

Der **G**esellschafter

Zeitschrift für Gesellschafts- und Unternehmensrecht

Herausgegeben von
Nikolaus Arnold und Susanne Kalss

GesRZ

Viktoria Robertson

GesRÄG 2013 – eine „kleine“ GmbH-Reform

Martin Oppitz

Die „Risikogeneignetheit“ von Wertpapieren

Harald Baum

Vertragsfreiheit im Investmentrecht?

Christian Zoidl

Organmitglieder begünstigter juristischer Personen und Unvereinbarkeit nach PSG

Thomas Höhne

Der Verein – ein Fall für die Kernbereichslehre?

Aus der aktuellen Rechtsprechung

OGH-Entscheidungen zum Firmenbuch-, GmbH- und Privatstiftungsrecht
Ausgewählte Entscheidungen des OLG Wien

Unternehmensrecht aktuell

Bankeninterventions- und -restrukturierungsgesetz
Kartell- und Wettbewerbsrechts-Änderungsgesetz 2013
EU: Konsultation zur grenzüberschreitenden Sitzverlegung
ESMA: Vergütung von Managern alternativer Investmentfonds
ECOFIN: Billigung des CRD-IV-Maßnahmenpakets

Der Verein – ein Fall für die Kernbereichslehre?

THOMAS HÖHNE*

Johannes Lehner beschäftigt sich in GesRZ 5/2012 mit dem Minderheitenschutz im Verein und kommt – unter Anwendung der Kernbereichslehre – zum Ergebnis, dass eine gravierende Pflichtvermehrung durch statutenändernde Mehrheitsbeschlüsse ohne die individuelle Zustimmung sämtlicher betroffener Vereinsmitglieder unzulässig sei.¹ So verdienstvoll es ist, die Frage nach der Kernbereichslehre im Vereinsrecht zu thematisieren,² so sehr scheint es doch notwendig, einen zweiten, etwas mehr differenzierenden Blick auf dieses Thema zu werfen.

I. Die Ausgangssituation – Vergleich mit dem Gesellschaftsrecht

Richtig stellt *Lehner* fest, dass im Gegensatz zum (Kapital-) Gesellschaftsrecht das VerG von einer erschöpfenden Regelung interner Organisationsvorschriften absieht; nicht ganz richtig ist seine Feststellung, dass das VerG auch von Mindestrechten der Mitglieder absähe.³ Richtig ist weiter, dass die Ausgestaltung der Vereinsstatuten weitgehend der Privatautonomie unterliegt; neben den guten Sitten und zwingendem Recht ist allerdings auch der Grundsatz der Gleichbehandlung der Mitglieder⁴ zu beachten. Teil der Vereinsfreiheit ist auch die negative Vereinsfreiheit, die auch das Recht umfasst, aus einem Verein wieder austreten zu können.⁵ Der Befund, dass das VerG keine verpflichtende demokratische Mindeststruktur vorschreibt, ist zutreffend.⁶

Lehner untersucht, ob weitreichende Pflichtenvermehrungen oder gravierende Abänderungen bestehender Mitgliedschaftsrechte durch Mehrheitsbeschluss zulässig sein sollen. Er greift dabei auf Wertungen des Gesellschafts- und Unternehmensrechts zurück und untersucht in der Folge, ob solche Beschlüsse überhaupt Bindungswirkung gegenüber nicht zustimmenden Mitgliedern entfalten können bzw deren individueller Zustimmung bedürfen, „um nicht gegen das

gesellschaftsrechtliche Grundprinzip des Belastungsverbots und die Kernbereichslehre zu verstoßen.“⁷

Nun wäre ein Verstoß gegen eine bloße Lehre an sich schon kein Sakrileg; lässt aber eine Lehre derart viel offen und ist sie so unbestimmt wie die Kernbereichslehre,⁷ so ließe sich ein „Verstoß“ nicht einmal definieren. Die Frage ist zum einen, in welchem Ausmaß sich Elemente der Kernbereichslehre auf das Vereinsrecht übertragen lassen. Auch wenn es sich beim Vereinsrecht um Organisationsrecht wie das Gesellschaftsrecht handelt, ist doch der Verein eine Rechtsform eigener Art, die zwar einiges mit ihren Verwandten im Gesellschaftsrecht gemeinsam hat, sich aber doch in wesentlichen Punkten unterscheidet. Diese Gemeinsamkeiten und Unterschiede werden daher festzustellen sein, um herauszufinden, welche Elemente der Kernbereichslehre sinnvollerweise auf Vereine anzuwenden sind – und ob dies überhaupt unterschiedslos für alle Vereine schlechthin gelten könne.

