

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2001/11/8 60b188/01t

JUSLINE Entscheidung

② Veröffentlicht am 08.11.2001

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayr als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schiemer, Dr. Huber, Dr. Prückner und Dr. Schenk als weitere Richter in der Firmenbuchsache der W***** KEG mit dem Sitz in *****, über den ordentlichen Revisionsrekurs der Gesellschafter 1. Verein "W*****", ****** 2. Alois P*****, 3. Franz A*****, und 4. Ludwig G*****, alle vertreten durch DDr. Heinz Mück ua Rechtsanwälte in Linz, gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Linz als Rekursgericht vom 27. Juni 2001, GZ 6 R 113/01g-8, womit über die Rekurse der Gesellschafter der Beschluss des Landesgerichtes Linz vom 9. Mai 2001, GZ 32 Fr 1108/01x-5, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die Beschlüsse der Vorinstanzen werden aufgehoben.

Dem Erstgericht wird die Fortsetzung des Verfahrens aufgetragen.

Text

Begründung:

Der mit Bescheid der Vereinsbehörde vom 28. 12. 2000 nicht untersagte Verein ist nach seinen Statuten nicht auf Gewinn gerichtet und bezweckt die Förderung der Vielfalt und Bestandssicherheit des Waldes, die vermehrte Nutzung des Holzes als Energieträger, die Verringerung des CO2-Ausstoßes durch vermehrte Umstellung auf Biomasseheizungen und die Nutzung des Waldes als nachhaltige Einkommensquelle für die Bauern. Diese Vereinszwecke sollen nach den Statuten durch ideelle Mittel (Vorträge, Ausstellungen ua), durch materielle Mittel (Beitrittsgebühren, Mitgliederbeiträge, vereinseigene Unternehmungen, Spenden ua), aber auch durch die Gründung und Beteiligung an Kapital- und/oder Personengesellschaften des Handelsrechts erreicht werden. Zu den Vereinsorganen gehört der aus dem Obmann, seinem Stellvertreter, dem Schriftführer, dem Kassier und ein bis fünf weiteren Beisitzern bestehende Vorstand.

Mit dem Gesellschaftsvertrag vom 23. 3. 2001 schlossen sich der im Vereinsregister aufscheinende Verein als Komplementär und dessen Obmann, der Obmannstellvertreter und Schriftführer sowie der Kassier als Kommanditisten zu einer Kommanditerwerbsgesellschaft zusammen. Gegenstand des Unternehmens soll die Errichtung und der Betrieb einer Hackschnitzelheizung sein. Der Verein bringt seine Arbeitsleistung als geschäftsführender Gesellschafter in die KEG ein und ist am Vermögen nicht beteiligt. Die Kommanditisten leisten eine

Einlage von je 10.000 S und sind am Vermögen der Gesellschaft zu je einem Drittel beteiligt. Die Gewinn- und Verlustaufteilung erfolgt entsprechend dem Beteiligungsverhältnis. Der persönlich haftende Gesellschafter (der Verein) hat Anspruch auf Ersatz der mit seiner Geschäftsführung verbundenen Aufwendungen.

Am 23. 3. 2001 beantragten der Verein als persönlich haftender Gesellschafter und die drei Kommanditisten die Eintragung der KEG im Firmenbuch. Der Umfang des geplanten Unternehmens setze keinen nach Art und Umfang in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb voraus. Der Jahresumsatz liege unter 2 Mio S. Mit dem Antrag wurden ua der Bescheid über die Nichtuntersagung des Vereins und die Vereinsstatuten vorgelegt.

