

## beiträge

# Verein und Verband – Mitgliedschaft und Mitgliederversammlung

Jürgen Wagner, LL.M., Rechtsanwalt/Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht, Konstanz/Zürich/Vaduz

Mit dem folgenden Beitrag wird im Anschluss an *Liechtenstein-Journal* 2012, 77 ff. und 2015, 47 ff. die neueste Entwicklung im deutschen **Vereinsrecht**<sup>1</sup> aufgegriffen.

Nach der letzten, allerdings privaten Zählung existieren in Deutschland per 31.12.2014 gut 588'000 Vereine. In der Schweiz sind dies laut Handelsregister 7'961 Vereine (2013: 7608, 2012: 7352), im Fürstentum Liechtenstein laut Handelsregister 270 (31.12.2013: 260). Vereine sind nicht für wirtschaftliche Tätigkeiten konzipiert, im Sozialgefüge einer Gesellschaft allerdings unverzichtbar.

### I. Mitgliedschaft

Wenig bekannt ist die Tatsache, dass die Vereinsmitgliedschaft *grundsätzlich vererbbar* ist. Mit dem Übergang der Vereinsmitgliedschaft auf den Rechtsnachfolger hatte sich dann auch das *OLG Hamm* zu befassen.<sup>2</sup> Anerkannt ist, dass ein die Mitgliedschaft begründender Vertrag auch *stillschweigend* zustande kommen kann.<sup>3</sup> Nach Auffassung des *BGH* kommt es dabei nicht auf das Vorliegen eines Beitrittswillens an, wenn das Verhalten der betreffenden Partei keine Zweifel daran zulässt, dass sie Mitglied des Vereins sein wollte.<sup>4</sup> Des Weiteren sah es der *BGH* im konkreten Fall als unschädlich an, dass die Organe des Vereins nicht an eine konkludente Aufnahme der damaligen Klägerin gedacht hatten, da auch sie «unzweideutig zu verstehen» gegeben hätten, die Klägerin als Mitglied behandeln zu wollen. Nach diesen Massstäben lagen auch im vom *OLG Hamm* zu entscheidenden Fall die Voraussetzungen für einen stillschweigenden Beitritt der Beklagten vor. Diese hatte sich jedenfalls dann eindeutig als Vereinsmitglied verhalten, indem

sie die Mitgliederversammlung des Vereins ausrichtete und an Abstimmungen über dessen Satzung teilnahm.

Die Mitgliedschaft kann auch rückwirkend erworben werden, wie der *BGH* in seiner Entscheidung vom 3.2.2015 klarstellte.<sup>5</sup> Zwar erfordere der Erwerb der Vereinsmitgliedschaft ebenso wie ein Statuswechsel (hier vom Gastmitglied zum Vollmitglied eines kommunalen Arbeitgeberverbands) einen Aufnahmevertrag zwischen Bewerber und Verein. Es spräche aber nichts dagegen, dass die Beteiligten, wie bei anderen Verträgen auch, eine rückwirkende Geltung vereinbarten.

### II. Mitgliederversammlung

#### 1. Einberufung

Die satzungsmässige Einladungsfrist beginnt – sofern die Satzung nichts anderes bestimmt – nicht erst an dem Tag, an dem die Einberufung und Ladung bei normalem Zustellverlauf dem Mitglied zugeht, sondern regelmässig mit dem Zeitpunkt, an dem bei normaler postalischer Beförderung mit dem Zugang bei allen Mitgliedern zu rechnen ist. Auf den tatsächlichen Zugang kommt es insofern nicht an.<sup>6</sup>

Ordnet die Satzung *nur schriftliche Einladungen* an, so ist damit nach § 127 Abs. 2 Satz 1 BGB regelmässig auch die Einladung per E-Mail ohne elektronische Signatur ausreichend.<sup>7</sup> Eine eigenhändige Unterschrift des Einladenden unter der Einladung ist nur notwendig, wenn die Satzung dies ausdrücklich fordert. Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung ist die in Vereinssatzungen vorgeschriebene Schriftform, auch wenn Vereinssatzungen regelmässig als privatautonome Rechtssetzungen

<sup>1</sup> Nachfolgend ein neu bearbeiteter Auszug dem Beitrag des Verfassers, der demnächst in der NZG (Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht, München) erscheint. Der Verfasser ist u.a. Autor des *Reichert*, Vereins- und Verbandsrecht, der im Dezember 2015 in 13. Auflage erschienen ist.

