

# BGer 5A 482/2014 vom 14. Januar 2015

Bundesgericht, 2015-01-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_482\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_482_2014)

FR: TF 5A 482/2014 du 14 janvier 2015

IT: TF 5A 482/2014 del 14 gennaio 2015

## Regeste

Anfechtung Verbandsbeschluss | Personenrecht

## Erwägungen

### E. 1

Angefochten ist eine kantonale letztinstanzlich beurteilte nicht vermögensrechtliche Zivilrechtsstreitigkeit, gegen welche streitwertunabhängig die Beschwerde in Zivilsachen offen steht (Art. 72 Abs. 1, Abs. 75 Abs. 1 und Art. 90 BGG). Soweit der Beschwerdegegner erneut in Abrede stellen will, dass A. \_\_\_\_\_ für den Beschwerdeführer handeln kann, und er geltend macht, entsprechend habe A. \_\_\_\_\_ für das bundesgerichtliche Verfahren gar keine Anwaltsvollmacht unterzeichnen dürfen, kann auf den angefochtenen Entscheid verwiesen werden, in welchem das Obergericht festhielt, es habe diese Frage in seinem ersten Berufungsentscheid vom 21. Februar 2013 umfassend behandelt. Es besteht auch im bundesgerichtlichen Verfahren keine Veranlassung, darauf nochmals zurückzukommen.

### E. 2

Das Obergericht ging im angefochtenen Entscheid davon aus, dass der Beschwerdeführer das Schlichtungsgesuch mehr als einen Monat nach Erhalt des verbandsinternen Rekursentscheides eingereicht und damit die Anfechtungsfrist gemäss Art. 75 ZGB verpasst habe. Es konzentrierte sich in der Folge auf die Prüfung, ob der Vereinsbeschluss, mit welchem der Beschwerdeführer als Vereinsmitglied der Beschwerdegegnerin ausgeschlossen worden war, nichtig sei. Auf die geltend gemachten formellen Nichtigkeitsgründe trat es unter Verweis auf Art. 317 ZPO nicht ein mit der Begründung, dass es sich um neue Vorbringen handle. Im Übrigen seien die Behauptungen zum Teil auch aktenwidrig. So sei im Protokoll der Delegiertenversammlung vom 6. März 2010 festgehalten, dass die anwesenden Delegierten, mithin auch A. \_\_\_\_\_ als Vertreter des Beschwerdeführers, die Traktandenliste sowie das Vorgehen betreffend des Traktandums der OL-Gruppe V. \_\_\_\_\_ "Ausschluss OL-Gruppe U. \_\_\_\_\_" einstimmig genehmigt hätten. Sodann habe die verbandsinterne Rekurskommission am 26. Januar 2011 erwogen, dass der Antrag der OL-Gruppe V. \_\_\_\_\_ fristgerecht per Mail eingereicht worden sei. Im Anschluss an seine Feststellung, der Beschwerdeführer habe im erstinstanzlichen Verfahren mit keinem Wort angebliche formelle Mängel gerügt, weshalb auf die Vorbringen formeller Natur nicht weiter einzugehen sei, prüfte das Obergericht die bereits erstinstanzlich thematisierten materiellen Nichtigkeitsgründe und verneinte diese, indem es festhielt, der Ausschluss sei nicht rechtsmissbräuchlich erfolgt und es handle sich beim Beschwerdegegner auch nicht um eine Berufsorganisation; eine Persönlichkeitsverletzung bzw. Schmälerung des wirtschaftlichen Fortkommens des Beschwerdeführers sei nicht erstellt.

### **E. 3**

Vor Bundesgericht beschränkt sich der Beschwerdeführer auf Rügen im Zusammenhang mit den von ihm behaupteten und von der Gegenseite bestrittenen formellen Mängeln (der Antrag der OL-Gruppe V.\_\_\_\_\_ sei nicht in einer Art. 13 OR genügenden Schriftform erfolgt; die Einberufung der Delegiertenversammlung sei durch die Geschäftsstelle statt durch den Zentralvorstand erfolgt; die Anträge der OL-Gruppe V.\_\_\_\_\_ seien nicht im Internet publiziert worden; gemäss Protokoll der 32. Delegiertenversammlung sei der Antrag der OL-Gruppe V.\_\_\_\_\_ auf Ausschluss des Beschwerdeführers nicht separat, sondern zusammen mit dem Antrag auf Einschränkung der Handlungsmöglichkeiten von A.\_\_\_\_\_ behandelt worden), welche in seinen Augen zur Nichtigkeit des Beschlusses vom 6. März 2010 führen. Er macht geltend, Nichtigkeitsgründe seien jederzeit von Amtes wegen zu prüfen und könnten deshalb in jedem Verfahrensstadium vorgebracht werden. Sodann habe ihm als juristischem Laien erst anlässlich der nach Abschluss des erstinstanzlichen Verfahrens erfolgten rechtlichen Vertretung bewusst werden können, dass formelle Nichtigkeitsgründe vorlägen.

