenschlüsse behandelt: zum einen der *Vereinsverband* („Verein der Vereine“), der als Mitglieder grundsätzlich nur Körperschaften hat, zum anderen der *Gesamtverein*, der Untergliederungen hat, die teils in Vereinsform bestehen und zum Teil unselbständige Verwaltungseinheiten dieses Gesamtvereins sein können.

Beim Vereinsverband handelt es sich um einen Zusammenschluss von Körperschaften, der sich zB „horizontal“ als

„Verein der Vereine“ vollzieht.² Der Zentralverein bzw. -verband, auch als Hauptverein bzw. -verband, Großverein bzw. -verband, meist aber als *Gesamtverein* bezeichnet, gliedert seine Organisation „nach unten“, da die Verbandsziele allein an zentraler Stelle wegen der Verbandsgröße nicht mehr verwirklicht werden können (sogenannte „vertikale Gliederung“). Der Gesamtverein kann überregional auf Bundes- oder Landesebene bestehen und in Anlehnung an die

* 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 2017 Justitiar im Präsidium der DLRG. Der Beitrag gibt den Inhalt des Referats wieder, den der Autor beim 5. Vereinsrechtstag in Frankfurt am Main gehalten hat (siehe hierzu auch den Veranstaltungsbericht, in diesem Heft, S. 212 [214 f.]).

1 Grundlegend zum Gesamtverein etwa MüKoBGB/Leuschner, 8. Aufl. 2018, BGB Vor § 21 Rn. 140 ff.; Leuschner, Das Konzernrecht des Vereins, 2011, S. 14 ff.; König, Verein im Verein, 1992; Schaible, Der Gesamtverein und seine vereinsmäßig organisierten Untergliederungen, 1992; Steinbeck, Vereinsautonomie und Dritteinfluß, 1999 (Reprint 2012); Steinbeck, bereits in: Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, 3. Aufl. 2009.

2 Wagner, in: Reichert/Schimke/Dauernheim, Handbuch Vereins- und Verbandsrecht, 14. Aufl. 2018, Kap. 2 Rn. 5563 ff.; Sauter/Schweyer/Waldner, Der eingetragene Verein, 20. Aufl. 2016, Rn. 328; Wagner, in: Wagner, Praktikerhandbuch Verein und Verband, 2018, Rn. 511 ff.; § 9 DLRG-Satzung.

staatsrechtliche Gliederung in Bundes-, Landes-, Bezirks-/Kreis- und Ortsvereine gegliedert sein. Gegenüber dem Vereinsverband zeichnet sich der Gesamtverein dadurch aus, dass auch natürliche Personen Mitglieder sowohl auf der unteren, als auch auf den höheren Ebenen sind, also Mehrfachmitgliedschaften bestehen.

K. Schmidt beschrieb den Gesamtverein als „konzernähnliche Gruppe, die jedoch durch die Besonderheit gekennzeichnet ist, daß nicht von der Spitze her mitgliedschaftliche Rechte in den untergeordneten Teil-Körperschaften unterer Stufe ausgeübt werden, sondern diese ganz umgekehrt der Spitze als unmittelbare oder mittelbare Mitglieder verbunden sind. Gleichwohl können die nachgeordneten Teilvereine als Organe in Abhängigkeit von dem Vereinsverband stehen. Gerade dies kann aber die Unterscheidung zwischen einem Vereinsverband und der Gliederung in unselbständige nachgeordnete Organisationseinheiten – in grundsätzlicher Hinsicht vollkommen gegensätzliche Organisationsformen – schwierig machen.“³

Das Tätigkeitsgebiet solcher Organisationen erstreckt sich in der Regel auf Landes- oder Bundesebene. Beim Gesamtverein ist die Mitgliederzahl meist sehr groß. Vereinsverbände haben oft nur wenige Anschlusskörperschaften, diese aber umso mehr Einzelmitglieder. Solche Verbände haben regelmäßig eine bedeutende Stellung im sportlichen, wirtschaftlichen, sozialen, gesellschaftlichen und auch im politischen Bereich inne. Diese Verbände dürfen ihrem Namen die Zusätze „bundes“, „landes“, „deutsch“, „gesamt“ usw. einfügen.

2. Beispiele

Typisches Beispiel für einen Vereinsverband ist der Deutsche Fußballbund (DFB): Im Jahr 2019 waren in fünf Regionalverbänden mit 21 Landesverbänden 24.544 (2018: 25.324) Vereine mit insgesamt 7.131.936 Mitgliedern (2018: 7.043.964) organisiert.⁴

Beispiel für einen Gesamtverein ist die Deutsche Lebensrettungs-Gesellschaft (DLRG) mit der DLRG eV (Bundesverband), 18 Landesverbänden, ca. 200 Kreis- bzw. Bezirksverbänden und ca. 2.000 örtlichen Gliederungen als eV oder neV.⁵

II. Der Gesamtverein

1. Beispiel DLRG

Die DLRG ist als Gesamtverein seit ihrer Gründung im Jahr 1913 jahrzehntelang wenig geordnet und ungeplant gewachsen. Nach §§ 4 und 5 der DLRG-Satzung übt das Mitglied seine Rechte in der örtlichen Gliederung aus, über den Beitritt entscheidet die örtliche Gliederung. Ausschließlich die örtlichen Gliederungen verwalten die Mitgliederdaten; eine zentrale Mitgliederverwaltung existiert nicht. Gegenüber den übergeordneten Gliederungen wird das Mitglied bereits auf der Ebene der Bezirke (Landkreise) ausschließlich durch Delegierte vertreten. Beiträge werden ausschließlich an die örtliche Gliederung gezahlt und Anteile davon an Bezirks-, Landes- und Bundesebene weitergegeben.

2. Entstehung und Zugehörigkeit

In den wenigsten Fällen entsteht ein Gesamtverein auf dem Reißbrett. Vielmehr sind die meisten Vereinsverbände, die sich als Gesamtvereine qualifizieren, historisch gewachsen. Zentral ist allerdings die Satzungsregelung im Hauptverein, die die Dezentralisierung regelt. Hierzu gehört auch das Recht, den Namen des Gesamtvereins zu führen, dies ist in der Regel beschränkt auf die Zugehörigkeit zur Gesamtorga-

nisation.⁶ Er muss sich dem Gesamtverein anleihen, also beispielsweise deutlich machen, dass es sich bei dem Zweigverein um eine „Gruppe im DLRG-Bezirk“ handelt.

3. Die Verbandsstruktur

Gesamtvereine mit großen Mitgliederzahlen sind häufig in Untergliederungen, wie Bezirks- und Ortsorganisationen, gegliedert, so zB Parteien wie die CSU eV oder die DLRG als größte Wasserrettungsorganisation der Welt.⁷ Der Gesamtverein hat also per Satzung Untergliederungen, die ihrerseits als eingetragene oder nichteingetragene Vereine organisiert sind. Handelt es sich dabei um nicht rechtsfähige Vereine, so kann sich die Frage stellen, ob die Untergliederungen unselbständige Teilorganisationen des Vereins oder selbständige nichteingetragene Vereine (neV) sind.⁸ Die gesetzliche Regelung in §§ 21 ff. BGB lässt beide Möglichkeiten offen. Diese sogenannten Zweigvereine sind keine Organe⁹ und in der Regel keine Mitglieder des Gesamtvereins. Durch die Verfassung des Hauptvereins ist diesen selbstverantwortlichen Rechtssubjekten ein Teil der Aufgaben des Gesamtvereins räumlich oder sachlich übertragen.

Dementsprechend scheidet eine Haftung des Gesamtvereins für das Handeln des Zweigvereins in seinem Wirkungsbereich aus – hier beginnt das Problem der Compliance.¹⁰ Für deliktische Handlungen ihrer Organmitglieder und Verrichtungsgehilfen im Rahmen ihres Wirkungsbereichs haftet ausschließlich die selbständige Untergliederung. Obwohl die Untergliederung in der Satzung des Gesamtvereins verankert ist, ist ihre Leitung nicht zugleich besonderer Vertreter des Hauptvereins iSd §§ 30 und 31 BGB.¹¹ Zuzustimmen ist der Notwendigkeit der Implementierung einer Compliance-Organisation bei einem Gesamtverein mit einem entsprechenden Gefahrenpotential (beispielsweise hohen Umsätzen), nicht aber aufgrund der bloßen Größe.¹²

In Vereinsform besteht der Gesamtverein DLRG nicht nur in seiner obersten Vereinigungsform, sondern in der Regel auch in der Mittelstufe, etwa auf Landes- und/oder Bezirks- oder Kreisebene. Seltener auf Kreisebene, aber zum Teil auf Ortsebene bestehen vereinzelt Untergliederungen als sogenannte „Stützpunkte“, welche nur Verwaltungsstellen immer des Oberverbands, zum Teil aber auch der Mittelstufen sind. Dies sind dann nicht per se Zweigvereine wie die Vereinigungen auf Landes-, Bezirks- oder Kreisebene, sondern unselbständige Gliederungen. Auch steuerlich bestehen die Untergliederungen meist als selbständige, eigene Steuersubjekte.¹³

³ K. Schmidt, FS Reuter, 2010, S. 345 (345 ff., 359 ff.) mit Verweis auf König, Verein im Verein, 1992, S. 88, 214.

⁴ Wagner, in: Wagner, Praktikerhandbuch Verein und Verband, 2018, Rn. 465. Quelle DFB: Mitgliederstatistik, <https://www.dfb.de/verbandsstruktur/mitglieder> (letzter Abruf 22.5.2020); Quelle DLRG: intern.

⁵ Der Verfasser ist seit über 30 Jahren einer der Justitiare in der DLRG und gehörte 15 Jahre dem Präsidium der DLRG eV an; er ist seit 2017 Bundesbeauftragter Vereinsrecht der DLRG.

⁶ Wagner, in: Reichert/Schimke/Dauernheim, Handbuch Vereins- und Verbandsrecht, 14. Aufl. 2018, Kap. 2 Rn. 5568; vgl. BGH Urt. v. 10.11.1972 – I ZR 60/71, GRUR 1973, 371 (373): „Gesamtverband“; BGH Urt. v. 26.1.1984 – I ZR 227/81, GRUR 1984, 457 (460).

⁷ MüKoBGB/Leuschner, 8. Aufl. 2018, BGB Vor § 21 Rn. 140; Wagner, in: Wagner, Praktikerhandbuch Verein und Verband, 2018, Rn. 511 ff.

⁸ Zur Verwendung des Begriffs des nichteingetragenen Vereins (statt bisher „nichtrechtsfähiger Verein“) siehe bereits Wagner, NZG 2015, 1377 (1378); Wagner, steueranwaltsmagazin 2020, 26.

⁹ Eine Untergliederung des Gesamtvereins ist kein Organ, so ausdrücklich BGH Urt. v. 2.7.2007 – II ZR 111/05, NJW 2008, 61.

¹⁰ Wagner, in: Wagner, Praktikerhandbuch Verein und Verband, 2018, Rn. 122.

¹¹ MüKoBGB/Leuschner, 8. Aufl. 2018, BGB Vor § 21 Rn. 138, 161.

¹² Anders etwa MüKoBGB/Leuschner, 8. Aufl. 2018, BGB § 27 Rn. 44.

¹³ Alvermann, in: Wagner, Praktikerhandbuch Verein und Verband, 2018, Rn. 602, 605.

4. Innenansicht: Gestufte Mehrfachmitgliedschaft

a) Grundsatz

Im Unterschied zu den Vereinsverbänden sind die Mitglieder der in Vereinsform bestehenden Untergliederungen im Regelfall auch Mitglieder des Gesamtvereins. Der Verbandsaufbau führt zu gestuften Mitgliedschaften oder Mehrfachmitgliedschaften.¹⁴ Eine Besonderheit besteht in der Innenorganisation von Gesamtvereinen wie der DLRG bezüglich der Bestimmung der sogenannten mitgliederführenden Gliederung: Die Satzungsbestimmung, „das Mitglied übt seine Rechte in der örtlichen Gliederung aus“ (zusammen mit der Bestimmung, dass der Vorstand der örtlichen Gliederung über die Aufnahme des Mitglieds zu entscheiden hat), führte in der Praxis dazu, dass Name und persönliche Angaben des Mitglieds nur der örtlichen Gliederung bekannt sind, da es in der DLRG (gewollt) keine zentrale Mitgliederverwaltung gibt. Den übergeordneten Gliederungen wird (auch zu Zwecken der Berechnung der abzuführenden Beitragsanteile) lediglich die Gesamtzahl der Mitglieder und deren Altersstruktur gemeldet.

b) Vor- und Nachteile

Dieses Organisationsprinzip eröffnet wiederum eine Vielzahl praktischer Probleme, vermeidet aber auch einige, vor allem im Zeitalter verschärfter Datenschutzbestimmungen. Eines der praktischen Probleme, das hierdurch entsteht, ist der schlecht mögliche Abgleich von Mitgliederdaten hinsichtlich ausgeschlossener oder einfach ausgetretener Mitglieder, die in einer anderen Gliederung wieder aufgenommen werden, ohne dass die erstere Gliederung dies jemals erfährt.

Der Anspruch auf Herausgabe der Mitgliederlisten, etwa zur Einberufung einer Mitgliederversammlung durch eine Minderheit, richtet sich insoweit immer nur gegen die mitgliederführende Gliederung, nicht gegen Übergliederungen – insoweit ein kleiner Vorteil.

c) Hierarchische Prägung?

Von den „gewöhnlichen“ Vereinen unterscheiden sich Gesamtvereine/Zentralverbände dadurch, dass sie im Regelfall nicht mehr durch die Mitglieder selbst eine Mitgliederversammlung bilden. Deren Funktion übernimmt eine Delegiertenversammlung. Die Delegierten können unmittelbar oder mittelbar von allen Mitgliedern bestimmt werden. Es können auch in den Mittelstufen Delegiertenversammlungen bestehen.

