

Unabhängig von einer Schiedsabrede empfiehlt es sich immer, in einem Personengesellschaftsvertrag klarzustellen, mit wem etwaige Beschlussmängelstreitigkeiten auszutragen sind. Dies gilt umso mehr im Falle einer Schiedsabrede, die Beschlussmängelstreitigkeiten erfasst. Soll die Beschlussmängelschiedsklage gegen die Gesellschaft zu richten sein, sollten die Schiedsvereinbarungen in einer Weise ausgestaltet werden, die den Anforderungen an die BGH-Rechtsprechung im GmbH-Recht genügt. Vielfach mag dies mit praktischen Erwägungen einher gehen, wie etwa im Falle der GmbH & Co. KG, in der sich eine einheitliche Regelung für KG und GmbH ohnehin anbietet,⁵² oder bei Publikumsgesellschaft-

ten, in denen auf Grund der Vielzahl der Kommanditisten ohnehin Vieles für eine Regelung spricht, wonach nur die Gesellschaft zu verklagen ist.⁵³ Bestehen solche Erwägungen nicht, sollten im Sinne einer risikominimierenden Beratung beim Entwurf eines Personengesellschaftsvertrags, der eine Schiedsvereinbarung vorsieht, die etwaigen Folgen in den Blick genommen werden und eine interessengerechte Lösung mit Bedacht formuliert werden. ■

52 Reichert/Liebscher, GmbH & Co. KG, § 18 Rn. 2 f., 13, 102 f.

53 Für eine stillschweigende Passivlegitimation der Publikums-KG Karsten Schmidt, DB 1993, 2176 (2177).

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

Die Entwicklungen im Vereinsrecht

Der folgende Beitrag stellt, nach NZG 2015, 1377, die Entwicklungen im Vereinsrecht seit etwa Mitte 2015 dar. Er greift aber auch punktuell Streitfragen auf, die abseits vom akademischen Diskurs in der Praxis Lösungen suchen und teilweise auch gefunden haben, wie beispielsweise die Zulässigkeit der Einladung zur Mitgliederversammlung per E-Mail.

I. Allgemeines

1. Anzahl der Vereine

Nach der letzten, allerdings privaten Zählung sind in Deutschland per 31.12.2014¹ 588.801 Vereine eingetragen, die meisten in Nordrhein-Westfalen und Baden-Württemberg.² Neueste Publikationen sprechen von ca. 600.000 eingetragenen und ca. 350.000 nichteingetragenen Vereinen.³ Nach Bereinigung der Kartei im Zuge der Umstellung auf elektronische Register dürften davon allerdings 20–25 Prozent „Karteileichen“ sein. In der Schweiz⁴ sind dies laut Handelsregister 7961 eingetragene Vereine (2013: 7608, 2012: 7352), nach Schätzungen liegt die Gesamtzahl bei 80–100.000 Vereinen. Im Fürstentum Liechtenstein⁵ existieren laut Handelsregister 270 (31.12.2014: 260) Vereine, die Anzahl der nichteingetragenen Vereine dürfte ebenfalls wesentlich höher liegen. Zu beachten ist die Tatsache, dass die Eintragungspflicht in der Schweiz und Liechtenstein besteht, wenn ein Verein wirtschaftlich tätig wird, insofern besteht keine direkte Vergleichbarkeit mit den in Deutschland eingetragenen Vereinen.

2. Änderung des Vereinsrechts?

FIFA und DFB, aber auch der ADAC haben die Vereinswelt verunsichert und das Vereinsrecht wieder auf Trab gebracht.⁶ Der Gesetzgeber hat noch im Jahr 2014 in einer Stellungnahme des Bundestages zu einer parlamentarischen Anfrage keinen Bedarf zur Änderung des Vereinsrechts, der Bestimmungen über die Publizität und der Rechnungslegungsvorschriften gesehen. Die Bundesregierung beabsichtigt derzeit nicht vorzuschlagen, das Nebenzweckprivileg gesetzlich zu regeln. Das Nebenzweckprivileg gewährleiste, dass auch Idealvereine sich wirtschaftlich betätigen können, wenn die Tätigkeit als Nebentätigkeit anzusehen ist, die der ideellen Haupttätigkeit zu- und untergeordnet ist. Eine gesetzliche Verankerung des Nebenzweckprivilegs würde nicht zu mehr Rechtssicherheit führen, da im Wesentlichen nur die

schon allgemein anerkannten richterrechtlichen Grundsätze zum Nebenzweckprivileg festgeschrieben werden könnten. Für Sonderregelungen für besonders große Vereine bestünde ebenfalls kein Bedarf, so die Bundesregierung.⁷

Der ADAC (und auch andere betroffene Großvereine) wollen es offenbar nicht auf gerichtliche oder gar gesetzgeberische Maßnahmen ankommen lassen. Das Verfahren beim AG München, bei dem die Vereinseigenschaft des ADAC überprüft wird, ist noch nicht entschieden.⁸ Der ADAC hat in seiner Hauptversammlung im Mai 2016 die Trennung der wirtschaftlichen Aktivitäten von dem Idealverein beschlossen und einen Teil der Aktivitäten in einer gemeinnützigen Stiftung gebündelt.

„Im auch weiterhin als Idealverein organisierten ADAC e.V. werden zentrale Mitgliederleistungen wie zB Pannenhilfe, Verbraucherschutz, Motorsport, Touristik, Juristische Zentrale (Mitgliederberatung), Verkehr und die Clubzeitschrift „ADAC Motorwelt“ zusammengefasst. Kommerzielle Aktivitäten werden in einer eigenständigen, klar vom Verein getrennten Aktiengesellschaft (ADAC SE) zusammengefasst. Eine neu zu gründende ADAC Stiftung tritt als dritte Säule neben den Verein und die Aktiengesellschaft. In dieser Stiftung werden die gemeinnützigen Aktivitäten des ADAC gebündelt. Die Stiftungszwecke orientieren sich an den Vereinszwecken des ADAC e.V. Zweck der Stiftung ist die Förderung der Rettung aus Lebensgefahr, der Unfallverhütung, der Wissenschaft und Forschung, der Bildung sowie der Mildtätigkeit“, so der ADAC.⁹

3. Reformbedarf

Die Justizministerinnen und Justizminister sind der Auffassung, dass bürgerschaftliches Engagement zu unterstützen

* 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 Steueranwaltsmagazins und Herausgeber des Liechtenstein-Journals sowie Justiziar im Präsidium der DLRG.

1 Reichert, HdB Vereins- und Verbandsrecht, 13. Aufl. 2016, Rn. 1.

2 V&M Service GmbH, Vereinsstatistik 2014, abrufbar unter www.npo-manager.de/vereinsstatistik/2014. Die neueren Zahlen schwanken rund um 575.000–600.000.

3 Knof in MHDG GesR V, 4. Aufl. 2016, § 12 Rn. 2.

4 Wagner/Pfüss, RIW 2015, 321.

5 Wagner, Liechtenstein-Journal 2012, 77; Liechtenstein-Journal 2015, 47, und Liechtenstein-Journal 2015, 113; Liechtenstein-Journal 2016, 16, und Liechtenstein-Journal 2016, 46.

6 Aktuell Heermann, NJW 2016, 1687.

7 BT-Drs. 18/1931 vom 27.6.2014.

8 Statt Vieler s. Leuschner, ZIP 2015, 356.

9 https://www.adac.de/infotestrat/adac-im-einsatz/motorwelt/hauptversammlung_2016.aspx (Mai 2016).

und zu fördern ist.¹⁰ Neben dieser Allgemeinaussage besteht bei den Justizministern der Länder derzeit die Auffassung, das Gesellschaftsrecht um eine weitere Rechtsform hierfür ergänzen zu müssen.

„Bringen sich Bürgerinnen und Bürger ein, indem sie zB Dorfläden gründen oder Kindertagesstätten betreiben, muss ihnen eine geeignete Unternehmensform im Genossenschafts- oder Vereinsrecht für diesen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb zur Verfügung stehen. Die Justizministerinnen und Justizminister sind der Ansicht, dass die Lösungen, die das Gesellschafts- und Vereinsrecht bisher bieten, nicht allen Belangen des bürgerschaftlichen Engagements gerecht werden.“

Sie befürworten daher Überlegungen zur Schaffung geeigneter rechtlicher Rahmenbedingungen für bürgerschaftliches Engagement, das auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet ist. Sie nehmen die Erklärung des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz zur Kenntnis, hierfür zeitnah geeignete Vorschläge unterbreiten zu wollen.

Diese Vorschläge sind bisher nicht erkennbar. Da im vorliegenden Zusammenhang nicht nur das Genossenschaftsrecht angesprochen wird, sondern auch das Vereinsrecht – in dem sowieso noch Reformen offen sind – darf man auf Vorschläge gespannt sein, die (sogar) eine neue Rechtsform versprechen.¹¹ Am Rande wird sich der 71. Deutsche Juristentag im September 2016 mit der aktuellen Reformdiskussion im Personengesellschaftsrecht befassen. Der Hauptgutachter, Prof. Dr. Carsten Schäfer, geht in seinem Gutachten „Empfiehl sich eine grundlegende Reform des Personengesellschaftsrechts?“ auch auf die Vereine ein.¹² Auch im Recht der Gemeinnützigkeit werden neuere Vorschläge diskutiert.¹³

4. Europa

a) EuG

Die Bemühungen, ein einheitliches Vereinsrecht in Europa zu schaffen, werden von der Kommission nicht mehr weiterverfolgt. Anfang 2016 wurde hierzu eine Klage beim (erstinstanzlichen) EuG¹⁴ eingereicht mit dem Antrag,

das Gericht möge die Entscheidung zur Untätigkeit der Europäischen Kommission vom 17.8.2015 bei der Schaffung von Europäischem Vereinsrecht in Form ihres nicht mehr publizierten Gesetzesvorschlages oder einer abgeänderten Variante im zulässigen Rahmen, der grenzüberschreitende Tätigkeiten mit ideellen Zielen den auf Gewinn ausgerichteten Vereinigungen gleichstellt, in eventu bei der Harmonisierung der nationalen Versammlungs- und Vereinigungsrechte bei grenzüberschreitenden Tätigkeiten mit ideellen Zielsetzungen, als nichtig zu erklären und so der Europäischen Kommission die Herstellung eines gesetzeskonformen Zustands iSd Art. 266 AEUV aufzuerlegen, wobei weitere Verschlechterungen (...), welche die Herstellung dieses Zustands verhindern oder erschweren können, zu unterlassen sind (...).

b) EuGH-Entscheidung

Der EuGH¹⁵ hatte sich in seiner Entscheidung vom 3.12.2015 mit dem Begriff der „wirtschaftlichen Tätigkeit“ befasst: Dieser sei dahingehend auszulegen, dass es für das Vorliegen einer wirtschaftlichen Tätigkeit hingegen nicht erforderlich sei, dass sie mit Gewinnerzielungsabsicht ausgeübt wird.