Das Erstgericht wies den Eintragungsantrag ab. Aus dem Gesellschaftsvertrag gehe zweifelsfrei hervor, dass die KEG auf Gewinnerzielung ausgerichtet sei und dass jedenfalls mehreren Vereinsorganen Gewinne der KEG zuflössen. Idealvereine nach § 2 Vereinsgesetz 1951 dürften nicht auf Gewinn berechnet sein. Nach Lehre und Judikatur sei einem ideellen Verein eine unternehmerische Betätigung zwar gestattet, der Gewinn dürfe aber Vereinsmitgliedern nicht zugute kommen. Der Verein dürfe nicht als Deckmantel für die Erwerbstätigkeit anderer dienen. Der ideelle Charakter eines Vereins bleibe gewahrt, wenn die unternehmerische Tätigkeit dem ideellen Zweck nachgeordnet sei. Wenn die Grenze des "Nebentätigkeitsprivilegs" überschritten werde, müsse die Behörde die Vereinsbildung untersagen bzw den Verein nach § 24 VerG auflösen. Einem Idealverein sei jede auf die Erlangung vermögensrechtlicher Vorteile für seine Mitglieder zielende wirtschaftliche Unternehmertätigkeit untersagt. Mit dem Gesellschaftsvertrag der KEG werde die zwingende Bestimmung des § 2 VerG umgangen. Durch die Tätigkeit der Gesellschaft flössen Gewinne an die Vereinsmitglieder. Die Gewinnausschüttung sei analog den Bestimmungen bei Kapitalgesellschaften unzulässig. Hier sei auch zu erwägen, dass möglicherweise eine vermögenslose juristische Person als persönlich haftender Gesellschafter vorgeschoben werde und dadurch eine sittenwidrige Schädigung der Gläubiger herbeigeführt werden könnte. Offen sei auch die Firmenbildung des ideellen Vereins. Eine zulässige Sachfirma ohne Gesellschaftszusatz deute auf eine juristische Person im Sinne des § 33 HGB hin. Es lasse sich aber nicht erkennen, dass die juristische Person ein ideeller Verein sei. Im Gesetz sei nicht eindeutig geregelt, ob für das Publikum aus dem Firmenwortlaut zweifelsfrei erkennbar sein müsse, dass der einzig persönlich haftende Gesellschafter eine juristische Person des Privatrechts (ein Verein) sei. Der Firmenwortlaut könnte Täuschungen über die Verhältnisse des Geschäftsinhabers herbeiführen.Das Erstgericht wies den Eintragungsantrag ab. Aus dem Gesellschaftsvertrag gehe zweifelsfrei hervor, dass die KEG auf Gewinnerzielung ausgerichtet sei und dass jedenfalls mehreren Vereinsorganen Gewinne der KEG zuflössen. Idealvereine nach Paragraph 2, Vereinsgesetz 1951 dürften nicht auf Gewinn berechnet sein. Nach Lehre und Judikatur sei einem ideellen Verein eine unternehmerische Betätigung zwar gestattet, der Gewinn dürfe aber Vereinsmitgliedern nicht zugute kommen. Der Verein dürfe nicht als Deckmantel für die Erwerbstätigkeit anderer dienen. Der ideelle Charakter eines Vereins bleibe gewahrt, wenn die unternehmerische Tätigkeit dem ideellen Zweck nachgeordnet sei. Wenn die Grenze des "Nebentätigkeitsprivilegs" überschritten werde, müsse die Behörde die Vereinsbildung untersagen bzw den Verein nach Paragraph 24, VerG auflösen. Einem Idealverein sei jede auf die Erlangung vermögensrechtlicher Vorteile für seine Mitglieder zielende wirtschaftliche Unternehmertätigkeit untersagt. Mit dem Gesellschaftsvertrag der KEG werde die zwingende Bestimmung des Paragraph 2, VerG umgangen. Durch die Tätigkeit der Gesellschaft flössen Gewinne an die Vereinsmitglieder. Die Gewinnausschüttung sei analog den Bestimmungen bei Kapitalgesellschaften unzulässig. Hier sei auch zu erwägen, dass möglicherweise eine vermögenslose juristische Person als persönlich haftender Gesellschafter vorgeschoben werde und dadurch eine sittenwidrige Schädigung der Gläubiger herbeigeführt werden könnte. Offen sei auch die Firmenbildung des ideellen Vereins. Eine zulässige Sachfirma ohne Gesellschaftszusatz deute auf eine juristische Person im Sinne des Paragraph 33, HGB hin. Es lasse sich aber nicht erkennen, dass die juristische Person ein ideeller Verein sei. Im Gesetz sei nicht eindeutig geregelt, ob für das Publikum aus dem Firmenwortlaut zweifelsfrei erkennbar sein müsse, dass der einzig persönlich haftende Gesellschafter eine juristische Person des Privatrechts (ein Verein) sei. Der Firmenwortlaut könnte Täuschungen über die Verhältnisse des Geschäftsinhabers herbeiführen.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Gesellschafter nicht Folge. Es teilte die Auffassung des Erstgerichtes, dass sich aus den Gewinnverteilungsbestimmungen des Gesellschaftsvertrages der KEG ergebe, dass die Gewinne nicht dem Verein zur Erfüllung seiner Zwecke zugeführt werden, sondern den Mitgliedern des Vereinsvorstands als Kommanditisten. Diese Förderung des Erwerbs von Vorstandsmitgliedern des Vereins entspreche weder dessen eigenen Statuten noch dem § 2 VerG.Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Gesellschafter nicht Folge. Es teilte die Auffassung des Erstgerichtes, dass sich aus den Gewinnverteilungsbestimmungen des Gesellschaftsvertrages der KEG

ergebe, dass die Gewinne nicht dem Verein zur Erfüllung seiner Zwecke zugeführt werden, sondern den Mitgliedern des Vereinsvorstands als Kommanditisten. Diese Förderung des Erwerbs von Vorstandsmitgliedern des Vereins entspreche weder dessen eigenen Statuten noch dem Paragraph 2, VerG.

Das Rekursgericht sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, da zum Umfang der Prüfungspflicht des Firmenbuchgerichts über die Vereinbarkeit der Beteiligung eines Vereins an einer Gesellschaft nur die oberstgerichtliche Entscheidung 6 Ob 1/79 vorliege, gegen die in der Lehre Bedenken vorgetragen worden seien.

Mit ihrem ordentlichen Revisionsrekurs beantragen die antragstellenden Gesellschafter der KEG die Abänderung dahin, dass die Eintragung der Gesellschaft im Firmenbuch bewilligt werde, hilfsweise die Aufhebung zur Verfahrensergänzung.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist zulässig und im Sinne einer Aufhebung der Beschlüsse der Vorinstanzen im Ergebnis auch berechtigt.

Zu beurteilen ist die unternehmerische Tätigkeit eines ideellen Vereins als geschäftsführender persönlich haftender Gesellschafter einer KEG, die nach den Antragsbehauptungen kein vollkaufmännisches Handelsgewerbe betreiben soll. Die Vorinstanzen gingen von einer rechtsmissbräuchlichen Umgehung der Bestimmung des § 2 Vereinsgesetz 1951, BGBl 1951/233 idgF (VerG) aus. Entscheidungswesentlich ist die Frage nach dem Umfang der formellen und materiellen Prüfungspflicht des Firmenbuchgerichts. Zu beurteilen ist die unternehmerische Tätigkeit eines ideellen Vereins als geschäftsführender persönlich haftender Gesellschafter einer KEG, die nach den Antragsbehauptungen kein vollkaufmännisches Handelsgewerbe betreiben soll. Die Vorinstanzen gingen von einer rechtsmissbräuchlichen Umgehung der Bestimmung des Paragraph 2, Vereinsgesetz 1951, BGBl 1951/233 idgF (VerG) aus. Entscheidungswesentlich ist die Frage nach dem Umfang der formellen und materiellen Prüfungspflicht des Firmenbuchgerichts.