Die für alle Mitglieder und Untergliederungen verbindlichen Regelungen sind in der Praxis meist breiter abgestimmt. Die Behauptung, im Vergleich zu Vereinsverbänden sei die hierarchische Prägung von Gesamtvereinen deutlich stärker,¹⁵ ist in dieser Absolutheit sicher nicht zu verallgemeinern. Vielleicht stimmt auch das Gegenteil, da die Mitverwaltungsrechte des Mitglieds am stärksten im Basisverein, also in der örtlichen Gliederung zum Tragen kommen. Auch die Behauptung, „tendenziell“ würde der Gesamtverein (im Gegensatz zum Dachverband) von oben nach unten wachsen, ist durch das historische Wachstum in der DLRG „von unten nach oben“ jedenfalls in diesem Praxisbeispiel widerlegt.¹⁶

d) Doppelverankerung

Der Zusammenhalt im Gesamtverein wird u. a. durch eine Verbindlichkeit von Regelungen und Beschlüssen der übergeordneten Gliederungsebenen oder des Hauptvereins vermittelt, zum Teil durch die Implementierung von Fremdsatzungsrecht.¹⁷ Die Satzungen der Untergliederungen müssen

in der Regel mit denen der übergeordneten Gliederungen im Einklang stehen und sehen dies ihrerseits auch so vor, sogenannte Doppelverankerung.

e) Vorrangige Satzung

Der im Konfliktfall eingreifende Vorrang der Hauptvereinsatzung vor den Satzungen der Zweigvereine stellt die Selbstständigkeit der Untergliederungen darüber hinaus nicht in Frage. Eine Grenze ist dann erreicht, wenn Bestellung und Abberufung des Vorstands der Untergliederung den Organen des Hauptvereins vorbehalten bleibt. Dies muss Sache der Untergliederung sein, schließlich haftet sie auch für deren Tun und Lassen. Allerdings muss wiederum das Erfordernis einer Bestätigung aus wichtigem Grund oder gar eine Abberufung aus wichtigem Grund durch die Obergliederung möglich sein.¹⁸

f) Sonderrechte

Im Gesamtverein können die Mitglieder eines bestimmten Zweigvereins Sonderrechte im Hauptverein erhalten. Dagegen können im Vereinsverband Sonderrechte nur für Mitgliedsvereine begründet werden. Die Mitglieder der Mitgliedsvereine können nur Begünstigte sein, weil Satzungsregelungen zugunsten Dritter analog § 328 BGB von der Mitgliederversammlung des Dachvereins als einem Innenorgan nicht geschaffen werden können.¹⁹ Bezüglich Sonderrechten für Mitglieder hat unlängst das OLG Saarbrücken entschieden: Ist nichts Gegenteiliges geregelt, so kann durch die Verleihung der Ehrenpräsidentschaft oder -mitgliedschaft (vielleicht auch unbeabsichtigt) ein Sonderrecht gemäß § 35 BGB begründet werden. Dies kann während der Zeit der Mitgliedschaft nicht mehr grundlos entzogen werden und ist deshalb ein unwiderrufliches Sonderrecht nach § 35 BGB.²⁰

III. Compliance

1. Organisation

Besonders anspruchsvoll ist die Compliance in Gesamtvereinen oder Vereinsverbänden: Wie wird Compliance zwischen Haupt- und Zweigverein(en) sichergestellt? Grundsätzlich richtet sich der Umfang der Aufsichtspflicht nach dem „Maß ausgeübter Leitung“. Die formell fehlende organische Mitgliedschaft der Compliance-Verpflichteten entbindet nicht von der Compliance-Verpflichtung; die mittelbaren Pflichten, Schäden abzuwenden, bleiben unberührt.

Das OLG München hat im Zusammenhang mit der Anwendbarkeit des § 130 OWiG auf Konzernsachverhalte entschie-

14 Wagner, in: Reichert/Schimke/Dauernheim, Handbuch Vereins- und Verbandsrecht, 14. Aufl. 2018, Kap. 2 Rn. 1184, 5197, 5343, 5675 ff. Vgl. BVerfG Urt. v. 5.2.1991 – 2 BvR 263/86, BVerfGE 83, 341 = NJW 1991, 2623; BGH Urt. v. 24.10.1988 – II ZR 311/87, BGHZ 105, 306, 312 = NJW 1989, 1724; zur Abgrenzung von Zweigvereinen und unselbstständigen Untergliederungen im Hinblick auf etwaige Doppelmitgliedschaften siehe auch OLG Frankfurt Urt. v. 27.2.2014 – 15 U 94/13, MDR 2014, 1041.

15 So aber Leuschner, Das Konzernrecht des Vereins, 2011, S. 14 und Wolff, Der drittbestimmte Verein, 2006, S. 28 f.

16 MüKoBGB/Leuschner, 8. Aufl. 2018, BGB Vor § 21 Rn. 116. Jedenfalls bei der im Jahr 1913 gegründeten DLRG, deren Landesverbände teilweise viele Jahre später gegründet wurden (siehe auch Wagner, in: Reichert/Schimke/Dauernheim, Handbuch Vereins- und Verbandsrecht, 14. Aufl. 2018, Kap. 2 Rn. 5578).

17 Wagner, in: Wagner, Praktikerhandbuch Verein und Verband, 2018, Rn. 499.

18 MüKoBGB/Leuschner, 8. Aufl. 2018, BGB Vor § 21 Rn. 150 f.

19 MüKoBGB/Leuschner, 8. Aufl. 2018, BGB § 35 Rn. 8 mwN; Wagner, in: Wagner, Praktikerhandbuch Verein und Verband, 2018, Rn. 486 f.

20 Otto, in: Stöber/Otto, Handbuch zum Vereinsrecht, 11. Aufl. 2016, Rn. 214; OLG Saarbrücken Beschl. v. 20.8.2019 – 5 W 43/19, NZG 2019, 1306.

den, eine Haftung des übergeordneten Unternehmens ergebe sich nur dann, wenn sich negativ auswirkende Weisungen Einfluss gerade auf das rechtswidrige Verhalten nähmen.²¹ Der Einfluss müsse gegeben sein und „dadurch“ die Gefahr von Rechtsverletzungen begründet werden. Wenn die Obergesellschaft auf das Handeln der Untergesellschaft *aktiv* Einfluss nimmt und ihr dazu konkrete Weisungen erteilt, haftet sie auch. Wenn und soweit diese Weisungen die Gefahr der Verletzung unternehmensbezogener Pflichten begründen, besteht in diesem Umfang eine Aufsichtspflicht der Obergesellschaft. Es kommt also immer auf den Einzelfall an und vor allem auf die Frage, wie die tatsächliche Einflussnahme ausgestaltet ist. Werden Weisungen nicht erteilt, sondern kann die Untergesellschaft frei entscheiden, dann besteht weder eine Aufsichts- noch eine Interventionspflicht der Obergesellschaft.

Die DLRG hat sich die Möglichkeit, ihren Einfluss von „oben nach unten“ auszudehnen, in der Satzung vorbehalten. § 10 Abs. 4 der Satzung lautet: „(1)¹Jede Gliederungs-ebene ist berechtigt, nachgeordnete Gliederungen regelmäßig zu beraten und zu überprüfen. ²Sie kann dazu in deren Arbeit und Unterlagen Einsicht nehmen, sich Abschriften und Kopien fertigen und, falls gegen gesetzliche Vorschriften, diese Satzung, Beschlüsse der Gremien und/oder Richtlinien und Ordnungen der DLRG verstoßen wird, Hilfestellung geben und/oder Weisungen zu deren Einhaltung erteilen. ³Werden Weisungen nicht beachtet, können die angewiesenen Maßnahmen vom Anweisenden auf Kosten des Angewiesenen veranlasst und durchgeführt werden.“

2. Vorstandskontrolle

Die Vorstandskontrolle²² ist im Vereinsrecht im Grundsatz der Mitgliederversammlung zugewiesen. Bei großen Vereinsverbänden und Gesamtvereinen mit komplexen Gesellschaftsstrukturen kann die Mitgliederversammlung diese Aufgabe jedoch in aller Regel nicht vollständig ausfüllen. Weder verfügt sie dafür über die erforderlichen sachlichen, zeitlichen und personellen Ressourcen, noch erscheint es zweckmäßig, die nur relativ selten tagende Versammlung mit Einzelfragen zur Geschäftsleitung zu belasten.

Das praktische Problem der „Kontrolle“ des Vorstands des Zweigvereins durch den Hauptverein wird in der DLRG durch Vorlagepflichten (wenn auch manchmal unzureichend) gelöst: Zum einen hat der Vorstand des Zweigvereins die übergeordnete Gliederung zur Mitgliederversammlung einzuladen; deren Vorstandsmitglieder haben dort uneingeschränktes Teilnahme- und Rederecht, freilich kein Antragsrecht. Die Zweigvereine sind darüber hinaus verpflichtet, der Übergliederung ihre Jahresberichte, Jahresabschlüsse und Prüfberichte nach bestimmten zeitlichen Vorgaben zukommen zu lassen, darüber hinaus spezifische Berichte, etwa über Mitgliederdaten und Einsatz- und Ausbildungszahlen. Hier bleibt das Problem der Einforderung dieser Dokumente, deren Auswertung und die Sanktionierung im Fall unzureichender Vorlage.

IV. Detailfragen im Verband

1. Herausgabepflicht der Mitgliederliste

Das OLG München²³ hat es kürzlich noch einmal bestätigt: Ein pauschales Recht auf Geheimhaltung der Mitgliedschaft in einem Verein auch im Verhältnis zu den anderen Vereinsmitgliedern besteht nicht. Soweit die Vereinsmitglieder davor geschützt sein wollen, von anderen Vereinsmitgliedern angeschrieben zu werden, begründet dies allein ebenfalls kein schutzwürdiges Geheimhaltungsinteresse. Insoweit steht es

jedem Mitglied frei, Informations- oder Einladungsschreiben ungelesen wegzuerwerfen.

Dem Anspruch auf Aushändigung einer Liste mit Namen und Anschriften der Vereinsmitglieder (etwa zur Geltendmachung von Minderheitenrechten) kann es aber praktisch entgegenstehen, wenn die Mitgliederlisten jeweils bei den Gebietsgliederungen bzw. bei den örtlichen Gliederungen (wie beispielsweise in der DLRG der Fall) geführt werden und die übergeordnete Gliederung den mitgliederführenden Gliederungen keine diesbezüglichen Weisungen erteilen und Auskünfte verlangen kann. Ebenso steht es dem Anspruch entgegen, wenn dies einen unzumutbaren finanziellen oder zeitlichen Aufwand verursachen würde.²⁴

2. Datenschutz

Datenschutzrechtliche Bedenken stehen der Auskunft bzw. Herausgabe jedoch nicht entgegen. Die Datenübermittlung ist nach § 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BDSG „für die Erfüllung eigener Geschäftszwecke“ gestattet, wenn sie für die Durchführung eines rechtsgeschäftlichen oder rechtsgeschäftsähnlichen Schuldverhältnisses mit dem Betroffenen erforderlich ist. Dabei ist der Grundsatz der Erforderlichkeit nicht im Sinne einer absolut zwingenden Notwendigkeit zu verstehen; vielmehr geht es um ein bei vernünftiger Betrachtung Angewiesensein auf das in Frage stehende Mittel. Die Übermittlung von Namen und Anschriften der anderen Vereinsmitglieder dient (im entschiedenen Fall) dazu, dem Kläger zu ermöglichen, das sich aus seiner Mitgliedschaft ergebende Recht auf Mitwirkung an der Willensbildung im Verein wirkungsvoll ausüben zu können. Damit ist die Datenübermittlung nach § 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BDSG zulässig, ohne dass es auf eine Einverständniserklärung der Mitglieder ankommt. Auch nach Art. 6 Abs. 1 Buchst. b DS-GVO ist die Verarbeitung und damit auch die Weitergabe von Daten rechtmäßig, wenn sie für die Erfüllung eines Vertrages, deren Vertragspartei die betroffene Person ist, erforderlich sind.²⁵

3. Delegiertenversammlung

Die Mitgliederversammlung kann durch eine Delegiertenversammlung (auch Vertreterversammlung genannt) ersetzt werden, muss es aber nicht. Die Satzung muss dann die Aufgaben der Mitgliederversammlung der Delegiertenversammlung übertragen und klar festlegen, wie sich diese zusammensetzt, wie die Delegierten bestimmt werden und wie lange deren Amt andauert.²⁶ Die Zahl der Delegierten kann

- 21 Wagner, in: Wagner, Praktikerhandbuch Verein und Verband, 2018, Rn. 122; OLG München Beschl. v. 23.9.2014 – 3 Ws 599/14 und 3 Ws 600/14, BB 2015, 2004. Hierzu bereits BGH Ur. v. 8.7.1980 – VI ZR 158/78, NJW 1980, 2810 (Fiktionshaftung für mangelhafte Organisation); Spezialliteratur: Pischel/Kopp, Compliance für Wirtschaftsverbände, 2017, S. 19, 127 ff.
- 22 Wagner, in: Wagner, Praktikerhandbuch Verein und Verband, 2018, Rn. 123. Spezialliteratur: Segna, Vorstandskontrolle in Großvereinen, 2002.
- 23 OLG München Ur. v. 24.3.2016 – 23 U 3886/15, npOR 2016, 213. Hierzu Wagner, steueranwaltsmagazin 2019, 147.
- 24 Was in dem entschiedenen Fall des OLG München Ur. v. 24.3.2016 – 23 U 3886/15, npOR 2016, 213 gerade nicht der Fall war; hierzu Wagner, in: Wagner, Praktikerhandbuch Verein und Verband, 2018, Rn. 155.
- 25 Verweis auf BGH Hinweisbeschl. v. 21.6.2010 – II ZR 219/09, NZG 2010, 1430 (1431); BGH Ur. v. 23.4.2013 – II ZR 161/11, NZG 2013, 789 (792). OLG München Ur. v. 16.1.2019 – 7 U 342/18, NZG 2019, 540.
- 26 Wagner, in: Wagner, Praktikerhandbuch Verein und Verband, 2018, Rn. 309; Zur Amtsdauer und Übergangsbestimmungen siehe Sauter/Schweyer/Waldner, Der eingetragene Verein, 20. Aufl. 2016, Rn. 219 mwN; OLG Dresden Beschl. v. 14.9.2016 – 17 W 877/16 (Auswirkungen fehlerhafter Delegiertenwahl auf Beschlüsse einer Delegiertenversammlung); m. Anm. Klages, ZStV 2018, 64.