Ein pauschaler Vergleich mit Gesellschaften welcher Art auch immer ist aufgrund der extremen Verschiedenartigkeit der 120.000 österreichischen Vereine kaum möglich. Am ehesten ist der Verein noch mit der Genossenschaft verwandt;⁸ bei kleinen Vereinen mit ausgeprägten wechselseitigen Beziehungen und Abhängigkeiten zwischen den einzelnen Mitgliedern werden Parallelen zu den Personengesellschaften (aber mit Vorsicht, da das wesentliche Element der persönlichen Haftung fehlt) und personalistisch strukturierten Kapitalgesellschaften möglich sein, bei Massenvereinen eher zu Publikums-Kapitalgesellschaften. Dass sowohl im Vereinsrecht wie im Recht der Personengesellschaften darauf verzichtet wurde, einen Kernbereich an mehrheitsfesten Mitgliedschaftsrechten gesetzlich zu definieren, reicht wohl nicht aus, brauchbare Parallelen zu begründen.⁹

II. Gibt es im Vereinsrecht Lücken?

Zuallererst ist allerdings zu fragen, ob überhaupt eine Notwendigkeit besteht, Analogien zu bemühen. Denn diese sind bekanntlich nur dann zulässig, wenn eine Gesetzeslücke vor-

* Dr. Thomas Höhne ist Rechtsanwalt in Wien und Co-Autor des 2013 in 4. Auflage erscheinenden Standardwerks „Das Recht der Vereine“ (mit Jöchl und Lummerstorfer).

¹ Vgl. *Lehner*, Minderheitenschutz im Verein, GesRZ 2012, 296.

² Im vereinsrechtlichen Schrifttum ist dies, soweit ersichtlich, bisher kaum geschehen. *Aicher* (in *Rummel*, ABGB³, § 26 Rz 40) erwähnt zwar (unter Zitierung von OGH 9.10.1996, 7 Ob 2105/96a, der wiederum *Thiery*, *ecolx* 1990, 355 – allerdings zur Genossenschaft – folgt) den Kernbereich der Mitgliedschaftsrechte, setzt sich mit dessen Gehalt aber nicht auseinander.

³ Das VerG aus dem Jahr 2002 hatte für die Stärkung der Mitgliederrechte schon einiges gebracht: Jedes Vereinsmitglied kann vom Leitungsorgan die Ausfolgung der Statuten verlangen (§ 3 Abs 3 VerG), eine Mitgliederversammlung ist zwingend vorgesehen (§ 5 Abs 1 VerG) und ist zumindest alle fünf Jahre einzuberufen (§ 5 Abs 2 VerG). Jedes von einem Vereinsbeschluss betroffene Mitglied ist zur Anfechtung von gesetz- oder statutenwidrigen Beschlüssen berechtigt (§ 7 letzter Satz VerG). Ein Zehntel aller Mitglieder kann Ersatzansprüche gegen Organwalter geltend machen (§ 25 Abs 2 VerG) und vom Leitungsorgan die Einberufung einer Mitgliederversammlung verlangen (§ 5 Abs 2 VerG).

⁴ Nachweise bei *Höhne/Jöchl/Lummerstorfer*, *Das Recht der Vereine*³ (2009) 93; vgl. auch *Krejci*, Zum Mitglieder- und Gläubigerschutz nach dem VerG 2002, JBl 2003, 713 (720).

⁵ Art 12 StGG und Art 11 EMRK verbriefen nach ihrem Wortlaut nur die positive Vereinsfreiheit des Einzelnen (Vereine zu bilden und sich frei mit anderen zusammenzuschließen); die negative Vereinsfreiheit wird durch Art 20 Abs 2 UN-Menschenrechtsdeklaration ausdrücklich garantiert; die Judikatur des EGMR kommt in dynamischer Auslegung der Vereinsfreiheit auch zu einer allgemeinen Anerkennung der negativen Vereinsfreiheit; vgl. *Bric*, Vereinsfreiheit (1998) 19.

⁶ So auch *Krejci/Bydlinski/Weber-Schallauer*, VerG 2002² (2009) § 3 Rz 81.

⁷ Vgl. die auch von *Lehner* zitierte instruktive Darstellung von *Loacker/Loacker*, Zur Kernbereichslehre im Personengesellschaftsrecht, ÖJZ 2010, 350 (352); zu den Schwächen der Kernbereichslehre siehe insb. *G. H. Roth*, Vertragsänderungen im Kernbereich, JBl 2005, 80 (83); OGH 13.7.2006, 2 Ob 281/05w: „Welche Rechte zum Kernbereich der Mitglieder zählen, ist nicht abschließend geklärt und von den Besonderheiten der jeweiligen Gesellschaft abhängig.“

⁸ *Keinert*, Mitgliederversammlung des Vereins (2012) 25.