1.§ 2 VerG nimmt wirtschaftliche Vereine, d.s. Vereine, die "auf Gewinn berechnet" sind, von der Wirksamkeit des Vereinsgesetzes aus. Ideelle Vereine sind grundsätzlich nicht von der Tätigkeit als Unternehmer ausgeschlossen. Der im Gesetz nicht näher definierte Begriff "auf Gewinn berechnet" wird in der Lehre und der Judikatur des Verfassungsgerichtshofs liberal nach einem teleologischen Ansatz ausgelegt. Ein aus der unternehmerischen Tätigkeit des Vereins als Nebeneffekt eintretender Vorteil für die Vereinsmitglieder bedeutet noch nicht, dass der Verein kein ideeller wäre (Fessler/Keller, Österreichisches Vereinsrecht 13 f mwN; VfSlg 8844/1980). Entscheidend sind die Ziele, die der Verein mit seiner Tätigkeit verfolgt. Um seine Vereinszwecke zu erreichen, wird ihm als "Nebenzweckprivileg" die Gewinnerzielung aus dem Vereinsunternehmen gestattet (Korinek/Krejci, Der Verein als Unternehmer 61 f). Die unternehmerische Tätigkeit darf aber nicht die Gewinnbeteiligung der Vereinsmitglieder bezwecken. Der Verein darf nicht als Deckmantel der Erwerbstätigkeit der Vereinsmitglieder und der Erzielung ihrer Einkünfte dienen (Jud, Der Idealverein als Unternehmensträger, ÖZW 1980, 33; Höhne/Jöchl/Lummerstorfer, Das Recht der Vereine 81; Wünsch, Gedanken zur Kaufmannseigenschaft juristischer Personen, in FS Kralik 609; ausdrücklich auch die RV zur Vereinsgesetznovelle 1987, 112 BlgNR 17. GP, zitiert in Brändle/Schnetzer, Das österreichische Vereinsrecht2 77). Wenn der Verein mit seiner Tätigkeit als Unternehmer keine Gewinnerzielung seiner Mitglieder anstrebt und das erwirtschaftete Vermögen bei Auflösung nicht an seine Mitglieder verteilt, kann er auch als Kaufmann tätig sein (Höhne/Jöchl/Lummerstorfer aaO 82).1. Paragraph 2, VerG nimmt wirtschaftliche Vereine, d.s. Vereine, die "auf Gewinn berechnet" sind, von der Wirksamkeit des Vereinsgesetzes aus. Ideelle Vereine sind grundsätzlich nicht von der Tätigkeit als Unternehmer ausgeschlossen. Der im Gesetz nicht näher definierte Begriff "auf Gewinn berechnet" wird in der Lehre und der Judikatur des Verfassungsgerichtshofs liberal nach einem teleologischen Ansatz ausgelegt. Ein aus der unternehmerischen Tätigkeit des Vereins als Nebeneffekt eintretender Vorteil für die Vereinsmitglieder bedeutet noch nicht, dass der Verein kein ideeller wäre (Fessler/Keller, Österreichisches Vereinsrecht 13 f mwN; VfSlg 8844/1980). Entscheidend sind die Ziele, die der Verein mit seiner Tätigkeit verfolgt. Um seine Vereinszwecke zu erreichen, wird ihm als "Nebenzweckprivileg" die Gewinnerzielung aus dem Vereinsunternehmen gestattet (Korinek/Krejci, Der Verein als Unternehmer 61 f). Die unternehmerische Tätigkeit darf aber nicht die Gewinnbeteiligung der Vereinsmitglieder bezwecken. Der Verein darf nicht als Deckmantel der Erwerbstätigkeit der Vereinsmitglieder und der Erzielung ihrer Einkünfte dienen (Jud, Der Idealverein als Unternehmensträger, ÖZW 1980, 33; Höhne/Jöchl/Lummerstorfer, Das Recht der Vereine 81; Wünsch, Gedanken zur Kaufmannseigenschaft juristischer

Personen, in FS Kralik 609; ausdrücklich auch die RV zur Vereinsgesetznovelle 1987, 112 BlgNR 17. GP, zitiert in Brändle/Schnetzer, Das österreichische Vereinsrecht2 77). Wenn der Verein mit seiner Tätigkeit als Unternehmer keine Gewinnerzielung seiner Mitglieder anstrebt und das erwirtschaftete Vermögen bei Auflösung nicht an seine Mitglieder verteilt, kann er auch als Kaufmann tätig sein (Höhne/Jöchl/Lummerstorfer aaO 82).