„Daraus folgt, dass der Begriff „wirtschaftliche Tätigkeit“ iSv Art. 1 V der Verordnung Nr. 1/2005 dahin auszulegen ist, dass er eine Tätigkeit erfasst, die wie die im Ausgangsverfahren fragliche darin besteht, dass ein gemeinnütziger Verein herrenlose Hunde von einem Mitgliedstaat in einen anderen transportiert, um sie Personen anzuvertrauen, die sich verpflichtet haben, sie gegen Zahlung eines Betrags aufzunehmen, der grundsätzlich die dem Verein hierdurch entstandenen Kosten deckt.“¹⁶

II. Idealverein versus Wirtschaftlicher Verein

Ähnlich die neueste Entscheidung des LSG Berlin-Brandenburg vom 11.3.2016: Nach der Insolvenz eines wirtschaftlichen Vereins, der weder gem. § 22 BGB konzessioniert noch in das Vereinsregister eingetragen war, nahm die Klägerin in einem Verfahren vor dem SG das Gründungsmitglied des Vereins in die persönliche Haftung, was durch das LSG bestätigt wurde.¹⁷ Der Verein ging mit Lohnrückständen in die Insolvenz, die Behörde nahm die Gründungsmitglieder gesamtschuldnerisch für rückständige Sozialversicherungsbeiträge und Säumniszuschläge in die Haftung.

1. Kindertagesstätten

In den letzten Jahren ergingen verschiedene Entscheidungen zu Kindertagesstätten, die abwechselnd die Eintragung wegen eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs ablehnten oder aber die Eintragung guthießen, da kein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb vorliege.¹⁸ In einer Anmerkung zu der Entscheidung des OLG Brandenburg,¹⁹ die zum Betrieb einer Kindertagesstätte in Form des nichtwirtschaftlichen Vereins erging, äußerte Reuter²⁰ entgegen dem Gericht die Auffassung, dass die im vorliegenden Fall errichtete Kindertagesstätte nicht in Form des nichtwirtschaftlichen Vereins geführt werden könne. Er begründet dies im Wesentlichen mit der Tatsache, dass sich offenbar die Betreuungsleistungen nicht nur an die Mitglieder, sondern an den äußeren Markt richteten; es sei daher nicht auf den ideellen Zweck abzustellen, sondern auf die wirtschaftliche Tätigkeit.

2. KG Berlin

Im Fall des KG²¹ handelt es sich nicht um „kleine“ Projekte oder Vereine, sondern um Kindertagesstätten, die in einem Vereinskonzern organisiert waren. Hier hat

„der Verein 16 Mitglieder. Mit diesen betreibt er 24 Kindertagesstätten in sechs Bezirken, in denen insgesamt 2412 (Stand: 2013) Kinder betreut werden. Nur der Verein ist gemäß Mitteilung auf seiner Homepage der „Träger“, der alle KiTas gemeinsam verwaltet. Insgesamt arbeiten 750 Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen in den rund 50 Einrichtungen und Projekten des Beteiligten. Zudem wird die Arbeitskraft von 695 Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern in den KiTas und 33 Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern in der Geschäftsstelle vom Verein (...) nachgefragt. (...)“

Eine so große Anzahl von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern hat aber nach der Auffassung des KG

„mit der klassischen Struktur eines eingetragenen Vereins, der auf gesellige, kulturelle und andere Zwecke ausgerichtet ist, nichts zu tun, sondern ähnelt einem mittelständischen Wirtschaftsunternehmen, zumal auch die Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen des Beteiligten nicht Mitglieder des Vereins sind auf dessen Zielsetzungen und die Erzie-

10 Beschluss der Justizministerkonferenz (Herbstkonferenz vom 12.11.2015).

11 Hierzu Leuschner, nPoR 2016, 99.

12 Schäfer, Beilage 2/2016 zu NJW 2016, Heft 24, S. 45 ff.

13 Weitmeyer/Klene, DSzR 2016, 937, s. hierzu unten unter XIV.

14 EuG, 28.1.2016 – T-595/15, ABl. EU 2016, Nr. C 27, 62 (Europäischer Tier- und Naturschutz und Giesen gegen Kommission).

15 EuGH, 3.12.2015 – C-301/14, BeckRS 2015, 81895.

16 Zuletzt zu einer Kollisionsfrage im Zusammenhang mit Vereinen EuGH, NZG 2016, 513.

17 LSG Berlin-Brandenburg, 11.3.2016 – L 1 KR 377/14.

18 Hierzu Gößl in Baumann/Sikora, Hand- und Formularbuch des VereinsR, 2015, § 6 Rn. 28.

19 OLG Brandenburg, NZG 2015, 922; Stöber/Otto, HdB zum Vereinsrecht, 11. Aufl. 2015, Rn. 80 mwN.

20 Reuter, nPoR 2015, 200.

21 KG, 16.2.2016 – 22 W 88/14, BeckRS 2016, 04718; anhängig BGH, II ZB 6/16 sowie 22 W 71/15; anhängig BGH, II ZB 7/16, MDR 2016, 403.

hungskonzepte direkt über Abstimmungen auf der Mitgliederversammlung Einfluss nehmen können, sondern dies nur den 16 Vereinsmitgliedern möglich ist“, so das KG.

Nach der Parallel-Entscheidung des KG zu diesem Thema ist der Fall des AG *Charlottenburg* nun beim BGH anhängig.²² Das KG hat dort im Wesentlichen wie folgt argumentiert: Die Annahme eines Idealvereins ist in diesem Zusammenhang allerdings nicht schon deshalb ausgeschlossen, weil der Verein irgendeine wirtschaftliche Betätigung vornimmt. Vielmehr ist davon auszugehen, dass heute eine wirkungsvolle Betätigung von Vereinen in vielen Bereichen des gesellschaftlichen Lebens gänzlich ohne wirtschaftliche Betätigung kaum noch vorstellbar ist.²³ Die Abgrenzung zwischen ideellem und wirtschaftlichem Verein erfolgt nach heute ganz herrschender Meinung nach typologisch-teleologischen Erwägungen.²⁴ Da das Recht des eingetragenen Vereins keine Vorschriften zur Gläubigersicherung enthält, würden die entsprechenden Regelungen im Gesellschafts- und Genossenschaftsrecht leerlaufen, wenn sich jede Personenvereinigung – auch eine wirtschaftliche – in der Form des eintragungsfähigen Vereins konstituieren könnte.²⁵

Maßstab für die Beurteilung der Frage, ob der Zweck des Vereins auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet ist oder nicht, ist nicht nur der Wortlaut der Satzung, sondern die tatsächlich ausgeübte bzw. beabsichtigte Tätigkeit,²⁶ wobei das leitende Ziel des Vereins sogar ganz hinter die Betätigung zurücktreten kann. Ob ein wirtschaftlicher Hauptzweck verfolgt wird, ist in jedem Einzelfall typologisch unter Berücksichtigung von Sinn und Zweck der §§ 21, 22 BGB zu ermitteln.²⁷ Sinn und Zweck der §§ 21, 22 BGB ist es, aus Gründen der Sicherheit des Rechtsverkehrs, insbesondere des Gläubigerschutzes, Vereinigungen mit wirtschaftlicher Zielsetzung auf die dafür zur Verfügung stehenden handelsrechtlichen Formen zu verweisen und eine wirtschaftliche Betätigung von Idealvereinen zu verhindern, soweit diese den Rahmen des so genannten Nebenzweckprivilegs überschreitet.²⁸ Nach diesem Nebenzweckprivileg darf ein Verein auch unternehmerische Tätigkeiten entfalten, soweit diese dem ideellen Hauptzweck zu- und untergeordnet und nur Hilfsmittel zu dessen Erreichung sind.²⁹

Eine wirtschaftliche Betätigung iSd § 22 BGB liegt dabei vor, wenn der Verein am Markt gegenüber Dritten unternehmerisch tätig wird, für seine Mitglieder unternehmerische Teilfunktionen wahrnimmt oder allein gegenüber seinen Mitgliedern unternehmerisch auftritt.³⁰ Der hier durchgeführte planmäßige, auf Dauer angelegte entgeltliche Betrieb von Kinderbetreuung ist grundsätzlich, wie das AG *Charlottenburg* zutreffend annimmt, eine entgeltliche unternehmerische Betätigung.³¹ Auf eine Gewinnerzielungsabsicht des Vereins selbst kommt es dabei nicht an.³² Es ist auch unerheblich, in welcher Art und Weise die Entgelte fließen, ob ausschließlich durch die Leistungsnehmer oder staatliche Leistungsträger,³³ mögen diese auch vom Staat im Rahmen von dessen aus Art. 20 I GG und den Regelungen des SGB VIII resultierenden Verpflichtungen erfolgen. Auf die Entscheidungen des II. Senats des BGH in den Az. II ZB 6/16 und 7/16 darf man gespannt sein.

III. Ehrenamt und Hauptamt

Die ehrenamtliche Arbeit im Verein³⁴ wird nicht auf Grund eines Arbeitsverhältnisses erbracht, sie kann aber ein Beschäftigungsverhältnis darstellen. Die Ausübung von Ehrenämtern dient nicht der Sicherung oder Besserung der wirtschaftlichen Existenz. Sie ist „Ausdruck einer inneren Hal-

tung gegenüber Belangen des Gemeinwohls und den Sorgen und Nöten anderer Menschen. Ehrenamtliche sind daher nicht Arbeitnehmern gleichzustellen.“³⁵ Das Auftragsverhältnis unterscheidet sich vom Arbeitsverhältnis durch die *Unentgeltlichkeit* der zu erbringenden Dienste und durch die jederzeit von beiden Seiten bestehende Möglichkeit grundloser Beendigung.