nominal festgelegt werden oder muss wenigstens bestimmbar sein. Auch in diesem Fall hat die Satzung Bestimmungen über die Voraussetzungen zu treffen, unter denen die Versammlung zu berufen ist, außerdem über die Form der Einberufung sowie über die Beurkundung der Beschlüsse, § 58 Nr. 4 BGB. Die absolute Mindestgröße ist immer wieder Anlass für Diskussionen, die unter dem Stichwort *Mediatisierung des Mitgliedereinflusses in Großvereinen* geführt werden.²⁷ Bei Zentralverbänden/Gesamtvereinen legen diese in ihrer Satzung die Zahl der Delegierten der einzelnen Verbandsstufen (Orts-, Kreis-, Landes- und Bundesverband) fest. Diese Zahl kann beispielsweise danach berechnet werden, für wie viele Mitglieder am 31.12. des Jahres vor dem Wahltag Beiträge abgeführt worden sind. Je nach der Stärke der jeweiligen Untergliederung wird die Zahl der Delegierten festgelegt. Die Veränderung des Mitgliederbestandes vom 31.12. bis zum Wahltag muss in Kauf genommen werden.²⁸

4. Untergliederungen

Im BGH-Urteil vom 19.3.1984 (zur DLRG Stadthagen)²⁹ heißt es u. a.: „Das Berufungsgericht fordert zusätzlich, daß sich Verfassung und Organisation aus einer von der Beklagten selbst beschlossenen Satzung ergeben anstatt – wie im vorliegenden Falle – aus der des Landesverbandes. Dagegen wendet sich die Revision mit Recht. Für die Selbständigkeit einer Ortsgruppe ist allein entscheidend, daß sie auf Dauer nach außen Aufgaben im eigenen Namen durch eine eigene, dafür handlungsfähige Organisation wahrnimmt. Nicht erforderlich ist, daß Zweck und Organisation der Untergliederung in einer von dieser beschlossenen Satzung festgelegt sind; sie können sich auch aus der Satzung des Hauptvereins ergeben. Dieser schreibt seinen Ortsgruppen regelmäßig vor, daß deren Satzungen nicht im Widerspruch zu seiner stehen dürfen oder ihr sogar entsprechen müssen. Derartige, die *Satzungsbefugnis der Untergliederung einschränkende Regelungen in der Satzung des Hauptvereins* sind im *Interesse einer einheitlichen Organisation* und zur Erreichung des vom Verein und seinen Gliedern gemeinsam verfolgten Zwecks erforderlich. Sie allein ergeben nichts für die Frage, ob die Untergliederung auch selbständig handelt (...). Die Antwort darauf hängt vom Inhalt der Satzung und nicht davon ab, wer sie beschlossen hat. Auch der Hauptverein kann seinen Untergliederungen eine Verfassung geben (...) oder in seiner eigenen Satzung – wie im vorliegenden Falle – bestimmen, daß sie auch für die Untergliederungen verbindlich sei (...).“

Konsequent daher auch das LG Marburg:³⁰ „Bei Zweigvereinen, bei denen die Mitglieder sowohl dem Gesamtverein als auch dem örtlichen Verein angehören, sind satzungsmäßige Beschränkungen des Selbstverwaltungsrechts der Zweigvereine 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.“

V. Durchsetzung der Regelungen (Vereinsstrafgewalt)

1. Allgemeines

a) Vereinsschiedsgerichte in der DLRG

Auch der Gesamtverein kann für den Fall der Verletzung von Pflichten des Mitglieds oder zu deren Durchsetzung Vereinsstrafen vorsehen; er kann Vereinsgerichte³¹ zur entsprechenden Feststellung einsetzen. In der DLRG ist die Bildung

von Schiedsgerichten in § 38 ff. der Satzung vorgesehen, der Ausschluss eines Mitglieds ist einem solchen vorbehalten, § 7 Abs. 4 DLRG-Satzung. Nach § 39 Abs. 4 der DLRG-Satzung besteht das Schiedsgericht auf Bundesebene aus zwei Kammern. Die 1. Kammer entscheidet in Verfahren auf Bundesebene und als erste Instanz in Streitigkeiten auf Landesebene, wenn auf Landesebene keine Schiedsgerichtsbarkeit existiert. Die 2. Kammer handelt als Berufungsinstanz gegen erstinstanzliche Urteile der 1. Kammer sowie gegen erstinstanzliche Urteile der Landesverbandschiedsgerichte. Sie ist als erste Instanz zuständig für die Ahndung von Verletzungen der Anti-Doping-Bestimmungen. Berufungsinstanz gegen ein Urteil, das die Verletzung der Anti-Doping-Bestimmungen ahndet, ist das Sportschiedsgericht bei dem Deutschen Institut für Schiedsgerichtsbarkeit eV (DIS) in Köln.

b) Festlegung von Vereinsstrafen

Die Androhung von Vereinsstrafen dient dem Zweck, die Einhaltung der mitgliedschaftlichen Pflichten zu sichern. Die Vereinsstrafe kann sich ggf. wie eine Disziplinarstrafe an die Verhängung einer öffentlichen Strafe anschließen.³² Die ordentlichen Gerichte sind bei Entscheidungen von Verbandsgerichten wegen der verfassungsrechtlich garantierten Vereinsautonomie auf eine Überprüfung der Rechtmäßigkeit der getroffenen Entscheidungen beschränkt. Sie sind beispielsweise gehindert, einen Sportverband zu verurteilen, Preisgelder abzuerkennen oder Disqualifikationen auszusprechen.³³

c) Begründung durch Beitritt oder Vertrag

Mit dem Beitritt zum Verein entsteht eine *privatautonome Bindung an die Satzung*, damit unterliegen die Mitglieder auch der Vereinsstrafgewalt. Eine „Bestrafung“ von Nichtmitgliedern ist unzulässig, weil sich der Verein nur wegen der Verletzung von Mitgliederpflichten eine eigene Strafgewalt zulegen kann. Die Bestrafung eines Nichtmitglieds wäre nichtig. Nutzt ein Nichtmitglied eine dem Verein gehörende Einrichtung, so kann die Disziplinargewalt auch gegenüber bloßen Nutzern dieser Einrichtung reichen.³⁴

Fraglich ist, ob ein Nichtmitglied sich durch Vertrag der Gewalt, insbesondere der Strafgewalt eines Vereins, dem er nicht als Mitglied angehört, unterwerfen kann. Diese Frage hat insbesondere im Sportrecht an Bedeutung gewonnen. So unterwerfen sich zB die sogenannten „Lizenzspieler“ und „Lizenztrainer“, die an den vom DFB veranstalteten Bundesligaspielen teilnehmen wollen, in einem besonderen sogenannten „Lizenzvertrag“ der Vereinsgerichtsbarkeit des

27 Otto, in: Stöber/Otto, Handbuch zum Vereinsrecht, 11. Aufl. 2016, Rn. 767 mwN; Sauter/Schweyer/Waldner, Der eingetragene Verein, 20. Aufl. 2016, Rn. 216 ff.; kritisch MüKoBGB/Arnold, 7. Aufl. 2015, BGB § 32 Rn. 3 ff.

28 Wagner, in: Reichert/Schimke/Dauernheim, Handbuch Vereins- und Verbandsrecht, 14. Aufl. 2018, Kap. 2 Rn. 5644.

29 BGH Urt. v. 19.3.1984 – II ZR 168/83, BGHZ 90, 331 = NJW 1984, 2223; OLG Saarbrücken Beschl. v. 24.2.2016 – 5 W 6/16, ZStV 2017, 22.

30 LG Marburg Urt. v. 18.3.2013 – 1 O 64/12, bestätigt vom OLG Frankfurt Urt. v. 26.2.2014 – 15 U 94/13; hierzu Wagner, in: Wagner, Praktikerhandbuch Verein und Verband, 2018, Rn. 448; Wagner, Liechtenstein-Journal 2015, 47.

31 Siehe Wagner, in: Wagner, Praktikerhandbuch Verein und Verband, 2018, Rn. 51, 534 ff. Spezialliteratur: Haas/Neumayer, NZG 2017, 881. BGH Beschl. v. 9.5.2018 – I ZB 77/17, NJW-RR 2018, 1334; LG Köln Urt. v. 28.6.2018 – 2 O 298/17, SpuRt 2018, 220; OLG Hamburg Beschl. v. 2.11.2017 – 8 W 69/17, BeckRS 2017, 149686.

32 Otto, in: Stöber/Otto, Handbuch zum Vereinsrecht, 11. Aufl. 2016, Rn. 967; Habersack/Wasserbäch, AG 2016, 2 ff.

33 LG Köln Urt. v. 28.6.2018 – 2 O 298/17, SpuRt 2018, 220 mit Verweis auf BGH 23.4.2013 – II ZR 74/12, BGHZ 197, 162 = NZG 2013, 713.

34 AG Düsseldorf Urt. v. 2.2.2016 – 11 c C 24/15, BeckRS 2016, 4833.

DFB, ohne dessen Mitglieder zu sein. Die Zulässigkeit einer solchen Unterwerfung eines Nichtmitgliedes unter die Vereinsgewalt wird mit dem Hinweis auf die Vertragsfreiheit (§ 305 BGB) und die Möglichkeit, einer Vertragspartei die Gestaltung der Leistung zu überlassen, gerechtfertigt.³⁵

d) Beendigung durch Austritt

Mit Beendigung der Mitgliedschaft endet daher auch die Ordnungsstrafgewalt des Gesamtvereins; hier sind jedoch Satzungsregelungen empfehlenswert, damit das Mitglied sich nicht durch Austritt einem Verfahren entziehen kann.³⁶ Ob dies überhaupt der Fall sein kann oder ob Nachwirkungen für ausgeschiedene Mitglieder zu bejahen sind, ist streitig. Für Vorgänge, die sich während der Mitgliedschaft zugetragen haben, sollte die Satzung und damit auch die Vereinsstrafgewalt weiterhin Gültigkeit haben, sodass sich das Mitglied eben nicht wirksam einem Verfahren durch Austritt entziehen kann.

2. Wirkung

a) Eigene Mitglieder

Mit dem Beitritt zu einem eingetragenen oder nichteingetragenen (Einzel-)Verein, der als Mitgliedsverein einem Verband (Hauptverein) angehört, wird nur die Mitgliedschaft bei dem verbandsangehörigen selbständigen Verein erworben. Für den Beigetretenen ist dann nur die Satzung seines Vereins bindend; er ist somit auch nur der Ordnungsstrafgewalt des selbständigen (verbandsangehörigen) Vereins unterworfen, bei dem er Mitglied geworden ist. Seiner Ordnungsstrafgewalt kann der selbständige (rechtsfähige oder nicht rechtsfähige) verbandsangehörige Mitgliedsverein als Pflichtverletzung seiner Mitglieder auch verbandschädigendes Verhalten unterworfen haben. Mit dem Verhältnis des Verbandes als Hauptverein zu den einzelnen Mitgliedsvereinen kann der Verband bei satzungsmäßiger Grundlage zudem den Mitgliedsverein anhalten, dass er ein Vereinsmitglied, das nicht Einzelmitglied des Verbandes ist, bestrafe oder ausschließe. Da dies im Allgemeinen unpraktikabel ist, wird die Vereinsstrafgewalt in der Regel durch Satzungsbestimmungen auf „höhere“ Gliederungsebenen konzentriert.³⁷

b) Vereinsverband

Der Vereinsverband (Hauptverein) kann die in seiner Vereinsverfassung geregelte Vereinsstrafgewalt nur über seine eigenen Mitglieder, mithin nur über seine Mitgliedsvereine (und seine etwaigen sonstigen Einzelmitglieder) ausüben, nicht auch über die nur den Mitgliedsvereinen angehörenden Einzelmitglieder. Diese würden von der Strafgewalt des Vereinsverbandes (Hauptvereins) unzulässig als Nichtmitglieder betroffen.³⁸

c) Geltung durch Vereinbarungen

Die sogenannte „Strafgewalt“ des Vereins erstreckt sich also ausschließlich auf Mitglieder und diejenigen, die wirksam die individuelle Geltung der Vereinsstrafordnung vereinbart haben. In dieser Weise unterstellt sich zB ein Sportler als dessen Nichtmitglied dem Regelwerk eines übergeordneten Verbandes („Athletenvereinbarung“), indem er sich bei einem unter dessen Hoheit stehenden Wettbewerb anmeldet, oder ein Verein, der eine geschützte Lizenz des Sportverbands mit entsprechender Klausel erwirbt. Das kann auch für die Trainingsphasen (laufende Dopingkontrollen) gelten und schlüssig durch die Nutzung von Vereinseinrichtungen vereinbart werden. Bei dieser vertraglichen Geltungsvereinbarung, zB mit einem Wettkampfteilnehmer (Mitglied oder Nichtmit-

glied), kommt es nicht auf die Satzungsformigkeit der anerkannten Bestimmungen an, vereinsrechtliche Bedenken gegen eine dynamische Verweisung bestehen daher in diesem Fall nicht. Andererseits ist das vertraglich anerkannte Vereinsrecht gegenständlich auf den Bereich begrenzt, auf den es bei der jeweiligen Vereinbarung ankam.

3. Beendigung des Gesamtvereins

Kommt es zur gewollten Beendigung der Mitgliedschaft oder gar zum Ausschluss eines Vereins aus einem Vereinsverband, in dem dieser Mitglied ist oder seine Mitglieder Mitglied sind, verliert der ausgeschlossene Verein damit auch das Recht, dessen Namen zu führen.³⁹ Dies gilt daher auch in einem Gesamtverein, dessen Mitgliedschaftsstruktur durch eine gestufte Mehrfachmitgliedschaft geprägt ist, ohne dass die Vereine der Untergliederungen in der Obergliederung Mitglied sind.