2. In der Entscheidung SZ 56/161 vertrat der Oberste Gerichtshof eine restriktive Auffassung und gestattete eine wirtschaftliche Unternehmenstätigkeit des ideellen Vereins nur, wenn sie seiner ideellen Zielsetzung untergeordnet und nicht Selbstzweck war und hielt schon jegliche Förderung der Wirtschaft der Vereinsmitglieder für ausgeschlossen. Das OLG Wien erachtete die Beteiligung eines ideellen Vereins an einer Erwerbsgesellschaft grundsätzlich für unzulässig (NZ 1977, 105). Dieser Ansicht ist der Oberste Gerichtshof nicht gefolgt. In der Entscheidung 6 Ob 1/79 = EvBl 1979/228 wurde die Beteiligung eines Idealvereins an einer Gesellschaft mbH grundsätzlich für zulässig erachtet, allerdings eine noch zu erörternde Prüfungspflicht des Registergerichts zum Thema der Vereinbarkeit des Vereinszwecks mit den Vorschriften des Vereinsgesetzes ausgesprochen. Die in mancher Hinsicht vergleichbare Beteiligung einer Genossenschaft an einer Kommanditgesellschaft (HS 8490) oder an einer Gesellschaft mbH (SZ 39/110) wurde für zulässig erachtet, wenn dabei der satzungsmäßige Zweck der Genossenschaft eingehalten wurde und die Beteiligung nicht überwiegend der Gewinnerzielung diente (HS 8490 = NZ 1973, 61 ua; Jabornegg in Schiemer/Jabornegg/Strasser, AktG3 Rz 15 zu § 2 mwN). Als Zwischenergebnis kann hier festgestellt werden, dass die Beteiligung eines ideellen Vereins als juristische Person an einer Erwerbsgesellschaft nach dem Vereinsrecht grundsätzlich nicht ausgeschlossen ist.2. In der Entscheidung SZ 56/161 vertrat der Oberste Gerichtshof eine restriktive Auffassung und gestattete eine wirtschaftliche Unternehmenstätigkeit des ideellen Vereins nur, wenn sie seiner ideellen Zielsetzung untergeordnet und nicht Selbstzweck war und hielt schon jegliche Förderung der Wirtschaft der Vereinsmitglieder für ausgeschlossen. Das OLG Wien erachtete die Beteiligung eines ideellen Vereins an einer Erwerbsgesellschaft grundsätzlich für unzulässig (NZ 1977, 105). Dieser Ansicht ist der Oberste Gerichtshof nicht gefolgt. In der Entscheidung 6 Ob 1/79 = EvBl 1979/228 wurde die Beteiligung eines Idealvereins an einer Gesellschaft mbH grundsätzlich für zulässig erachtet, allerdings eine noch zu erörternde Prüfungspflicht des Registergerichts zum Thema der Vereinbarkeit des Vereinszwecks mit den Vorschriften des Vereinsgesetzes ausgesprochen. Die in mancher Hinsicht vergleichbare Beteiligung einer Genossenschaft an einer Kommanditgesellschaft (HS 8490) oder an einer Gesellschaft mbH (SZ 39/110) wurde für zulässig erachtet, wenn dabei der satzungsmäßige Zweck der Genossenschaft eingehalten wurde und die Beteiligung nicht überwiegend der Gewinnerzielung diente (HS 8490 = NZ 1973, 61 ua; Jabornegg in Schiemer/Jabornegg/Strasser, AktG3 Rz 15 zu Paragraph 2, mwN). Als Zwischenergebnis kann hier festgestellt werden, dass die Beteiligung eines ideellen Vereins als juristische Person an einer Erwerbsgesellschaft nach dem Vereinsrecht grundsätzlich nicht ausgeschlossen ist.

3. Die Gläubigerschutzbestimmungen im Gesellschaftsrecht hindern nicht die Beteiligung eines Vereins als persönlich haftender Gesellschafter:

Auf die Haftung der Komplementäre einer Kommanditgesellschaft ist § 128 HGB anzuwenden. Der Komplementär haftet für sämtliche Schulden der Gesellschaft. Juristische Personen des Privatrechts können Gesellschafter einer OHG oder KG sein, dies gilt auch für ideelle Vereine (Torggler/Kucsko in Straube HGB I2 Rz 30 zu § 105 Art 7 Nr 1 mwN). Die persönliche Haftung einer juristischen Person wird für ausreichend erachtet. Das Institut der Gesellschaft mbH & Co KG mit einer Gesellschaft mbH als einziger Komplementärin ist allgemein anerkannt. Die Komplementärgesellschaft mbH haftet unbeschränkt für Gesellschaftsschulden (Koppensteiner in Straube HGB I2 Rz 17 zu § 161). Bei einer Unterkapitalisierung kann es zu einem Durchgriff auf die Gesellschafter kommen (Koppensteiner aaO Rz 5 zu § 171). einem persönlich haftenden Gesellschafter fehlen Kapitalaufbringungs-Verein als Kapitalerhaltungsvorschriften. Die für die Gläubiger bedeutsame persönliche Haftung bietet aber auch bei einer Komplementärgesellschaft mbH wegen des auf das Stammkapital eingeschränkten Haftungsfonds nur teilweise einen wirksamen Schutz. Wenn diese Gesellschaftsform aber dennoch allgemein akzeptiert wird, spricht das Fehlen von Gläubigerschutzvorschriften im Vereinsrecht nicht gegen die Zulässigkeit von Vereinen als persönlich haftende Gesellschafter einer KG. Aus der Sicht des Gläubigers liegt der Schutz nicht im Vermögen des Vereins als Haftungsfonds, sondern in der Haftung der Vereinsorgane, die für schädigende Handlungen des Vereins mit ihrem eigenen Vermögen haften. Es haftet nicht nur der Verein nach der sogenannten Repräsentantenhaftung für das Verschulden seiner Organe im weiteren Sinn (Aicher in Rummel ABGB 13 Rz 26 zu § 26; Höhne/Jöchl/Lummerstorfer aaO 124 mwN; Posch in Schwimann ABGB2 Rz 34 zu § 26 mwN), auch die Organwalter trifft eine Deliktshaftung gegenüber Dritten (JBI 1986, 184; Aicher aaO Rz 37 zu § 26). Im bedeutsamen Haftungsfall der Insolvenz wirkt sich die Vermögenslosigkeit der persönlich haftenden juristischen Person wegen des Durchgriffs auf die handelnden physischen Personen nicht entscheidend nachteilig aus. Die zur Kommanditgesellschaft angestellten Überlegungen gelten zufolge der Gesetzesverweisung des § 4 Abs 1 EGG auch für die KEG. Das Gesetz hat das Organisations-, Vermögens- und Haftungssytem der OHG und der KEG auf die Erwerbsgesellschaften übertragen. Gläubigerschutzerwägungen sprechen daher nicht gegen die Zulässigkeit eines Vereins als persönlich haftender Gesellschafter einer KEG.Auf die Haftung der Komplementäre einer Kommanditgesellschaft ist Paragraph 128, HGB anzuwenden. Der Komplementär haftet für sämtliche Schulden der Gesellschaft. Juristische Personen des Privatrechts können Gesellschafter einer OHG oder KG sein, dies gilt auch für ideelle Vereine (Torggler/Kucsko in Straube HGB 12 Rz 30 zu Paragraph 105, Artikel 7, Nr 1 mwN). Die persönliche Haftung einer juristischen Person wird für ausreichend erachtet. Das Institut der Gesellschaft mbH & Co KG mit einer Gesellschaft mbH als einziger Komplementärin ist allgemein anerkannt. Die Komplementärgesellschaft mbH haftet unbeschränkt für Gesellschaftsschulden (Koppensteiner in Straube HGB I2 Rz 17 zu Paragraph 161,). Bei einer Unterkapitalisierung kann es zu einem Durchgriff auf die Gesellschafter kommen (Koppensteiner aaO Rz 5 zu Paragraph 171,). Bei einem Verein als persönlich haftenden Gesellschafter fehlen Kapitalaufbringungs- und Kapitalerhaltungsvorschriften. Die für die Gläubiger bedeutsame persönliche Haftung bietet aber auch bei einer Komplementärgesellschaft mbH wegen des auf das Stammkapital eingeschränkten Haftungsfonds nur teilweise einen wirksamen Schutz. Wenn diese Gesellschaftsform aber dennoch allgemein akzeptiert wird, spricht das Fehlen von Gläubigerschutzvorschriften im Vereinsrecht nicht gegen die Zulässigkeit von Vereinen als persönlich haftende Gesellschafter einer KG. Aus der Sicht des Gläubigers liegt der Schutz nicht im Vermögen des Vereins als Haftungsfonds, sondern in der Haftung der Vereinsorgane, die für schädigende Handlungen des Vereins mit ihrem eigenen Vermögen haften. Es haftet nicht nur der Verein nach der sogenannten Repräsentantenhaftung für das Verschulden seiner Organe im weiteren Sinn (Aicher in Rummel ABGB 13 Rz 26 zu Paragraph 26 ;, Höhne/Jöchl/Lummerstorfer aaO 124 mwN; Posch in Schwimann ABGB2 Rz 34 zu Paragraph 26, mwN), auch die Organwalter trifft eine Deliktshaftung gegenüber Dritten (JBI 1986, 184; Aicher aaO Rz 37 zu Paragraph 26,). Im bedeutsamen Haftungsfall der Insolvenz wirkt sich die Vermögenslosigkeit der persönlich haftenden juristischen Person wegen des Durchgriffs auf die handelnden physischen Personen nicht entscheidend nachteilig aus. Die zur Kommanditgesellschaft angestellten Überlegungen gelten zufolge der Gesetzesverweisung des Paragraph 4, Absatz eins, EGG auch für die KEG. Das Gesetz hat das Organisations-, Vermögens- und Haftungssytem der OHG und der KEG auf die Erwerbsgesellschaften übertragen. Gläubigerschutzerwägungen sprechen daher nicht gegen die Zulässigkeit eines Vereins als persönlich haftender Gesellschafter einer KEG.