### **E. 4**

Vorab zu prüfen ist die Sachverhaltsrüge. Der Beschwerdeführer rügt als falsche und aktenwidrige Tatsachenfeststellung, dass er an der Delegiertenversammlung durch A.\_\_\_\_\_ vertreten gewesen sei. Dieser habe mit Stimmrecht nur die OL-Gruppe W.\_\_\_\_\_ vertreten. Er habe daher weder der Traktandenliste noch dem Vorgehen betreffend Ausschluss zustimmen oder sich dazu äussern können. Dieses Vorbringen auf S. 9 der Beschwerde kann bei grosszügiger Auslegung - zumal beim Überblick über die Rügen auf S. 6 von einer offensichtlich falschen und aktenwidrigen Sachverhaltsfeststellung die Rede ist - als eine Willkürüge im Zusammenhang mit der - für das Bundesgericht grundsätzlich verbindlichen ( Art. 105 Abs. 1 BGG ) - Tatsachenfeststellung angesehen werden (Art. 97 Abs. 1 i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 133 II 249 E. 1.2.2 S. 252; 133 III 393 E. 7.1 S. 398; 135 III 127 E. 1.5 S. 129 f.; 137 III 226 E. 4.2 S. 234). Inhaltlich trifft die Behauptung jedoch nicht zu. Aus dem Protokoll der Delegiertenversammlung ergibt sich der einstimmige Beschluss der Delegierten, dass die OL-Gruppe W.\_\_\_\_\_ die OL-Gruppe U.\_\_\_\_\_ vertreten und dass A.\_\_\_\_\_ als Privatperson sprechen dürfe (Protokoll S. 9). In Umsetzung dieses Beschlusses machte A.\_\_\_\_\_ denn auch Ausführungen, welche im Protokoll unter dem Titel "Stellungnahme der OL-Gruppe U.\_\_\_\_\_ durch A.\_\_\_\_\_, OL-Gruppe W.\_\_\_\_\_" zusammengefasst sind (S. 9 und 10). Sodann erhielt er das Schlusswort, protokolliert unter dem Titel "Schlussvotum A.\_\_\_\_\_, OL-Gruppe W.\_\_\_\_\_" (S. 11). Die obergerichtliche Sachverhaltsfeststellung, der Beschwerdeführer sei durch die OL-Gruppe W.\_\_\_\_\_, für welche A.\_\_\_\_\_ das Stimmrecht ausübte, vertreten gewesen, ist deshalb nicht ansatzweise willkürlich. Ebenso wenig erweist sich die Schlussfolgerung als willkürlich, dass kraft dieser Vertretung auch der Beschwerdeführer dem einstimmig gutgeheissenen Vorgehen an der Delegiertenversammlung zugestimmt habe.

### **E. 5**

In rechtlicher Hinsicht geht es um die Kernbehauptung des Beschwerdeführers, Nichtigkeitsgründe könnten jederzeit vor allen Instanzen vorgebracht werden; sie seien von Amtes wegen zu beachten und es seien auch neue Beweismittel zulässig, wobei verwiesen wird auf Meyer/ DORMANN, Basler Kommentar, N. 32 zu Art. 99 BGG . Der Grundsatz, wonach Nichtigkeitsgründe von Amtes wegen zu berücksichtigen sind, gilt freilich nicht in