⁹ So aber *Lehner*, GesRZ 2012, 298.

liegt – wenn sich also ein Rechtsfall weder aus den Worten noch aus dem natürlichen Sinne eines Gesetzes entscheiden lässt.¹⁰ Und dass jene Fälle, die angeblich den Wunsch nach Bemühung der Kernbereichslehre entstehen lassen, nicht entschieden werden könnten, ist schlicht und einfach unwahr. Das VerG überlässt es der Privatautonomie der Vereine, Beschlusserfordernisse in den Statuten festzulegen.¹¹ Und wenn Statuten für Beschlüsse Mehrheiten (und sei es auch unterschiedliche) vorsehen, dann bleibt im Allgemeinen keine Frage offen: Die Vereinsorgane können im Rahmen ihrer Kompetenzen alles mit den statutarisch vorgesehenen Mehrheiten entscheiden, basta. Es ist eben so, dass „*der Problembereich des Mitgliederschutzes kein Thema des VerG 2002 ist.*“¹²

Was bleibt, sind allenfalls unechte Lücken, Wertungslücken, bei denen nach Meinung des Rechtsanwenders eine Norm fehlt, die der Eigentümlichkeit des Falles gerecht wird, sodass es (nach Meinung des Rechtsanwenders!) zu einer unsachgemäßen, unvernünftigen oder ungerechten Entscheidung käme, weil der Gesetzgeber den Fall vielleicht nicht erkannt oder bedacht hat.¹³

Die Grenze zwischen einer „Regelungslücke“ und einem „Fehler“ lediglich im rechtspolitischen Sinn kann nur so gezogen werden, dass man sich fragt, ob die „Unvollständigkeit“ schon vom Standpunkt der dem Gesetz immanenten Zwecksetzung gegeben ist oder nur vom Standpunkt der dem Gesetz gegenüber selbständigen kritischen Würdigung.¹⁴ Eine analoge Anwendung einer Bestimmung ist nur gerechtfertigt, wenn eine Übereinstimmung des von dieser Bestimmung geregelten Tatbestands mit dem vermeintlich unregulierten „*gerade in allen denjenigen Hinsichten besteht, die für die rechtliche Bewertung maßgebend sind.*“¹⁵

Lehner postuliert reichlich axiomatisch, dass im VerG Regelungen fehlen würden, welche vor allem schwerwiegende Eingriffe in bestehende Mitgliedschaftsrechte sowie die Ausweitung bestehender Verpflichtungen abwehren sollen. Dass es sich aber um echte Lücken handelt (und nicht vielleicht bloß um Wertungswidersprüche, die im Allgemeinen hinzunehmen sind,¹⁶ oder gar um Wünsche an den Gesetzgeber), weist er nicht nach.

Von echten Lücken im VerG kann, wie oben dargestellt, nicht gesprochen werden. Untersuchen wir daher, ob es unechte Lücken gibt. In einem ersten Schritt ist festzustellen, in welchen Punkten die Kernbereichslehre im Gesellschaftsrecht einzelnen Gesellschaftern bzw Minderheiten von Gesellschaftern Schutzrechte gibt, die im Vereinsrecht nicht vorhanden sind.¹⁷ Im Gesellschaftsrecht stellt der verzichtsfeste (zwingende) Kernbereich der Mitgliedschaft den eng-

ten Kreis der geschützten Gesellschafterrechte dar. Hier finden wir Kontrollrechte (die es im VerG, wenn auch etwas unterentwickelt, ebenso gibt¹⁸), das Kündigungsrecht (auch im Vereinsrecht darf dem Mitglied der Austritt nicht verweigert, auch nicht übermäßig erschwert werden) und die Auflösungsklage (beim Verein irrelevant). Als abgeleitete, ebenso unverzichtbare Gesellschafterrechte gelten das Recht zur Bekämpfung mangelhafter Beschlüsse (finden wir auch im VerG, § 7 letzter Satz leg cit) sowie das Teilnahmerecht an der Gesellschafterversammlung unter Einschluss des Anhörungs- und Antragsrechts (kann im Vereinsrecht bestimmten Mitgliederkategorien entzogen werden, innerhalb der Mitgliederkategorien gilt allerdings der Gleichbehandlungsgrundsatz; das Recht, die Einberufung einer Mitgliederversammlung zu verlangen, steht jedenfalls allen Mitgliedern zu; vgl § 5 Abs 2 VerG). In diesem Bereich scheint also nichts zu „fehlen“.

