



Prof. Dr. Gregor Bachmann, LL.M. (Michigan)
Juristische Fakultät

Stellungnahme zur Anhörung des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestags am 14. Dezember 2022 zu folgenden Gesetzentwürfen

1) Gesetzentwurf der CDU/CSU (wortgleich: Bundesratsantrag)

„Entwurf eines Gesetzes zur Ermöglichung digitaler Mitgliederversammlungen im Vereinsrecht“ (BT-Drucks. 20/4318)

2) Änderungsantrag der Fraktionen SPD/BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und FDP

„Zu dem Gesetzentwurf des Bundesrates – Drucksache 20/2532: Entwurf eines Gesetzes zur Ermöglichung digitaler Mitgliederversammlungen“ (Ausschussdrucksache 20(6)29)

Zusammenfassung:

1. Die in beiden Entwürfen vorgesehene Ermöglichung einer digitalen Mitgliederversammlung im Vereinsrecht ist zu **begrüßen**.
2. **Vorzugswürdig** ist der **zweite Entwurf** (Änderungsantrag SPD/Grüne/FDP), weil er
 - nicht nur dem Vorstand, sondern auch einer entsprechend ermächtigten Minderheit die Einberufung einer digitalen Versammlung gestattet;
 - auch digitale Vorstandssitzungen zulässt;
 - die Teilnahme der Mitglieder nicht nur im Wege der Ton- und Bildübertragung, sondern auch in anderer elektronischer Form („Chat“; E-Mail; telefonisch) ermöglicht und damit die Teilnahmemöglichkeiten erweitert;
 - redaktionell gelungener ist.
3. **Ergänzende** (klarstellende) Regelungen sind erwägenswert, aber **nicht zwingend**, so dass der Änderungsantrag grundsätzlich in der vorliegenden Form verabschiedet werden kann.

Im Einzelnen:

I. Die Ermöglichung digitaler Versammlungen

1. Gesetzliche Option hybrider Versammlungen (§ 32 II BGB n.F.)

Beide Entwürfe gestatten es dem Vorstand, auch ohne Satzungsermächtigung eine Vereinsversammlung in **hybrider Form** durchzuführen. Macht der Vorstand davon Gebrauch, wird es weiter einen „Versammlungsort“ (also eine physische Präsenz) geben, doch haben Mitglieder die Option (nicht die Pflicht!) der Fernteilnahme.

Im Ergebnis schafft die Neuregelung also eine **doppelte Option**: zunächst kann der Vorstand entscheiden, ob er die Versammlung in Präsenzform oder hybrid durchführt; im zweiten Fall können die Mitglieder entscheiden, ob sie vor Ort oder elektronisch teilnehmen. Die Einfügung einer solchen (doppelten) Option ist zu **begrüßen**, weil davon auszugehen ist, dass die Mehrzahl der Vereine hiervon profitiert, da sie Teilnahmemöglichkeiten der Mitglieder erweitert. Deshalb ist es sinnvoll, diese Option als gesetzlichen Regelfall zu normieren. Eingetragenen Vereinen wird dadurch die Satzungsänderung (notarielle Beglaubigung und Eintragung im Vereinsregister) erspart. Vereine, welche die gesetzliche Regelung nicht goutieren, können durch Satzungsänderung herausoptieren.

Dass die Entwürfe nur die hybride, nicht auch die rein virtuelle Versammlung zulassen (dazu unter 2.), erschließt sich dem Leser allerdings erst bei sorgfältiger Lektüre. Die Vokabel „hybrid“ würde das Gewollte plastischer machen; da sie als Gesetzesbegriff im BGB ungeeignet ist, kann es bei der vorliegenden Fassung verbleiben. **Vorzugswürdig** ist dabei der **Änderungsantrag**, weil er klarer als der Bundesratsentwurf zum Ausdruck bringt, dass die Fernteilnahme lediglich eine Option ist, und sich sprachlich besser in das BGB einfügt.