so genereller Weise, jedenfalls was das Einreichen neuer Beweismittel anbelangt. Insbesondere besteht im Zusammenhang mit der behaupteten Nichtigkeit privatrechtlicher Verträge kein Anlass, von Art. 99 BGG abzuweichen (Urteile 4A\_69/2009 vom 8. April 2009 E. 3.2; 4A\_551/2014 vom 6. November 2014 E. 2.3.2). Sodann ist auf die geänderte Rechtsprechung im Zusammenhang mit nichtigen Verfügungen gemäss Art. 22 SchKG hinzuweisen. Während früher diesbezüglich Noven generell zulässig waren ( BGE 91 III 41 E. 4 S. 45; 96 III 31 E. 1 S. 33), gilt auch in diesem Bereich die Regelung nach Art. 99 BGG , seit das Bundesgericht zufolge Änderung von Art. 15 Abs. 1 SchKG nicht mehr die Oberaufsicht über das Schuldbtreibungs- und Konkurswesen ausübt (Urteile 5A\_487/2009 vom 12. Oktober 2009 E. 3.6.1; 5A\_576/2010 vom 18. November 2010 E. 1.5). Vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, inwiefern im Zusammenhang mit der behaupteten Nichtigkeit privatrechtlicher Vereinsbeschlüsse anderes gelten sollte. Ob im kantonalen Berufungsverfahren Art. 317 ZPO ebenfalls sensu stricto gilt, kann offen bleiben, weil es hier - wie auch bei Art. 99 BGG - einzig um die Novenfrage, d.h. um das Erheben neuer tatsächlicher Behauptungen und um das Einreichen neuer Beweismittel geht. Der Beschwerdeführer zeigt in seiner Beschwerde auf (S. 8), dass die relevanten Beweismittel (Anträge der OL-Gruppe V. \_\_\_\_\_; Einladung zur 32. Delegiertenversammlung; Protokoll der 32. Delegiertenversammlung) alle bereits erstinstanzlich eingereicht worden waren. Ob sich aus diesen Tatsachen die Nichtigkeit des Vereinsbeschlusses ergibt, stellt eine Rechtsfrage dar; diese betrifft die Rechtsanwendung, welche - im Rahmen genügender Rügen ( Art. 42 Abs. 2 BGG ) - von Amtes wegen erfolgt ( Art. 106 Abs. 1 BGG ). Im diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass gesetzes- oder statutenwidrige Vereinsbeschlüsse grundsätzlich fristgerecht anzufechten sind ( Art. 75 ZGB ), ansonsten sie trotz der Gesetzes- oder Statutenwidrigkeit verbindlich werden. Es ist freilich anerkannt, dass ausserhalb der Anfechtung eine im Grundsatz jederzeit beachtliche Nichtigkeit eines Beschlusses gegeben sein kann, wenn sehr qualifizierte Gesetzes- oder Statutenwidrigkeiten vorliegen; bei der Annahme von Nichtigkeit ist indes Zurückhaltung geboten ( BGE 115 II 468 E. 3b S. 473 f.; 137 III 460 E. 3.3.2 S. 465). Im Übrigen steht das Geltendmachen von Nichtigkeitsgründen unter dem Vorbehalt des Rechtsmissbrauchs (Riemer, Anfechtungs- und Nichtigkeitsklage im schweizerischen Gesellschaftsrecht, Bern 1998, S. 139). Im erstinstanzlichen Verfahren gingen beide Parteien übereinstimmend davon aus, dass der Ausschluss des Beschwerdeführers aus dem Beschwerdegegner formell korrekt erfolgt war (Urteil des Amtsgerichts vom 10. Juli 2013 E. II./2.3 und II./2.5). Erstmals in der Berufungsantwort vom 12. Dezember 2013 berief sich der Beschwerdeführer plötzlich auf formelle Nichtigkeitsgründe. Dies erscheint als missbräuchlich. Es liegt eine völlig andere Konstellation vor als bei dem in der Beschwerde angeführten Urteil 5A\_205/2013 vom 16. August 2013, wo die Kläger bereits während der laufenden Einladungsfrist an das Friedensrichteramts gelangt waren und die Nichtigkeit der vom unzuständigen Organ ausgegangenen Einladung geltend gemacht hatten. Im vorliegenden Fall konnte A. \_\_\_\_\_ nach den willkürfreien Tatsachenfeststellungen (dazu E. 4) mit Stimmrecht der OL-Gruppe W. \_\_\_\_\_ für den Beschwerdeführer an der Delegiertenversammlung sprechen und er machte keine formellen Mängel im Zusammenhang mit der Einladung, der Traktandierung oder überhaupt dem Vorgehen geltend; im Gegenteil stimmte er aktiv dafür, dass das Vorgehen korrekt sei. Sodann brachte er die angeblichen formellen Mängel weder im Rekursverfahren noch im erstinstanzlichen Verfahren vor dem Amtsgericht oder im Rahmen des ersten Berufungsverfahrens vor. Erst fast vier Jahre nach der Anfechtung des Vereinsbeschlusses berief er sich wie gesagt erstmals im Rahmen des zweiten