III. Welche Rechte sind zu schützen – und wie?

Zentrales Element der Kernbereichslehre ist der mehrheitsfeste Kernbereich: Ein Entzug oder eine Beeinträchtigung der Rechte in diesem Bereich ist nur mit dem Einverständnis der Betroffenen möglich. Im Gesellschaftsrecht gehören dazu jedenfalls die Sonderrechte – solche sind im Vereinsrecht aufgrund des Prinzips der Gleichbehandlung jedoch als Individualrechte kaum möglich, sehr wohl aber als Rechte einer bestimmten Mitgliederkategorie. Weiters das Stimmrecht (das im Gesellschaftsrecht durch Sonderrechte ausdifferenziert werden kann, im Verein kann bestimmten Mitgliederkategorien das Stimmrecht entzogen werden, aber nicht allen). Das Gros der mehrheitsfesten Mitgliedschaftsrechte im Gesellschaftsrecht erweist sich im Vereinsrecht aber als irrelevant: So das Recht auf Gewinnbeteiligung, das Recht auf Beteiligung am Liquidationserlös, das Recht auf Mitwirkung in der Geschäftsführung und Vertretung, Erhöhung der Haftsumme (von Kommanditisten). Spannend kann es im Verein allerdings bei der Erhöhung der Beitragspflicht werden (dazu weiter unten).¹⁹

An diesen Beispielen wird bereits deutlich, dass vieles, das wir im Gesellschaftsrecht vorfinden, im Vereinsrecht nicht als fehlend zu beklagen ist, weil der gesellschaftsrechtliche Hintergrund ein gänzlich anderer ist: Die Mitglieder eines Vereins haben keine Vermögensrechte. Sie haben keinen Anteil am Vereinsmögen und sie haben keinen Anteil am Liquidationserlös, auch eine Ausschüttung von Gewinnen ist unzulässig;²⁰ all dies würde dem Prinzip des Idealvereins widersprechen. Damit wird der Schutz vermögensrechtlicher Positionen irrelevant. Was bleibt, sind sonstige Rechte von Mitgliedern (insb solche, die mittelbar vermögensrechtlichen Charakter haben) sowie die zusätzliche Auferlegung von Lasten. Woran kann hier gedacht werden? Im Sport- und Freizeitbereich etwa an das Benützen vereinseigener Einrichtungen, wie von Sportplätzen und -geräten, Einrichtungen zur gemeinsamen Ausübung eines Hobbys (vom Fotolabor bis zu Bibliotheken, Archiven oder astronomischen Geräten). An das Nutzen

¹⁰ So wörtlich § 7 ABGB.

¹¹ Was unter der gemeinsamen Willensbildung der Vereinsmitglieder zu verstehen ist, beschreibt das Gesetz nicht näher – diese Zurückhaltung folgt dem Anliegen, der privatautonomen Gestaltungsmacht des Vereins so wenig zwingende Vorgaben wie nur möglich zu machen; so wörtlich *Krejci/Bydlinski/Weber-Schallauer*, VerG 2002², § 5 Rz 13. Auch *Keinert* (Mitgliederversammlung, 100) hat kein Problem damit, auch für „*die bedeutsamsten Beschlüsse*“ die Entscheidungshoheit der Mehrheit anzuerkennen.

¹² *Krejci*, JBl 2003, 723.

¹³ *Gschntzner/Faistenberger/Barta*, Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts² (1992) 76.

¹⁴ *Larenz*, Methodenlehre der Rechtswissenschaft (1960) 282.

¹⁵ *Larenz*, Methodenlehre, 288.

¹⁶ Vgl *Engisch*, Einführung in das juristische Denken⁷ (1977) 164.

¹⁷ Ich orientiere mich hier an der Systematik von *Loacker/Loacker*, ÖJZ 2010, 352.

¹⁸ Und zwar als Informationspflichten des Leitungsorgans definiert (§ 20 VerG).

¹⁹ Darstellungen der einzelnen Kernbereichsrechte finden sich zB für die OG bei *Schauer* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, Österreichisches Gesellschaftsrecht (2008) Rz 2/277; für die GmbH bei *Milchrahm/Rauter* in *Straube*, GmbHG, § 50 Rz 54 ff.

²⁰ *Krejci*, JBl 2003, 721.

gemeinschaftlicher Einrichtungen, auch an die Zurverfügungstellung im Interesse der Mitglieder erlangter Vorteile ist insb im Bereich der beruflichen Interessenvertretung zu denken. Es leuchtet ein, dass hier nicht willkürlich Mitglieder von der Nutzung all dieser Einrichtungen (Marktforschungsergebnisse, Instrumente kollektiven Marketings, Veranstaltungsräume, Trainingsgeräte, Freizeit- oder Kultureinrichtungen etc), die der Verein zur Verfügung stellt, ausgeschlossen werden können. Ein derartiger Ausschluss würde aber schon am Grundsatz der Gleichbehandlung²¹ scheitern.