Allgemeinsprachlich ist mit dem Begriff des Ehrenamts stets und unausgesprochen eine dem Gemeinwohl dienende Tätigkeit verknüpft, die ihre Bedeutung in sozialer Anerkennung wiederfindet und unentgeltlich erfolgt. Die rechtliche Begriffsdefinition ist damit nur zum Teil abgebildet; das SGB XI kennt verschiedene Formen des Ehrenamts.³⁶ Die Teilbegriffe des gemeinwohlfördernden Laien, einer gewissen Verbindlichkeit und Regelmäßigkeit der Leistungserbringung, die Freiwilligkeit und Nichterwerbsmäßigkeit bilden die Grundlage des Ehrenamtes. Zusammenfassend lässt sich daher der Ehrenamtsbegriff folgendermaßen kennzeichnen: Ehrenamtlich ist die freiwillige Übernahme von bestimmten Tätigkeiten, die von einem Laien nicht erwerbsmäßig, aber gegebenenfalls gegen eine pauschale Aufwandsentschädigung mit einem gewissen Maß an Regelmäßigkeit und Dauerhaftigkeit durchgeführt wird.³⁷

Durch die Einführung des so genannten Mindestlohnes wurde wiederum deutlich, dass die Begriffe Ehrenamt und ehrenamtliche Arbeit immer noch nicht geklärt sind. Befürchtet wurde, dass durch die Einführung des gesetzlichen Mindestlohns die ehrenamtliche Tätigkeit erschwert werde. Nach

- 22 AG *Charlottenburg*, 15.5.2015 – 95 VR 15980 B; KG, 16.2.2016 – 22 W 71/15, BeckRS 2016, 04717; anhängig BGH, II ZB 7/16 sowie KG, 16.2.2016 – 22 W 88/14, BeckRS 2016, 04718; anhängig BGH, II ZB 6/16; zuletzt KG, 3.6.2016 – 22 W 122/15, BeckRS 2016, 11534.
- 23 Verweis auf Referentenentwurf des BMJ zur Reform des Vereinsrechts vom 25.8.2004, S. 15.
- 24 Verweis auf *Leuschner*, ZIP 2015, 356 (359); *Reuter*, NZG 2008, 881; vgl. dazu grundlegend *Karsten Schmidt*, Rpfleger 1972, 286; ferner KG, 7.3.2012 – 25 W 95/11, BeckRS 2012, 08809 Rn. 11; *Palandt/Ellenberger*, BGB, 75. Aufl. 2016, § 21 Rn. 3; *MüKoBGB/Reuter*, 7. Aufl. 2015, § 21 Rn. 6 ff.; dazu kritisch *Beuthien*, Rpfleger 2016, 65 (68).
- 25 Verweis auf *Karsten Schmidt*, Rpfleger 1972, 286 (288).
- 26 Allg. Ansicht; vgl. nur KG, NZG 2005, 361 Rn. 6; *OLG Hamm*, Rpfleger 2008, 141 Rn. 15; jew. mwN.
- 27 Verweis auf *OLG Frankfurt a. M.*, SpuRt 2011, 125 Rn. 22; *OLG Karlsruhe*, 30.8.2011 – 14 Wx 51/11, BeckRS 2011, 28268 Rn. 20; KG, 7.3.2012 – 25 W 95/11, BeckRS 2012, 08809 Rn. 11; *OLG Zweibrücken*, NZG 2014, 1349 Rn. 5.
- 28 Verweis auf BGH, NJW 1986, 3201.
- 29 Verweis auf BGHZ 85, 84 = NJW 1983, 569; KG, NZG 2005, 361 Rn. 6.
- 30 Verweis auf *Karsten Schmidt*, Rpfleger 1972, 286; KG, NZG 2005, 361 Rn. 6; KG, 7.3.2012 – 25 W 95/11, BeckRS 2012, 08809 Rn. 11; *OLG Schleswig*, NZM 2011, 335 Ls. = BeckRS 2010, 28243 Rn. 25, u. 8.9.2012 – 2 W 152/11 Rn. 30; *OLG Frankfurt a. M.*, SpuRt 2011, 125 Rn. 20; *OLG Karlsruhe*, 30.8.2011 – 14 Wx 51/11, BeckRS 2011, 28268 Rn. 20; *OLG Zweibrücken*, NZG 2014, 1349 Rn. 5; *Leuschner*, ZIP 2015, 356 (359); kritisch zu dieser Typologisierung *Beuthien*, Rpfleger 2016, 65.
- 31 Verweis: A. A. in konkreten, Kindertagesstätten betreffenden Einzelfällen *OLG Schleswig*, NZG 2013, 627 Ls. = BeckRS 2013, 06920 Rn. 30; *OLG Stuttgart*, 3.12.2014 8 W 447/14 Rn. 13 ff.; *OLG Brandenburg*, NZG 2015, 922 Rn. 14; noch offen lassend *OLG Brandenburg*, 4.8.2014 – 7 W 83/14, BeckRS 2014, 22210 Rn. 6 ff.
- 32 Verweis auf *BayObLG*, 6.4.1989 – BReg 3 Z 10/89 Rn. 61; KG, NJW-RR 1993, 187 Rn. 11; *LG Hamburg*, NJW-RR 1986, 417 = ZIP 1986, 228; *Reichert*, HdB Vereins- und Verbandsrecht, Rn. 143.
- 33 Verweis auf KG, 25.7.2011 – 25 W 47/11; vgl. auch *Winheller*, DStR 2013, 2009 (2011).
- 34 Hierzu *Sandberg/Graf Strachwitz*, ZStV 2015, 210; *LSG Berlin-Brandenburg*, 27.8.2015 – L 2 U 147/13.
- 35 Zur Abgrenzung von Ehrenamt und Beschäftigungsverhältnis vgl. BAG, DB 2012, 8; *Reichert*, HdB Vereins- und Verbandsrecht, Rn. 5788.
- 36 *Hoffmeister/Hille*, NJW 2015, 3753.
- 37 *Hoffmeister/Hille*, NJW 2015, 3753 (3757).

§ 22 III MiLoG solle die ehrenamtliche Tätigkeit aus dem Anwendungsbereich des MiLoG ausgeschlossen werden. Problematisch sei jedoch, dass der Ehrenamtsbegriff weder im MiLoG noch in anderen gesetzlichen Bestimmungen definiert sei. Nach typologischer Gesamtbetrachtung müsse das Ehrenamt aus einem überwiegend ideellen Tätigkeitszweck ausgeübt werden, als Ausdruck eines nicht erwerbswirtschaftlich angelegten bürgerschaftlichen Engagements. Eine Weisungsabhängigkeit schade nicht. Nach diesem Verständnis des Ehrenamts könne der gesetzliche Mindestlohn das förderungs- und schutzwürdige bürgerschaftliche Engagement nicht unterbinden.³⁸

Jeder Arbeitnehmer ist verpflichtet, selbst alles zu unterlassen, was Persönlichkeitsrechte anderer Arbeitnehmer verletzt. Diese Selbstverständlichkeit hat das *ArbG Aachen*³⁹ noch einmal klargestellt – letztlich gilt dies auch für alle ehrenamtlich Tätigen: Aussagen zum Umgang eines leitenden Mitarbeiters mit dem Verdacht des sexuellen Übergriffs auf Schutzbefohlene gehören zu den sensiblen Umständen des Arbeitsverhältnisses, die einem besonderen Schutz unterliegen. Ein renommierter Fußballverein muss sich am Maßstab des korrekten Umgangs mit Mitarbeitern aus dem benachbarten Ausland messen lassen. Dies gilt umso mehr, als Fußballvereine sich DFB-weit auf die Fahne geschrieben haben, sich gegen den Rassismus zu stellen. Wird nun einem Vorstandsmitglied vorgeworfen, sich höchst abfällig über einen belgischen Staatsbürger auszulassen, stellt dies eine schwere Beschädigung seiner Reputation dar.

Letztlich gelten für einige Vereine besondere (Ausnahme-)Regeln: Ein Fußballverein der ersten Bundesliga darf beispielsweise Verträge mit Lizenzspielern weiterhin befristen. Die Befristung ist wegen der Eigenart der geschuldeten Arbeitsleistung des Spielers als Profifußballspieler sachlich gerechtfertigt. Auch obliegt die Entscheidung darüber, ob der Spieler in Bundesligaspielen eingesetzt wird, dem freien Ermessen des Trainers.⁴⁰

IV. Verein und Verband

Das *OLG Frankfurt a. M.*⁴¹ hat in einer Entscheidung vom 2.2.2016 den DFB rechtlich als Unternehmensvereinigung qualifiziert und klargestellt, dieser sei grundsätzlich Normadressat des Art. 101 I AEUV. Er ist ein Verband, in dem Vereine zusammengeschlossen sind, für die das Fußballspiel – auch – eine wirtschaftliche Tätigkeit darstellt. Sind die einzelnen Vereinsmitglieder damit Unternehmen, ist der Beklagte selbst als Unternehmensvereinigung einzuordnen.⁴² Unstreitig unterfällt die hier maßgebliche Regelungstätigkeit auch nicht dem rein sportlichen Bereich, sondern betrifft die vorgelagerte, kostenauslösende Vermittlung von Sportlern. Gemäß der Rechtsprechung des *EuGH* gelten die Grundsätze des Gemeinschaftsrechts immer dann, wenn nicht die reine Ausübung des Sportes, sondern eine dem Wirtschaftsleben zuzurechnende Tätigkeit zu prüfen ist.⁴³ Das DFB-Reglement stellt damit einen Beschluss dieser Unternehmensvereinigung iSv Art. 101 I AEUV dar.

V. Der Verein und seine Mitglieder

1. Beleidigungsfähigkeit

Der Verein ist daher Träger von Rechten und Pflichten, kann auch beleidigen oder beleidigt werden. Die Äußerung, ein Verein sei anerkanntes Sprachrohr für Rassismus, Nationalismus und Fremdenfeindlichkeit, stellt eine Meinungsäuße-

rung dar und überschreitet nicht die Grenze zur Schmähkritik, so jüngst das *OLG Frankfurt a. M.*⁴⁴

2. Mitgliedschaft

Das Verhältnis des Vereins zu seinen Mitgliedern und auch der Mitglieder untereinander ist durch ein gegenseitig bestehendes Treueverhältnis gekennzeichnet.⁴⁵ Die Nichtigkeit des treuwidrigen Beschlusses kann mit einer Feststellungsklage gem. § 256 ZPO geltend gemacht werden. Der Begriff „Anfechtung“ ist in diesem Zusammenhang nicht der richtige, weil es keine Anfechtungszuständigkeit des Vorstands oder eines anderen Vereinsorgans gibt, es sei denn, die Satzung sieht dies vor. Wird jedoch über die Wirksamkeit des Beschlusses gestritten, kann durch die Mitglieder gegen den Verein eine Klage auf Feststellung der Unwirksamkeit des Beschlusses erhoben werden. Vom Vorliegen eines Rechtsschutzbedürfnisses in Form eines so genannten Feststellungsinteresses ist grundsätzlich auszugehen. Dieses fehlt nur ausnahmsweise, etwa wenn keinerlei objektives Bedürfnis für eine Nichtigkeitserklärung eines Beschlusses besteht, etwa weil der betreffende Beschluss überholt ist und keine Wirkung mehr entfalten kann.⁴⁶

Ein Monopolverband, der als einziger bestimmte Leistungen unter von ihm selbst aufgestellten Kriterien an Nicht-Verbandsangehörige erbringt, ist verpflichtet, diese Leistungen jedem zu gewähren, der die Voraussetzungen für die Leistungsgewährung erfüllt.⁴⁷ Im Fall *Friedek* hat der DOSB eine Olympia-Nominierungspflicht, die er jedoch nicht einhielt, was den *BGH* letztlich zur Bejahung von Schadenersatz bewegte. Der *BGH* stellte ua fest:

Wenn die Bindung nicht über das Mitgliedschaftsverhältnis besteht, kommt allein eine einzelvertragliche bzw. rechtsgeschäftliche Lösung in Frage. Zwischen Verband und Athlet besteht daher eine vorvertragliche Sonderverbindung nach § 311 I Nr. 2 oder Nr. 3 BGB. Die Nominierungsrichtlinien entfalten insoweit Außenwirkung gegenüber Nichtmitgliedern bzw. so genannten mittelbaren Mitgliedern.⁴⁸ Wie die Satzung selbst sind auch Nebenordnungen „aus sich heraus“ auszulegen, wobei Wortlaut, Sinn und Zweck ausschlaggebend und objektiv zu ermitteln sind.⁴⁹

3. Rechte des Mitglieds

Voraussetzung für den Anspruch auf Einsicht in Vereinsunterlagen und auch Übermittlung der in der Mitgliederliste enthaltenen Informationen ist, dass das Mitglied ein berechtigtes Interesse darlegen kann und keine überwiegenden Interessen des Vereins oder berechnete Belange der übrigen Vereinsmitglieder dem entgegenstehen. Ein solches anzuerkennendes Mitgliedschaftsinteresse sei jedenfalls dann anzuneh-

38 *Greiner*, NZA 2015, 285.