2. Satzungsmäßige Option rein virtueller Versammlungen (§ 40 BGB)

Die Entwürfe gestatten dem Vorstand **nicht** die Durchführung einer **rein virtuellen Versammlung**, also einer solchen, bei der sämtliche Teilnehmer nur elektronisch teilnehmen können. Damit bleibt der Entwurf hinter dem Genossenschaftsrecht zurück, deckt sich aber mit dem Recht der Wohnungseigentümersammlung und der Aktiengesellschaft (s.u.). Dort ist die rein virtuelle Versammlung ebenfalls nicht schon als gesetzliche Option vorgesehen. Als gesetzliches Auffangmuster überzeugt das, weil die rein virtuelle Versammlung Teilnahmemöglichkeiten beschneidet.

Vereine, die sich die Option einer rein virtuellen Versammlung eröffnen wollen, können das auch nach der Änderung von § 32 BGB **per Satzungsregelung** tun. Diese Freiheit folgt aus § 40 BGB und wird in beiden Entwurfsbegründungen explizit bestätigt. Fraglich ist, ob das Gesetz diese Freiheit beschneidet und – nach dem Vorbild des Genossenschaftsrechts (§ 43b VI 5 GenG) – den satzungsmäßigen Ausschluss der Präsenzversammlung verbieten sollte.¹ Eine Satzungsklausel nach dem Muster: „Mitgliederversammlungen fin-

¹ „Die Abhaltung einer Präsenzversammlung kann [durch die Satzung] nicht ausgeschlossen werden“ (§ 43b Abs. 6 Satz 5 GenG).

den ausschließlich in digitaler Form statt“ wäre dann unwirksam. Da die Vereinswelt sehr vielgestaltig ist und es gute Gründe geben mag, warum ein Verein seine Versammlungen nur in digitaler Form abhalten will, sollte ihm diese Freiheit nicht genommen werden, zumal dies einen Einschnitt in die sonst sehr weitreichende Satzungsfreiheit des deutschen Vereinsrechts bedeuten würde. Eine entsprechende Satzungsänderung bedarf einer Dreiviertelmehrheit (§ 33 BGB), so dass sie ausreichend legitimiert erscheint.

II. Die Erweiterungen des Änderungsantrags gegenüber dem Bundesrats-Entwurf

Der Änderungsantrag geht in drei Punkten über den Bundesratsantrag hinaus.

1. Minderheitsverlangen

Der Änderungsantrag gestattet es auch einer Minderheit von Mitgliedern, die nach § 37 Abs. 2 BGB vom Gericht zur Einberufung einer Mitgliederversammlung ermächtigt wurde, die Versammlung hybrid durchzuführen. Das **überzeugt**, weil nicht erkennbar ist, warum der Minderheit diese Option versagt sein sollte. Unüberwindbare technische Hürden für die Minderheit sind nicht zu sehen.

2. Alle Formen elektronischer Kommunikation

Der Änderungsantrag will die Fernteilnahme „im Wege der elektronischen Kommunikation“ erlauben, während der Bundesratsantrag sich auf „Wege der Bild- und Tonübertragung“ beschränkt. Der Änderungsantrag **überzeugt**, denn er ermöglicht die Teilnahme auch solcher Mitglieder, die z.B. über ein (Mobil-)Telefon, nicht jedoch über die technischen Voraussetzungen für ein Zoom-Meeting verfügen oder datenschutzrechtliche Bedenken haben. Außerdem wird die Durchführung geheimer Abstimmungen ermöglicht, die nach dem Bundesratsentwurf („Bild- und Tonübertragung“) schwer möglich erscheint. Schließlich entspricht die Öffnung für alle Formen der „elektronischen Kommunikation“ sowohl dem Recht der Wohnungseigentümersammlung (§ 23 Abs. 1 S. 2 WEG) als auch demjenigen der AG (§ 118 Abs. 1 S. 2 AktG) und der Genossenschaft (§ 43b Abs. 4 S. 1 GenG).

Der Änderungsantrag hebt zu Recht die wünschenswerte Nebenwirkung hervor, dass über den Verweis in § 28 BGB bzw. § 86 S. 1 BGB (§ 84b BGB n.F.) die elektronische Kommunikation auch für **Vorstandssitzungen** ermöglicht wird.