Das Recht, die Beiträge von Mitgliedern zu erhöhen, wird der Mehrheit im Verein grundsätzlich zugestehen sein; es kann ja nicht sein, dass eine Anpassung von Mitgliedsbeiträgen an geänderte wirtschaftliche Realitäten oder neu hinzugekommene Aktivitäten des Vereins von einer zahlungsunwilligen Minderheit blockiert werden. Bei Beitragserhöhungen wird zu berücksichtigen sein, in welcher Relation diese zu Leistungen des Vereins stehen, es wird das Ausmaß der Erhöhung sowie dessen sachliche Rechtfertigung zu betrachten sein, es wird zu beachten sein, ob die Erhöhung vielleicht nur beschlossen wird, um auf diese Weise jene Mitglieder, die nicht mitziehen können, los zu werden – es wird also ganz generell zu untersuchen sein, ob ein Fall des Machtmissbrauchs vorliegt und ob hier versucht wird, die Sittenwidrigkeitsschranken zu überspringen oder gegen das allgemeine Schikaneverbot zu verstoßen. Generell auszuschließen, dass die Mehrheit auch massive Beitragserhöhungen oder überhaupt Pflichtenmehrungen beschließen könne, würde in vielen Fällen aber zu einer Lähmung und Versteinerung führen.²²

Ganz generell wird es auch darauf ankommen, wie sehr der persönliche Lebensbereich²³ mit dem Verein verbunden ist (man denke etwa an einen Verein als Träger einer Alternativschule mit intensiver Einbindung der Eltern in den Betrieb der Schule oder als Träger eines gemeinsamen Wohnprojekts). Aber selbst in solchen Fällen kann es im Interesse des Überlebens des vom Verein getragenen Projekts notwendig sein, massive Einschnitte in Mitgliederrechte oder ebenso massive Pflichtenmehrungen zu beschließen. Selbst im Wohnungseigentumsrecht, das gewiss einen geradezu existenziellen Bereich betrifft, kann eine Minderheit Maßnahmen der außerordentlichen Verwaltung (die mit massiven Beitragserhöhungen verbunden sein können) letztlich nicht verhindern, wenn diese sachlich gerechtfertigt sind, und in der Mit-eigentümergeinschaft nach ABGB bleiben der überstimmten Minderheit nur das Begehren nach Sicherstellung und, wird diese verweigert, der Austritt.²⁴

Es erscheint daher allzu verallgemeinernd, wenn *Lehner* meint, dass (via Analogie zu § 50 Abs 4 GmbHG) grobe Pflichtvermehrungen im Verein mittels Mehrheitsbeschlüs-

sen nicht zulässig seien.²⁵ Dass Gleiches auch für Statutenbestimmungen gelten solle, die das automatische Ausscheiden eines Vereinsmitglieds vorsehen, das sich weigert, die Zustimmung zu einer derartigen Pflichtvermehrung zu erteilen, bedarf keiner Analogie zum Gesellschaftsrecht. Derartiges ist im Vereinsrecht ohnedies unzulässig. Einen Ausschluss gibt es, wie in jedem Dauerschuldverhältnis, nur aus wichtigem Grund, und eine andere Meinung zu haben kann kein Ausschlussgrund sein, schon gar nicht, seine eigenen Rechte zu vertreten.

Unverständlich ist, dass *Lehner* zwar § 33 Abs 4 GenG ausdrücklich zitiert²⁶ (was durchaus sinnvoll ist, ist die Genossenschaft doch die dem Verein am ehesten verwandte Rechtsform), dann aber doch die Kernbereichslehre des Personengesellschaftsrechts schlechthin heranzieht und Pflichtvermehrung durch statutenändernde Beschlüsse ohne die individuelle Zustimmung sämtlicher betroffener Mitglieder für unzulässig hält²⁷ (die sich aufdrängende Frage, was das Schicksal von Mitgliedern sein sollte, die an der Beschlussfassung nicht beteiligt waren, beantwortet er nicht; Zustimmungsfiktion?).