4. Zur Frage der Prüfungspflicht des Firmenbuchgerichtes bei der Eintragung der Erwerbsgesellschaft:

Die in der Entscheidung 6 Ob 1/79 (EvBl 1979/228) vertretene Auffassung, das Firmenbuchgericht habe bei der Anmeldung der Gesellschaft auch die Gesetzmäßigkeit des Vereins, insbesondere dessen Statuten zu prüfen, ist in der Lehre auf Kritik gestoßen. Jabornegg (in Schiemer/Jabornegg/Strasser, AktG3 Rz 15 zu § 2) verweist auf die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörde, die allein über die Einhaltung des Vereinsrechts zu entscheiden habe und als letzte Sanktion die Auflösung des Vereins verfügen könnte. Die Auffassung des Obersten Gerichtshofs laufe auf die Anerkennung der ansonsten einhellig abgelehnten Ultra-Vires-Lehre (dazu Aicher aaO Rz 24 zu § 26 mwN) hinaus, dass also die Rechtsfähigkeit eines Vereins durch den satzungsgemäßen Wirkungskreis beschränkt sei (Jabornegg aaO Rz 27 zu § 1). Demgegenüber teilt Jud (aaO 35) die Ansicht, dass das Registergericht (Firmenbuchgericht) die Statuten des idellen Vereins, der sich an einem erst einzutragenden, in Gesellschaftsform betriebenen Unternehmen beteiligen will, in Richtung der vereinsrechtlichen Voraussetzungen zu prüfen und die Eintragung der Gesellschaft zu untersagen habe, wenn die Auflösung des Vereins drohe. Die Rekurswerber führen die zitierte Ansicht Jaborneggs für ihren Standpunkt der sofortigen Eintragungsfähigkeit der KEG ins Treffen und halten nur hilfsweise eine Aussetzung des Firmenbuchverfahrens bis zu einer Entscheidung der Vereinsbehörde über die Zulässigkeit des ideellen Vereins für angebracht. Dazu ist Folgendes auszuführen:Die in der Entscheidung 6 Ob 1/79 (EvBl 1979/228) vertretene Auffassung, das Firmenbuchgericht habe bei der Anmeldung der Gesellschaft auch die Gesetzmäßigkeit des Vereins, insbesondere dessen Statuten zu prüfen, ist in der Lehre auf Kritik gestoßen. Jabornegg (in Schiemer/Jabornegg/Strasser, AktG3 Rz 15 zu Paragraph 2,) verweist auf die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörde, die allein über die Einhaltung des Vereinsrechts zu entscheiden habe und als letzte Sanktion die Auflösung des Vereins verfügen könnte. Die Auffassung des Obersten Gerichtshofs laufe auf die Anerkennung der ansonsten einhellig abgelehnten Ultra-Vires-Lehre (dazu Aicher aaO Rz 24 zu Paragraph 26, mwN) hinaus, dass also die Rechtsfähigkeit eines Vereins durch den

satzungsgemäßen Wirkungskreis beschränkt sei (Jabornegg aaO Rz 27 zu Paragraph eins,). Demgegenüber teilt Jud (aaO 35) die Ansicht, dass das Registergericht (Firmenbuchgericht) die Statuten des idellen Vereins, der sich an einem erst einzutragenden, in Gesellschaftsform betriebenen Unternehmen beteiligen will, in Richtung der vereinsrechtlichen Voraussetzungen zu prüfen und die Eintragung der Gesellschaft zu untersagen habe, wenn die Auflösung des Vereins drohe. Die Rekurswerber führen die zitierte Ansicht Jaborneggs für ihren Standpunkt der sofortigen Eintragungsfähigkeit der KEG ins Treffen und halten nur hilfsweise eine Aussetzung des Firmenbuchverfahrens bis zu einer Entscheidung der Vereinsbehörde über die Zulässigkeit des ideellen Vereins für angebracht. Dazu ist Folgendes auszuführen:

5. Ausgangspunkt muss die Frage nach der Rechtsfähigkeit des Vereins und dem Zeitpunkt der Erlangung der Rechtspersönlichkeit sein. Entgegen der vom überwiegenden Schrifttum, aber auch vom Obersten Gerichtshof (SZ 59/152) abgelehnten Ultra-Vires-Lehre (Koziol/Welser, Bürg. Recht11 I 65; Aicher aaO Rz 24 zu § 26) ist die Rechtsfähigkeit des Vereins nicht auf den statutengemäßen Wirkungsbereich zu beschränken. Der Verein ist entweder zur Gänze voll rechtsfähig oder eben nicht als juristische Person existent geworden. Umstritten ist der Zeitpunkt des Beginns der Rechtsfähigkeit. Denkbar sind die Willenseinigung der Gründer, die Konstituierung, die Aufnahme der Vereinstätigkeit, die Anmeldung des Vereins bei der Behörde oder die bescheidmäßige Nichtuntersagung des Vereins durch die Behörde (Aicher aaO Rz 31 zu § 26). Der Oberste Gerichtshof stellt auf die Konstituierung des Vereins, also auf die nach außen in Vollzug gesetzte Bestellung der Vereinsorgane ab (SZ 63/156; SZ 66/101). Dies ist hier geschehen, wie im Übrigen auch die Nichtuntersagung durch die Behörde. Nicht rechtsfähig sind gemäß § 26 ABGB unerlaubte Gesellschaften (Vereine), worunter das Gesetz Gesellschaften versteht, die durch politische Gesetze verboten sind oder offenbar der Sicherheit, öffentlichen Ordnung oder den guten Sitten widerstreiten. Diese Fälle liegen hier nicht vor. Selbst wenn § 26 ABGB einen materiellen Unerlaubtheitsbegriff enthält und von ihm auch der Fall der gesetzwidrigen Überschreitung des "Nebenzweckprivilegs" erfasst sein sollte (so offenbar Aicher aaO Rz 26), müsste hier der Verein nach seiner auf ideelle Zwecke gerichteten Satzung als rechtsfähig angesehen werden. Vereinsrechtswidrig könnte nur die Vereinstätigkeit durch eine dem erlaubten Vereinszweck widersprechende Unternehmensbeteiligung sein. Eine solche könnte aber nicht die Rechtsfähigkeit des Vereins beseitigen, sondern höchstens zur Auflösung nach § 24 VerG durch die Vereinsbehörde führen. Bis zur behördlichen Auflösung genießt der Verein Rechtspersönlichkeit. Zu einer Auflösung muss es beispielsweise aber nicht kommen, wenn der Verein rechtzeitig eine rechtswidrige Satzungsbestimmung ändert oder eine gesetzwidrige Vereinstätigkeit einstellt. § 24 VerG normiert eine dem Vereinsrecht widersprechende, statutenwidrige Überschreitung des Wirkungskreises als Auflösungsgrund, also eine § 2 VerG zuwiderlaufende Geschäftstätigkeit des Vereins. Auflösungsgrund kann aber auch der Wegfall der Bedingungen des rechtlichen Bestandes des Vereins sein, allenfalls aber auch der im Gesetz nicht angeführte Fall, dass der Verein von Anfang an (also schon nach seinen Statuten) kein ideeller, sondern ein wirtschaftlicher Verein war. Zur Prüfung dieser Fragen ist aber primär die Vereinsbehörde zuständig. Für den Fall, dass der Auflösungsgrund offenkundig oder liquid beweisbar ist, kann eine Verweigerung der Eintragung der Gesellschaft im Firmenbuch, an der sich der Verein als Gesellschafter beteiligen will, in Frage kommen, weil der Geschäftsverkehr nach der Eintragung der Gesellschaft nicht darüber informiert ist, dass der Verein als persönlich haftender Gesellschafter unmittelbar von der Auflösung bedroht ist, sodass das Firmenbuch bis zur Auflösung des Vereins infolge der Unvollständigkeit der Angaben Ursache einer Irreführung über wirtschaftlich bedeutsame Umstände sein könnte. Wenn allerdings - wie hier noch zu erläutern sein wird - der Verstoß gegen vereinsrechtliche Vorschriften nicht offenkundig ist, erscheint die Unterbrechung des Firmenbuchverfahrens (§ 19 FBG) bei gleichzeitiger Verständigung der Vereinsbehörde zweckmäßig. Dies gilt gleichermaßen für den Fall einer zweifelhaften Vereinssatzung als auch für eine dem Vereinsrecht widersprechende Vereinstätigkeit (hier Gesellschaftsgründung als Umgehungsgeschäft).5. Ausgangspunkt muss die Frage nach der Rechtsfähigkeit des Vereins und dem Zeitpunkt der Erlangung der Rechtspersönlichkeit sein. Entgegen der vom überwiegenden Schrifttum, aber auch vom Obersten Gerichtshof (SZ 59/152) abgelehnten Ultra-Vires-Lehre (Koziol/Welser, Bürg. Recht11 römisch eins 65; Aicher aaO Rz 24 zu Paragraph 26,) ist die Rechtsfähigkeit des Vereins nicht auf den statutengemäßen Wirkungsbereich zu beschränken. Der Verein ist entweder zur Gänze voll rechtsfähig oder eben nicht als juristische Person existent geworden. Umstritten ist der Zeitpunkt des Beginns der Rechtsfähigkeit. Denkbar sind die Willenseinigung der Gründer, die Konstituierung, die Aufnahme der Vereinstätigkeit, die Anmeldung des Vereins bei der Behörde oder die bescheidmäßige Nichtuntersagung des Vereins durch die Behörde (Aicher aaO Rz 31 zu Paragraph 26,). Der Oberste Gerichtshof stellt auf die Konstituierung des Vereins, also auf die nach außen in Vollzug gesetzte Bestellung der Vereinsorgane ab (SZ 63/156; SZ 66/101). Dies ist hier geschehen, wie im Übrigen auch