39 *ArbG Aachen*, 25.2.2016 – 2 Ga 6/16, BeckRS 2016, 67181.

40 *LAG Rheinland-Pfalz*, NZA 2016, 699, a. rkr.

41 *OLG Frankfurt a. M.*, 2.2.2016 – 11 U 70/15 (Kart), BeckRS 2016, 03310.

42 Verweis auf *FIFA EuG*, Slg. 2005, II-217 = ECLI:EU:T:2005:22 = BeckRS 2005, 70081 – Piau.

43 Verweis auf *EuGH*, Slg. 2006, I-7006 = BeckRS 2006, 70548 Rn. 23 ff. – *Meca Medina/Kommission*; *OLG Bremen*, SchiedsVZ 2015, 149 = NJOZ 2015, 824.

44 *OLG Frankfurt a. M.*, NJW-RR 2016, 681.

45 *OLG München*, NZG 2016, 71 (Genossenschaft).

46 *OLG Hamm*, BeckRS 2016, 03150 = NZG 2016, 696 Ls.

47 *BGH*, NZG 2015, 1282; hierzu *Hübner*, NZG 2016, 50; *MüKoBGB/Reuter*, vor § 21 Rn. 108 ff.

48 *OLG Frankfurt a. M.*, NJW 2008, 2925; *BGHZ* 128, 93 = NJW 1995, 583.

49 *Hübner*, NZG 2016, 50 (56).

men, wenn es darum geht, das 10 %-Quorum aus § 37 BGB zu erreichen.⁵⁰ In diesen Grenzen liegt auch kein Verstoß gegen das datenschutzrechtliche Weitergabeverbot vor.

Das OLG München⁵¹ hat dies 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.

Datenschutzrechtliche Bedenken stehen der Auskunft bzw. Herausgabe ebenfalls nicht entgegen. Die Datenübermittlung ist nach § 28 I 1 Nr. 1 BDSG 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.⁵² Die Übermittlung von Namen und Anschriften der anderen Vereinsmitglieder dient 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 I 1 Nr. 1 BDSG zulässig, ohne dass es auf eine Einverständniserklärung der Mitglieder ankommt.⁵³

Ein Verstoß gegen das Recht auf informationelle Selbstbestimmung der anderen Vereinsmitglieder liegt darin ebenfalls nicht. Auch insoweit begründet die bloße abstrakte Missbrauchsmöglichkeit noch keine Beeinträchtigung schutzwürdiger Belange der anderen Vereinsmitglieder.⁵⁴ Dem Anspruch auf Aushändigung einer Liste mit Namen und Anschriften der Vereinsmitglieder kann jedoch entgegenstehen, wenn die Mitgliederlisten jeweils bei den Gebietsgliederungen bzw. bei den Ortsgruppen 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.⁵⁵

VI. Mitgliederversammlung

Religiöse Vereine⁵⁶ befinden sich im privaten und öffentlichen Vereinsrecht und sind vom Grundgesetz und dem Grundsatz der Vereinsautonomie besonders geschützt. Das verfassungsrechtliche Religionsprivileg gewährt den Religionsgemeinschaften die Möglichkeit einer rechtlichen Existenz und damit die Teilhabe am allgemeinen Rechtsverkehr, jedoch keine Befreiung von den allgemeinen Prinzipien des BGB.⁵⁷ Die innere Organisation mag in der Freiheit dieser Vereine und Vereinigungen liegen. Ist auch die äußere Organisation davon betroffen, wird sie Gleiches ungleich behandelt: So genügen nach der (strittigen) Rechtsprechung⁵⁸ beispielsweise bei religiösen Vereinen bereits zwei Gründer, was den § 73 BGB widerspricht. Die Meinung, religiöse Vereine könnten auf Mitgliederversammlungen verzichten und könnten daher die oberste Willensbildung einem sonstigen Organ oder einer kirchlichen übergeordneten Instanz übertragen, ist nicht mehr haltbar.⁵⁹ Die Mitgliederversammlung ist in Vereinen eben kein fakultatives, sondern ein notwendiges Organ. Die Satzung kann zwar die Rechte der Mitglieder-

versammlung weitgehend einschränken, sie kann sie aber nicht ganz beseitigen.⁶⁰

VII. Einberufung der Mitgliederversammlung per E-Mail

Aus Gründen der Praktikabilität wird in größeren Vereinen im Hinblick auf die Vielzahl der zu versendenden Einladungen, aber auch nach der Verkehrsanschauung und unter Berücksichtigung der Formvorstellung der Vereinsmitglieder nicht davon ausgegangen, dass die Regelung der Vereinsatzung betreffend die schriftliche Einladung zur Jahreshauptversammlung die eigenhändige Unterschrift des Vereinsvorsitzenden unter jeder einzelnen Einladung verlangt.⁶¹ Entscheidend ist allein der Zweck der Kenntniserlangung von der bevorstehenden Versammlung und den Tagesordnungspunkten durch die Vereinsmitglieder. Dieser Zweck kann mit einer E-Mail zweifellos erreicht werden und zwar auch ohne, dass es einer Unterschrift bedürfe.

1. OLG Hamm

An diesem Merkmal knüpft das OLG Hamm in seiner Entscheidung vom 24.9.2015⁶² ausdrücklich an: Der Senat nimmt inhaltlich auf die Ausführungen des OLG Hamburg im Beschluss vom 6.5.2013 Bezug. Hiernach wird die in einer Satzung vorgesehene „schriftliche“ Einladung zu einer Mitgliederversammlung weitgehend durch eine Einladung mittels E-Mail erfüllt. Im Gegensatz zum Recht der Aktiengesellschaft, der GmbH und der Genossenschaft enthält das Vereinsrecht keine Vorschrift, in welcher Form die Mitgliederversammlung einzuberufen ist. Gemäß § 58 Nr. 4 BGB soll aber die Satzung unter anderem die Bestimmung über die Form der Einberufung zur Mitgliederversammlung enthalten. Dabei muss wegen des Teilnahmerechts jedes Mitglieds eine Einladungsform so gewählt werden, dass jedes Mitglied auch Kenntnis von der Anberaumung einer Mitgliederversammlung erlangt oder zumindest ohne wesentliche Erschwernisse erlangen kann.

Der Formzweck liegt vorliegend darin, die Kenntnis der Mitglieder von der Anberaumung einer Mitgliederversammlung unter Angabe der Tagesordnung zu gewährleisten. Diese Gewährleistung ist aber auch dann gegeben, wenn die einzelnen Mitglieder per E-Mail von der Anberaumung der Mitgliederversammlung unterrichtet werden.

Das vereinbarte Schriftformerfordernis unterscheidet sich damit bei einer Einladung der Vereinsmitglieder zu einer Mitgliederversammlung deutlich von einem vereinbarten Schriftformerfordernis im Wirtschaftsleben. Im allgemeinen Wirtschaftsleben wird insbesondere wegen der Bedeutung bestimmter Erklärungen, wie bei der Kündigung eines Vertragsverhältnisses, durch das Schriftformerfordernis eine

50 Vgl. auch Römermann, NZG 2011, 56 (58).

51 OLG München, 24.3.2016 – 23 U 3886/15, BeckRS 2016, 06179.

52 Verweis auf Gola/Schomerus, BDSG, 12. Aufl. 2015, § 28 Rn. 15.

53 Verweis auf BGH, NZG 2010, 1430 (1431); NZG 2013, 789 (792).

54 Verweis auf BVerfG, 18.2.1991 – 1 BvR 185/91, BeckRS 2012, 47998.

55 Was in dem entschiedenen Fall des OLG München (24.3.2016 – 23 U 3886/15, BeckRS 2016, 06179) gerade nicht der Fall war.

56 Knoff/Wolff in MHD B GesR V, § 7 Rn. 1 ff.

57 Schwarz van Berk in MHD B GesR V, § 3 Rn. 25 f. (zu Scientology).

58 Palandt/Ellenberger, BGB, 75. Aufl. 2016, § 56 Rn. 1; aA Reichert, HD B Vereins- und Verbandsrecht, Rn. 186.

59 Wagner, NZG 2015, 1377; So auch Knoff/Wolff in MHD B GesR V, § 7 Rn. 54 ff. mwN; so auch noch Reichert, HD B Vereins- und Verbandsrecht, Rn. 6353, 6356.

60 So auch Knoff/Wolff in MHD B GesR V, § 25 Rn. 1 a.

61 OLG Zweibrücken, NZG 2014, 1020; s. bereits Wagner, NZG 2015, 1377 (1379 f.).

62 OLG Hamm, ZIP 2015, 2273 = BeckRS 2015, 17118.

größere Rechtssicherheit angestrebt. Viele der Funktionen der Schriftform sind bei der Einladung zu einer Mitgliederversammlung von jedenfalls gänzlich untergeordneter Bedeutung. Dies gilt namentlich für die dort genannte Abschluss-, Identifikations-, Echtheits- oder Warnfunktion.

Aus der der Einberufung zu Grunde gelegten Adressenliste des beteiligten Vereins muss sich jedoch zusätzlich ergeben, dass die Vereinsmitglieder ihre E-Mail-Adresse dem Verein für Einladungen zur Verfügung gestellt haben. Nur diese Vereinsmitglieder können auch mittels E-Mail eingeladen werden. Hinsichtlich der übrigen Mitglieder muss es bei einer (konventionellen) postalischen Einladung bleiben. Dieses Vorgehen ist unbedenklich, da es kein Mitglied hinsichtlich seiner Rechte beeinträchtigt. Insbesondere ist keinem Vereinsmitglied eine Übermittlung der Ladung „nur“ auf dem Weg mittels E-Mail aufgezwungen worden.

