

## **12.3 Gelöste und ungelöste Fragen im Vereinsrecht**

Der folgende Beitrag 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.

### **1. Allgemeines**

#### **1.1. Vereinsgründung**

##### **a) Zusammenschluß von Personen**

Bei der Gründung eines sog. Vorvereins muß es sich um den Zusammenschluß mehrerer Personen handeln. Wie viele das sein sollen ist bis heute noch umstritten. Bei der Satzungsfeststellung sind mindestens drei Personen erforderlich, da nur sie eine Mehrheit bilden können.<sup>1</sup> Typisch für den Verein ist das Mehrheitsprinzip (§ 32 Abs. 1 S. 3 BGB), für die Personengesellschaften das Prinzip der Einstimmigkeit (§ 709 Abs. 1 Hs. 2 BGB). Bei der Personengesellschaft gilt das Prinzip der unmittelbaren Mitglieder-Selbstverwaltung, beim Verein das der mittelbaren Organverwaltung.<sup>2</sup>

Ebenfalls umstritten war die Frage, ob es insofern Ausnahmen für religiöse Vereine gibt, was ebenfalls abgelehnt werden muß.<sup>3</sup>

##### **b) Gründungsfähigkeit**

Lange Zeit war man der Meinung, eine GbR könne nicht Gründungsmitglied eines Vereins sein. Typisch für den Verein ist das Mehrheitsprinzip (§ 32 Abs. 1 S. 3 BGB), für die Personengesellschaften das Prinzip der Einstimmigkeit (§ 709 Abs. 1 Hs. 2 BGB). Bei der Personengesellschaft gilt das Prinzip der unmittelbaren Mitglieder-Selbstverwaltung, beim Verein das der mittelbaren Organverwaltung.<sup>4</sup>

\* Der Autor ist Wirtschaftsanwalt, LL.M. (Internationales Wirtschaftsrecht, Universität Zürich) und als niedergelassener europäischer Rechtsanwalt in Zürich und in Vaduz zugelassen. Er ist Chefredakteur des steueranwaltsmagazin, Herausgeber des Liechtenstein-Journal sowie Bundesbeauftragter Vereinsrecht der DLRG.

<sup>1</sup> Immer noch str. s. Überblick in Stöber/Otto, Rn. 22 m.w.N.: Angebl. h.M. (2 Gründer), a.A. (3 Gründer) Sauter/Schweyer/Waldner, Rn. 8; Reichert/Wagner, Kap. 2 Rn. 81; Wagner, Verein und Verband, Rn. 246; wiederum a.A. (1 Gründer) Lieder, ZStV 2004, 330.

<sup>2</sup> Beuthien, NJW 2005, 855, 860.

<sup>3</sup> Wagner, Verein und Verband, Rn. 567.

<sup>4</sup> Beuthien, NJW 2005, 855, 860; ausdrücklich klarstellend nun Stöber/Otto, Rn. 25.

- 2 -

Träger des Vereins können ausschließlich Einzelpersonen (natürliche Personen) oder nur juristische Personen des privaten oder öffentlichen Rechts sowie nicht-rechtsfähige Vereine (korporative Mitglieder) oder sowohl Einzelpersonen als auch Körperschaften sein. Die Auffassung, eine BGB-Gesellschaft könne nicht selbständig Mitglied eines Idealvereins sein, wurde zwischenzeitlich aufgegeben.<sup>5</sup>