die Nichtuntersagung durch die Behörde. Nicht rechtsfähig sind gemäß Paragraph 26, ABGB unerlaubte Gesellschaften (Vereine), worunter das Gesetz Gesellschaften versteht, die durch politische Gesetze verboten sind oder offenbar der Sicherheit, öffentlichen Ordnung oder den guten Sitten widerstreiten. Diese Fälle liegen hier nicht vor. Selbst wenn Paragraph 26, ABGB einen materiellen Unerlaubtheitsbegriff enthält und von ihm auch der Fall der gesetzwidrigen Überschreitung des "Nebenzweckprivilegs" erfasst sein sollte (so offenbar Aicher aaO Rz 26), müsste hier der Verein nach seiner auf ideelle Zwecke gerichteten Satzung als rechtsfähig angesehen werden. Vereinsrechtswidrig könnte nur die Vereinstätigkeit durch eine dem erlaubten Vereinszweck widersprechende Unternehmensbeteiligung sein. Eine solche könnte aber nicht die Rechtsfähigkeit des Vereins beseitigen, sondern höchstens zur Auflösung nach Paragraph 24, VerG durch die Vereinsbehörde führen. Bis zur behördlichen Auflösung genießt der Verein Rechtspersönlichkeit. Zu einer Auflösung muss es beispielsweise aber nicht kommen, wenn der Verein rechtzeitig eine rechtswidrige Satzungsbestimmung ändert oder eine gesetzwidrige Vereinstätigkeit einstellt. Paragraph 24, VerG normiert eine dem Vereinsrecht widersprechende, statutenwidrige Überschreitung des Wirkungskreises als Auflösungsgrund, also eine Paragraph 2, VerG zuwiderlaufende Geschäftstätigkeit des Vereins. Auflösungsgrund kann aber auch der Wegfall der Bedingungen des rechtlichen Bestandes des Vereins sein, allenfalls aber auch der im Gesetz nicht angeführte Fall, dass der Verein von Anfang an (also schon nach seinen Statuten) kein ideeller, sondern ein wirtschaftlicher Verein war. Zur Prüfung dieser Fragen ist aber primär die Vereinsbehörde zuständig. Für den Fall, dass der Auflösungsgrund offenkundig oder liquid beweisbar ist, kann eine Verweigerung der Eintragung der Gesellschaft im Firmenbuch, an der sich der Verein als Gesellschafter beteiligen will, in Frage kommen, weil der Geschäftsverkehr nach der Eintragung der Gesellschaft nicht darüber informiert ist, dass der Verein als persönlich haftender Gesellschafter unmittelbar von der Auflösung bedroht ist, sodass das Firmenbuch bis zur Auflösung des Vereins infolge der Unvollständigkeit der Angaben Ursache einer Irreführung über wirtschaftlich bedeutsame Umstände sein könnte. Wenn allerdings - wie hier noch zu erläutern sein wird - der Verstoß gegen vereinsrechtliche Vorschriften nicht offenkundig ist, erscheint die Unterbrechung des Firmenbuchverfahrens (Paragraph 19, FBG) bei gleichzeitiger Verständigung der Vereinsbehörde zweckmäßig. Dies gilt gleichermaßen für den Fall einer zweifelhaften Vereinssatzung als auch für eine dem Vereinsrecht widersprechende Vereinstätigkeit (hier Gesellschaftsgründung als Umgehungsgeschäft).

- 6. Weder die Vereinsatzung noch die Beteiligung des Vereins als persönlich haftender Arbeitsgesellschafter der KEG sind prima facie (offenkundig) als Verstoß gegen§ 2 VerG zu qualifizieren:6. Weder die Vereinsatzung noch die Beteiligung des Vereins als persönlich haftender Arbeitsgesellschafter der KEG sind prima facie (offenkundig) als Verstoß gegen Paragraph 2, VerG zu qualifizieren:
- a) Die Vereinssatzung normiert ua als Vereinszweck die vermehrte Nutzung von Holz als Energieträger und erlaubt dem Verein die Aufbringung der Mittel auch durch Beteiligung an Unternehmen, die in Gesellschaftsform betrieben werden. Nach der Vereinssatzung kommt ein erwirtschaftetes Vermögen den Vereinsmitgliedern nicht zugute. Im Sinne der schon zitierten liberalen Auslegung des Begriffs "auf Gewinn berechnet" hängt die Qualifikation des Vereins als wirtschaftlicher oder ideeller Verein von der Art der Beteiligung am fremden Unternehmen und der Verwendung der aus der Unternehmensbeteiligung erzielten Gewinne ab.
- b) Der Verein beteiligt sich an der KEG als Arbeitsgesellschafter, erzielt also selbst keine Gewinne und ist bei der Auflösung der Gesellschaft am Gesellschaftsvermögen nicht zu beteiligen. Kritischer Punkt ist die Personenidentität der am Gesellschaftsvermögen beteiligten Kommanditisten mit den geschäftsführenden Vorstandsmitgliedern des Vereins. Die Vorinstanzen haben die Gewinnverteilungsbestimmungen des Gesellschaftsvertrages als Förderung des Erwerbs der Vereinsmitglieder und damit als Verstoß gegen § 2 VerG qualifiziert. Zweifelsfrei bedeutet eine Gewinnverteilung an die Kommanditisten notwendigerweise auch eine Förderung dieser Personen in ihrer Eigenschaft als Vereinsmitglieder. Diese Förderung kann aber auch einem der Vereinszwecke dienen, wenn mit der Unterstützung eines gewinnorientierten Unternehmens die Förderung der Holznutzung als Energieträger erreicht wird. Damit stellt sich die Frage nach dem ausschließlichen oder überwiegenden Unternehmenszweck der KEG. Die Vorinstanzen unterstellen eine Gewinnausschüttung ausschließlich an die Kommanditisten (und Vereinsmitglieder). Eine solche Ausschüttung ist naheliegend und entspräche dem üblichen Ziel eines in Gesellschaftsform betriebenen Unternehmens. Die Gesellschafter könnten jedoch eine völlig andere Gewinnverteilung beschließen und beispielsweise mit den ihnen nach dem Gesellschaftsvertrag zustehenden Gewinnen den Verein (den Arbeitsgesellschafter) unterstützen. Ob also tatsächlich die Unternehmensbeteiligung überwiegend oder ausschließlich der Förderung des Einkommens der Kommanditisten und damit auch der Vereinsmitglieder dienen soll oder ob eine