Teilweise wird angenommen, dass die Auflösung des Zentralverbands auch die Auflösung aller Zweigvereine zur Folge habe, sofern sich aus der Satzung des Zweigvereins eine entsprechende Bindung an den Gesamtverein entnehmen lässt.⁴⁰ Nach anderer Auffassung stelle der Auflösungsbeschluss des Zentralvereins nur eine Weisung an die Organe und Mitglieder des Zweigvereins dar. Der zuletzt angeführten Auffassung ist zuzustimmen, da sie sich mit dem Wesen der eingeschränkten Autonomie des Zweigvereins deckt.⁴¹

Jedenfalls ist festzuhalten, dass der Gesamtverein bei Beendigung der Verknüpfung zwischen Haupt- und Zweigverein seitens des Hauptvereins aufgelöst werden kann oder dann, wenn der Hauptverein aufgelöst wird. Keinesfalls ist die Beendigung durch Beschluss der Zweigvereine herbeizuführen. Ein „Austritt“ eines Zweigvereins ist ebensowenig anzuerkennen und bedeutet dessen Auflösung, wobei in der Regel in der Satzung vorgesehen wird, dass das Vermögen des Zweigvereins in diesem Falle an den Hauptverein auszukehren ist.

Sollte die Satzung des Zweigvereins die Bestimmung enthalten, dass mit der Auflösung des Zentralverbands auch der Zweigverein aufgelöst ist, so kann dessen Mitgliederversammlung jedenfalls die Fortsetzung des Vereins in aktiver Betätigungsform unter Lösung von den Bindungen zum Zentralverband (die auch noch während eines Liquidationsabschnittes bestehen) beschließen. Die Regeln über die Zweckänderung gemäß § 33 Abs. 1 S. 2 BGB sind jedoch zu beachten, was jedenfalls bei größeren Vereinen bedeutet, dass eine weitere Existenz ausgeschlossen wird, da eine Zustimmung aller Mitglieder faktisch nicht möglich sein wird.⁴²

35 Staudinger/Weick, Neubearb. 2005, BGB § 25 Rn. 11.

36 § 10 Abs. 4 SchiedsO der DLRG; hierzu Wagner, in: Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, 3. Aufl. 2009, § 19 Rn. 19; aA Otto, in: Stöber/Otto, Handbuch zum Vereinsrecht, 11. Aufl. 2016, Rn. 268 ff., 969.

37 Otto, in: Stöber/Otto, Handbuch zum Vereinsrecht, 11. Aufl. 2016, Rn. 972; zB §§ 38 ff. DLRG-Satzung.

38 Otto, in: Stöber/Otto, Handbuch zum Vereinsrecht, 11. Aufl. 2016, Rn. 973. In der DLRG als Gesamtverein ist eine gesonderte Einzelmitgliedschaft in Untergliederungen allerdings nicht vorgesehen.

39 Wagner, in: Reichert/Schimke/Dauernheim, Handbuch Vereins- und Verbandsrecht, 14. Aufl. 2018, Kap. 2 Rn. 5572; Wagner, in: Wagner, Praktikerhandbuch Verein und Verband, 2018, Rn. 463 f., 472 ff.

40 Vgl. zB Sauter/Schweyer/Waldner, Der eingetragene Verein, 20. Aufl. 2016, Rn. 329 a; Fessler/Keller, Vereins- und Versammlungsrecht, 3. Aufl. 2013, S. 24. Hierzu MüKoBGB/Leuschner, 8. Aufl. 2018, BGB Vor § 21 Rn. 150.

41 AA MüKoBGB/Leuschner, 8. Aufl. 2018, BGB Vor § 21 Rn. 150, der die Autonomie des Zweigvereins ablehnt.

42 Siehe hierzu Wagner, in: Wagner, Praktikerhandbuch Verein und Verband, 2018, Rn. 102 ff., 500.

VI. Fazit

Die Einflussmöglichkeiten des Hauptvereins auf den Zweigverein im Gesamtverein sind wahrscheinlich nicht höher als im Dachverband, da Sportverbände meist mit Wettkampfreglementen verbunden sind.⁴³ Das Organisationsmodell „Gesamtverein“ mag zwar nicht in allen Einzelheiten effizient und modern sein und entspricht nicht dem Idealmodell eines auf dem Reißbrett geplanten Vereins oder Verbandes im 21. Jahrhundert. Sein großer Vorteil ist jedoch die Flexibilität in den Grundausrichtungen (mehr oder weniger Freiheit/Individualismus vs. Einfluss/Kontrolle des Hauptver-

eins?) auf der Basis eines mitgliederstarken Vereins mit einer Unzahl von selbständigen Untergliederungen. Für einen über 100 Jahre alten Verband, der täglich Tradition und Moderne verknüpfen muss, eine nahezu perfekte Organisationsform, da sie den Interessen der (ausschließlich ehrenamtlich tätigen) Mitglieder sehr entgegenkommt. Dies verlangt interne Führung durch Herstellung eines Grundkonsens. ■

43 So aber die Behauptung bei MüKoBGB/Leuschner, 8. Aufl. 2018, BGB § 27 Rn. 48.

Corona kompakt

Thomas Krüger/Dr. Leila Saberzadeh

Keine öffentlichen Gottesdienste mit begrenzter Teilnehmerzahl unter Einhaltung konkreter Schutzmaßnahmen (SARS-CoV-2)

BVerfG Beschl. v. 10.4.2020 – 1 BvQ 31/20

Das BVerfG hatte über die Frage zu entscheiden, ob öffentliche Gottesdienste bei gleichzeitiger Einhaltung von geeigneten Schutzmaßnahmen (Begrenzung der Teilnehmer auf 50 Personen, Kontrolle des Zugangs zum Kirchengebäude, Zuweisung markierter Sitzplätze in der Kirche mit einem Mindestabstand von 1,5 m, Anlegung von Teilnehmerlisten) dem Antragsteller verwehrt werden können.

Der Antragsteller, eine als gemeinnütziger Verein organisierte Kirche, begehrte die vorläufige Außervollzugsetzung einer Regelung der Verordnung zur Bekämpfung des Coronavirus des Landes Berlin, die u. a. ein Verbot von Zusammenkünften in Kirchen enthält. Er führte an, dass durch geeignete gesundheitliche Schutzmaßnahmen das Infektionsrisiko gesenkt werden könne. Der Antrag wurde durch Beschluss des VG Berlin abgelehnt, auch die hiergegen gerichtete Beschwerde beim OVG Berlin-Brandenburg blieb ohne Erfolg.

Den zulässigen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung iSd § 32 Abs. 1 BVerfGG wies das BVerfG als unbegründet zurück. Da eine Verfassungsbeschwerde zum Entscheidungszeitpunkt weder unzulässig noch offensichtlich unbegründet war, entschied das BVerfG aufgrund einer Folgeabwägung, ob die für eine vorläufige Regelung sprechenden Gründe so schwerwiegend waren, dass sie den Erlass einer einstweiligen Anordnung unabweisbar machen. Dies sei im zu beurteilenden Sachverhalt nicht der Fall gewesen.

Das grundrechtlich geschützte Recht auf die gemeinsame Feier von Gottesdiensten trete hinter dem Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit gemäß Art. 2 Abs. 2 GG, zu dessen Schutz der Staat verpflichtet sei, zurück. Zwar habe der Antragsteller nachvollziehbar dargelegt, dass das Verbot öffentlicher Gottesdienste nach der Corona-Verordnung des Landes Berlin einen überaus schwerwiegenden Eingriff in das Recht auf Glaubens- und Bekenntnisfreiheit nach Art. 4 Abs. 1 und 2 GG darstelle. Die Abhaltung von derartigen Veranstaltungen sowie die Teilnahme hieran seien ein zentraler Bestandteil des Glaubens und könnten nicht durch andere Formen der Glaubensbetätigung ersetzt werden. Dies werde noch verstärkt, soweit sich das Verbot auf

öffentliche Gottesdienste während der Osterfeiertage als Höhepunkte des religiösen christlichen Lebens erstrecke (BVerfG Beschl. v. 10.4.2020 – 1 BvQ 28/20, https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2020/04/qk20200410_1bvq002820.html). Vorliegend enthalte die Corona-Verordnung des Landes Berlin jedoch keinen Ausnahmetatbestand für das Begehren des Antragstellers. Eine Stattgabe des Antrags hätte unter Berücksichtigung des Gebots der Gleichbehandlung zur Folge, dass sich auch andere Kirchengemeinden auf diese berufen könnten. Dies wiederum würde die Ansteckungsgefahr, die Gefahr der Erkrankung vieler Personen, die Überlastung der gesundheitlichen Einrichtungen bei der Behandlung schwerwiegender Fälle und schlimmstenfalls das Risiko des Todes von Menschen erhöhen. Diese Risiken seien auch nicht auf die Teilnehmer von Gottesdiensten beschränkt; sie träfen durch Folgeinfektionen und Belegung von Behandlungskapazitäten einen erheblich größeren Personenkreis. Die vom Antragsteller angebotenen Schutzmaßnahmen könnten nach Erkenntnissen des Robert-Koch-Instituts eine Übertragung des Coronavirus zwar vermindern, eine Verbreitung aber nicht zuverlässig verhindern. Auch könne der Mindestabstand zwischen den Besuchern der Gottesdienste bei Betreten und Verlassen der Kirche nicht sichergestellt werden. Schließlich würden beim gottesdiensttypischen gleichzeitigen Sprechen und Singen der Teilnehmer vermehrt potenziell virushaltige Tröpfchen in die Luft abgegeben werden, was ein Infektionsrisiko potenziell erhöhe. Der schwerwiegende Eingriff in die Glaubensfreiheit zum Schutz von Gesundheit und Leben sei vertretbar, weil die Corona-Verordnung Berlin bis zum 19.4.2020 befristet war und damit sichergestellt sei, dass die Verordnung unter Berücksichtigung neuer Entwicklungen der Corona-Pandemie fortgeschrieben werden muss.

Anmerkung:

Das BVerfG kann nach § 32 Abs. 1 BVerfGG einen Zustand durch einstweilige Anordnung vorläufig regeln, wenn dies zur Abwehr schwerer Nachteile, zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus einem anderen wichtigen Grund zum gemeinen Wohl dringend geboten ist. Dabei sind Gründe, die für die Verfassungswidrigkeit der hoheitlichen Maßnahmen vorgetragen werden, unbeachtlich, es sei denn, die Verfassungsbeschwerde erweise sich von vornherein als unzulässig.

Editorial

Liebe Leserinnen und liebe Leser!

Der 5. Vereinsrechtstag hatte das Glück, am 21.2.2020 und somit vor Beginn der COVID19-Pandemie stattzufinden. So konnten sich im vollbesetzten Saal im Campus Westend der Frankfurter Goethe-Uni wie in den Vorjahren etwa 190 Teilnehmer versammeln.¹ Ich freue mich, Ihnen nunmehr das Sonderheft zu der Veranstaltung präsentieren zu dürfen. Neben einem Veranstaltungsbericht enthält es insbesondere die Manuskripte dreier Vorträge.

Die „dunkle“ Seite des Vereinswesens beleuchtet der Beitrag von *Thomas Schneider*, in dem dieser der Frage nachgeht, welches Verhalten und welche Vermögensnachteile geeignet sind, den strafrechtlichen Tatbestand der Untreue zu erfüllen. Wie relevant ein solches Thema ist, zeigen die Negativschlagzeilen um den AWO-Skandal in der Rhein-Main-Region² oder die „Selbstbedienung“ eines Kita-Schatzmeisters in München-Schwabing.³ Entsprechende Vorgänge können auch für solche Organmitglieder haftungsrechtliche Konsequenzen haben, die an den Taten unbeteiligt sind, sich aber möglicherweise vorwerfen lassen müssen, die kriminellen Machenschaften zu spät aufgedeckt zu haben. Nicht nur, aber auch deshalb äußerst lesenswert, ist der Beitrag von *Meinhard Dreher* und *Dennis Fritz*, welcher sich mit der Vorstandshaftung im Verein und der D&O-Versicherung befasst.

Die von *Jürgen Wagner* gebotenen Innenansichten eines Gesamtvereins (DLRG, Deutsche Lebensrettungsgesellschaft eV) reißen ein großes Thema des Vereinsrechts an, das wissenschaftlich bisher nur in Ansätzen durchdrungen wurde. Es umfasst Fragen, die wohl die meisten Großvereine in der einen oder anderen Facette betreffen: Welche Grenzen gibt es bei den Vorgaben, die der Hauptverein den Untergliederungen macht? Welches Maß an Eigenständigkeit muss diesen verbleiben? Dass die Meinungen diesbezüglich auseinandergehen können, zeigt das Beispiel des ADAC, wo letztes Jahr fünf Regionalclubs vor dem Münchner Landgericht I in einem an eine Scheidung erinnernden Gerichtsverfahren („ADAC gegen ADAC“) gegen einen Beschluss des Hauptvereins vorgegangen sind.⁴

Nach wie vor aktuell ist ein weiteres Thema, das auch *Rainer Hüttemann* in seinem auf dem Vereinsrechtstag gehaltenen Eingangsreferat zur Reform des Gemeinnützigkeitsrechts angesprochen hat: die politische Betätigung gemeinnütziger Organisationen. Einen neuen Impuls erfahren hat die Diskussion durch das kürzlich im Auftrag der Gesellschaft für Freiheitsrechte eV vorgelegte Gutachten von *Sebastian Unger* – seit Anfang des Jahres Mitherausgeber dieser Zeitschrift. Die darin vertretene Position ist deutlich liberaler als die des Bundesfinanzhofs und dürfte bei vielen betroffe-

¹ Impressionen sind abrufbar unter <https://www.verbandsrechtstag.de>.

² Siehe dazu u. a. die medialen Stellungnahmen von *Ulrich Segna* (abrufbar unter <https://www.ebs.edu/de/news/professor-segna-zur-gelbtsaffaere-der-awo-wiesbaden>).

³ Siehe dazu den mit dem Grimme-Preis ausgezeichneten ARD-Dokumentarfilm von *David Spaeth* „Betrug“ (2018).