Soweit der Verein sicherstellt, dass diejenigen Mitglieder, die ihre E-Mail-Adresse nicht ausdrücklich dem Verein zu Einladungszwecken oder zum Übermitteln allgemeiner Vereinsinformationen überlassen haben, die Einberufung auf konventionellem Weg erhalten, ist die Diskussion über die Zulässigkeit der Einladung per E-Mail vom Tisch.

2. Delegiertenversammlung

Die Mitgliederversammlung kann durch eine Delegiertenversammlung (auch Vertreterversammlung genannt) ersetzt werden. 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. Die Zahl der Delegierten kann 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.⁶³ Bei Zentralverbänden/Gesamtvereinen legen diese in ihrer Satzung die Zahl der Delegierten der einzelnen Verbandsstufen (Orts-, Kreis-, Landes- und Bundesverband) fest. Diese Zahl kann bspw. 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 Mitgliederbestands vom 31.12. bis zum Tag der Versammlung muss in Kauf genommen werden.⁶⁴

Im Zweifel gelten die Vorschriften für die Mitgliederversammlung, da eine Delegiertenversammlung nicht etwa ein fakultatives weiteres Organ darstellt, sondern die Mitgliederversammlung ersetzt.⁶⁵ Sie darf die mittelbare Einflussnahmemöglichkeit des einzelnen Mitglieds auf die Geschicke des Vereins nicht völlig beseitigen, also nur eingeführt werden, wenn vertretbare Gründe, bspw. die Größe des Vereins dies erfordern.⁶⁶ Sie muss wenigstens im Ausgangspunkt die Mitgliedschaft in ihrer Struktur abbilden, es herrscht das Gebot der Gleichbehandlung. Hier liegt ua einer der Ansatzpunkte für die Strukturdiskussion rund um den ADAC.⁶⁷

Vereinzelt wird die Ansicht vertreten, das Erfordernis der Angabe der Beschlussgegenstände könne bei Delegiertenversammlungen gelockert werden; die Delegierten seien ja verpflichtet, an den Versammlungen teilzunehmen und sich über die Beschlussgegenstände vorab zu informieren. Wäh-

rend die Angabe „Satzungsänderung“ in Mitgliederversammlungen alleine nicht ausreicht, soll sie mit Rücksicht auf die Informationspflicht der Delegierten für die Einberufung der Delegiertenversammlung ausreichen. Die Voraussetzungen für die Bestandskraft von satzungsdurchbrechenden Beschlüssen sollen sich ebenfalls anders darstellen als bei der Mitgliederversammlung; die Delegierten sollen Beschlüsse bereits in der Versammlung durch Widerspruch „anfechten“ müssen.⁶⁸ Dem ist zu widersprechen,⁶⁹ da Großvereine, die auf Delegiertenversammlungen angewiesen sind, in der Regel eine größere Verantwortung zu schultern haben. Wenn nicht schärfere Maßstäbe an Delegiertenversammlungen zu stellen sind, dann sind umgekehrt auch keine Lockerungen angebracht.

3. Beschlüsse und Satzungsbestimmungen

Die Mitgliederversammlung fasst Beschlüsse, die für den Vorstand und die Mitglieder bindend sind. Diese Beschlüsse dürfen weder rechtswidrig noch gesetzeswidrig sein.⁷⁰ Satzungsbestimmungen einer Taxigenossenschaft, die es ihren Mitgliedern untersagen, während eines von der Genossenschaft vermittelten Fahrauftrags ihre Positionsdaten an Wettbewerber (hier an die Betreiberin einer Taxi-App) zu übermitteln oder auf ihren Fahrzeugen für diese zu werben, stellen eine unzulässige Behinderung des Wettbewerbs gem. §§ 1, 33 GWB dar, so das OLG Nürnberg.

VIII. Satzungen und Satzungsänderungen

1. Satzungsänderung versus Zweckänderung

Das OLG Nürnberg⁷¹ widmete sich der Abgrenzung zwischen der Satzungsänderung im Bereich des Zwecks und der Zweckänderung iSd § 33 I 2 BGB:

Nicht bereits jede Änderung des den Vereinszweck regelnden Satzungswortlauts stellt zugleich eine Änderung des Vereinszwecks iSd § 33 I 2 BGB dar. Vereinszweck im Sinne dieser Vorschrift ist vielmehr (nur) der den Charakter des Vereins festlegende oberste Leitsatz der Vereinstätigkeit, also der satzungsmäßig (§ 57 I BGB) festgelegte Zweck, der für das Wesen der Rechtspersönlichkeit des Vereins maßgebend ist und der das Lebensgesetz des Vereins – seine große Linie – bildet, um derentwillen sich die Mitglieder zusammengeschlossen haben und mit dessen Abänderung schlechterdings kein Mitglied bei seinem Beitritt zum Verein rechnen kann.⁷²

Bei der Feststellung des Vereinszwecks ist zu beachten, dass Vereins-satzungen häufig nicht zwischen der eigentlichen – prinzipiell indisponiblen – Zweckbestimmung des Vereins und der – wenn auch mit qualifizierter Mehrheit – grundsätzlich disponiblen näheren Darstellung von Aufgaben und einzuschlagenden Wegen unterscheiden, vielmehr den im allgemeinen Sprachgebrauch weit ausgedehnten Begriff des „Zweckes“ nicht in rechtlich differenziertem Sinne verwenden.⁷³

Zur Beurteilung der Frage der Zweckänderung hat das diese Frage prüfende Gericht die Satzung des Vereins selbstständig auszulegen, er ist hierbei nicht an die Würdigung durch die Vorinstanz gebunden. Diese Auslegung hat objektiv, lediglich aus dem Inhalt der Satzung heraus zu

63 Stöber/Otto, HdB zum Vereinsrecht, Rn. 767 mwN.

64 Reicher, HdB Vereins- und Verbandsrecht, Rn. 5752.

65 Palandt/Ellenberger, BGB, § 32 Rn. 1.

66 Reicher, HdB Vereins- und Verbandsrecht, Rn. 5750; Stöber/Otto, HdB zum Vereinsrecht, Rn. 766 ff.

67 Dehesselles/Voß, S. 60; Leuschner, ZIP 2015, 356 (365).

68 Säcker/Oetker, S. 67, 75, 77 ff.

69 MüKoBGB/Arnold, § Rn. 74 ff.

70 Aktuell OLG Nürnberg, GRUR-RR 2016, 173.

71 OLG Nürnberg, 17.11.2015 – 12 W 2249/2015.

72 Verweis auf BGHZ 96, 245 = NJW 1986, 1033; BayObLG, NJW-RR 2001, 1260; MüKoBGB/Arnold, § 33 Rn. 3.

73 Verweis auf BGHZ 96, 245 = NJW 1986, 1033.

erfolgen; Willensäußerungen oder Interessen der satzungsbeschließenden Vereinsmitglieder oder sonstige, dem Satzungsinhalt nicht zu entnehmende Umstände spielen für die Auslegung keine Rolle.⁷⁴

2. Satzungsdurchbrechende Beschlüsse

Beschlüsse der Mitgliederversammlung können trotz des möglicherweise sogar einstimmigen Zustandekommens die Satzung verletzen, indem sie diese im Einzelfall durchbrechen. Elegant ist von „Vollzug fehlerhafter Strukturänderungen“ die Rede, anderenorts schlicht von Kompetenzüberschreitungen. Fraglich ist, ob diese Beschlüsse wirksam sind.⁷⁵

Das Vereinsrecht kennt Satzungsänderungen und Satzungsverstöße und eröffnet gegen Letztere die Möglichkeit, diese mit einer Feststellungsklage für unwirksam erklären zu lassen – allerdings wohl nicht für diejenigen Mitglieder, die diesem Beschluss zugestimmt haben. Bei der Frage der Zulässigkeit gehen die Meinungen auseinander: *Satzungsdurchbrechungen* seien, auch wenn sie mit satzungsändernder Mehrheit beschlossen wurden, unzulässig, andere halten sie auch ohne Registereintragung für möglich.⁷⁶ Um Registereintragungen kann es jedoch nur beim eingetragenen Verein gehen; beim nichteingetragenen Verein entscheidet ohnehin der Vollzug.

Die anderen Meinungen differenzieren zwischen punktuellen Satzungsdurchbrechungen und solchen, die einen Dauerzustand begründen. Punktueller Satzungsdurchbrechungen müssten jedenfalls angekündigt worden sein, um dem Schutzinteresse aller Mitglieder zu genügen.⁷⁷ Subjektive Kriterien können keine Rolle spielen, etwa ob sich die Versammlung bewusst war, dass sie die Satzung verletzt oder gar den erkennbaren Willen hatte, die Satzung zu ändern. Das Schutzinteresse aller Vereinsmitglieder erfordert objektive Kriterien.⁷⁸ Abweichungen von der Satzung, die Dauerwirkung entfalten, können mE nur mit einer formell korrekten Satzungsänderung beschlossen werden, die gem. § 71 BGB zu dokumentieren und einzutragen ist.

Ob satzungswidrige Wahlen zum Vorstand (im entschiedenen Fall durch unzulässige, weil in der Satzung nicht vorgesehene Blockwahlen) eine punktuelle Durchbrechung darstellen oder einen dauerhaften Zustand begründen, ist umstritten und zeigt, dass auch diese Kriterien nicht eindeutig und nicht generell tauglich sind.⁷⁹ Die punktuellen Satzungsdurchbrechungen, die „Formalia“ und „minderschwere Fälle“ betreffen, müssen hingegen mE „geheilt“ werden können. Trifft die Satzung bspw. die Anordnung, dass jedes Mitglied die Unterlagen für die Versammlung 14 Tage vorher erhalten müssen und bekommen erschienene Mitglieder ihre Unterlagen erst sieben Tage vor Versammlungsbeginn, so ist ein Beschluss, der dies „heilt“ wirksam, auch wenn er gegen die entsprechende Satzungsbestimmung verstößt. Vereinzelt ist auch die Rede davon, man komme nicht daran vorbei, dass sich das „Leben“ des Vereins nach dem fehlerhaft geänderten Organisationsstatut nicht rückwirkend ungeschehen machen lässt.⁸⁰

Diese *faktische Satzungsdurchbrechung* kann auch durch den Vorstand erklärt worden sein. In diesem Fall ist dessen vorzeitige Abberufung möglich. Ist die Kompetenzüberschreitung durch die Mitgliederversammlung mit einer wie immer gearteten Mehrheit beschlossen worden, so ist der Ansicht zuzustimmen, dass der überstimmten Minderheit gegebenenfalls eine Klagemöglichkeit gegen die Mehrheit zusteht. Schließlich ist der verbandsrechtliche Anspruch des Mitglieds anzuerkennen, dass der Verband seine Mitgliedschaftsrechte achtet und alles unterlässt, was sie über das Gesetz und die Satzung gedeckte Maß hinaus beeinträchtigt.⁸¹