Soweit natürliche Personen zugleich für sich selbst wie auch für eine von ihnen beherrschte juristische Person auftreten, sollen sie nach einer früher weit verbreiteten Auffassung, wenn dies die Satzung nicht anders regelt, hinsichtlich der Mindestzahl von Gründern nur einmal gezählt werden, so das OLG Stuttgart in einer Entscheidung aus dem Jahr 1983.<sup>6</sup> Diese Rechtsprechung wird häufiger unreflektiert zitiert, sie ist dennoch überholt und vor allem falsch. Soweit ersichtlich argumentiert das OLG Stuttgart nicht mit der Funktionsfähigkeit, sondern daß dies „Scheinmitglieder“ seien. Die h.M. wonach (aber) zwei natürliche und fünf von diesen beherrschte juristische Personen (GmbH) für eine Vereinsgründung nicht ausreichen sollen, ist m.E. nach wie vor zweifelhaft.<sup>7</sup> Die konzernrechtliche Zurechnung des Merkmals der „Mitgliedschaft“ überzeugt nicht. Insbesondere ist nicht ersichtlich, warum die Gründung des Vereins strengeren Regeln unterworfen werden sollte als einer Personenhan-

delsgesellschaft, die auch dann eintragungsfähig ist, wenn sie aus einer natürlichen und einer von ihr beherrschten juristischen Person besteht (so z.B. bei der Ein-Mann GmbH & Co KG). Ferner wäre eine konzernrechtliche Zurechnung der Mitgliedschaft kaum praktikabel, da sie dann auch bei mehrstöckigen Beherrschungsverhältnissen durchschlagen müßte. Zuletzt kann das geforderte Mindestmaß an Willensbildungs- und Entscheidungsvielfalt auch im Beherrschungsverband gewährleistet werden.

## **1.2. Inkrafttreten/Vorwirkung**

Änderungen der Satzung bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der Eintragung in das Vereinsregister, § 71 Abs. 1 BGB. Eine noch nicht eingetragene Satzungsänderung

<sup>5</sup> Durch die Rechtsfähigkeit der GbR; s. früher aber OLG Köln 16.03.1988 - 2 Wx 14/88, NJW 1989, 173.

<sup>6</sup> Sauter/Schweyer/Waldner, Rn. 323 und Stöber/Otto, Rn. 24 mit Verweis auf OLG Stuttgart 05.04.1983 - 8 W 442/82, Rpfleger 1983, 318. Zust. Knof in MÜHb. GesR § 15, Rn. 16 ff.; abl. Reichert/Wagner, Kap. 2 Rn. 146; Wagner, NZG 2016, 1046; Elsing, § 2 Rn. 14. Selbst das Vereinen gegenüber nicht freundlich eingestellte KG Berlin scheint sich an einer Gründung durch fünf Gesellschaften und zwei natürliche Mitglieder kaum zu stören, s. KG Berlin 16.09.2016 - 22 W 65/14, Rn. 19, NZG 2016, 1352.

<sup>7</sup> Zu Recht abl. gegen OLG Stuttgart 05.04.1983 - 8 W 442/82, MDR 1983, 840 s. Reichert/Wagner, Kap. 2 Rn. 13, 26, 122 m.w.N.

### **3**

kann im Innenrecht des Vereins jedoch bereits verbindlichen Charakter haben (sog. Vorwirkung). In der Praxis ist dies so, die Rechtsdogmatik formuliert es umgekehrt (und kommt damit zum gleichen Ergebnis): Eine bereits beschlossene, aber noch nicht eingetragene Satzungsänderung ist sowohl für das Außenverhältnis wie auch für das Innenleben des Vereins ohne Wirkung. Trotzdem können die Organe des Vereins Beschlüsse aufgrund der geänderten Satzung fassen.<sup>8</sup>

Sie kann zwar nach h.M. keine Rückwirkung<sup>9</sup> haben, sehr wohl aber eine Vorwirkung. Da zwischen dem Beschluß und der Eintragung eine lange Zeitspanne liegen kann, kann bspw. eine Satzungsänderung einen zusätzlichen stellvertretenden Vorsitzenden vorsehen, die anschließend stattfindende Wahl einen solchen wählen und die Satzungsänderung zusammen mit der Wahl (soweit dies eine vertretungsberechtigte Person betrifft) angemeldet werden. Es handelt sich also um eine Vorwirkung eines noch nicht eingetragenen Ereignisses, genauer um eine aufschiebend bedingte Beschlußfassung, deren Grundlage die bereits beschlossene Satzungsänderung ist.<sup>10</sup>