⁴ Süddeutsche Zeitung v. 6.5.2019: „Überall Baustellen“ (abrufbar unter <https://www.sueddeutsche.de/wirtschaft/adac-ueberall-baustellen-1.4434267>).

für die komplexe erbrechtliche Thematik im Zusammenhang mit Stiftungen relevant sein können.

Abgerundet wird das Werk durch zahlreiche Beratungshinweise, Formulierungsvorschläge Checklisten und Berechnungsbeispiele. Insgesamt bietet das „Praxis-Handbuch Erbrechtsbera-

tung“ eine große Fülle an Informationen und Handreichungen, um Praktikerinnen und Praktikern die Arbeit „nahe am Problem“ zu erleichtern und die Rechtssicherheit in der komplexen Materie des Erbrechts zu erhöhen.

Christina Maciejewski

Veranstungsberichte

Vereinsrechtstag 2020

Bericht zum 5. Vereinsrechtstag am 21.2.2020

I. Einleitung

Zum fünften Mal begrüßte Prof. Dr. *Lars Leuschner* rund 190 Vertreter aus Wissenschaft, Praxis und Politik zum jährlichen Vereinsrechtstag, der am 21.2.2020 erneut im IG-Farben-Gebäude in Frankfurt stattfand. Erfreut über das rege Interesse trotz der Terminkollision mit der Fastnachtszeit wies er eingangs darauf hin, dass die große Diversität des Teilnehmerfeldes die besondere Vielfalt des Non-Profit-Sektors widerspiegele. Rückblickend auf das vergangene Vereinsrechtsjahr ging er besonders auf das Attac-Urteil,¹ die Überlegungen des Bundesfinanzministers *Scholz*, Männervereinen die Gemeinnützigkeit abzuerkennen, sowie auf die öffentlichkeitswirksamen Berichte rund um die Skandale der AWO ein. Gerade Letzteres zeige, dass Fehlverhalten Einzelner dem Ruf einer gesamten Branche schaden könne,² sodass der Vereinsrechtstag der richtige Ort für eine Versachlichung der Diskussion sei. Abschließend richtete *Leuschner* einen besonderen Dank an die Kanzlei WINHELLER als treuen Sponsor seit dem ersten Vereinsrechtstag.

II. Erster Block: Gemeinnützigkeitsrecht sowie D&O-Versicherungen für Vorstände

1. Reform des Gemeinnützigkeitsrechts (*Hüttemann*)

Zum Anfang referierte Prof. Dr. *Rainer Hüttemann*, Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn, zur „Reform des Gemeinnützigkeitsrechts“. Ausgehend vom Koalitionsvertrag,³ der bis auf die Einführung einer Ehrenamtsstiftung und der Förderung von Freifunkinitiativen nur verschiedene eher offen formulierte Ankündigungen beinhalte, gab er zunächst einen Überblick über die Vielzahl der vorhandenen Überlegungen.⁴ Neben einer Bundesratsinitiative aus Nordrhein-Westfalen⁵ hob der Referent die überraschend konkreten Reformvorschläge der Konferenz der Finanzminister*innen der Länder (FMK)⁶ sowie des Bundesrates in seiner Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur weiteren steuerlichen Förderung der Elektromobilität⁷ hervor. Der von Bundesfinanzminister *Scholz* angekündigte Gesetzesvorschlag, wonach politische Organisationen gemeinnützig bleiben sollen, Männervereinen der Gemeinnützigkeitsstatus hingegen entzogen werden sollte, wurde nach einem überwiegend negativen Presseecho mittlerweile zurückgenommen. Bisher sei aber davon auszugehen, dass im Laufe des Jahres ein Gesetzesentwurf verabschiedet wird, dessen Substanz und Reichweite noch nicht absehbar sei.

Sodann erläuterte *Hüttemann* den Inhalt der einzelnen Vorschläge. So sei auf Länderebene unstrittig, dass die Übungsleiter- und Ehrenamtspauschalen (§ 3 Nr. 26 bzw. 26 a EStG) auf 3.000 Euro bzw. 840 Euro sowie die Gewichtigkeitsgrenze für steuerpflichtige wirtschaftliche Geschäftsbetriebe (§ 64 Abs. 3 AO) auf 45.000 Euro angehoben werden soll. Im Hinblick auf das Attac-Urteil sprach sich der Referent gegen eine Änderung des Gemeinnützigkeitsrechts und vielmehr für die Einführung eines eigenständigen Regelungsregimes für „politische Körperschaften“ aus. Es sei nahezu einhellige Meinung,⁸ dass das Urteil die bisherige Judikatur lediglich fortgeführt hat und medial zu Unrecht als Rechtsprechungsänderung dargestellt worden ist. Die deutsche Gesetzeslage stimme auch mit der anderer Staaten überein, eine Erweiterung der steuerbegünstigten um „politische“ Zwecke übersehe die jahrzehntelange Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Parteienfinanzierung und führe unter Umständen zu amerikanischen Verhältnissen. Auch warnte der Referent ausdrücklich davor, den allgemeinen Gemeinnützigkeitsbegriff neu zu fassen, da sowohl dessen Weiterentwicklung als auch eine Ausweitung der Katalogzwecke nur zu mehr Rechtsunsicherheit führen würden, wenn diese nicht hinreichend mit dem vorhandenen Zweckkatalog abgestimmt werden.

Nach Ansicht von *Hüttemann* sollte eine Reform der Struktur des gemeinnützigen Sektors Rechnung tragen und deshalb die Überwindung des Unmittelbarkeitsgrundsatzes (§ 57 Abs. 1 AO) ins Zentrum stellen. Das deutsche Gemeinnützigkeitsrecht fordere, dass gemeinnützige Rechtsträger „unmittelbar“ tätig werden, was Kooperationen und Ausgliederungen erheblich erschwere. Dieses im Vergleich

1 BFH Urt. v. 10.1.2019 – V R 60/17, BStBl. II 2019, 301 = npoR 2019, 131.

2 Beispielhaft: *Ashelm*, Auswüchse der Gemeinnützigkeit, FAZ v. 22.1.2020, S. 15.

3 Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD, 19. Legislaturperiode, S. 118; abrufbar unter <https://www.bundesregierung.de/resource/blob/975226/847984/5b8bc23590d4cb2892b31c987ad672b7/2018-03-14-koalitionsvertrag-data.pdf?download=1> (zuletzt abgerufen am 8.3.2020).

4 Ausführlich dazu auch *Schauhoff*, npoR 2020, 3.

5 Bundesratsinitiative NRW v. 26.6.2018, BR-Drs. 309/18.

6 Vergleiche die Tagungen der FMK vom 24.5.2019, 26.9.2019, 19.11.2019 sowie 30.1.2020.

7 BR-Drs. 356/19 (B) v. 20.9.2019.

8 Ausführliche Bewertungen u. a. bei *Heuermann*, DStR 2019, 439; *Heuermann*, npoR 2020, 6; *Hüttemann*, DB 2019, 744; *Leisner-Egensperger*, NJW 2019, 965; *Seer*, JZ 2019, 516; *Weitemeyer*, npoR 2019, 97.

mit anderen Rechtsordnungen einmalige Prinzip gehöre abgeschafft oder zumindest deutlich eingeschränkt, zumal es in der Praxis nur zusätzlichen Beratungs- und Prüfungsaufwand hervorruft, dem Staat jedoch kaum Steuereinnahmen bringe. Auch die FMK schlage weitreichende Einschränkungen vor, die neben horizontalen Kooperationen auch Holdingstrukturen ermöglichen. Dies sei grundsätzlich begrüßenswert, da die Überwindung des Unmittelbarkeitsgrundsatzes gegenwärtig wichtiger als jede sonstige Anpassung sei. Auch die geplante Vereinheitlichung des § 58 AO sei sinnvoll, weil sie die Abgrenzung zwischen Mittelbeschaffung und Mittelweitergabe entbehrlich mache. Von besonderer Bedeutung sei auch die Einführung eines elektronischen Gemeinnützigkeitsregisters. Dazu müsse das Steuergeheimnis in Hinsicht auf den Gemeinnützigkeitsstatus (aber nicht die Rechnungslegung) endlich eingeschränkt werden. Die von der FMK vorgeschlagene Abschaffung der Pflicht zur zeitnahen Mittelverwendung bei kleineren Körperschaften mit Einnahmen unter 45.000 Euro sei überlegenswert, da die Mittelverwendung vermutlich schon heute bei kleinen Einrichtungen kaum geprüft werde. Abschließend ging der Referent noch auf die Überlegungen einer „Exit-Tax“ zum Ausstieg aus der Gemeinnützigkeit ein, die politisch wohl kaum umsetzbar sei, und forderte dazu auf, bei der anstehenden Reform auch die Beschlüsse der Abteilung G des 72. DJT⁹ mit in den Blick zu nehmen.

2. Vorstandshaftung und D&O-Versicherung (Dreher)

Anschließend referierte Prof Dr. *Meinrad Dreher*, Johannes Gutenberg-Universität Mainz, zu „Vorstandshaftung im Verein und D&O-Versicherung“. Hierzu führte er aus, dass Fehler im Rahmen einer Vorstandstätigkeit zur Haftung der Vorstandsmitglieder führen können und daher der Abschluss einer D&O-Versicherung ratsam sein kann.

Die Erforderlichkeit einer solchen bestimme sich nach den Haftungsrisiken und -grenzen, die daher zuerst zu betrachten seien. Von Kapitalgesellschaften unterschieden sich Vereine häufig durch eine geringere Größe und insbesondere einen geringeren Umfang der wirtschaftlichen Tätigkeit. Andererseits berge bei Vereinen das Gemeinnützigkeitsrecht hohe Risiken bei Fehlern in der Vorstandstätigkeit. Beispielfhaft nannte *Dreher* hier den Verlust der Gemeinnützigkeit durch Satzungsänderung, die fehlerhafte Mittelverwendung und den unzulässigen Ausgleich von Verlusten aus wirtschaftlicher Betätigung durch Spenden. Weitere Gründe für eine Haftung von Vorstandsmitgliedern könnten zB das Unterlassen der Einwerbung von Fördermitteln oder eine Unterversicherung des Vereinsvermögens sein. Unterschieden werden müsse zwischen der Innen- und der Außenhaftung. Da D&O-Versicherungen nur Vermögensschäden abdeckten, bezögen sie sich zu 80 % auf Innenansprüche im Verhältnis zwischen Vorstand und Verein. Gerade in kleinen Vereinen sei die Haftungsprivilegierung des § 31a Abs. 1 BGB zu beachten. Entscheidend sei der individuelle Verschuldensmaßstab, der auch von der Größe des Vereins und dem Umfang der wirtschaftlichen Tätigkeit abhängt.

In einem weiteren Schritt beleuchtete *Dreher* den D&O-Versicherungsvertrag. In diesem sei der Verein der Versicherungsnehmer, die Mitglieder des Vorstandes seien die Versicherten. Vor Vertragsabschluss finde gemäß den Bestimmungen des VVG eine Risikoaufnahme statt, wofür bei kleinen und mittleren Vereinen ein nicht sehr umfangreicher Fragebogen verwendet werde. Im Übergang vom Amateur- zum haftungsgeneigten Profisport sei zu beachten, dass Vereine schnell wachsen können, was eine Kontrolle

der Haftungsrisiken und erforderlichenfalls eine Anpassung des Vertrages zur Folge haben könne. Für wissentliche Pflichtverletzungen würden Risikoausschlüsse vereinbart. Fraglich sei, ob der Vorstand selbst eine D&O-Versicherung für den Verein abschließen darf. Auch wenn er im Außenverhältnis grundsätzlich vertretungsberechtigt sei, müsse auch im Innenverhältnis eine Legitimation vorliegen. Hierzu würden unterschiedliche Lösungsvorschläge vertreten, einer davon sei eine Entscheidung durch die Mitgliederversammlung, da diese regelmäßig auch über die Vergütung des Vorstandes entscheide. *Dreher* merkte hierzu an, dass es sich bei der D&O-Versicherung um keine Vergütung handele und daher keine Zuständigkeit der Mitgliederversammlung bestehe. Die Höhe der zu vereinbarenden Versicherungssumme sei von drei Rahmenfaktoren abhängig: Haftungsrisiko, wirtschaftlicher Lage und Vereinsvermögen. Bezüglich der im Aktienrecht vorgeschriebenen Selbstbeteiligung des Vorstandes im Haftungsfall wies *Dreher* auf den bestehenden Interessenkonflikt hin, sofern der Vorstand selbst über die D&O-Versicherung entscheide. Ebenso erging ein Hinweis darauf, dass nach umstrittener Ansicht der Haftung des Vorstandes auch eine gewisse Präventionswirkung zukomme, die durch eine D&O-Versicherung unterlaufen würde.

Abschließend zog *Dreher* mehrere Folgerungen. Eine D&O-Versicherung sei nur sinnvoll, wenn auch Haftungsrisiken im Raum stehen. Diese müssten dann aber auch von der Versicherung erfasst sein. Bei Vereinen biete sich eine Eigenschaftsklausel für Fälle an, in denen der Vorstand nicht haftet. Der Freistellungsanspruch der Vorstandsmitglieder bei einer Außenhaftung schütze diese nur bei vermögenden Vereinen. Insgesamt habe der Vorstand nicht die Pflicht, eine D&O-Versicherung abzuschließen, aber eine Pflicht, den Abschluss einer solchen zumindest zu prüfen. Insbesondere vor dem Hintergrund, dass die Bereitschaft zum ehrenamtlichen Engagement auch wegen der zumindest gefühlten Haftungsrisiken abnimmt, könne sich der Abschluss einer D&O-Versicherung empfehlen. Nötig sei dabei jedoch eine professionelle Beratung.