IX. Vereinsvorstand

1. Allgemeines

Die dem Vorstand angehörenden Personen müssen grundsätzlich nur dann Vereinsmitglieder sein, wenn die Satzung dies vorschreibt.⁸² Jedes Vorstandsmitglied hat Rechte, die innerhalb des Vorstands über die eigentlichen Rechte des Vereinsmitglieds hinausgehen. Holt bspw. ein Vorstandsmitglied Rechtsrat ein (und gibt damit Informationen über die Vorstandstätigkeit an einen Dritten), so kann er deswegen nicht von einem Vereinsschiedsgericht bestraft werden.⁸³ Das LG Essen hat hierzu deutlich festgehalten: Die Frage, ob ein Aufsichtsratsmitglied bei Zweifeln an der Rechtmäßigkeit der geübten Praxis des Aufsichtsrats sich durch einen zur Verschwiegenheit verpflichteten externen Fachmann allgemein für seine sachgerechte Amtstätigkeit kundig machen darf und ob er die dabei gewonnenen Informationen, die seine Zweifel an einer bisherigen Handhabung bestätigen, an den Aufsichtsrat und den Vorstand weitergeben darf, ohne dafür vom Ehrengericht bestraft zu werden, geht über eine Angelegenheit der inneren Ordnung des Vereins hinaus. Selbst wenn in der Geschäftsordnung des Aufsichtsrats geregelt ist, dass die Weitergabe von Informationen, die durch die Arbeit im Aufsichtsrat gewonnen wurden, an Dritte einen krassen Verstoß gegen die Vereinspflichten darstellt und vom Ehrenrat geahndet werden soll, so sind damit Indiskretionen von Vereinsinterna an *beliebige Dritte* gemeint, nicht aber die Beratung zur sachgerechten Amtsausübung durch einen zur Verschwiegenheit verpflichteten Rechtsanwalt.

2. Notbestellung

Die Notbestellung soll bei der GbR unzulässig sein, beim Verein ist sie zwingend. Das OLG Düsseldorf⁸⁴ hat nicht etwa verneint, dass bei einem Verein keine Notbestellung des Vorstands in Frage käme, vielmehr lagen im entschiedenen Fall die Voraussetzungen der Beendigung des Amtes überhaupt nicht vor.

3. Amtsdauer

Die Amtszeit wird durch die Satzung geregelt – sie muss es aber nicht.⁸⁵ In den Vereinssatzungen heißt es in der Regel „wird auf x Jahre gewählt“. Unproblematisch möglich sind aber folgende Konstellationen oder Kombinationen von einzelnen Regelungen:

74 Verweis auf BGHZ 96, 245 = NJW 1986, 1033; BayObLG, NJW-RR 2001, 1260; OLG Nürnberg, NZG 2015, 958 Ls. = MDR 2015, 961 = BeckRS 2015, 10006.

75 Stöber/Otto, HdB zum Vereinsrecht, Rn. 951 ff.; Reichert, HdB Vereins- und Verbandsrecht, Rn. 705 ff.; Priester, ZHR 151, 40, 45 ff.; Stein/Welbers, NJW-Spezial 2014, 655 (GmbH).

76 Palandt/Ellenberger, § 33 Rn. 1; BGHZ 123, 15 = NJW 1993, 2246; NJW 1993, 2246; aA MüKoBGB/Rauter, § 33 Rn. 10.

77 Übersicht in Stöber/Otto, HdB zum Vereinsrecht, Rn. 952 ff.; Reichert, HdB Vereins- und Verbandsrecht, Rn. 709.

78 Stein/Welbers, NJW-Spezial 2014, 655 (GmbH).

79 OLG Zweibrücken, NZG 2013, 1236; hierzu Waldner, Rpfleger 2014, 209.

80 MüKoBGB/Arnold, § 33 Rn. 9.

81 Reichert, HdB Vereins- und Verbandsrecht, Rn. 712; BGHZ 83, 122 = NJW 1982, 1703 – Holz Müller (zur AG); ausf. MüKoBGB/Arnold, § 33 Rn. 11 mwN.

82 OLG Düsseldorf, 9.2.2016 – 1-3 Wx 5/16, BeckRS 2016, 05595, so bereits OLG Köln, NJW 1992, 1048.

83 LG Essen, 13.8.2015 – 3 O 213/15, BeckRS 2015, 15520. Vgl. mit Anm. Krüger/Saberzadeh, nPoR 2016, 22.

84 OLG Düsseldorf, NZG 2016, 305.

85 LG Hamm, NZG 2008, 473; Reichert, HdB Vereins- und Verbandsrecht, Rn. 2101 ff.

- die Wahl auf Lebenszeit (meist als Sonderrecht nach § 35 BGB vorgesehen);
- befristete Bestellung;
- unterschiedliche Bestelldauer von einzelnen Vorstandsmitgliedern mit der Konsequenz rollierender Wahlen;
- die Satzung kann eine Beschränkung der Amtsdauer vorsehen, etwa auf zwei Wahlperioden;
- sie kann auch eine altersmäßige Mindestgrenze vorsehen, die von der allgemeinen Volljährigkeitsbestimmung abweicht (zB 25 Jahre);
- sie kann Altershöchstgrenzen vorsehen, bei deren Erreichen etwa keine Wählbarkeit mehr zugelassen wird oder der Betroffene automatisch aus seinem Amt ausscheidet.

4. Besondere Vertreter

Der Aufgabenkreis eines besonderen Vertreters iSd § 30 BGB kann alle wirtschaftlichen, verwaltungsmäßigen und personellen Angelegenheiten eines Vereins umfassen.⁸⁶ Ein Verein hatte in seiner Satzung einen „Akademiedirektor“ als alleinvertretungsberechtigten besonderen Vertreter iSd § 30 BGB „zur Wahrnehmung der wirtschaftlichen, verwaltungsmäßigen und personellen Angelegenheiten“ bevollmächtigt. Das AG München war der Auffassung, der angemeldete Geschäftsbereich sei zu allgemein gefasst und umfasse nahezu alle Vorstandsgeschäfte. Das OLG München gab dem Verein dagegen Recht. Es bezweifelte sogar die Auffassung, dass die Vertretungsmacht nicht auf alle Vorstandsgeschäfte ausgedehnt werden dürfe. Im konkreten Fall sah es aber kein Problem, weil sich die Bestellung des besonderen Vertreters nicht auf alle Vorstandsgeschäfte bezog. Denn die Vertretung beschränkte sich auf die „wirtschaftlichen“ Angelegenheiten, die Tätigkeit im ideellen Bereich war dem regulären Vorstand vorbehalten.

Sieht die Satzung eines Vereins die Gesamtvertretung durch zwei Vorstandsmitglieder vor, ist eine durch den Vorstand erteilte Ermächtigung zur Alleinvertretung nichtig.⁸⁷

X. Pflichten des Vereins

1. Wahrung von Persönlichkeitsrechten

Der BGH hat nun noch einmal zu der Frage Stellung genommen, ob es zulässig ist, vereinsinternen E-Mails Werbung anzuhängen.⁸⁸ Dabei sind zwei Fallgruppen zu unterscheiden, nämlich einmal der Fall, in dem der Empfänger der Zusendung von Werbung bereits widersprochen hat und zum anderen der Fall, dass kein solcher Widerspruch vorliegt.

a) Kein Widerspruch

Wenn kein Widerspruch vorliegt ist zunächst auch bei zulässigen E-Mails (wie im entschiedenen Fall vereinsinterne Kommunikation, zB Bestätigungsmail) zwischen dem zulässigen Teil und der Werbung zu trennen:

„Die elektronische Post des Klägers wird von der Beklagten vielmehr in zweifacher Hinsicht – nämlich für die nicht zu beanstandende Eingangsbestätigung und unzulässig für Zwecke der Werbung – genutzt. Für die Annahme, die Nutzung der elektronischen Post des Klägers sei durch die zulässige Bestätigungs-E-Mail insgesamt gerechtfertigt, ist indes kein Raum (...).“

Der BGH hat allerdings die Rechtsfrage offengelassen, ob sich aus datenschutzrechtlichen Gründen ein generelles Verbot der Zusendung von Werbung per E-Mail an natürliche Personen ergibt. Dies musste nicht beantwortet werden, da der Empfänger widersprochen hatte. Der BGH führt aus:

„Auch im Hinblick auf Art. 13 I der Datenschutzrichtlinie gehört ein von einer natürlichen Person unterhaltenes elektronisches Postfach zur Privatsphäre in diesem Sinne. Nach dieser Vorschrift ist die Verwen-

dung von elektronischer Post für die Zwecke der Direktwerbung (sogar) nur bei vorheriger Einwilligung der Teilnehmer oder Nutzer zulässig. (...).“

Demnach ist also noch offen, ob die europarechtliche Datenschutzrichtlinie so gestaltet ist, dass sie wie ein Gesetz gilt. Denn grundsätzlich müssen EU-Richtlinien erst durch Gesetze in nationales Recht umgesetzt werden. Sicherheitshalber wäre aber zu raten, davon auszugehen, dass die Richtlinie direkte Wirkung hat. Demnach sollte keine Werbung an E-Mail beigefügt werden, ohne dass hierzu vorab ein Einverständnis eingeholt wurde.

b) Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb

Die Zusendung von Werbung stellt sich auch als wettbewerbswidrig dar. Der BGH führte hierzu in der angegebene Entscheidung aus:

„Nach § 7 II Nr. 3 UWG stellt jede Werbung unter Verwendung elektronischer Post ohne vorherige ausdrückliche Einwilligung des Empfängers eine unzumutbare Belästigung dar.“

Allerdings gibt es in § 7 III UWG eine Ausnahme für Werbung nach Abschluss eines Kauf- oder Dienstleistungsvertrags für ähnliche Waren oder Dienstleistungen, welche bei vereinsinterner Kommunikation nicht gegeben sein kann.

c) Widerspruch liegt vor

Im Falle eines Widerspruchs ist die Rechtslage klar: Die Zusendung von Werbung muss unterbleiben. Der BGH hierzu:

„Der Kläger hat gegen die Beklagte aber einen Unterlassungsanspruch aus § 823 I, § 1004 I 2 BGB wegen eines rechtswidrigen Eingriffs in sein allgemeines Persönlichkeitsrecht. Die Verwendung von elektronischer Post für die Zwecke der Werbung gegen den eindeutig erklärten Willen des Klägers stellt einen Eingriff in seine geschützte Privatsphäre und damit in sein allgemeines Persönlichkeitsrecht dar, § 823 I, § 1004 I 2 BGB.“

Letztlich stellt sich die Frage, was alles unter dem Begriff der Werbung zu verstehen ist. Der BGH nimmt auch hierzu Stellung:

„Der Begriff der Werbung umfasst nach dem allgemeinen Sprachgebrauch alle Maßnahmen eines Unternehmens, die auf die Förderung des Absatzes seiner Produkte oder Dienstleistungen gerichtet sind. Damit ist außer der unmittelbar produktbezogenen Werbung auch die mittelbare Absatzförderung – beispielsweise in Form der Imagewerbung oder des Sponsoring – erfasst. Werbung ist deshalb (...) jede Äußerung bei der Ausübung eines Handels, Gewerbes, Handwerks oder freien Berufs mit dem Ziel, den Absatz von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen zu fördern (...).“

2. Fazit

Im Einzelfall ist daher jede Hinzufügung in verbandsinterner Kommunikation darauf zu überprüfen, ob sie sich in diesem Sinne als Werbung darstellt.