Im Außenverhältnis wird die Satzungsänderung erst durch die Eintragung im Vereinsregister wirksam.<sup>11</sup> Bedeutsam sind im Innenverhältnis zwei verschiedene Arten von Vorwirkungen: Gemeinsam mit dem satzungsändernden Beschluß können bereits die Beschlüsse gefaßt werden, die von der rechtlich wirksamen Existenz der Satzungsänderung ausgehen. Bedeutsam wird dies bspw. bei Satzungsänderungen, die die Zusammensetzung des Vorstands betreffen. Sieht die Satzungsänderung bspw. vor, einen weiteren Vorstand zu bestellen, so kann dieser bereits nach der Satzungsänderung wirksam berufen werden. Solche Beschlüsse stehen unter der aufschiebenden Bedingung der Eintragung der Satzungsänderung und werden mit Eintragung wirksam. Einer gesonderten Aufnahme der Regelung des Inkrafttretens ist daher überflüssig.<sup>12</sup> Aus der Treuepflicht heraus dürfen Vereinsorgane außerdem keine diesen Satzungsänderungen zuwiderlaufende Maßnahmen treffen.<sup>13</sup>

## **1.3. Haftung für Organisationsmängel**

<sup>8</sup> BGH 17.01.1957 - II ZR 239/55, NJW 1957, 497, BGHZ 23, 122; OLG Köln 18.09.1963 - 2 U 97/62, NJW 1964, 1575; Röcken, S. 240.

<sup>9</sup> Sauter/Schweyer/Waldner, Rn. 143 m.w.N.

<sup>10</sup> Wagner in MÜHb. GesR § 23 Rn. 38 f.; Röcken, S. 240.

<sup>11</sup> BGH 17.01.1957 – II ZR 239/55, BGHZ 23, 122, NJW 1957, 497; Sauter/Schweyer/Waldner, Rn. 139.

<sup>12</sup> Wagner, MÜHb GesR § 23 Rn. 38; OLG München 19.02.1998 – 3 U 4897/97, NJW-RR 1998, 966; OLG Bremen 06.11.1955 – 1 W 303/55, NJW 1955, 1925; Röcken, S. 240 m.w.N.

Kommentiert [JW1]:

#### - 4 -

Neben der Haftung für Handeln und Unterlassen trifft den Verein als juristische Person eine besondere Organisationspflicht. Das heißt, der Verein muß dafür Sorge tragen, daß die Durchführung und Aufsicht über wichtige Aufgaben und Aufgabengebiete sowie die Aufsicht über unterstellte Personen einem Vorstandsmitglied oder einem besonderen Vertreter obliegen.<sup>14</sup> Andernfalls nimmt die Rechtsprechung einen Organisationsmangel an, für den der Verein haftet.

Streitig ist, ob es für die Haftung des Vereins bereits ausreicht, wenn ein Organisationsmangel vorliegt oder ob nicht vielmehr auch zu fragen ist, ob das Schadensereignis hätte verhindert werden können, wenn ein Vorstandsmitglied bzw. besonderer Vertreter die Aufgabe übernommen hätte. Ist der Verein seiner Organisationspflicht nachgekommen, so haftet er für die Handlungen seiner sonstigen Angestellten nur nach den allgemeinen Vorschriften, §§ 278, 831 BGB.<sup>15</sup> Nicht von der regulären Organisationspflicht umfaßt sind vereinsinterne Organisationsmängel. Diese bestehen nur dem Verein gegenüber und begründen keine Haftung gegenüber Dritten. Auch Vereinsmitglieder haben keine Ansprüche gegen den Verein.<sup>16</sup>