Die Zulassung mehrerer elektronischer Kommunikationskanäle bedeutet für den Versammlungsleiter eine **Herausforderung**, weil er sie alle im Blick behalten muss. Da der Versammlungsleiter i.d.R. Vorstandsmitglied ist, hat er oder sie es aber in der Hand, durch entsprechende Vorgaben bei der Einberufung diesen Aufwand überschaubar zu halten. Denkbar erscheint es etwa, dass Redebeiträge nur von solchen Mitgliedern zugelassen werden, die sich per Tonkommunikation und nicht im Chat äußern. Eine Beschneidung von Mitgliederrechten liegt darin nicht, weil der Vorstand die Chat-Teilnahme auch ganz ausschließen und nur Bild- und Tonübertragung zulassen könnte, weil zudem die Möglichkeit der Präsenzteilnahme besteht und weil die Satzung anderes regeln mag.

3. Informationspflicht des Vorstands

Der Änderungsantrag sieht vor, dass in der Einberufung angegeben werden muss, „wie die Mitglieder ihre Rechte im Wege elektronischer Kommunikation ausüben können“. Diese – im BR-Antrag nicht enthaltene – Vorgabe versteht sich im Grunde von selbst, so dass auf den Satz auch verzichtet werden könnte. Das WEG-Recht regelt nichts Vergleichbares, das Aktienrecht nur für börsennotierte Gesellschaften.² Da die Vorgabe **unschädlich** ist, kann sie aber auch beibehalten werden. Es sollte nur klar sein, dass das Gesetz dem Vorstand hier **keine minutiöse Gebrauchsanleitung** (etwa für Zoom) abverlangt, sondern ein Hinweis auf die Art der Zuschaltung und Einwahlnummer oder Link sowie ggfs. die Art der elektronisch auszuübenden Rechte (falls nicht alle) genügen.

III. Zusätzliche Regelungsbedarf?

1. Kein Übernahme genossenschaftsrechtlicher Detailregelung

Das Genossenschaftsrecht regelt die Digitalversammlung weit ausführlicher und detailverliebter als andere Gesetze. Als **Vorbild** für das Vereinsrecht empfiehlt sich das **nicht**. Das GenG enthält Vorgaben, die z.T. selbstverständlich (und deshalb überflüssig) sind bzw. die unnötige Auslegungsfragen provozieren. Das gilt z.B. für die Aussage, dass der Vorstand über die Art der Versammlung „nach pflichtgemäßem Ermessen“ entscheidet (§ 43b Abs. 6 S. 1 GenG) oder für die Vorgabe, dass die Ausübung von Rechten in elektronischer Form „sicherzustellen“ ist (§ 43b Abs. 4 S. 1 GenG). Hier bleibt offen, wer dies „sicherstellen“ muss und was das konkret bedeutet.

Eine Detailregelung à la § 43b GenG würde sich zudem im schlank gehaltenen Vereinsrecht als Fremdkörper erweisen. Zudem lehrt die Erfahrung, dass der Versuch einer erschöpfenden Regelung am Ende oft mehr Rechtsfragen aufwirft, als er beantwortet.

Der Gesetzgeber sollte die Reform allerdings zur Beseitigung eines **Redaktionsfehlers** in § 43b Abs. 6 S. 1 GenG nutzen, wo es zu Beginn „nach Satz 4“ (statt: „nach Satz 3“) heißen muss.

2. Keine Einschränkungen der Satzungsfreiheit

Die Satzung behält nach den Entwürfen die Freiheit, die digitale Teilnahme auszuschließen bzw. umgekehrt auch eine rein virtuelle Versammlung zuzulassen. Dies kann auch nachträglich (also durch Satzungsänderung) geschehen. Diese Freiheit sollte **erhalten** bleiben (s.o.).

3. Physische Anwesenheit des Vorstands?

Das Genossenschaftsrecht schreibt für die Hybridversammlung die Anwesenheit eines Vorstandsmitglieds am Versammlungsort vor (§ 43b Abs. 4 S. 1 Nr. 3 GenG), das Aktienrecht enthält sie als Soll-Vorgabe (vgl. § 118 Abs. 3 AktG) und verpflichtet zumindest den

² Vgl. § 121 Abs. 3 S. 3 Nr. 2 b) u. Abs. 4b S. 3 AktG

Versammlungsleiter zur Präsenzteilnahme. Die Entwürfe zu § 32 BGB sehen Entsprechendes nicht vor.