<sup>2</sup> *OLG Hamm*, 6.9.2010, I-8 U 8/10, ZStV 2011, 23.

<sup>3</sup> *Palandt/Ellenberger*, BGB, 74. Aufl. 2015, § 38 Rn. 4.

<sup>4</sup> BGHZ 105, 306, 313.

<sup>5</sup> *Reichert*, 13. Aufl. 2015, Rn. 1014a; *BGH*, 3.2.2015, II ZR 242/13, NZG 2015, 713.

<sup>6</sup> *Reichert*, Rn. 1372 (entgegen der Meinung in der Voraufgabe); *OLG München*, 11.5.2015, 31 Wx 123/15, NJW-spezial 2015, 369.

<sup>7</sup> *OLG Hamburg*, 6.5.2013, 2 W 35/13, RPfl. 2013, 457; *OLG Zweibrücken*, 4.3.2013, 3 W 149/12, RPfl. 2013, 537; *Schäfer*, NJW 2012, 892; *Schöpflin in Bamberger/Roth*, BeckOK BGB, 14.9.2015, § 32 Rn. 12.

ähnlich wie Rechtsnormen behandelt werden, grundsätzlich als «gewillkürte Schriftform» im Sinne des § 127 BGB und nicht wie eine durch das Gesetz vorgeschriebene Schriftform im Sinne des § 126 BGB zu behandeln.<sup>8</sup> Daraus folgt, dass in der Regel aus Gründen der Praktikabilität im Hinblick auf die Vielzahl der zu versendenden Einladungen, aber auch nach der Verkehrsanschauung und unter Berücksichtigung der Formvorstellung der Vereinsmitglieder nicht davon ausgegangen werden kann, dass die Regelung der Vereinssatzung betreffend die schriftliche Einladung zur Jahreshauptversammlung die eigenhändige Unterschrift des Vereins-Vorsitzenden unter jeder einzelnen Einladung verlangt.<sup>9</sup> 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.

## 2. Virtuelle Mitgliederversammlung

Zu den Voraussetzungen einer *virtuellen* Mitgliederversammlung («Mitgliederversammlung 2.0») hat das OLG Hamm<sup>10</sup> in seiner Entscheidung vom 27.11.2011 entschieden, dass diese zulässig sei, wenn die Satzung Entsprechendes regelt. Eine Pflicht zum «tatsächlich räumlichen Zusammenkommen» ergäbe sich nicht, vielmehr komme es auf die Versammlung als solche an. Hier schliesst sich die Frage der Grenzen der Satzungsautonomie an: Die Teilnahmeberechtigung, sowie das Abstimmungsverhalten der Mitglieder muss zum einen überprüfbar, zum anderen vor Missbrauch geschützt sein. Mithin müssen alle Mitglieder die technischen Mittel zur Teilnahme zur Verfügung haben oder sich diese notfalls z.B. über einen öffentlichen Internetzugang verfügbar machen. Noch ungeklärt ist jedoch die Frage, ob und inwieweit die Notwendigkeit einer Diskussionsmöglichkeit für die Teilnehmer bestehen muss.

## 3. Einladung per E-Mail

Schäfer behauptete bereits im Jahr 2012, dass Einladungen per E-Mail wirksam seien, auch wenn die Satzung nur Schriftform vorsehe.<sup>11</sup> Andere halten dagegen, eine Änderung der Satzung könne nicht nachträglich erfolgen, sie müsse allen Mitgliedern

bei Gründung bzw. Eintritt klar sein.<sup>12</sup> Wenn aber die Satzung sog. Textform im Sinne des § 126 b BGB zulässt, ist auch eine *Einladung per E-Mail* ohne Signatur zulässig.<sup>13</sup> Im Jahr 2012 wurde dies durch ein OLG abermals ausdrücklich bestätigt:<sup>14</sup> «Auch wenn § 126 b BGB mehrere Möglichkeiten der Formwahrung – etwa durch Verkörperung der Erklärung auf Papier oder in einer E-Mail – vorsieht, ist angesichts der eindeutigen gesetzlichen Definition von einer hinreichenden Bestimmtheit auszugehen.» Es muss lediglich 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.