#### 1.4. Dynamische Verweisung

Während die Sportverbände der Auffassung sind, die Rechtsprechung habe die dynamische Verweisung nicht ausdrücklich untersagt, hat der BGH dies in seiner Entscheidung zum SV Wilhelmshaven (20.09.2016 – II ZR 25/15) ausdrücklich offengelassen. Manche meinen, es gäbe nichts Transparenteres als die Kompletterweisung auf ein ganzes Rechtssystem eines übergeordneten Verbandes und die Frage der statischen oder dynamischen Verweisung sei „hoch streitig“. Der Rechtsprechung wird vorgeworfen, indem sie die Regelungen überspanne, verkenne sie die Verbandsautonomie, die den nationalen und internationalen Verbänden im Rahmen ihrer freien Organisationsentscheidungen gestatte, sich zu internationalen und kollektiven Sportverwaltungsverbänden zusammenzuschließen, sich gegenseitig der Regeldurchgeltung zu unterwerfen und die Umsetzung der gegenseitigen Entscheidungen zu unterwerfen.<sup>17</sup>

<sup>13</sup> Siehe auch Wagner, MÜHb GesR § 23, a.a.O., Rn 39; MüKo/Stein (AktG), § 181 Rn. 71.

<sup>14</sup> Wagner, Verein und Verband, Rn. 393; Reichert/Achenbach, Kap. 2 Rn. 3497, 3499; Stöber/Otto, Rn. 604; Burhoff, Rn. 662.

<sup>15</sup> Sauter/Schweyer/Waldner, Rn. 291a.

<sup>16</sup> Reichert/Achenbach, Kap. 2 Rn. 3502.

<sup>17</sup> Wagner, Verein und Verband, Rn. 503 ff.; Orth, SpuRt 2017, 9, 13; so bereits Orth/Stopper, SpuRt 2015, 51 f.; differenzieren Schneider in Jakob/Orth/Stopper, § 2 Rn. 157 ff.

5

#### 1.5. Verwirkung des Klagerechts: Nach einem Monat oder später?

Sieht die Satzung vor, dass über Wahlanfechtungen ein Vereinsorgan, etwa das Vereinsgericht, zu entscheiden hat, so muss grundsätzlich vor einer (schieds-)gerichtlichen Anfechtung der Wahl dieses sog. vereinsinterne Vorschaltverfahren eingehalten werden<sup>18</sup> Im Allgemeinen steht hierfür eine Frist von einem Monat zur Verfügung, nach deren Ablauf eine Verwirkung des Klagerechts anzunehmen ist.<sup>19</sup> Das Vorliegen besonderer Umstände kann dies auf einen Zeitraum von 4–6 Monaten

verlängern, zunehmend werden 4 Monate anerkannt.

## **2. Mitgliedschaft und Versammlungen**

### **2.1. Einladung per email**

Zu Sitzungen des Vorstandes und der Mitgliederversammlung muß so eingeladen werden, daß jedes (Vorstands-)Mitglied die Möglichkeit hat, an der Sitzung teilzunehmen, ohne allzu beschwerliche Wege auf sich nehmen zu müssen.<sup>20</sup> Zunächst muß er erst einmal rechtzeitig und umfassend von der Einladung und der Tagesordnung Kenntnis erlangen können, dies zumindest ohne weitere Erschwernisse. Hier beginnt die Frage bereits auf technischer Ebene – kann heute jedes Vereinsmitglied auf email zugreifen? Es muß sichergestellt sein, daß jedes Mitglied ohne unverhältnismäßigen Aufwand Kenntnis von der Einladung bekommt. Ist in der Satzung die Form der Einberufung per E-Mail geregelt, haben Mitglieder ohne E-Mail-Zugang keinen Anspruch gegen den Verein auf eine Ladung per Brief. Ist in der Satzung hingegen nichts geregelt ist der bloße Rückgriff auf eine Schriftformregelung zu einfach; zu einfach ist wohl auch die Bemerkung daß dies jedenfalls bei neu gegründeten Vereinen die Einberufung per email zulässig sei.<sup>21</sup>

<sup>18</sup> Reichert/Behler Rn. 132; Reichert/Wagner, Kap. 2 Rn. 1842, 1957.