Ist der Vereinsvorstand (wie im Regelfall) Mitglied, kann er nach dem Wortlaut von § 32 BGB n.F. selbst in elektronischer Form teilnehmen. Dann fragt sich allenfalls, ob die Versammlungsleitung ein „Mitgliedschaftsrecht“ ist, denn nur dieses kann nach den Entwürfen in elektronischer Form ausgeübt werden. Ist der Vorstand kein Mitglied, muss er nach dem Wortlaut von § 32 BGB n.F. in Präsenz teilnehmen.

Ob eine vollständige Fernteilnahme des Vorstands an einer Hybridversammlung sinnvoll ist, erscheint zweifelhaft. Eine gesetzliche **Vorgabe** dürfte gleichwohl **verzichtbar** sein. Im Regelfall wird ein Vorstandsmitglied oder ein vom Vorstand betrautes Mitglied ohnehin vor Ort sein (müssen), um dort die Fernteilnehmer zuzuschalten. Im Übrigen erscheint die Leitung „aus der Ferne“ nicht unmöglich und kann der Begriff der „Mitgliedschaftsrechte“ so interpretiert werden, dass er auch die Versammlungsleitung und ggfs. die Beschlussfeststellung (auch durch Dritte) erfasst. Die Vereine haben die Freiheit, all dies abweichend zu regeln.

Sieht der Rechtsausschuss gleichwohl Handlungsbedarf, sollte eine Präsenzteilnahme von Vorstandsmitgliedern eher (wie im AktG) als Soll-Vorgabe geregelt und /oder (wie im GenG) auf ein Vorstandsmitglied bzw. einen etwaigen Versammlungsleiter begrenzt werden. Ist eine Präsenzpflicht des Vorstands nicht intendiert, könnte in § 32 S. 1 BGB klargestellt werden, dass „Mitglieder *und* Vorstandsmitglieder auch ohne Anwesenheit ... teilnehmen und so *ihre* Rechte ausüben können“. Eine entsprechende Klarstellung wäre dann auch in Satz 2 geboten.

4. Beschlusswirksamkeit trotz technischer Mängel

Bei technischen Störungen, welche die elektronische Ausübung von Mitgliedschaftsrechten beeinträchtigen, stellt sich die Frage, ob dies Auswirkungen auf die Wirksamkeit gefasster Beschlüsse hat. Das **Aktienrecht** und das Genossenschaftsrecht beantworten sie **negativ**, solange die Störung nicht auf grober Fahrlässigkeit oder Vorsatz beruht (vgl. § 243 Abs. 3 AktG bzw. § 51 Abs. 2a S. 1 GenG). Diese Regelungen werden in der Literatur **analog** auf Vereine und Wohnungseigentümergeinschaften angewandt. Angesichts dessen besteht für eine explizite Regelung im BGB kein dringendes Bedürfnis.

5. Digitale Verschmelzungsbeschlüsse

Verschmelzungsbeschlüsse können nach § 13 Abs. 1 S. 2 UmwG nur „in einer Versammlung“ gefasst werden. Die Streitfrage, ob davon auch digitale Versammlungen erfasst sind, hat der **BGH positiv entschieden** und dabei argumentiert, dass „nach allgemeinem Sprachgebrauch“ auch Zusammenkünfte beispielsweise in Telefon- und Videokonferenzen eine „Versammlung“ sind, „wenn eine Erörterung des Beschlussgegenstands“ gewährleistet ist.³ Das OLG Karlsruhe hat diese Auffassung für die Verschmelzung von Ver-

³ BGH NJW-RR 2021, 1556.

einen unlängst übernommen.⁴ Angesichts dessen besteht hinsichtlich § 13 UmwG kein Anpassungsbedarf.

IV. Abgleich mit anderen Verbandsformen

Abschließend ist ein kurzer, zusammenfassender Blick auf die Regelung der Hybridversammlung in anderen Rechtsformen zu werfen:

1. Wohnungseigentümer

Nach § 23 Abs. 1 S. 2 WEG können die Wohnungseigentümer beschließen, dass Wohnungseigentümer an der Versammlung *auch ohne Anwesenheit an deren Ort teilnehmen und sämtliche oder einzelne ihrer Rechte ganz oder teilweise im Wege elektronischer Kommunikation ausüben können*.