Berufungsverfahrens auf formelle Mängel im Zusammenhang mit der Beschlussfassung, obwohl er seinerzeit dem Vorgehen des Beschwerdegegners ausdrücklich zugestimmt hatte. Dieses missbräuchliche Vorgehen kann auch nicht damit entschuldigt werden, dass der Beschwerdeführer ursprünglich nicht anwaltlich vertreten war, umso mehr als es sich entgegen seiner Darstellung nicht so verhält, dass er erst ab der Berufungsantwort vom 12. Dezember 2013 im Rahmen des zweiten Berufungsverfahrens vertreten gewesen wäre. Vielmehr war dies schon ab seiner Berufung vom 10. Oktober 2012 und auch im weiteren Verfahren vor Amtsgericht der Fall. Gerade vor dem Hintergrund der Kernbehauptung des Beschwerdeführers, dass es jederzeit möglich sei, sich auf Nichtigkeit zu berufen, verlor sein - als Ausflucht zu wertender - Einwand, nicht vertreten gewesen zu sein, ab dem Zeitpunkt der Vertretung jegliche Grundlage. Ohnehin müsste es sich, damit Nichtigkeit bejaht werden könnte, um schwerwiegende formelle Mängel im Zusammenhang mit der Beschlussfassung handeln ( BGE 137 III 460 E. 3.3.2 S. 465 betreffend Anfechtung eines GV-Beschlusses). Dies ist namentlich der Fall, wenn gar keine Körperschaft oder Mitgliederversammlung im Rechtssinn vorliegt, eine Versammlung von Nichtmitgliedern stattfindet, Mitglieder nicht eingeladen oder zugelassen werden (vgl. Übersicht bei RIEMER, a.a.O., S. 121 ff.) oder ein unzuständiges Organ einlädt, wobei hier eine Genehmigung möglich ist ( BGE 71 I 383 E. 2a S. 388; 78 III 33 E. 11 S. 46 f.). Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, die Anträge der OL-Gruppe V. \_\_\_\_\_ seien nur per Mail bzw. nur vom Präsidenten und Vizepräsidenten statt von drei Vorstandsmitgliedern unterzeichnet eingegangen, so mag die Schriftform im Sinn von Art. 13 OR zur Debatte stehen, erfolgten die Anträge aber jedenfalls nicht nur mündlich, sondern in textlicher Form; die Meinungsbildung war dadurch nicht ansatzweise beeinträchtigt und es könnte höchstens ein anfechtbarer Mangel vorliegen. Wenn der Beschwerdeführer sodann behauptet, die Einladung sei durch die Geschäftsstelle statt durch den Zentralrat erfolgt, während der Beschwerdegegner geltend macht, die Einladung sei vom Zentralrat ausgegangen, aber der Versand administrativ durch die Geschäftsstelle besorgt worden, so ergibt sich aus der vom Beschwerdeführer angerufenen Einladung, so wie sie in den Akten liegt, nichts Bestimmtes; ersichtlich ist einzig, dass der Beschwerdegegner eingeladen hat und dass alle Traktanden aufgeführt sind, weshalb nicht von einem offensichtlichen oder gar bewiesenen Mangel ausgegangen werden kann, zumal bei der Version des Beschwerdeführers auch feststehen müsste, dass der zuständige Zentralrat nicht delegiert oder genehmigt hätte. Im Zusammenhang mit der behaupteten fehlenden Publikation der Anträge in ihrem genauen Wortlaut auf der Homepage des Beschwerdegegners kann schon insofern nicht von einem gravierenden gegen die Statuten verstossenden Mangel ausgegangen werden, als der Beschwerdeführer nie behauptet hat, die betreffenden Beilagen zur Einladung seien den Delegierten nicht zugesandt worden und somit nicht allen Stimmberechtigten bekannt gewesen. Aktenwidrig ist sodann die Behauptung, es sei der Ausschluss des Beschwerdeführers mit der Beschränkung der Handlungsfähigkeit von A. \_\_\_\_\_ vermengt worden; es handelte sich um zwei verschiedene Traktanden, über welche gesondert und mit ganz anderen Stimmverhältnissen abgestimmt wurde (vgl. vorstehend Lit. A).