<sup>19</sup> Reichert/Wagner, Kap. 2 Rn. 1842; vgl. die Monatsfrist in § 57 Abs. 3 SGB IV; vgl. auch die Monatsfrist in § 14 Abs. 1 UmwG, die auch für Vereine gilt. Str., s. AG Göttingen 30.04.2015 – 27 C 69/14, npor 2016, 24 m. Anm. Krüger/Saberzadeh; OLG Saarbrücken 02.04.2004 – 1 U 415/07, NZG 2008, 677. Der Auffassung, dass allein der Zeitablauf von sechs Monaten für die Annahme der Verwirkung ausreicht – so Palandt/Ellenberger § 32 BGB Rn. 11 unter Bezugnahme auf OLG Hamm 10.06.1996 – 8 U 150/95, NJW-RR 1997, 989 –, kann nicht zugestimmt werden, weil vor allem das Umstandsmoment in Betracht zu ziehen ist.

<sup>20</sup> Grundsatz aus BGH 17.11.1986 – II ZR 304/85, BGHZ 99, 119, NJW 1987, 1811 (dort wurde die eingebrachte Satzungsänderung des übergeordneten Verbandes mit einer Frist von einem Tag als unzulässig angesehen); hierzu Wagner, Verein und Verband, Rn. 323 ff.; Sauter/Schweyer/Wagner, Rn. 170.

<sup>21</sup> So aber MüKo/Leuschner, § 32 Rn. 15; Schuller in Baumann/Sikora, VereinsRHb. § 7 Rn. 67.

- 6 -

Die Rechtsprechung ist m.E. klar und eindeutig: Eine Einladung zu einer Mitgliederversammlung ausschließlich per email ist nicht ohne entsprechende Satzungsgrundlage generell zulässig. Sie ist nicht etwa generell an alle Vereinsmitglieder möglich, die über E-Mail verfügen, sondern ausschließlich dann, wenn die Mitglieder dem Verein die entsprechende E-Mail-Adresse (auch für Einladungen) zur Verfügung gestellt haben. Dies geschieht am besten bereits mit dem Beitrittsformular ist aber für den vorhandenen Mitgliederbestand schwierig umzusetzen.<sup>22</sup>

### **2.2. Beendigung durch Austritt**

Mit Beendigung der Mitgliedschaft endet auch die Ordnungsstrafgewalt des Vereins; hier sind jedoch Regelungen empfehlenswert, damit das Mitglied sich nicht durch Austritt einem Verfahren entziehen kann.<sup>23</sup> 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, so daß sich das Mitglied eben nicht wirksam einem Verfahren durch Austritt entziehen kann.

### **2.3. Abstimmungen: Block- oder Listenwahl**

Hat die Satzung oder Versammlungsordnung keine Bestimmung über die Art der Abstimmung getroffen und hat die Versammlung diese nicht beschlossen, so bestimmt der Leiter, ob eine Sammelabstimmung, auch Block- („en-bloc“) oder Paketabstimmung genannt, stattfindet.<sup>24</sup> Bei dieser werden mehrere zusammenhängende Sachanträge oder auch mehrere Tagesordnungspunkte in einer Abstimmung zusammen-

gefaßt.

Die Bestimmung der Blockwahl durch den Versammlungsleiter ohne explizite Regelung in der Satzung ist umstritten. So sehen das OLG Bremen in einer Entscheidung vom 01.06.2011 und das OLG Zweibrücken in einer Entscheidung vom 26.06.2013

<sup>22</sup> Ausdrücklich s.a. Scheuch, ZStV 2016, 45, 47, 51; Wagner, NZG 2016, 1046, 1050 f. Zu weitgehend daher Sauter/Schweyer/Waldner, Rn. 171a und MüHb/Waldner, § 25 Rn. 13. OLG Hamm 27.09.2011 – 27 W 106/11, NZG 2012, 189 f. Wickert, Rn. 660; ausf. Schuller in Baumann/Sikora, § 7 Rn. 12 ff.; Dehesseles/Richter, npoR 2016, 246.

<sup>23</sup> Wagner, Verein und Verband, Rn. 536; Wagner in MüHb. GesR § 19 Rn. 19; a.A. Stöber/Otto, Rn. 268 ff., 969.