## 4. Zeitpunkt der Versammlung

Der Leiter der Versammlung soll auf den pünktlichen, in der Einladung angegebenen Beginn achten. Bei vorliegenden wichtigen Gründen, wie Verkehrsstau u.ä. kann er später beginnen, was Studenten unter «c.t.» (cum tempore, 15 Minuten später) kennen und schätzen. Doch kann er nicht etwa früher anfangen, da für die frühere Zeit nicht eingeladen wurde.<sup>15</sup> Um Mitternacht kann eine Unterbrechung bis zum nächsten Vormittag angeordnet werden – allerdings nur dann, wenn für beide Tage eingeladen wurde. Ist dies nicht der Fall, so sind alle am nächsten Tag gefassten Beschlüsse nichtig.<sup>16</sup>

In jedem Fall muss der Zeitpunkt der Versammlung den Mitgliedern zumutbar, d. h. verkehrsmässig und angemessen sein; es muss also grundsätzlich jedem Mitglied die Teilnahme an der Versammlung ermöglicht werden, wobei auch die im Verein bestehenden Besonderheiten (z.B. Wohnorte der Mitglieder)

<sup>8</sup> BGH, NJW-RR 1996, 866.

<sup>9</sup> OLG Zweibrücken, 8.5.2014, 3 W 57/13, NZG 2014, 1020 ff.

<sup>10</sup> OLG Hamm, 27.9.2011, 27 W 106/11, NZG 2012, 189 f.

<sup>11</sup> NJW 2012, 891 ff.

<sup>12</sup> Stöber/Otto, Handbuch des Vereinsrechts, 11. Aufl. 2015, Rn. 674, Fn. 4; generell: Mecking, Mitgliederversammlung 2.0: Zulässigkeit der Willensbildung im Verein über elektronische Medien, ZStV 2011, 161 ff.; Seitz, Ist es rechtlich möglich, zur Mitgliederversammlung eines Vereins mit E-Mail einzuladen?, SpuRt 2014, 58 ff.; Grziwotz, Vereinsversammlung – Einberufung durch E-Mail trotz satzungsmässiger Anordnung der Schriftform, MDR 2012, 741 ff.

<sup>13</sup> Stöber/Otto, Rn. 683; zum Ganzen s.a. Waldner in Beuthien/Gummert, Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, 5. Bd., 3. Aufl. 2009, zu § 25 Rn. 13, Burhoff, Rn. 308. Hierzu auch OLG Zweibrücken, 4.3.2013 – 3 W 149/12, RPfl. 2013, 537; OLG München, 26.1.2012 – 23 U 3798/11, GWR 2012, 110; MüKoBGB/Einsele § 127 Rn. 10; BeckOK BGB/Wendtland § 127 Rn. 3; a. A. noch AG Berlin-Wedding, 26.2.2009 – 21 a C 221/08, BeckRS 2009, 11124.

<sup>14</sup> OLG Schleswig, 25.1.2012, 2 W 57/11, NZG 2012, 678 ff.

<sup>15</sup> Reichert, Rn. 1628; zu eng dagegen Burhoff Rn. 345.