Gerade der zitierte § 33 Abs 4 GenG²⁸ weist einen in den meisten Fällen naheliegenden Weg auf: Das Vereinsmitglied, dem der Beschluss nicht passt, wird den Verein ganz einfach verlassen, und bei Unzumutbarkeit der beschlossenen Änderung wird das Mitglied von seinem in Dauerschuldverhältnissen immer möglichen außerordentlichen Kündigungsrecht (also ohne Einhaltung von Kündigungsterminen und -fristen) Gebrauch machen können. Dieses „Wenn's dir nicht passt, dann kannst du ja gehen“ ist allerdings nur dort eine Lösung, wo die wechselseitige Bindung zwischen Verein und Mitglied eine eher oberflächliche ist und insb das Mitglied vom Verein nicht in wesentlichen Lebensbereichen abhängig ist. *Grosso modo* wird davon auszugehen sein, dass in all jenen Konstellationen, in denen ein Aufnahmeanspruch gegenüber dem Verein besteht, es dem Verein umgekehrt nicht gestattet ist, die Umstände der Vereinsmitgliedschaft dergestalt zu ändern, dass dem Mitglied der Verbleib im Verein unzumutbar erschwert wird. Es geht also um all jene Fälle, in denen der Verein bei der Mitgliedsaufnahme einem Kontrahierungszwang unterliegt.²⁹

Auch *Lehner* beschäftigt sich mit der Möglichkeit der Kündigung, allerdings von der anderen Seite her: Als *ultima ratio* bleibe – neben der Schaffung verschiedener Arten von Mitgliedschaften – nur die Kündigung der Mitgliedschaft dieser nicht zustimmungswilligen Mitglieder unter Einhaltung der geltenden Statuten, da es Vereinen ja freistehen würde,

²¹ *Krejci/Bydlinski/Weber-Schallauer*, VerG 2002², § 3 Rz 76.

²² Treffend *G. H. Roth*, JBl 2005, 83, der von der gelegentlich festzustellenden Obstruktion Einzelner gegen dringend erforderliche strukturelle Veränderungen spricht, begründet in Unverstand, persönlicher Rivalität oder dem Bestreben, die Zustimmung zum Faustpfand partikulärer Interessen zu machen, weshalb die Anerkennung von Mehrheitsbeschlüssen nach Maßstäben der Interessenabwägung auch vor einem (wie auch immer definierten) Kernbereich nicht bedingungslos haltmachen dürfe.

²³ Die Verbindung des persönlichen Lebensbereichs mit der Gesellschaft als Kriterium, ob in den Kernbereich der Gesellschafterstellung eingegriffen wird, nennt etwa (für Kommanditisten) OGH 9.7.1996, 4 Ob 2147/96f.

²⁴ § 834 ABGB.

²⁵ *Lehner*, GesRZ 2012, 297.

²⁶ *Lehner*, GesRZ 2012, 297.

²⁷ *Lehner*, GesRZ 2012, 298.

²⁸ „Beschlüsse auf eine Erhöhung der Haftung oder der Geschäftsanteile haben gegen Mitglieder, die bei der Generalversammlung weder anwesend noch vertreten waren oder die gegen den Beschluß gestimmt und noch vor Schluß der Generalversammlung dagegen Widerspruch zu Protokoll erklärt haben, keine rechtliche Wirkung, wenn sie spätestens am vierzehnten Tage nach der Eintragung des Beschlusses in das Protokollbuch die Mitgliedschaft kündigen und gemäß dieser Kündigung ausscheiden.“

²⁹ Vgl *Krejci/Bydlinski/Weber-Schallauer*, VerG 2002², § 3 Rz 61; *Höhne/Jöchl/Lummerstorfer*, Vereine³, 87 – jeweils mwN. *Ostheim* (in *Korinek/Krejci*, Der Verein als Unternehmer [1988] 218) würde einen Aufnahmeanspruch anerkennen, wenn die ökonomische oder berufliche Existenz des Aufnahmewerbers von der Aufnahme abhängt oder doch durch die Ablehnung der Aufnahme unzumutbar beeinträchtigt würde. Für den Bereich des Sports siehe *Höhne/Jöchl/Lummerstorfer*, Vereine³, 226 mwN.

ohne Angabe von Gründen Mitglieder zu kündigen.³⁰ Dieser „Ausweg“ wäre allerdings mit geltendem Vereinsrecht unvereinbar. Abgesehen davon, dass die anlassbezogene Schaffung von Mitgliederkategorien, um dann *uno actu* einer bestimmten Kategorie Rechte zu entziehen, die man diesen Mitgliedern anders nicht entziehen könnte, genauso unzulässig wäre wie der Entzug dieser Rechte (wenn dieser denn unzulässig wäre), ist es ausgeschlossen, dass der Verein einseitig Mitglieder hinausündigt.³¹ Hierfür stünde nur ein geordnetes Ausschlussverfahren (mit den Garantien des *fair trial* und entsprechenden Rechtsmittelmöglichkeiten) zur Verfügung; ein Ausschluss kann nur aus wichtigem Grund erfolgen³². Ein derartiges Kündigungsrecht des Vereins ist auch gar nicht notwendig: Entweder ist ein Mehrheitsbeschluss ohnehin zulässig, dann hat sich die unterlegene Minderheit zu fügen; tut sie dies nicht, ist zu prüfen, ob dieses Verhalten einen wichtigen Grund für einen Ausschluss darstellt. Oder ein Mehrheitsbeschluss ist ausnahmsweise unzulässig, dann kann das Beharren der Minderheit auf ihrer Rechtsposition erst recht keinen Ausschlussgrund darstellen.