andere Gewinnverteilung vorgesehen ist, die es ermöglicht, dass der Verein seinen selbst gestellten Aufgaben nachkommen kann, hängt von der Parteienabsicht der Beteiligten und der tatsächlichen Gewinnverteilung ab. Zu diesem Thema müssten also Erhebungen gepflogen und Feststellungen getroffen werden (der Gesellschaftsvertrag spricht nur von der Errichtung und dem Betrieb einer Hackschnitzelheizung), um das schon angeführte "Nebenzweckprivileg" (Nebentätigkeitsprivileg) verlässlich beurteilen zu können. Nach den beiden Satzungen allein kann die Gesellschaftsgründung mit dem Verein als Arbeitsgesellschafter noch nicht a priori und zweifelsfrei als "Deckmantel" für die nach § 2 VerG unzulässige vermögensrechtliche Förderung der Vereinsmitglieder, also als Umgehungsgeschäft, qualifiziert werden, solange nicht die Verwendung der aus einer gewinnbringenden Tätigkeit der KEG erzielten Einnahmen feststeht. Die Klärung der strittigen Tat- und Rechtsfragen ist aber der Vereinsbehörde zu überlassen.b) Der Verein beteiligt sich an der KEG als Arbeitsgesellschafter, erzielt also selbst keine Gewinne und ist bei der Auflösung der Gesellschaft am Gesellschaftsvermögen nicht zu beteiligen. Kritischer Punkt ist die Personenidentität der am Gesellschaftsvermögen beteiligten Kommanditisten mit den geschäftsführenden Vorstandsmitgliedern des Vereins. Die Vorinstanzen haben die Gewinnverteilungsbestimmungen Gesellschaftsvertrages als Förderung des Erwerbs der Vereinsmitglieder und damit als Verstoß gegen Paragraph 2, VerG qualifiziert. Zweifelsfrei bedeutet eine Gewinnverteilung an die Kommanditisten notwendigerweise auch eine Förderung dieser Personen in ihrer Eigenschaft als Vereinsmitglieder. Diese Förderung kann aber auch einem der Vereinszwecke dienen, wenn mit der Unterstützung eines gewinnorientierten Unternehmens die Förderung der Holznutzung als Energieträger erreicht wird. Damit stellt sich die Frage nach dem ausschließlichen oder überwiegenden Unternehmenszweck der KEG. Die Vorinstanzen unterstellen eine Gewinnausschüttung ausschließlich an die Kommanditisten (und Vereinsmitglieder). Eine solche Ausschüttung ist naheliegend und entspräche dem üblichen Ziel eines in Gesellschaftsform betriebenen Unternehmens. Die Gesellschafter könnten jedoch eine völlig andere Gewinnverteilung beschließen und beispielsweise mit den ihnen nach dem Gesellschaftsvertrag zustehenden Gewinnen den Verein (den Arbeitsgesellschafter) unterstützen. Ob also tatsächlich die Unternehmensbeteiligung überwiegend oder ausschließlich der Förderung des Einkommens der Kommanditisten und damit auch der Vereinsmitglieder dienen soll oder ob eine andere Gewinnverteilung vorgesehen ist, die es ermöglicht, dass der Verein seinen selbst gestellten Aufgaben nachkommen kann, hängt von der Parteienabsicht der Beteiligten und der tatsächlichen Gewinnverteilung ab. Zu diesem Thema müssten also Erhebungen gepflogen und Feststellungen getroffen werden (der Gesellschaftsvertrag spricht nur von der Errichtung und dem Betrieb einer Hackschnitzelheizung), um das schon angeführte "Nebenzweckprivileg" (Nebentätigkeitsprivileg) verlässlich beurteilen zu können. Nach den beiden Satzungen allein kann die Gesellschaftsgründung mit dem Verein als Arbeitsgesellschafter noch nicht a priori und zweifelsfrei als "Deckmantel" für die nach Paragraph 2, VerG unzulässige vermögensrechtliche Förderung der Vereinsmitglieder, also als Umgehungsgeschäft, qualifiziert werden, solange nicht die Verwendung der aus einer gewinnbringenden Tätigkeit der KEG erzielten Einnahmen feststeht. Die Klärung der strittigen Tat- und Rechtsfragen ist aber der Vereinsbehörde zu überlassen.

Im Ergebnis ist dem Aufhebungsantrag der Rekurswerber stattzugeben. Der von den Vorinstanzen angenommene Abweisungsgrund steht derzeit noch nicht spruchreif fest. Wenn das Erstgericht an seinen Bedenken festhält, wird es die zuständige Vereinsbehörde zu verständigen und das Firmenbuchverfahren zu unterbrechen haben.

Anmerkung

E63833 06A01881

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2001:0060OB00188.01T.1108.000

Dokumentnummer

JJT_20011108_OGH0002_0060OB00188_01T0000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

 $\label{eq:JUSLINE} \textit{JUSLINE} \textbf{@} \ \textit{ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter \& Greiter GmbH.} \\ \textit{www.jusline.at}$