XI. Stiftung und Verein: Stiftungsersatzformen

Die Stiftung hat – sehr viel weiter als der Verein – den Ewigkeitsgedanken in sich, ua verkörpert im stiftungsrechtlichen Grundsatz der Kapitalerhaltung und des Primats des Stifterwillens, der bei dessen Tod „versteinert“. Die damit verbundene fehlende Flexibilität – manchmal besteht seitens des

86 OLG München, NZG 2013, 32; LG Trier, 5.8.2015, 5068/15, NZG 2015, Heft 25, VII; BVerfG, 23.7.2013 – 2 BvC 4/13; BVerfGE 134, 131 = BeckRS 2013, 53745, jew. zu Parteien. Zur Sozialversicherungspflicht aktuell Plagemann/Plagemann/Hesse, NJW 2015, 449.

87 KG, 13.7.2015 – 2 Ws 140/14; Voltz, NZG 2015, 1241.

88 BGH, NJW 2016, 870.

Stifters bereits zu Lebzeiten der Wunsch, getroffene Entscheidungen abzuändern – wird mit so genannten *Ersatzformen der Stiftung* aufgefangen: Stiftungen werden auch in anderen Rechtsformen gegründet, sei dies als GmbH (Beispiel: Robert Bosch Stiftung GmbH) oder eben als Verein (Beispiel: Konrad-Adenauer-Stiftung e.V. oder Friedrich-Ebert-Stiftung e.V.).⁸⁹ Die Zulässigkeit solcher Konstruktionen wird zwar grundsätzlich nicht in Frage gestellt – auch nicht wegen der ja fehlenden Kontrolle durch die staatliche Stiftungsaufsicht – problematisch ist allerdings, dass allein die Verwendung des Begriffs der Stiftung bestimmte Vorstellungen über Zielsetzung, Organisation und nicht zuletzt über die Vermögensausstattung assoziiert bzw. hervorrufen kann. Insofern ist das Potenzial einer Irreführung oder der Verwechselbarkeit des Namens nach handels- und vereinsrechtlichen Kriterien etwa bei der Prüfung der firmenrechtlichen Zulässigkeit eines Stiftungsvereins oder einer Stiftungs-GmbH o. Ä. maßgeblich.

Die Gründung einer Stiftung in der Rechtsform eines Vereins ist also unter bestimmten Voraussetzungen zulässig.⁹⁰ Das Kriterium, dass möglicherweise suggeriert wird, die Stiftungs-GmbH unterliege der Stiftungsaufsicht, kann jedoch nicht entscheidend sein.⁹¹ Verknüpft man den Begriff der Stiftung mit dem Erfordernis der Stiftungsaufsicht, so wäre eine Stiftungs-GmbH, die diesem Erfordernis nicht unterliegt, schlicht unzulässig.

Jedenfalls wäre die Unzulässigkeit des Begriffs Stiftung nach dem einschlägigen Firmen- bzw. Vereinsrecht zu begründen.⁹² Nach der Rechtsprechung verbindet die Öffentlichkeit mit dem (mehrdeutigen) Begriff der Stiftung, dass

„es sich um eine zweckbestimmte Widmung von Vermögenswerten handelt (...). Deshalb verbindet die Öffentlichkeit mit ihm die Auffassung, die Stiftung sei Verwalter eines gestifteten Vermögens und Vollstrecker eines entsprechenden Stifterwillens.“⁹³ Das setzt indes voraus, dass der Verein über eine entsprechende kapitalartige Vermögensausstattung verfügt oder wenigstens eine gesicherte Anwartschaft auf eine solche Dotierung besitzt, durch die eine dem Wesen einer Stiftung entsprechende Aufgabenerfüllung jedenfalls für einen gewissen Zeitraum gewährleistet ist. Dagegen genügt es – wie das OLG Köln bereits früher entschieden hat,⁹⁴ – nicht, wenn die Mittel zur Erreichung eines bestimmten Vereinszwecks erst nach und nach durch Mitgliedsbeiträge und Spenden aufgebracht werden sollen. Vielmehr würde hierdurch der Begriff der „Stiftung“ sowohl in rechtlicher Hinsicht als auch im Hinblick auf den allgemeinen Sprachgebrauch in nicht mehr vertretbarer Weise ausgeweitet, so dass die Bezeichnung eines Vereins mit dem Namensbestandteil „Stiftung“ in diesem Fall als irreführend und daher unzulässig anzusehen ist.“⁹⁵

Diese so genannten *Stiftungsvereine* weisen also stiftungsartige Strukturen auf, sind also Stiftungen im funktionalen Sinne und müssen auch so organisiert sein. Dies bringt gegenüber der Stiftung gem. § 80 BGB jedoch Vereinfachungen bei der Gründung, dem Betrieb und der Beendigung mit sich, auch eine staatliche Stiftungsaufsicht fehlt. Es braucht also keinen staatlichen Hoheitsakt bei der Gründung, auch kann die Satzung jederzeit wieder geändert werden. Die Festschreibung des Organisationszwecks auf Grund der Tatsache, dass die nachhaltige Erfüllung des Stiftungszwecks (hinreichend) gesichert sein muss kann über ein relativ hohes Quorum erfolgen, bis hin zur Einstimmigkeit. Der Stiftungsverein nähert sich in diesem Falle der unselbstständigen Stiftung.⁹⁶

Beim laufenden Betrieb fehlt die Kontrolle durch die Stiftungsaufsicht, diese wird durch eine Mitglieder-Kontrolle ersetzt. Der Stiftung hingegen fehlen Mitglieder bzw. interne Anspruchsinhaber vermögensrechtlicher Positionen.⁹⁷ Außerdem fehlen dem Verein Vorschriften über Aufbringung

eines Mindestkapitals oder gar Kapitalerhaltungsvorschriften. Bei der rechtsfähigen Stiftung liegt das von den meisten Stiftungsaufsichtsbehörden geforderte Mindestkapital bei 50.000 Euro.⁹⁸ Im Gegensatz zur Stiftungs-GmbH kann der Vorstand des Stiftungsvereins auch aus juristischen Personen bestehen. Über § 40 BGB sind weitere Gestaltungsmöglichkeiten gegeben.⁹⁹

Es bedarf wie bei jedem Verein, der eingetragen werden soll, sieben Mitglieder. Die bisherige Rechtsprechung – soweit natürliche Personen zugleich für sich selbst wie auch für eine von ihnen beherrschte juristische Person auftreten, sollen sie, wenn dies die Satzung nicht anders regelt, hinsichtlich der Mindestzahl von Gründern nur einmal gezählt werden – sollte aufgegeben werden.¹⁰⁰ Steuerlich ist der Stiftungsverein gegenüber der „echten“ Stiftung allerdings im Nachteil: Eine Versorgung des Stifters gem. § 58 Nr. 6 AO oder ein erweiterter Spendenabzug gem. § 10 b I a EStG ist nicht möglich.¹⁰¹ Die Mitgliedschaft im Stiftungsverein selbst begründet keinen quotenmäßigen Anteil am Vereinsvermögen, die Mitglieder erhalten keine Zuwendungen aus den Erträgen des Vermögens, haben im Fall des Austritts keinen Anspruch auf ein Abfindungsguthaben sowie erhalten bei Auflösung keinen Anteil am Liquidationsguthaben.¹⁰² Bei einem Verein ist also der vollständige Ausschluss von Vermögensrechten der Mitglieder ohne Einschränkung zulässig,¹⁰³ die Versagung des Spendenabzugs bei dieser Ausgestaltung also eigentlich nicht gerechtfertigt.

XII. Vereinsregister (Formalia)

Das mit der Anmeldung einer Satzungsänderung von einem Verein beim Registergericht einzureichende Protokoll muss in der Form erstellt sein, die die Satzung für die Beurkundung der Beschlüsse der Mitgliederversammlung vorsieht. Dabei reicht die Abschrift des die Änderung enthaltenden Beschlusses. Diese muss nicht zusätzlich von den das originale Beschlussprotokoll unterzeichnenden Personen unterschrieben sein.¹⁰⁴ Dem Antragsteller ist es nicht verwehrt, eine einmal zurückgenommene Anmeldung zum Vereinsregister (im entschiedenen Fall Ausscheiden des alten und Eintritt des neuen ersten Vorsitzenden) bei unveränderter Sachlage zu wiederholen.¹⁰⁵ Hat das Registergericht die Anmeldung eines neu gewählten Vorstands zurückgewiesen,

89 *Stumpf* in *Stumpf* ua, Stiftungsrecht, 2. Aufl. 2015, Rn. 19 Vorb. B; *Schlüter/Stolte*, Stiftungsrecht, 3. Aufl. 2016, S. 93, 117 ff. Beim Bundesverband Deutscher Stiftungen sind danach wohl ca. 150 Stiftungsvereine erfasst.

90 *Reichert*, HdB Vereins- und Verbandsrecht, Rn. 213, 534; *Stumpf* in *Stumpf* ua, Stiftungsrecht, Vorb. B Rn. 19; *Sauter/Schweyer/Waldner*, Der eingetragene Verein, 20. Aufl. 2016, Rn. 59 a mwN.

91 So aber *Stumpf* in *Stumpf* ua, Stiftungsrecht, Rn. 19 Vorb. B.

92 OLG Köln, NZG 1998, 35.

93 Verweis auf *BayObLG*, NJW 1973, 249.

94 Verweis auf OLG Köln, NJW-RR 1997, 1531.

95 Verweis auf *Palandt/Heinrichs*, §§ 57, 58 Rn. 3; *MüKoBGB/Reuter* § 57 Rn. 2.

96 Vgl. hierzu *MüKoBGB/Reuter*, vor § 80 BGB Rn. 110; *Stürner*, Geschäftsleitung in fremdnützigen Organisationen, 2014, S. 112.

97 *Stürner*, Geschäftsleitung in fremdnützigen Organisationen, S. 103.

98 *Schlüter/Stolte*, Stiftungsrecht, 3. Aufl. 2016, S. 121 ff.