Insgesamt erscheint es daher als verfehlt, das Nichtvorhandensein von im Gesellschaftsrecht vorgefundenen Schutzrechten im Vereinsrecht schlechthin als Lücke zu identifizieren. Auch im Vereinsrecht gilt: Es geht bei den Problemen der Kernbereichslehre in erster Linie um Wertungsprobleme.³³ Derartige Wertungsprobleme werden nur für den individuellen Einzelfall gelöst werden können, wobei dies nur auf der Grundlage eines beweglichen Systems möglich sein wird. Steht also ein Mehrheitsbeschluss zur Prüfung an, so werden³⁴ das Gewicht der tangierten Minderheits-/Kernbereichsinteressen, die materielle Rechtfertigung des Mehrheitswillens, das Vorhandensein und der Bestimmtheitsgrad einer Mehrheitskompetenz-Vereinbarung in der Statuten und die Höhe der (erforderlichen wie der tatsächlich erreichten) Mehrheit im Rahmen einer Interessenabwägung zu berücksichtigen sein.³⁵ Insb werden sowohl der Zweck des Vereins (Freizeitverein, berufliche Interessenvertretung etc), dessen Größe,³⁶ seine Stellung am „Markt“ (Monopolverein?), seine Bedeutung für die Mitglieder sowie die persönliche Abhängigkeit der betroffenen Mitglieder vom Verein zu berücksichtigen sein.

Nicht ganz darf § 1 Abs 5 KSchG übersehen werden: In den von dieser Vorschrift erfassten Fällen unterliegen zwar nur die Leistungsbeziehungen zwischen dem als Konsument behandelten Mitglied und dem Verein dem KSchG (und nicht die rein gesellschafts- bzw vereinsrechtlichen Aspekte der Mitgliedschaft); wenn es aber um einen Eingriff in genau diese Leistungsbeziehungen, etwa durch eine Statutenänderung, geht, so steht das Mitglied auch unter dem Schutz des KSchG. Klarzustellen ist allerdings, dass den Maßstäben des KSchG

grundsätzlich nur sog unechte Satzungsbestandteile unterliegen, die in Wahrheit schuldrechtliche Beziehungen „in der Verbrämung von Satzungsbestimmungen“ regeln, nicht aber echte materielle Satzungsbestandteile, mögen sie auch Leistungspflichten, insb iSv echten Mitgliedsbeiträgen,³⁷ regeln.³⁸ Ganz so eng darf diese Einschränkung³⁹ aber wohl nicht gesehen werden: Zum einen sind die mitgliedschaftsrechtlichen Beziehungen nicht ausdrücklich von der Geltung des KSchG ausgenommen. Und zum anderen sind Beitritt und Mitgliedschaft in § 1 Abs 5 KSchG ausdrücklich genannt, sodass die Mitgliedschaftsbeziehungen wohl nicht gänzlich weginterpretiert werden können. Bestimmungen etwa über den Austritt aus dem Verein betreffen das Mitgliedsverhältnis; zwar sind sie entgeltsfremd, gerade sie werden sich aber an den Maßstäben des KSchG messen lassen müssen.⁴⁰

Und der Vollständigkeit halber: Auch ein Blick über die Grenze ermutigt nicht, die Kernbereichslehre in Bausch und Bogen für das Vereinsrecht zu übernehmen. Im deutschen Vereinsrecht wird die Auffassung vertreten, der Kernbereich unentziehbarer Mitgliedschaftsrechte können nur durch eine entsprechende (statutarische) Regelung geschaffen werden; sei dies nicht dergestalt geregelt, so könnten Mitgliedschaftsrechte grundsätzlich durch satzungsändernden Mehrheitsbeschluss ohne Zustimmung des Betroffenen beschränkt oder aufgehoben werden. Es müsse aber der Grundsatz der Gleichbehandlung beachtet werden und es dürfe auch kein Machtmissbrauch der Mehrheit vorliegen. Als absolut unentziehbare Mitgliedschaftsrechte werden das Recht, einen fehlerhaften Beschluss der Mitgliederversammlung im Klagewege anzufechten, die Minderheitsrechte nach § 37 BGB, das Austrittsrecht nach § 39 Abs 1 BGB sowie das Recht auf Teilnahme an der Mitgliederversammlung in seinem Kernbereich gesehen.⁴¹