<sup>16</sup> Reichert, Rn. 1748.

bei der Ermessensausübung eine wichtige Rolle spielen können.<sup>17</sup> Die früher herrschende Auffassung, eine Versammlung dürfe an einem Sonntag nicht vor 11:00 Uhr beginnen, ist heute mehr als zweifelhaft.<sup>18</sup>

## 5. Versammlungsleitung

Mit der eher seltenen gerichtlichen Bestellung des Versammlungsleiters beschäftigte sich das *OLG Köln*, das einen Antrag auf gerichtliche Bestimmung eines Versammlungsleiters jedenfalls für Tagesordnungspunkte guthieß, die sich mit Ersatzansprüchen gegen den satzungsgemässen Versammlungsleiter befassen sollten.<sup>19</sup> Mit der Definition des wichtigen Grundes für die Abwahl des Versammlungsleiters war das *OLG Stuttgart* in Sachen Porsche SE befasst.<sup>20</sup> Schwerwiegende Verfahrensverstöße rechtfertigen die Abwahl, nicht aber Vorgänge, die sich nicht auf die Tätigkeit des Versammlungsleiters beziehen und sich nicht auf die Hauptversammlungsleitung auswirken.

## 6. Verfahrensfehler: Relevanztheorie

Verfahrensfehler als Verstöße gegen zwingende Satzungsvorschriften führen nach der so genannten Relevanztheorie bereits dann zur Unwirksamkeit eines Beschlusses der Mitgliederversammlung, wenn die verletzte Verfahrensnorm die Teilnahme des einzelnen Vereinsmitglieds an der Willensbildung des Vereins gewährleisten soll. Entscheidend ist, ob eine Relevanz des Verfahrensfehlers für das Beschlussergebnis besteht.<sup>21</sup> Relevant ist der *Verfahrensfehler* immer dann, wenn er das Recht der Teilnahme an der Mitgliederversammlung als existentielles Mitgliedschaftsrecht eines Vereinsmitgliedes berührt und dem Beschluss dadurch ein Legitimationsdefizit anhaftet. Es kommt entgegen der früheren Rechtsprechung des *BGH* nicht darauf an, ob der Beschluss ohne den Verfahrensfehler nicht zu Stande gekommen wäre<sup>22</sup> oder das Abstimmungsergebnis überhaupt nicht auf dem Verfahrensfehler beruht.<sup>23</sup>

## 7. Beschlüsse und Wahlen

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 zusammengefasst. Die Bestimmung der Blockwahl durch den Versammlungsleiter ist *umstritten*. So sehen das *OLG Bremen* in einer Entscheidung vom 1.6.2011 und das *OLG Zweibrücken* in einer Entscheidung vom 26.6.2013 dies als unzulässig an, wohingegen das *OLG Rostock* dies in einer Entscheidung vom 26.2.2012 als zulässig ansieht, wenn alle Mitglieder einverstanden sind.<sup>25</sup>

Zur Wirksamkeit von Beschlüssen und Wahlen im Vereinsrecht hat das *OLG Hamm* klargestellt: «Erfolgt eine Einberufung zu der Mitgliederversammlung in satzungswidriger Weise, sind die in der Mitgliederversammlung durchgeführten Wahlen sowie die gefassten Beschlüsse unwirksam, bzw. nichtig».<sup>26</sup>

Ein schwerwiegender materieller Beschlussmangel führt grundsätzlich zur Nichtigkeit des Beschlusses. Eine Übertragung der Grundsätze aus §§ 241 ff. AktG, wonach auch treuwidrige Beschlüsse grundsätzlich anzufechten bzw. per Gestaltungs-klage für unwirksam zu erklären sind, lehnt der *BGH* in ständiger Rechtsprechung «wegen der Vielgestaltigkeit vereinsrechtlicher Zusammenschlüsse und rechtlichen Verhältnisse» ab.<sup>27</sup> Gegen Angriffe aus dem Schrifttum verteidigte der *BGH* diese Rechtsprechung «mit Rücksicht auf die geringeren Förmlichkeiten des Vereinsrechts», das gerade nicht zwischen rechtsgestaltender Beschlussanfechtung und deklaratorischer Feststellung der Nichtigkeit unterscheidet.

## 8. Mehrstimmrechte

Die Einräumung von Mehrstimmrechten ist bei Personengesellschaften nicht per se unzulässig. Es gibt weder eine gesetzliche Vorschrift, die dies einschränkt oder ausschliesst, noch widerspricht es den allgemeinen Grundsätzen des Gesellschaftsrechts. Denn es gibt im Gesellschaftsrecht keinen Grundsatz,

<sup>17</sup> Reichert, Rn. 1351 m.w.N.