3. Diskussion

Sodann erfolgte unter Leitung von Dr. *Daniel J. Fischer*, Rechtsanwalt und Steuerberater bei BKL Fischer Kühne + Partner in Bonn, eine Diskussionsrunde zu den beiden vorherigen Referaten. Dieser gab zu bedenken, dass eine nach § 58 AO steuerlich erlaubte Mittelweitergabe nicht bereits zur zivilrechtlichen Zulässigkeit führe. Rechtsanwalt und Steuerberater *Thomas von Holt* stellte in Anknüpfung an die Familienhotel-Entscheidung¹⁰ die Tendenz in der Rechtsprechung fest, sich beim § 65 AO am Prinzip der Kostendeckung zu orientieren, was zB bei erzielten Gewinnen oder geplanten Investitionen zu Problemen führen könne. *Hüttemann* erläuterte dazu, dass diese Handhabung bedenklich sei; und erinnerte daran, dass „Non-Profit“ eben nicht bedeute, keine Gewinne zu erzielen, sondern diese nicht auszuschütten. Auf Nachfrage von *von Holt* erklärte *Dreher*, dass ein Vorstand bei einer unterbliebenen Einwerbung von Zuschussmitteln grundsätzlich nicht hafte. Eine Pflichtverletzung liegt nach seiner Sicht erst dann vor, wenn sich das Stellen eines Fördermittelantrags geradezu aufdrängt, ein aktives Suchen könne nicht gefordert werden. Nach Zustimmung von *Hüttemann* stellte *Dreher* zudem klar, dass die Business Judgement Rule (§ 93 Abs. 1 S. 2 AktG) nur vorsichtig zu übertragen sei,

⁹ Beschlüsse der 72. Deutschen Juristentages Leipzig 2018, S. 31.

¹⁰ BFH Urt. v. 21.9.2016 – V R 50/15, BStBl. II 2017, 1173 = npOR 2017, 155.

deren Gedanke aber bei unternehmerischen Entscheidungen angewendet werden könne. Auf Nachfrage von *Dietmar Weidlich*, CURACON Rechtsanwalts-gesellschaft GmbH, erklärte *Hüttemann*, dass nach seinem Kenntnisstand nach den bisherigen Reformvorschlägen der FMK keine Mehrheitsbeteiligung erforderlich sei, damit die Tätigkeit einer gemeinnützigen Tochtergesellschaft einer nicht gemeinnützigen Muttergesellschaft zugerechnet werden kann. Eine Einschränkung liege jedoch nahe. *Johannes Fein*, Rechtsanwalt bei WINHELLER, bat um Erläuterung, ob hinsichtlich bestehender Rechtsunsicherheiten bei der Mittelweiterleitung ins Ausland, zB bezüglich der nach umstrittener Auffassung bestehenden Pflicht zur vorherigen Prüfung der geförderten Projekte, Reformpläne bestünden. Nach Auffassung von *Hüttemann* greife dies kein Reformvorschlag auf, aufgrund zu vieler nationaler Unterschiede sei eine internationale Harmonisierung auch nicht möglich. *Dreher* gab zu bedenken, dass auch kartellrechtliche Vorgaben bei Vereinszusammenschlüssen zu beachten seien. Dr. *Hendrik Pusch*, Landes-sportbund Sachsen, sprach sich für die Einführung eines elektronischen Gemeinnützigkeitsregisters aus, um aus Verbands-sicht die Gemeinnützigkeit des einzelnen Mitgliedsvereins kontrollieren zu können. Auf Rückfrage von Dr. *Christian Kirchhain*, Flick Gocke Schaumburg, erklärte *Hüttemann*, dass ihm noch keine Erkenntnisse vorliegen, ob zukünftig überlassene Wirtschaftsgüter als nutzungsgebundenes Vermögen anerkannt und deshalb aus zeitnah zu verwendenden Mitteln finanziert werden können. Er plädierte dafür, diese Fälle genauso wie die Beteiligung an einer gemeinnützigen Kapitalgesellschaft zu regeln.

Rechtsanwalt *Stefan Winheller* bat um Erläuterung, wie bei einer D&O-Versicherung die Versicherungssumme im Schadensfall verteilt wird, wenn ein mehrköpfiger Vorstand betroffen ist oder sogar Vorstandsmitglieder bereits ausgewechselt sind. Nach Auskunft von *Dreher* gibt es keine individualisierte Summe pro Vorstandsmitglied und keine „Patentlösung“; irgendjemand falle immer aus. Seiner Ansicht nach muss der Verein Reserven für spätere Haftungsfälle bilden, wenn die Risiken bereits ersichtlich sind. Auf Nachfrage von Dr. *Steffi Hunnius*, Paritätischer Wohlfahrtsverband, erklärte *Hüttemann*, dass noch nicht ersichtlich sei, wie die Finanzverwaltung nach der zu erwartenden Lockerung des Unmittelbarkeitsgrundsatzes Zusammenschlüsse mehrerer gemeinnütziger Organisationen in der Rechtsform einer GbR behandeln wird. Er vermute, dass das steuerliche Transparenzprinzip auch hier weiterhin gilt. *Fischer* ergänzte, dass auf Ebene der Gewerbesteuer die Frage ungeklärt bleibe.

III. Zweiter Block: Innenansichten

1. Innenansichten eines Gesamtvereins (*Wagner*)

Als Nächstes berichtete *Jürgen Wagner*, LL.M., Rechtsanwalt, Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht und Bundesbeauftragter der Deutschen Lebens-Rettungs-Gesellschaft (DLRG) für Vereinsrecht, von den „Innenansichten eines Gesamtvereins“.¹¹ Zu Beginn des Vortrags grenzte *Wagner* die Begrifflichkeiten Gesamtverein und Vereinsverband voneinander ab. Beim Vereinsverband handele es sich um einen Zusammenschluss von Körperschaften, der sich zB „horizontal“ als „Verein der Vereine“ vollzieht. Nur die Gliederungen als Verein seien Mitglied der übergeordneten Gliederung. Standardbeispiel sei der DFB mit ca. 25.000 Vereinen. Hingegen gliedere der Gesamtverein seine Organisation „nach unten“, da die Verbandsziele allein an zentraler Stelle wegen der Verbandsgröße nicht mehr verwirklicht werden könnten (sogenannte „vertikale Gliederung“). Im Unterschied zu den Vereinsverbänden seien die Mitglieder der in

Vereinsform bestehenden Untergliederungen (Zweigvereine) im Regelfall auch Mitglieder des Gesamtvereins (Hauptverein). Beispiel für einen Gesamtverein sei die DLRG mit dem Bundesverband (DLRG eV), 18 Landesverbänden als eV, ca. 200 Kreis- bzw. Bezirksverbänden und ca. 2.000 örtlichen Gliederungen als eV oder neV mit insgesamt knapp 575.000 Mitgliedern. Daneben existierten eine GmbH für wirtschaftliche Tätigkeiten der DLRG sowie 17 Stiftungen. Der Verbandsaufbau führe zu gestuften Mitgliedschaften oder Mehrfachmitgliedschaften, die ihrerseits Probleme in der Praxis aufwürfen. Die Organisation als Gesamtverein sei in der DLRG nicht nur historisch gewachsen, sondern auch (fast) optimal im Alltag.

Die ausschließlich ehrenamtlich tätigen DLRG-Mitglieder, die in die örtliche Gliederung eintreten, würden zugleich Mitglieder der übergeordneten Ebenen. Die örtlichen Gliederungen führten Beitragsanteile an die übergeordneten Gliederungen ab. Die Mitgliedschaftsrechte in den höheren Gliederungen würden von „unten nach oben“ durch Delegiertenversammlungen ausgeübt, welche in den Satzungen der unterschiedlichen Gliederungsebenen verankert sein müssten („Doppelverankerung“).

Der Hauptverein übe seinen Einfluss durch verbindliche Beschlüsse und Regelwerke aus. Die Bindung entstehe durch entsprechende Satzungs-gestaltungen in den Zweigvereinen, mittels derer der Vorrang des Rechts des Hauptvereins angeordnet werde. Durch den Beitritt in die Untergliederung erkenne das Mitglied die Verbindlichkeit der Satzungen, Nebenordnungen und der gefassten Beschlüsse an. Eine Bindung von Nichtmitgliedern erfolge durch vereinzelte vertragliche Gestaltungen. Zur Durchsetzung von Satzungsbestimmungen, Nebenordnungen und Beschlüssen stünden dem Hauptverein Sanktionen über die Vereinsgerichtsbarkeit zur Verfügung. Durch das umgekehrt vertikale Finanzierungssystem („von unten nach oben“) würden innerhalb der DLRG Streitigkeiten weitgehend vermieden. Der wesentliche Vorteil der Organisationsform Gesamtverein sei jedoch das Führungsprinzip durch verbandsinternen Konsens.

2. Diskussion

Unter Leitung von AkadR Dr. *Daniel Könen*, LL.M., Universität zu Köln, erfolgte anschließend eine kurze Diskussion, die dieser mit einer ablehnenden Stellungnahme zur Erforderlichkeit einer Sonderdogmatik für die Organisationsformen von Gesamtvereinen einleitete. *Leuschner* hinterfragte die Grenzen entsprechender Anweisungen des Hauptvereins bei der Satzungs-gestaltung der Untergliederungen. Zur Einflussnahme stünden beispielsweise der Erlass einer Mustersatzung und die Ersatzvornahme zur Verfügung. Das BGB enthalte keine verbandsrechtlichen Vorgaben. Zur Bestimmung entsprechender Grenzen bedürfe es seines Erachtens keines Sonderrechts für den Gesamtverein. Vielmehr sei auf die allgemeinen Grenzen der Verbandsautonomie und § 138 BGB zurückzugreifen. *Wagner* veranschaulichte das Vorgehen der DLRG zur Lösung dieses Problems. Die Satzung des Hauptvereins enthalte (1.) das Recht zur Einsichtnahme des Hauptvereins in die Unterlagen der Untergliederung und (2.) ein Weisungsrecht des Hauptvereins in besonders begründeten Fällen, das notfalls vereinsgerichtlich durchgesetzt werden könne. Seit einiger Zeit stehe dem Hauptverein daneben die Möglichkeit offen, eine gesamte Gliederung auszuschließen. Dies erscheine jedoch vor dem Hintergrund problematisch, dass die Gliederung selbst nicht Mitglied des Hauptvereins

11 *Wagner*, Verein und Verband, Rn. 472 ff.; *Wagner*, NZG 2019, 46 und 1417.

ist. *Wagner* sprach sich abschließend gegen die Notwendigkeit eines Sonderrechts für den Gesamtverein aus, zumal die Organisationsform rechtlich konstant, handhabbar und andererseits flexibel genug sei, einen großen Verband zu führen.

Hingegen sprach sich Prof. Dr. *Ulrich Segna*, EBS Law School, Wiesbaden, für die Notwendigkeit eines Sonderrechts für Gesamtvereine aus. Diese Notwendigkeit sei in der Besonderheit der gestuften Mehrfachmitgliedschaft begründet. *Segna* richtete die Frage an *Wagner*, wie die 2.000 örtlichen Gliederungen der DLRG rechtlich behandelt werden. Zu unterscheiden sei seines Erachtens zwischen selbstständigen und unselbstständigen Untergliederungen, wobei nur erstere Vereine im Sinne des BGB darstellten. *Wagner* antwortete, dass die DLRG 2.200 eV und neV als Untergliederungen aufweise, aber keine unselbstständigen Untergliederungen habe.

Dr. *Peter Sdorra*, Richter am Kammergericht, sprach sich ebenfalls für die Notwendigkeit eines Sonderrechts für Gesamtvereine aus. Zudem erkundigte er sich, in wessen Eigentum Immobilien und weitere Sachwerte der DLRG stehen. Nach *Wagner* haben die 2.200 Vereine ihrerseits teilweise Grundbesitz, über den sie eigenmächtig entscheiden und den sie selbst finanzieren.

Prof. Dr. *Arnd Arnold*, Universität Trier, hinterfragte, wie der Hauptverein (DLRG eV) die Compliance in den Zweigvereinen überwacht und umsetzt. Ein Beitritt in den entsprechenden Zweigverein könne an dieser Stelle nicht ausreichen. Nach *Wagner* versuche der DLRG eV, Missstände zu erfahren, indem Protokolle vorgelegt werden müssten. Die Pflicht der zentralen Compliance werde dadurch eingeschränkt, dass auch das zentrale Weisungsrecht eingeschränkt sei.

Prof. Dr. *Volker Beuthien*, Philipps-Universität Marburg, stellte die Notwendigkeit der Mehrfachmitgliedschaft beim Hauptverein und ihr Verhältnis zur gestuften Delegiertenversammlung infrage. Weiterhin erkundigte er sich, wessen Vorstand zur Satzungsänderung in den Zweigvereinen ermächtigt wird, und hinterfragte kritisch die rechtliche Zulässigkeit dieses Vorgehens. *Wagner* entgegnete, dass das System der Delegiertenversammlung auf der Bezirksebene in gleicher Form auf Landes- und Bundesebene übernommen worden sei. Satzungsänderungen müssten von der übergeordneten Gliederungsebene genehmigt werden. Schließlich bestehe eine Ermächtigung für den Vorstand, die Satzung durch eigenen Beschluss zu ändern, wenn erstens die Finanzverwaltung eine Änderung fordert oder zweitens die übergeordnete Ebene aus Rechtsgründen eine Änderung fordert.

Hunnius richtete die Frage an *Wagner*, wie die Corporate Governance bei der DLRG aufgrund ihrer ehrenamtlichen Prägung durchgesetzt wird. Nach *Wagner* weisen die Compliance-Grundsätze der DLRG vergleichsweise gut handhabbare Anforderungen auf. Beispielsweise verpflichte sich jedes Vorstandsmitglied, geschäftliche Verbindungen zur DLRG zu vermeiden und ggf. anzuzeigen.