Die Regelung **deckt sich** mit der vorgeschlagenen Änderung von **§ 32 BGB**, außer dass die Entscheidung dort von den Mitgliedern, nicht vom Verwalter getroffen wird. Da der Vereinsvorstand – anders als der typische WEG-Verwalter – i.d.R. selbst Mitglied ist, ist die abweichende Regelung im BGB akzeptabel. Dass nach WEG die elektronische Teilnahme auf bestimmte Rechte beschränkt werden kann, ist kein Unterschied, weil dies implizit auch nach der Neufassung von § 32 BGB möglich ist (s.o., II.2. a.E.). Mitglieder, denen das nicht genügt, können und müssen in Präsenz erscheinen (oder eine entsprechende Satzungsänderung anregen).

2. Genossenschaft

§ 43b GenG enthält eine sehr detaillierte Regelung der digitalen Generalversammlung, die sich in ihrer Breite **nicht** als Vorbild für den Verein empfiehlt (s.o., III.1.).

3. Aktiengesellschaft

Das Aktienrecht enthält eine § 32 BGB n.F. ähnliche Regelung, wonach die Aktionäre an der Hauptversammlung *auch ohne Anwesenheit an deren Ort [...] teilnehmen und sämtliche oder einzelne ihrer Rechte ganz oder teilweise im Wege elektronischer Kommunikation ausüben können* (§ 118 Abs. 1 Satz 2 AktG). Allerdings bedarf es dafür einer Grundlage in der Satzung. Hintergrund ist der Gedanke des Anleger- und Aktionärschutzes, der bei Vereinen keine Rolle spielt.

4. GmbH

Nach § 48 Abs. 1 S. 2 GmbHG können Gesellschafterversammlungen *„auch fernmündlich oder mittels Videokommunikation abgehalten werden, wenn sämtliche Gesellschafter sich damit in Textform einverstanden erklären“*. Die auf den ersten Blick restriktive Regelung rechtfertigt sich dadurch, dass GmbH in den allermeisten Fällen nicht mehr als sechs Gesellschafter (häufig weniger) haben und es einer Versammlung nicht bedarf, „wenn sämt-

⁴ Vgl. OLG Karlsruhe NZG 2022, 1066 mit krit. Anm. Heckschen/Hilser (S. 1241, 1242 f.).

liche Gesellschafter in Textform mit der zu treffenden Bestimmung oder mit der schriftlichen Abgabe der Stimmen sich einverstanden erklären“ (§ 48 Abs. 2 GmbHG).

5. Personengesellschaften

Für OHG und KG schreibt § 109 Abs. 1 HGB (i.d.F. des MoPeG, in Kraft ab 1.1.24) die Beschlussfassung in einer „**Versammlung**“ vor. Die Gesetzesbegründung sagt dazu ausdrücklich, dass die Norm Beschlüsse in virtuellen Versammlungen, beispielsweise einer Telefon- oder Videokonferenz, zulässt. Das deckt sich mit der Interpretation von § 13 Abs. 1 S. 2 UmwG durch den BGH (s.o., III.5.). Da abweichende Regelungen im Gesellschaftsvertrag bei Personengesellschaften jederzeit formlos und ohne Registereintragung möglich sind (vgl. § 108 HGB i.d.F. des MoPeG), gibt es hier keine dem Vereinsrecht vergleichbare Hürden für eine Satzungsregelung.

Für die **BGB-Gesellschaft** (GbR) stellt das Gesetz **kein Versammlungserfordernis** auf, Beschlüsse können schon nach geltendem Recht in jedweder Form gefasst werden. In der Literatur wird z.T. eine analoge Anwendung von § 32 BGB befürwortet, falls der Gesellschaftsvertrag das Mehrheitsprinzip vorsieht.⁵ Diese Auffassung ist zweifelhaft, kann jedenfalls nach dem MoPeG nicht dazu herhalten, für die GbR ein vom Gesetzgeber gerade nicht gewolltes Versammlungserfordernis zu begründen. Sieht man das anders, erlaubt die Neufassung von § 32 BGB dann auch die Hybridversammlung bei der GbR. Dagegen ist nichts einzuwenden.

Prof. Dr. Gregor Bachmann

Berlin, 13. 12. 2022

⁵ MüKo/Schäfer BGB § 709 Rn. 73.