<sup>18</sup> So noch *BayObLG NJW-RR 1987*, 1362; aufgegeben in *Reichert*, Rn. 1352.

<sup>19</sup> *OLG Köln*, 16.6.2015, 18 Wx 1/15, BeckRS 2015, 12665.

<sup>20</sup> *OLG Stuttgart*, 8.7.2015, 20 U 2/14, BeckRS 2015, 14340.

<sup>21</sup> *BGH*, NJW 2008, 69 ff.

<sup>22</sup> *OLG Brandenburg*, 3.7.2012, 11 U 174/07, JurionRS 2012, 18660; *BGH*, 2.7.2007, II ZR 111/05, NJW 2008, 69. Zur Relevanztheorie *Reichert*, Rn. 1252 f.; *BGH*, NJW 2008, 69.

<sup>23</sup> *BGH*, NJW 1973, 235.

<sup>24</sup> *Reichert*, Rn. 1770.

<sup>25</sup> *OLG Bremen*, 1.6.2011 – 2 W 27/11, NZG 2011, 1192; *OLG Zweibrücken*, 26.6.2013 – 3 W 41/13, NZG 2013, 1236 (unzulässig); *OLG Rostock*, 26.6.2012, 1 W 16/12 (zulässig, wenn alle Mitglieder einverstanden sind).

<sup>26</sup> *OLG Hamm*, 18.12.2013, 8 U 20/13, NJW-RR 2014, 472.

<sup>27</sup> *Reichert*, Rn. 847, 993a m.w.N. Hierzu *BGH*, 2.7.2007 – II ZR 111/05, NJW 2008, 69 Rn. 35 ff.; *BGH*, 9.11.1972 – II ZR 63/71, BGHZ 59, 369/371 f.

dass das Stimmrecht zwingend eine Kapitalbeteiligung voraussetzt. Vielmehr sind Eingriffe in diese Struktur zulässig. Diskutiert werden in der Rechtsprechung und Literatur lediglich die Grenzen, wobei hier letztlich auch für Mehrstimmrechte die allgemeinen Grundsätze gelten.<sup>28</sup> So zieht die herrschende Meinung<sup>29</sup> die Grenze schon bei § 242 BGB, also bereits im Falle einer ohne ausreichende sachliche Rechtfertigung einseitigen, unangemessenen und unbilligen Beeinträchtigung der Gesellschafterbelange, wohingegen eine Mindermeinung<sup>30</sup> die Grenze erst bei § 138 BGB sieht.

### 9. Stimmrechtsausschluss

In einem Fall des *KG Berlin* ging es um ein Vorstandsmitglied, dessen Ausschluss aus dem Verein beantragt wurde. Die Entscheidung der Mitgliederversammlung ging denkbar knapp mit 2:1 Stimmen für den Ausschluss aus. Die Versammlungsleiterin hatte den Betroffenen zuvor vom Stimmrecht ausgeschlossen. Das *KG Berlin* sah darin einen Verstoss gegen § 34 BGB, da dessen Voraussetzungen nicht vorgelegen hätten.<sup>31</sup> Nach § 34 BGB ist ein Mitglied nur dann nicht stimmberechtigt, wenn die Beschlussfassung die Vornahme eines Rechtsgeschäfts mit ihm oder die Einleitung oder die Erledigung eines Rechtsstreits zwischen ihm und dem Verein betrifft. Diese Voraussetzungen liegen aber im Fall eines Vereinsausschlusses nicht vor.<sup>32</sup> Das Vorstandsmitglied sei deswegen in der Mitgliederversammlung auch bei der Abstimmung über den eigenen Vereinsausschluss *stimmberechtigt* gewesen.