IV. Dritter Block: Untreue und Vereinsstrafe oder Wettbewerbsregel

1. Untreue im Idealverein (*Schneider*)

Nach der Mittagspause referierte Dr. *Thomas Schneider*, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Strafrecht und Steuerrecht und Partner der Sozietät Schneider | Schulte Hinrichs in Frankfurt am Main, über „Untreue im Idealverein“. Zunächst stellte er fest, dass der Straftatbestand der Untreue gemäß § 266 StGB eine strafrechtliche Wunderwaffe zur Verfolgung von Vor-

gehen im Wirtschaftsleben darstelle. Auch im Non-Profit-Sektor sei der Vorwurf der Untreue von Relevanz. Der Grund hierfür könne – von Einzelfällen abgesehen – in einer nicht hinreichend ausgeprägten Sensibilität für normwidriges Verhalten und seinen Folgen liegen. Prominente Beispiele für Untreuevorwürfe sind die Fälle der AWO Frankfurt am Main und Wiesbaden. Es gehe dabei jeweils um die Vorwürfe der Zahlung von zu hohen Gehältern, der Inanspruchnahme von zu teuren Dienstwagen und der Entfremdung von zweckgebundenen Geldern. Ohne dass *Schneider* die beiden Fälle beurteilen wollte, würden sie jedoch zwei Kernfragen berühren. Zum einen, ob jedes satzungswidrige Verhalten im Umgang mit Vereinsvermögen eine strafrechtliche relevante Pflichtverletzung darstellt oder ob es hierfür einer besonders herausgehobenen Verfehlung bedarf. Zum anderen, welche Folgen geeignet sind einen strafrechtlich relevanten Vermögensnachteil iSv § 266 StGB herbeizuführen. Es gehe dabei insbesondere um die Frage, ob nur unmittelbare oder bereits mittelbare Vermögensnachteile, wie zB die Gefahr des Verlustes des steuerlichen Gemeinnützigkeitsprivilegs, ausreichen.

Nach der kurzen Einführung kam *Schneider* auf die beiden Tatbestandsvarianten des § 266 Abs. 1 StGB zu sprechen: den Missbrauchstatbestand gemäß § 266 Abs. 1 Alt. 1 StGB und den Treuebruchtstatbestand gemäß § 266 Abs. 1 Alt. 2 StGB. Dabei erfasse der speziellere Missbrauchstatbestand das Überschreiten des rechtlichen Dürfens im Innenverhältnis durch ein rechtswirksames Handeln im Außenverhältnis. Der Treuebruchtstatbestand vereinige hingegen alle sonstigen Handlungen oder Unterlassungen mit Vermögensbezug. Entscheidend sei in beiden Alternativen das Vorliegen einer Vermögensbetreuungspflicht des Täters bezüglich des Vereinsvermögens. Eine derartige Pflicht könne sowohl dem Vorstand als auch dem besonderen Vertreter, dem Revisor oder dem Liquidator obliegen, im Einzelfall sogar dem einzelnen Vereinsmitglied. Es komme auf die Wahrnehmung fremder Vermögenspflichten an. In beiden Tatalternativen müsse der Täter sodann pflichtwidrig handeln. Dies sei allerdings nur unter besonderen Voraussetzungen zu bejahen, so *Schneider*. Zivilrechtlich zulässiges Verhalten schließe strafrechtlich pflichtwidriges Verhalten aus. Liegt demgegenüber ein zivilrechtlich pflichtwidriges Verhalten vor, bedürfte es darüber hinaus der Feststellung, dass die verletzte Pflicht auch schützenden Charakter für das zu betreuende Vermögen aufweist, um den untreespezifischen Zusammenhang herzustellen. Fraglich sei hiernach besonders, ob Verstöße gegen § 51 ff. AO ganz allgemein geeignet sind, eine Pflichtwidrigkeit iSv § 266 Abs. 1 StGB zu begründen, insbesondere weil für die Annahme der Pflichtwidrigkeit die Verletzung einer wenigstens mittelbar das betreute Vermögen schützenden Norm gefordert werde. Nach Ansicht von *Schneider* seien entgegen anderslautender Stimmen in Rechtsprechung und Literatur einzelne Vorschriften der §§ 51 ff. AO geeignet, zumindest mittelbar dem Schutz des Vereinsvermögens zu dienen. Dies sei bei § 55 Abs. 1 Nr. 1 S. 1 und Nr. 3 AO der Fall. Sie würden darüber hinaus bei gemeinnützigen Vereinen aufgrund von § 60 Abs. 1 S. 2 AO sowie § 4 der Mustersatzung auch Teil der Vereinssatzung und seien damit insoweit bindend für die Geschäftsführungsbefugnis des Vorstands im Bereich der Vermögensverwaltung. Etwas anderes soll nach *Schneider* für die Vorgaben der §§ 51 ff. AO gelten, die nicht erkennbar mittelbar den Schutz des Vermögens des gemeinnützigen Vereins bezwecken, so beispielsweise der § 55 Abs. 1 Nr. 5 AO. *Schneider* konstatierte sodann, dass strafrechtlich relevantes Handeln erst dort in Betracht komme, wo ein evidenter und gravierender, eindeutig nicht mehr ver-

tretenbarer Verstoß vorliegt. Dies sei allerdings im Ergebnis eine Einzelfallentscheidung.

Abschließend beleuchtete *Schneider* die besonders praxisrelevante Frage nach dem Vorliegen eines Vermögensnachteils, zu dem das pflichtwidrige Verhalten geführt haben müsse. Nach den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts sei der Vermögensnachteil der Höhe nach zu beziffern und in wirtschaftlich nachvollziehbarer Weise in den Urteilsgründen darzulegen. Ob ein Vermögensnachteil vorliegt, sei wie beim Betrug im Rahmen der Gesamtsaldierung festzustellen. Keine Probleme bereite die Feststellung, wenn der Täter sich einseitig bereichert hat und dem Vereinsvermögen keine Kompensation zufließt. Dagegen stellt nach *Schneider* die Gefahr der Aberkennung der steuerlichen Gemeinnützigkeit noch keinen Vermögensnachteil im Sinne der Untreue dar. Diese Gefahr könne nicht ohne weitere wesentliche Zwischenschritte in einen tatsächlichen Schaden übergehen. Es fehle an dem nach § 266 Abs. 1 StGB erforderlichen Unmittelbarkeitszusammenhang zwischen pflichtwidrig hervorgerufener Vermögensgefahr und endgültigem Vermögensnachteil. Auch nach den Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts reiche das bloß abstrakte Risiko eines späteren Vermögensverlustes für die Annahme eines tatbestandsmäßigen Nachteils nicht aus.¹²

Auch für Gehälter an Vorstandsmitglieder oder Geschäftsführer, die unter Verstoß gegen die §§ 51 ff. AO gezahlt werden, müsse konkret festgestellt werden, dass dem Verein hierdurch tatsächlich ein Vermögensnachteil entstanden ist. Alleiniger Fremdenvergleich sei hierbei nicht stets ausreichend. Denn die im Rahmen des Fremdvergleichs festgestellte Unangemessenheit, zB der Vergütungshöhe, bedeute nicht zwingend, dass dem Verein keine Kompensation zu Gute gekommen ist. Die Dienstleistung der angestellten Person könne wirtschaftlich eine derartige Kompensation darstellen. Ein Vermögensnachteil komme hiernach in Betracht, wenn der Empfänger der höheren Vergütung nicht über die Eigenschaften, die für die besondere Vertrauensposition notwendig sind, verfügt, die für die Einstufung in eine höhere Vergütungsgruppe erforderlichen Voraussetzungen nicht gegeben sind oder eine gleich qualifizierte Person für eine niedrigere Vergütung hätte eingestellt werden können. *Schneider* fasst abschließend zusammen, dass Untreue folglich nicht vorliege, wenn ein teurer Geschäftsführer eingekauft wird, sein hohes Gehalt zwar einem Fremdvergleich nicht standhält und somit eine Pflichtverletzung vorliegt, aber der Geschäftsführer ausreichend qualifiziert und sein Gehalt wert ist und ein ebenso qualifizierter und günstigerer Geschäftsführer nicht zu finden war. Die Pflichtverletzung habe dann zu keinem Nachteil geführt.

2. Vereinsstrafe oder Wettbewerbsregel: Punktabzug als (unzulässige) Sanktion – Der Fall Waldhof Mannheim (*Dehesselles*)

Im Anschluss trug Dr. *Thomas Dehesselles*, Rechtsanwalt bei WINHELLER, Frankfurt am Main, zur Thematik „Vereinsstrafe oder Wettbewerbsregel: Punktabzug als (unzulässige) Sanktion – Der Fall Waldhof Mannheim“ vor. Auch wenn man sich bei der Definition der Vereinsstrafe als Maßnahme, die vom Verein bei Verletzung von Mitgliedspflichten gegen Mitglieder verhängt wird und eine Besonderheit des Rechts des Idealvereins darstellt, noch einig sei,¹³ sei schon deren Rechtsnatur umstritten. Die Vereinsstrafe könne sowohl eine Vertragsstrafe iSd §§ 339 ff. BGB als auch ein gesellschaftsrechtliches Regelwerk darstellen, kraft dessen sich das Mitglied durch Beitritt der Strafgewalt des Vereins unterwirft. Letztere unterliege keiner AGB-Kontrolle.

Zu ihrer Wirksamkeit bedürfe eine Vertragsstrafe der Satzungsverankerung. Neben ihrem Tatbestand und ihrer Rechtsfolge müssten die Strafarten konkretisiert werden. Jedoch folge aus der Rechtsprechung des BGH eine erhebliche Rechtsunsicherheit. So ist nach Ansicht des BGH eine Generalklausel zulässig und ein Verschulden des Mitglieds „nicht unbedingt erforderlich“.¹⁴ Zudem gelte ein Rückwirkungsverbot und die Satzungsregelung betreffe nur Mitglieder. Durch Austritt könnten sich die Mitglieder der Vereinsstrafe entziehen. Problematisch erscheine die Bindung durch dynamische Verweisungen. Abzugrenzen sei die Vertragsstrafe von der Wettbewerbsregel. Diese stelle eine Ordnungsmaßnahme ohne Vereinsstrafencharakter dar, die keiner Satzungsverankerung bedürfe und verschuldensunabhängig sei. Ein Vollbeweis sei nicht erforderlich.

Im Fall des Waldhof Mannheim kam es zu Fan-Ausschreitungen in beiden Relegationsspielen des SV Waldhof Mannheim gegen den KFC Uerdingen. Der Fanblock des SV initiierte pyrotechnische Aktionen, die zum Spielabbruch und Platzsturm führten. In erster Verbandsinstanz wurde der Fußballclub für die Folgesaison zu einer Geldstrafe iHv 40.000 Euro und Abzug von drei Punkten verurteilt. Zwar reduzierte das DFB-Bundesgericht als Berufungsinstanz die Geldstrafe auf 25.000 Euro. Jedoch bestätigte es den Abzug von drei Punkten. Die erforderliche Satzungsverankerung in § 44 DFB-Satzung verweist auf § 7 Nr. 1 Buchst. e Rechts- und Verfahrensordnung (RuVO). Jedoch war die Spielbetriebs-GmbH des Waldhof Mannheim kein unmittelbares Mitglied des DFB.

Das LG Frankfurt hob den Punktabzug unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben (§ 242 BGB) auf. Dies wurde damit begründet, dass „der Fair Play-Gedanke [...] aber nicht nur gegenüber dem Verein, auch wenn diesen hier ein erhebliches eigenes Verschulden trifft, sondern vor allem auch zugunsten der Spieler Anwendung finden [muss], die nach hartem Training in einem fairen Spiel mit der gegnerischen Mannschaft alles daran setzen, um einen Sieg und damit Punkte zu erringen, die um einen Aufstieg in eine höhere Liga kämpfen und die unmittelbar für die Vorfälle nicht verantwortlich sind und auf diese auch keinen unmittelbaren Einfluss haben.“¹⁵ In der Folge dieses Urteils seien wettbewerbsrechtliche Sanktionen nur aufgrund des Spielverhaltens auf dem Platz zulässig. Ausführungen zur Abgrenzung von der Vertragsstrafe und dem AGB-Recht enthalte das Urteil hingegen nicht. Dabei sei eine zweifelsfreie Einstufung der Sanktion als Wettbewerbsregel oder Vereinsstrafe für die rechtliche Beurteilung der Zulässigkeit zwingend erforderlich. Daneben enthalte das Urteil keine Ausführungen darüber, welche Klageart statthaft ist: die Verpflichtungsklage auf „Aufhebung“ der Sanktion, die Unterlassungsklage (wie LG Frankfurt) oder die Feststellungsklage auf Nichtigkeit der sportrechtlichen Sanktion. Abschließend wies *Dehesselles* darauf hin, dass die mündliche Verhandlung der Berufungsinstanz für den 10.3.2020 terminiert ist.

3. Diskussion

Die dritte Diskussionsrunde moderierte *Leuschner*. Zunächst äußerte *Hüttemann* Zweifel, ob es für die Annahme einer Pflichtverletzung iSv § 266 StGB entscheidend darauf ankommt, § 55 AO vermögensschützenden Charakter beizumessen. Die entsprechenden gesetzlichen Vorgaben müssen

12 BVerfG Beschl v. 23.6.2010 – 2 BvR 2559/08, NJW 2010, 3209.

13 Staudinger/Schwennicke, Neubearbeitung 2019, BGB § 38 Rn. 177.

14 BGH Urt. v. 26.2.1959 – II ZR 137/57, BGHZ 29, 352 = NJW 1959, 982.

15 LG Frankfurt am Main Urt. v. 20.3.2019 – 2-06 O 420/18.

ten ohnehin in die Vereinssatzung aufgenommen werden. Daraus folgernd konstatierte *Hüttemann*, dass die Frage offenbleiben könne. Entscheidend sei, dass der Vereinszweck unstreitig die Bindung des Vereinsvermögens zum Gegenstand hat. *Schneider* stimmte *Hüttemann* grundsätzlich zu, verwies jedoch darauf, dass durch eine Anknüpfung an § 55 AO im Rahmen der Feststellung pflichtwidrigen Verhaltens der Rückgriff auf fachgerichtliche Entscheidungen für den Rechtsanwender deutlicher zum Ausdruck komme. Weiterhin regte *Hüttemann* im Fall des Waldhof Mannheim an, bei Vorhersehbarkeit der Sanktion aufgrund einer Satzungsverankerung geringere Maßstäbe an das Verschulden des Mitglieds zu stellen. *Dehesselles* erachtete eine entsprechende Terminologie nicht als zielführend. Das Problem liege vielmehr in der inhaltlichen Abgrenzung zwischen Wettbewerbsregel und Vereinsstrafe.