IV. Fazit

Stimmrechts- und mehrheitsfeste Mitgliederrechte sind im Verein nur in Ausnahmefällen anzunehmen. Grundsätzlich ist von der Entscheidung des Gesetzgebers, die Entscheidungen im Verein den von den Statuten vorgesehenen Mehrheiten zu überlassen, auszugehen. Sonderfälle stellen jedenfalls jene Vereine dar, die schon bei der Mitgliederaufnahme einem Kontrahierungszwang unterliegen. Darüber hinaus wird ein Kernbereich von Mitgliedsrechten nur dort besonderen Schutz genießen, wo besonders intensive Abhängigkeiten und Bindungen der Mitglieder vom und zum Verein bestehen und die persönliche oder berufliche Sphäre der Mitglieder in besonderem Maße betroffen ist. In jedem Fall sind iS eines beweglichen Systems⁴² sämtliche Begleitumstände, insb der Charakter des Vereins und seiner Beziehungen zu den Mitgliedern, zu berücksichtigen; eine für sämtliche Vereine in gleicher Weise gültige Regel kann nicht aufgestellt werden.

³⁰ Lehner, GesRZ 2012, 298.

³¹ In der von Lehner angegebenen Belegstelle Aicher in Rummel, ABGB³, § 26 Rz 40 findet sich eine derartige Behauptung nicht.

³² Krejci/Bydlinski/Weber-Schallauer, VerG 2002², § 3 Rz 70 f.

³³ Loacker/Loacker, ÖJZ 2010, 355.

³⁴ Loacker/Loacker, ÖJZ 2010, 355 folgend, die hier G. H. Roth, JBl 2005, 80 zitieren.

³⁵ IdS auch für die OG Schauer in Kalss/Nowotny/Schauer, Gesellschaftsrecht, Rz 2/277: „Die Beurteilung muss jeweils anhand einer Interessenbewertung des Einzelfalls und der Ausgestaltung der Mitgliedschaft des einzelnen Gesellschafters unter Berücksichtigung der Realstruktur der Gesellschaft erfolgen.“

³⁶ Was bei Gesellschaften im Allgemeinen gilt, gilt auch für Vereine: Aufgrund der Vielzahl der Gesellschafter besteht eine besondere Notwendigkeit für Mehrheitsentscheidungen, weshalb in diesen Fällen die Kernbereichslehre aufgeweicht wird; vgl Fritz, Gesellschafts- und Unternehmensformen in Österreich³ (2007) 760.

³⁷ Also solchen, die nicht in Wahrheit Leistungsentgelt sind.

³⁸ So wörtlich Kosesnik-Wehrle in Kosesnik-Wehrle, KSchG³ (2010) § 1 Rz 24.

³⁹ Die etwa auch Niederberger, Der Verein als Geschäftspartner seiner Mitglieder (1999) 116 vertritt.

⁴⁰ Höhne/Jöchl/Lummerstorfer, Vereine³, 172.

⁴¹ Reichert, Handbuch Vereins- und Verbandsrecht¹¹ (2007) Rz 751 und 754 mit zahlreichen Nachweisen.

⁴² Für ein bewegliches System der Beschlusskontrolle auch G. H. Roth, JBl 2005, 84.

GesRZ-JAHRESABO

INKLUSIVE ONLINEZUGANG
UND APP ZUM HEFT-DOWNLOAD



AKTION
JETZT 20%
GÜNSTIGER!



BESTELLEN SIE JETZT IHR JAHRESABO

Ja, ich bestelle Exemplare

GesRZ-Jahresabonnement 2013 inkl. Onlinezugang und App
(42. Jahrgang 2013, Heft 1-6)

EUR 101,60
statt EUR 127,-

Alle Preise exkl. MwSt. und Versandkosten. Abbestellungen sind nur zum Ende eines Jahrganges möglich und müssen bis spätestens 30. November des Jahres schriftlich erfolgen. Unterbleibt die Abbestellung, so läuft das jeweilige Abonnement automatisch auf ein Jahr und zu den jeweils gültigen Abopreisen weiter. Preisänderung und Irrtum vorbehalten.

Name/Firma _____

Kundennummer _____

Straße/Hausnummer _____

PLZ/Ort _____

E-Mail _____

Telefon (Fax) _____

Newsletter: ja nein

Datum/Unterschrift _____

Handelsgericht Wien, FB-Nr.: 102235X, ATU 14910701, DVR: 000 2356

Linde Verlag Wien Ges.m.b.H.
Scheydgasse 24,
PF 351, 1210 Wien
Tel: 01 24 630-0,
Bestellen Sie online unter
www.lindeverlag.at
oder via E-Mail an
office@lindeverlag.at
oder per Fax
01/24 630-53