Letztlich neigen viele Vereine zu generalisierenden Regelungen. Das Rederecht ist eines der am schwächsten geschützten Rechte des Vereinsmitglieds. Es kann generell mit einer Minutenangabe beschränkt werden. Eine generalisierende Regelung, die Redezeit müsse «mindestens 10 Minuten» betragen, ist dagegen verfehlt.<sup>33</sup>

### III. Alles anders: Religiöse Vereine

Kleine Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften sind zum Teil als nichtrechtsfähige Vereine organisiert. Dies kann auch bei religiösen Orden der Fall sein.<sup>34</sup> Das *BVerfG* räumt den mit der Kirche institutionell oder organisatorisch verbundenen Vereinen eine *Sonderstellung* ein.<sup>35</sup> Wählen Religionsgemeinschaften die Rechtsform eines Vereins, so können und müssen sie satzungsmässige Regelungen i.S.d. § 25 BGB treffen. Sie leiten aber diese Ordnungsbefugnis nicht aus dieser staatlichen Vorschrift her, sondern ordnen kraft eigenständigen Rechts auf der Grundlage ihres religiösen Selbstverständnisses. In diesem Innenbereich gibt es kein für alle geltendes staatliches Gesetz.<sup>36</sup> Zur Organisationsfreiheit gehört auch die Gestaltung der Rechtsverhältnisse hinsichtlich der Vereinsorgane. Die bei nichtreligiösen Vereinen nicht abdingbare Mitgliederversammlung (vgl. z.B. § 41 S. 1 BGB) ist bei Religionsgemeinschaften und religiösen Vereinen nicht erforderlich.<sup>37</sup> Die innere Organisation mag in der Freiheit dieser Vereine und Vereinigungen liegen. Ist auch die äussere Organisation davon betroffen, wird m.E. Gleiches ungleich behandelt: So genügen nach der (str.) *Rspr.*<sup>38</sup> bspw. bei religiösen Vereinen bereits zwei Gründer, was den § 73 BGB übersieht.

Ob die Sonderbehandlung heute noch verfassungsrechtlich haltbar und geboten ist, ist m.E. anzuzweifeln und müsste auf dem Hintergrund diskutiert werden, ob die dem «Wesen des Vereins»<sup>39</sup> noch entspricht oder bereits in die Kategorie des *Missbrauchs einer Rechtsform*<sup>40</sup> passt.

<sup>28</sup> *OLG Karlsruhe*, 29.7.2014, 4 U 24/14, NZG 2014, 1417; *Reichert*, Rn. 1494 ff.

<sup>29</sup> *Jaletzke in Gummert*, Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, 2. Bd., 4. Aufl. 2014, § 66 Rn. 24.

<sup>30</sup> *Hass in Röhrich/Graf von Westphalen/Haas*, HGB, 4. Aufl. 2014, § 119 Rn. 33.

<sup>31</sup> *KG Berlin*, 3.3.2014, 12 W 73/13, ZStV 2014, 146.

<sup>32</sup> Vgl. *KG Berlin*, 22.2.2005, 5 U 226/04, openJur 2012, 2960; *KG Berlin*, 3.3.2014, 12 W 73/13, ZStV 2014, 146.

<sup>33</sup> *Reichert*, Rn. 1718 ff.; zu eng daher *Burhoff*, Rn 366.

<sup>34</sup> *Reichert*, Rn. 5084; BGHZ 197, 61 = NZG 2013, 627.

<sup>35</sup> *Reichert*, Rn. 627, 1173, 1196, 3334, 6325 ff.

<sup>36</sup> *BVerfGE* 72, 278, 289; hierzu *Palandt/Ellenberger*, Einf. vor § 21, Rn. 18.

<sup>37</sup> *Reichert*, Rn. 6353.

<sup>38</sup> *Palandt/Ellenberger*, § 56 Rn. 1; a.A. *Reichert*, Rn. 186.

<sup>39</sup> *Reichert*, Rn. 1984.

<sup>40</sup> So bspw. die Begründung der Rechtsprechung zu *Inspire Art*, *EuGH*, C-167/01, NJW 2003, 3331 und der Rechtsprechung zu *Kolpingwerk* (*BGH*, 10.12.2007, II ZR 239/05, NZG 2008, 670).