Prof. Dr. *Birgit Weitemeyer*, Bucerius Law School, Hamburg, hinterfragte, ob nicht ein neuer Tatbestand nötig sei, da der Untreuetatbestand oftmals nicht von den Gerichten angenommen werde, und verwies auf eine Entscheidung des OLG Celle zu einem eklatanten Spendenmissbrauch. *Schneider* erachtete keinen neuen Tatbestand für nötig. Die Schaffung eines neuen Tatbestandes könne schwierige Abgrenzungsfragen zu § 266 StGB aufwerfen. Wichtiger sei, im Einzelfall stets das Vorliegen aller Voraussetzungen einer Untreuestrafbarkeit sorgfältig zu prüfen.

Anschließend wollte *Könen* wissen, worauf sich der strafrechtliche Schutz des Vereinsvermögens im Einzelnen bezieht und ob auch Sozialansprüche gegenüber den Mitgliedern erfasst sind. *Schneider* sieht die Ansprüche vom strafrechtlich geschützten Vermögen erfasst. Grundsätzlich umfasse der Schutz des § 266 StGB alles, was wirtschaftlich und juristisch anerkannt zum Vermögen des Rechtsträgers gehört. Für den Fall des Waldhof Mannheim merkte *Könen* an, dass man sich im Rahmen der Frist des § 39 Abs. 2 BGB der Sanktion nicht ohne Weiteres durch Austritt entziehen könne. Weiterhin schlägt er vor, sowohl die Vertragsstrafe als auch die Wettbewerbsregel unter dem Begriff der „Satzungsstrafe“ zusammenzufassen, um die Grenzen mitgliedschaftlicher Unterwerfung zu kennzeichnen. *Dehesselles* stimmte *Könen* insoweit zu, als eine Entziehung im Rahmen der Frist des § 39 Abs. 2 BGB denkbar sei. Jedoch habe die Frist im konkreten Fall keine Rolle gespielt. In allen anderen Fällen erscheine ein gerichtliches Vorgehen des Verbandes gegen das Mitglied jedoch unwahrscheinlich. Denn durch den Austritt aus dem Verein sei dem Anliegen hinreichend Rechnung getragen.

Fischer hinterfragte den dogmatischen Ansatz der Zurechnung des Verhaltens Dritter bei Vereinsstrafen. *Dehesselles* erwiderte, dass problematische Fälle in diesem Kontext ohne dogmatische Begründung gelöst würden.

Prof. Dr. *Martin Schimke*, LL.M., Bird & Bird, sprach sich gegen die Terminologie „Wettbewerbsregel oder Vereinsstrafe“ aus. Vielmehr handele es sich um Einzelfallentscheidungen. Der Verbandsautonomie seien (1.) durch höherrangiges Recht, (2.) durch die Inhaltskontrolle anhand der Maßstäbe der §§ 138, 242 BGB und (3.) durch das Kartellrecht Grenzen gesetzt. Dieser Sichtweise begegnete *Dehesselles* mit dogmatischen Bedenken. Man könne nicht jede Problematik über § 242 BGB lösen.

Auch *Segna* widersprach dem Vorschlag von *Schimke*. Nach der Rechtsprechung des BGH sei eine Abgrenzung zwingend erforderlich. Denn die Vereinsstrafe müsse zwingend in der Satzung geregelt werden, während Wettbewerbsregeln in Vereinsordnungen ausgelagert werden könnten. Zudem habe der BGH in seiner Friedek-Entscheidung¹⁶ Abgrenzungskrite-

rien aufgestellt. Auf der einen Seite stünden Wettbewerbsregeln im engeren Sinne und auf der anderen Seite Sportregeln im weiteren Sinne, die dem geordneten Ablauf des Sports und der Sicherheit der Zuschauer dienten. Nachgelagert sei die Frage, ob entsprechende Regelungen der AGB-Kontrolle unterliegen. Der BGH spreche sich für eine Kontrolle anhand des § 242 BGB aus, die sich im praktischen Ergebnis nicht von der Kontrolle anhand der §§ 305 ff. BGB unterscheide. *Dehesselles* sieht die Abgrenzung zwischen Sportregeln im weiteren Sinne und Vertragsstrafen weiterhin als problematisch an. Denn nur letztere bedürften eines Verschuldens.

Leuschner wollte zum Abschluss von *Schneider* wissen, ob es richtig sei, dass die Qualifikation der Schädigung eines Vereins – zB durch die Anschaffung eines nicht benötigten Grundstückes – davon abhängig ist, dass der Verein dadurch insolvent wird. Im Ergebnis würde dadurch die Schädigung eines wohlhabenden Vereins anders bewertet als die eines weniger wohlhabenden Vereins. *Schneider* erwiderte, dass in derartigen Fällen grundsätzlich dann kein Nachteil eintrete, wenn eine wirtschaftliche Kompensation vorliegt, zB ein Grundstück seinen Preis wert ist. Allerdings liege nach der Rechtsprechung in der Tat ggf. ein Schaden vor, wenn der Verein sich die Anschaffung nicht leisten kann, ohne in Existenzgefahr zu geraten. Streng genommen liege hierin eine Abkehr von der wirtschaftlich orientierten Betrachtung bei der Nachteilsfeststellung im Rahmen von § 266 StGB.

Im Fall des Waldhof Mannheim sprach sich *Leuschner* mit dem LG Frankfurt für eine Unterscheidung anhand der Art des erlangten Vorteils aus. Nur wenn ein Wettbewerbsvorteil erlangt wird, könne eine Sanktion angeordnet werden, die zu einem Wettbewerbsnachteil führt. Im Fall des Waldhof Mannheim sei gerade kein Wettbewerbsvorteil erlangt worden. *Dehesselles* stimmte *Leuschner* grundsätzlich zu, sah die eigentliche Problematik aber weiterhin in der Abgrenzung der Art des erlangten Vorteils. Im Fall des Zwei-Jahres-Ausschlusses von Manchester City aus den europäischen Wettbewerben wegen Verstoßes gegen das UEFA-Financial-Fairplay (FFP) hätte man vor diesem Hintergrund argumentieren können, das Geld hätte für die Spieler 1 bis 21 gereicht. Das Geld, mit dem das FFP verletzt wurde, sei für die Spieler 22 bis 30 ausgegeben worden, die gar nicht eingesetzt wurden. Unter diesen Umständen könne kein Wettbewerbsvorteil festgestellt werden.

V. Vierter Block: Datenschutz im Verein

1. Die rechtssichere Umsetzung der DS-GVO als Herausforderung für den Verein (*Mönikes*)

Im letzten Vortrag befasste sich Rechtsanwalt *Jan Mönikes*, Schalast & Partner Rechtsanwälte mbB, mit der rechtssicheren Umsetzung der DS-GVO als Herausforderung für den Verein.

Einleitend erklärte *Mönikes*, die seit dem 25.5.2018 unmittelbar geltende DS-GVO enthalte auf Grund ihres universellen Geltungsanspruchs keine Ausnahmen für den Non-Profit-Bereich, was ein großes Problem für die Praxis sei. Obwohl auch nicht wirtschaftliche Vereinigungen von der DS-GVO betroffen seien, werde die Diskussion, ob hier nicht ein ultra-vires-Akt der EU vorliegt, kaum geführt.

Problematisch sei zunächst, dass die DS-GVO eine unüberschaubare Anzahl an Gütern schützen möchte. Dieser umfas-

¹⁶ BGH Urt. v. 13.10.2015 – II ZR 23/14, BGHZ 207, 144 = NZG 2015, 1282.

sende Schutz Sorge im Non-Profit-Bereich für chilling-effects, die *Mönikes* an mehreren Beispielen aus der Praxis belegte. In der Folge komme es zu einem erheblichen Mehraufwand bei der Verwaltung von Vereinen und zum Teil sogar zu Auflösungen von Vereinen. Konsequenz sei eine Verkehrung der Schutzrichtung: Der Datenschutz, ursprünglich zum Schutz des Bürgers vor dem Staat gedacht, halte den Bürger nun von der Wahrnehmung seiner Rechte ab.

Anschließend stellte *Mönikes* dar, weshalb die DS-GVO-konforme Erhebung und Verarbeitung von Daten so schwierig sei. Eine vom Betroffenen erklärte Einwilligung sei nicht nur jederzeit frei widerruflich, sie setze auch umfassende Informationspflichten voraus. Ferner sei eine Einwilligung zur Datenverarbeitung, gerade im politischen Bereich, häufig nicht zu erlangen: So werde zum Beispiel ein politischer Gegner der Verarbeitung seiner Daten nie zustimmen, selbst wenn diese aus öffentlichen Quellen erlangt wurden. Auch wenn Art. 6 DS-GVO als Grundlage für die Datenerhebung und -verarbeitung genutzt wird, ergäben sich Probleme. Zum einen sind für Vereine häufig Daten von Bedeutung, die als besonders sensibel eingestuft werden und damit dem Schutz des Art. 9 DS-GVO unterfallen. Hier seien die Anforderungen an die Erhebung und Verarbeitung noch einmal wesentlich höher. Ferner müsse die Datenerhebung nach Art. 6 DS-GVO auch „erforderlich sein“. Welche Anforderungen hier gestellt werden, sei jedoch nicht abschließend geklärt. Ob man Satzungsvorgaben insofern als „zwingend“ (und damit die Datenverarbeitung als erforderlich) einstufen kann, sei ebenso unklar. Dementsprechend sei auch nicht sicher zu beantworten, ob eine Vereinsordnung oder Ermächtigung in der Satzung eine ausreichende Grundlage darstellt. Selbst wenn in der Satzung Bestimmungen zur Datenerhebung und -verwendung aufgestellt werden, bliebe das Risiko, dass solche Klauseln als „überraschend“ und damit unwirksam eingestuft werden.

Auf Grund der Vielzahl an Betroffenen und des großen Einflusses auch auf die grundgesetzlich geschützte Meinungsfreiheit appellierte *Mönikes* abschließend an den Gesetzgeber, die hier erforderlichen Änderungen vorzunehmen.

2. Diskussion

In der von *Olga Stepanova*, Rechtsanwältin bei WINHELLER, Frankfurt am Main, geleiteten Diskussion fragte *Pusch*, ob vor dem Hintergrund des Datenschutzes überhaupt noch offen abgestimmt werden dürfe. *Mönikes* erklärte, die offene Abstimmung sei in erster Linie ein Satzungsproblem. Er verwies allerdings auf eine Handreichung des Schulministeriums Nordrhein-Westfalen, wonach bei Protokollen keine Namensnennung erfolgen solle. *Leuschner* fragte, welche Sanktionen bei Verstößen generell möglich sind und wie in der Praxis tatsächlich sanktioniert wird. *Mönikes* gab als Antwort das Beispiel eines Vereins, der für eine verspätete Antwort auf eine Anfrage mit 900 Euro sanktioniert worden sei. Verhaltensweisen, die im Verein normal sind, seien für den Datenschützer Angriffe auf die informationelle Selbstbestimmung. *Mönikes* verwies darauf, dass im Bereich des Datenschutzes eine einmalige Behördenkonstruktion geschaffen worden sei, da die unabhängigen Datenschutzbehörden keiner Aufsicht oder Rechenschaftspflicht unterlägen. *Sven Kohlmeier*, Kanzlei Kohlmeier, merkte an, dass die Datenschutzbeauftragten zumindest in Berlin für eine umfassende Verfolgung von Datenschutzverstößen durch kleine Vereine personell nicht ausgestattet seien, und fragte, wie mit der Veröffentlichung von Sportergebnissen umzugehen ist. *Mönikes* empfahl, hierzu Regeln in den Wettbewerbsordnungen festzulegen, um eine Einwilligungslösung zu vermeiden. Ferner wies er darauf hin, dass die bestehenden Vollzugsdefizite im Datenschutz kein verlässlicher Schutz seien. Er stellte klar, dass der Datenschutz auch in vereinsinternen Auseinandersetzungen als Waffe benutzt werden könne. Abschließend empfahl er, ein schlechtes Gesetz nicht zu verteidigen, sondern es besser zu machen.

Felix Echtermann, Niklas Ewerding, Jonas Monke und Tasia Schulte, alle (zum Teil ehemalige) Mitarbeiter bzw. Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Handels- und Gesellschaftsrecht von Prof. Dr. Lars Leuschner, Universität Osnabrück, weitere Informationen unter www.vereinsrechtstag.de

npoR-Dokumentation

zusammengestellt von Alexander Hänert*

Vereinsrecht

BVerfG Beschl. v. 29.4.2020 – 1 BvQ 44/20, Die CoronaV-NeuIfSV NDS verletzt die Religionsfreiheit eines eingetragenen Vereins, der religiöse Zusammenkünfte und Gottesdienste anbietet, da die Verordnung keine Ausnahmen im Einzelfall zulässt

BVerfG Beschl. v. 10.4.2020 – 1 BvQ 31/20, Keine öffentlichen Gottesdienste mit begrenzter Teilnehmerzahl unter Einhaltung konkreter Schutzmaßnahmen (SARS-CoV-2)

BGH Beschl. v. 24.4.2020 – II ZR 417/18, Ein Sportverein, dessen Fußballmannschaft aufgrund pflichtwidriger Entschei-

dung des Fußballverbandes zwangsweise aus der Regionalliga absteigen musste, kann zumindest nach Verstreichen mehrerer Spielzeiten nicht im Wege der Naturalrestitution die Wiedereingliederung in die Regionalliga verlangen, da er den Nachweis, dass sich die Mannschaft auch heute noch in der Regionalliga befände, nicht zu führen vermag

VGH Baden-Württemberg Urt. v. 12.3.2020 – 1 S 702/18, Die Tierschutzorganisation PETA Deutschland e. V. hat keinen Anspruch auf Anerkennung als mitwirkungs- und ver-

* *Alexander Hänert* ist hilfswissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut für Stiftungsrecht und das Recht der Non-Profit-Organisationen an der Bucerius Law School, Hamburg.