99 *Schlüter/Stolte*, Stiftungsrecht, S. 118 mwN.

100 *Sauter/Schweyer/Waldner*, Der eingetragene Verein, Rn. 323, und *Stöber/Otto*, HdB zum Vereinsrecht, Rn. 24, mit Verweis auf OLG Stuttgart, Rpfleger 1983, 318. So auch *Knof* in *MHdB GesR V*, § 15 Rn. 16 ff.; wohl auch *Reichert*, HdB Vereins- und Verbandsrecht, Rn. 208.

101 *Schlüter/Stolte*, Stiftungsrecht, S. 117.

102 *Schlüter/Stolte*, Stiftungsrecht, S. 118 f.

103 *Stürner*, Geschäftsleitung in fremdnützigen Organisationen, S. 112; *Reichert*, HdB Vereins- und Verbandsrecht, Rn. 424, 805.

104 *KG*, NZG 2015, 1365.

105 OLG Düsseldorf, NZG 2015, 1321.

wird der Verein im Beschwerdeverfahren durch diesen Vorstand ordnungsgemäß vertreten.¹⁰⁶

Das OLG München hat in einer Grundbuchsache hinsichtlich der Vertretungsbefugnis für eine ausländische juristische Person entschieden:¹⁰⁷ Ist dem Grundbuchamt die Berechtigung zur Vertretung einer ausländischen juristischen Person nachzuweisen, von der eine Löschungsbewilligung abgegeben wird, kann die Bescheinigung nach § 32 GBO nicht von einem ausländischen Notar und nicht unter Bezugnahme auf nicht näher bezeichnete Unterlagen erfolgen. Dies dürfte für ein Vereinsregister ebenso gelten.

XIII. Schiedsgerichte – Der Fall Pechstein

Mit Urteil vom 28.1.2015 hat das OLG München der früheren Eisschnellläuferin Claudia Pechstein Schadenersatz zugesprochen. Der BGH hat das Urteil im Juni 2016 aufgehoben.¹⁰⁸ In der Pressemitteilung des BGH heißt es ua:

„Die Klägerin, Claudia Pechstein, eine international erfolgreiche Eisschnellläuferin, verlangt von der beklagten International Skating Union (ISU), dem internationalen Fachverband für Eisschnelllauf, Schadenersatz, weil sie – nach ihrer Auffassung zu Unrecht – zwei Jahre lang wegen Dopings gesperrt war. Im Revisionsverfahren geht es im Wesentlichen um die Frage, ob eine von der Klägerin unterzeichnete Schiedsvereinbarung wirksam ist, die unter anderem die ausschließliche Zuständigkeit des Court of Arbitration for Sport (CAS) in Lausanne vorsieht.“ (...)

Die Beklagte ist monopolistisch nach dem „Ein-Platz-Prinzip“ organisiert. Vor der Eisschnelllauf-Weltmeisterschaft unterzeichnete die Klägerin eine von der Beklagten vorformulierte Wettkampfmeldung. Ohne Unterzeichnung dieser Meldung wäre sie zum Wettkampf nicht zugelassen worden. In der Wettkampfmeldung verpflichtete sie sich unter anderem zur Einhaltung der Anti-Doping-Regeln der Beklagten. Außerdem enthielt die Wettkampfmeldung die Vereinbarung eines schiedsgerichtlichen Verfahrens vor dem CAS unter Ausschluss des ordentlichen Rechtswegs. Bei der Weltmeisterschaft in Hamar wurden der Klägerin Blutproben entnommen, die erhöhte Retikulozytenwerte aufwiesen. Die Beklagte sah dies als Beleg für Doping an. Ihre Disziplinarkommission verhängte gegen die Klägerin unter anderem eine zweijährige Sperre. Die hiergegen eingelegte Berufung zum CAS war erfolglos. Auch eine Beschwerde und eine Revision zum schweizerischen Bundesgericht blieben in der Sache ohne Erfolg.

Die Klägerin hat daraufhin Klage zum LG München I erhoben. Sie verlangt Ersatz ihres materiellen Schadens und ein Schmerzensgeld. Das LG hat die Klage abgewiesen. Das OLG München hat dagegen durch Teilurteil festgestellt, dass die Schiedsvereinbarung unwirksam und die Klage zulässig sei. Die Revision der ISU bekämpft diese Bewertung. Die Klägerin meint hingegen mit dem OLG, die Schiedsvereinbarung sei nach § 19 GWB¹⁰⁹ unwirksam. Die ISU habe durch den Zwang, entweder die (alleinige) Zuständigkeit des CAS als Schiedsgericht zu vereinbaren oder an der Weltmeisterschaft nicht teilzunehmen, ihre marktbeherrschende Stellung missbräuchlich ausgenutzt. (...)

Der Kartellsenat des BGH ist dieser Argumentation der Klägerin nicht gefolgt. Er hat entschieden, dass die Klage unzulässig ist, weil ihr die Einrede der Schiedsvereinbarung entgegensteht. Die Beklagte ist zwar (...) marktbeherrschend. Ob das Verlangen nach Abschluss einer Schiedsabrede, die die ausschließliche Zuständigkeit des CAS vorsieht, einen Missbrauch dieser marktbeherrschenden Stellung darstellt, ergibt sich aber erst aus einer umfassenden Abwägung der beiderseitigen Interessen. Bei dieser Abwägung hat der Kartellsenat kein missbräuchliches Verhalten der Beklagten feststellen können.

Der CAS ist ein „echtes“ Schiedsgericht iSd §§ 1025 ff. ZPO. Weder der CAS selbst noch das konkrete Schiedsgericht sind wie ein Verbands- oder Vereinsgericht in eine Organisation eingegliedert. (...)

Die Klägerin hat die Schiedsvereinbarung freiwillig unterzeichnet. Dass sie dabei fremdbestimmt gehandelt hat, da sie andernfalls nicht hätte antreten können, führt nicht zur Unwirksamkeit der Vereinbarung. Denn auch insoweit ergibt die Abwägung der beiderseitigen Interessen am Maßstab des § 19 GWB eine sachliche Rechtfertigung der Verwendung der Schiedsklausel, die nicht gegen gesetzliche Wertentscheidungen verstößt. Dem Justizgewährungsanspruch der Klägerin sowie ihrem

Recht auf freie Berufsausübung steht die Verbandsautonomie der Beklagten gegenüber. Schließlich ist der Klägerin im Anschluss an das Schiedsgerichtsverfahren Zugang zu den nach internationalem Recht zuständigen schweizerischen Gerichten möglich. Ein Anspruch gerade auf Zugang zu den deutschen Gerichten besteht danach nicht.

XIV. Gemeinnützigkeit

Der Beitrag von Weitemeyer und Klene¹¹⁰ stellt zum einen Verbesserungen des Gemeinnützigkeitsrechts durch das Ehrenamtsstärkungsgesetz vor. Zum anderen haben die Autoren aber auch Vorschläge für weitere Verbesserungen dieses Rechtsgebiets entwickelt. Das überwiegend zum 1.1.2013 in Kraft getretene Ehrenamtsstärkungsgesetz habe bereits eine Reihe von Erleichterungen für gemeinnützige Körperschaften gebracht; dies betreffe etwa die Verlängerung der Frist für die zeitnahe Mittelverwendung (§ 55 I Nr. 5 S. 3 AO) oder die Lockerung des Endowment-Verbots (§ 58 Nr. 3 AO). Dennoch fordern sie weitere Verbesserungen für Gemeinnützige: Hierzu gehöre die Beschränkung der Wettbewerbsklausel des § 65 Nr. 3 AO auf vor Ort tätige Konkurrenten sowie eine Klarstellung, dass die Zweckbetriebe der §§ 66–68 AO der allgemeinen Regel des § 65 AO vorgehen. Weiter fordern sie eine gesetzliche Klarstellung in § 66 III 1 AO, dass die Leistungen „tatsächlich“ „Bedürftigen zugutekommen – und insoweit in Übereinstimmung mit der neuen BFH-Rechtsprechung¹¹¹ nicht mehr auf die vertraglichen Beziehungen abzustellen sei. Weitere Verbesserungen betreffen Holdingstrukturen und Selbstversorgungsbetriebe, die Aufnahme neuer Wohnformen und Leistungen in den Katalog des § 68 Nr. 1 a AO sowie die Erhöhung der Grenze für wirtschaftliche Geschäftsbetriebe von 35.000 Euro auf 45.000 Euro. Weiter schlagen die Verfasser die Zweckbetriebseigenschaft für die Personal- und Sachmittelgestellung, die Förderung des bürgerschaftlichen Engagements als gemeinnützigen Zweck, eine Gewerbesteuerbefreiung für Kooperationen Gemeinnütziger sowie eine Grunderwerbsteuerbefreiung für alle Gemeinnützige vor.

Auch die Künstlersozialkasse prüft, ob nicht etwa Vereine Künstlersozialabgaben zu zahlen haben.¹¹²

XV. Ausblick

Auf die Entscheidungen des II. Senats des BGH in den Az. II ZB 6/16 und II ZB 7/16 darf man gespannt sein. Ob diese Entscheidung die Kernfragen des umstrittenen ADAC-Urteils aufgreift, ist noch fraglich. In Sinne des kürzlich verstorbenen führenden Vereinsrechts-Kommentators Dieter Reuter zu wünschen, dass der BGH die „Gelegenheit zu einer nochmaligen, weniger problemblienden Stellungnahme“¹¹³ wahrnimmt. ■

106 Sauter/Schweyer/Waldner, Der eingetragene Verein, Rn. 259; OLG Düsseldorf, NZG 2015, 1321.

107 OLG München, NZG 2015, 1437.

108 BGH, 7.6.2016 – KZR 6/15, BeckRS 2016, 10974; zur Vorinstanz bereits Wagner, NZG 2015, 1379 (1384).

109 § 19 GWB aF Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung (1) Die missbräuchliche Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung durch ein oder mehrere Unternehmen ist verboten. (...) (4) Ein Missbrauch liegt insbesondere vor, wenn ein marktbeherrschendes Unternehmen als Anbieter oder Nachfrager einer bestimmten Art von Waren oder gewerblichen Leistungen 1. (...) 2. Entgelte oder sonstige Geschäftsbedingungen fordert, die von denjenigen abweichen, die sich bei wirksamem Wettbewerb mit hoher Wahrscheinlichkeit ergeben würden; hierbei sind insbesondere die Verhaltensweisen von Unternehmen auf vergleichbaren Märkten mit wirksamem Wettbewerb zu berücksichtigen; (...)

110 Weitemeyer/Klene, DStR 2016, 937.

111 Verweis auf BFH, DB 2014, 1173 = DStR 2014, 944.

112 LSG Baden-Württemberg, 26.1.2016 – L 11 584/14.

113 MüKoBGB/Reuter, §§ 21, 22 Rn. 11, 16, 51.