<sup>24</sup> Wagner, Verein und Verband, Rn. 353. Reichert/Wagner, Kap. 2 Rn. 1714.

7

dies als unzulässig an, wohingegen das OLG Rostock dies in einer Entscheidung vom 26.02.2012 als zulässig ansieht, wenn alle Mitglieder einverstanden sind.<sup>25</sup>

### 3. Vorstand

#### 3.1. Muß ein Vorstand des e.V. komplett besetzt sein?

Ob bei einem vorgesehenen Mehrpersonenvorstand der Vorstand komplett besetzt werden muß, ist streitig. Früher wurde die Meinung vertreten, der Vorstand müsse komplett besetzt werden, erst dann sei die Gründung abgeschlossen.<sup>26</sup> Im Vereinsrecht sei ein Vorstand vorbehaltlich einer abweichenden Regelung in der Satzung solange nicht beschlußfähig, wie nicht alle in der Satzung vorgesehenen Vorstandsämter wirksam besetzt sind.<sup>27</sup> Das gelte auch im Stiftungsrecht – anderenfalls würde der Wille des Stifters, die Entscheidungsfindung einem Gremium mit einer bestimmten Anzahl von Personen und womöglich auch speziellen Funktionen zu überantworten, mißachtet. Fehlen anderlautende Satzungsregelungen, ist ein vollständig besetzter und ordnungsgemäß einberufener Vorstand nach dispositivem Recht allerdings auch dann beschlußfähig, wenn nur ein einziges Vorstandsmitglied erscheint. Dem ist nicht zu folgen, da es bei Erreichen der Mindestanzahl vertretungsberechtigter Mitglieder hierfür keinen Grund gibt. Spätere Neuwahlen, bei denen eine Vorstandsposition nicht besetzt werden kann, können ohne weiteres eingetragen werden. Das ist in der Praxis mittlerweile die Regel, längst nicht mehr die Ausnahme. Die früher vertretene Auffassung wurde also aufgegeben, da ansonsten nicht nur den Verein handlungsunfähig geworden wäre, sondern nach jeder Mitgliederversammlung, in der sich nicht genügend Personen für die komplette Besetzung aller Vorstandsämter gefunden hätten, eine Satzungsänderung in einer separaten Mitglieder-

<sup>25</sup> OLG Bremen 01.06.2011 – 2 W 27/11, NZG 2011, 1192; OLG Zweibrücken 26.06.2013 – 3 W 41/13, NZG 2013, 1236 (unzulässig); OLG Rostock 26.06.2012, 1 W 16/12 (zulässig, wenn alle Mitglieder einverstanden sind). Hierzu ausf. Sauter/Schweyer/Waldner, Rn. 257a und Stöber/Otto, Rn. 836.

<sup>26</sup> Wagner, Verein und Verband, Rn. 81, 224. Sauter/Schweyer/Waldner, Rn. 224a; OLG Hamm 07.06.1983 – 15 W 139/83, RPfl. 1983, 487; Bauer, ArbR 2017, 302 (Bespr. zu BAG 01.06.2017 – 6 AZR 720/15, ArbR 2017, 302). A.A. Stöber/Otto, Rn. 373.

<sup>27</sup> Rawert in Non-Profit Law Yearbook 2019, S. 100 mit Verweis auf BayObLG 17.01.1985 – BReg 2 Z 74/84, BayObLGZ 1985, 24, 29; BayObLG 24.05.1988 – BReg 3 Z 53/88, Rpfleger 1988, 416.

Wagner, Verein und Verband, Rn. 81, 224. Sauter/Schweyer/Waldner, Rn. 224a; OLG Hamm 07.06.1983 – 15 W 139/83, RPfl. 1983, 487; Bauer, ArbR 2017, 302 (Bespr. zu BAG 01.06.2017 – 6 AZR 720/15, ArbR 2017, 302). A.A. Stöber/Otto, Rn. 373.