## **E. 6**

Der Beschwerdeführer macht schliesslich geltend, die kantonalen Gerichts- und Parteikosten seien willkürlich hoch; dies stelle Ermessensmissbrauch und damit eine Gesetzesverletzung dar, weil die Beurteilung des Ausschlusses weder besonders umfangreich noch kompliziert gewesen sei. Die Festsetzung der Höhe der Gerichts- und

Parteikosten beruht auf kantonal-rechtlicher Grundlage (vgl. Art. 96 ZPO ). Diesbezüglich sind nur Verfassungsrügen möglich, insbesondere die Rüge der willkürlichen Anwendung des kantonalen Rechts ( BGE 138 I 143 E. 2 S. 150; 139 III 225 E. 2.3 S. 231; 139 III 252 E. 1.4 S. 254). Der Beschwerdeführer streut zwar das Wort "willkürlich" ein, bleibt aber in seinen Ausführungen rein appellatorisch, indem er weder die kantonal-rechtlichen Grundlagen nennt noch auch nur ansatzweise Ausführungen zum kantonalen Gebührenrahmen und zu dessen Ausschöpfung oder allfälligen Überschreitung macht (vgl. dazu beispielsweise Urteil 4A\_237/2013 vom 8. Juli 2013 E. 3.2.1). Damit ist eine Überprüfung der festgesetzten Gerichts- und Parteikosten von vornherein nicht möglich. Keine Willkür ist schliesslich darzutun mit der blossen Behauptung, das Verfahren sei weder umfangreich noch kompliziert gewesen; aus den Akten ergibt sich, dass beide Parteien jeweils umfangreiche Eingaben gemacht hatten. Die Behauptung, die Gegenpartei hätte sich in ihren Eingaben auf wenige Sätze beschränken können, genügt angesichts der eigenen umfangreichen Eingaben nicht, um im Sinn einer substantiierten Willkürüge aufzuzeigen, dass die Gegenseite - über die obergerichtlich bereits erfolgte Kürzung der Honorarnote hinaus - völlig unnötigen und damit allenfalls nicht entschädigungspflichtigen Aufwand betrieben hätte (vgl. Art. 108 ZPO ). Weiter macht der Beschwerdeführer Ermessensmissbrauch geltend, weil das Obergericht nicht von Art. 107 Abs. 1 lit. f und Abs. 2 ZPO Gebrauch gemacht habe, obwohl der Beschwerdegegner als Verband gerichtsnotorisch über grosse Mittel verfüge, während es sich beim ihm (Beschwerdeführer) um einen kleinen Verein mit bloss fünf Mitgliedern handle; es müsse auch einem kleinen Verein möglich sein, seinen Ausschluss gerichtlich überprüfen zu lassen. Grundsätzlich werden Gerichts- und Parteikosten nach Obsiegen und Unterliegen verteilt ( Art. 106 Abs. 1 ZPO ). Ausnahmen von diesem Grundsatz werden in der als nicht angewandt monierten Norm von Art. 107 ZPO geregelt, bei welcher es sich ausdrücklich um eine kann-Vorschrift handelt, was dem Sachgericht einen weiten Ermessensspielraum eröffnet. Das Bundesgericht übt bei der Überprüfung von Ermessensentscheiden grosse Zurückhaltung und greift nur ein, wenn die Vorinstanz grundlos von in Lehre und Rechtsprechung anerkannten Grundsätzen abgegangen ist, wenn sie Gesichtspunkte berücksichtigt hat, die keine Rolle hätten spielen dürfen oder wenn sie umgekehrt rechtserhebliche Umstände ausser Acht gelassen hat ( BGE 132 III 97 E. 1 S. 99; 135 III 121 E. 2 S. 123 f.; 138 III 669 E. 3.1 S. 671). Im Zusammenhang mit Art. 107 Abs. 1 lit. f ZPO nennt die Botschaft ein "sehr ungleiches wirtschaftliches Kräfteverhältnis der Parteien" als möglichen besonderen Umstand (BBl 2006 7298). Die wirtschaftliche Ungleichheit für sich genommen rechtfertigt aber in aller Regel keine Abweichung von der ordentlichen Kostenverteilung, weil sie fast immer vorliegt ( JENNY, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Hrsg. Sutter-Somm/Hasenbühler/Leuenberger, 2. Aufl. Zürich 2013, N. 18 zu Art. 107 ZPO ). Typischer Anwendungsfall für eine Ermessensausübung ist die vor Inkrafttreten der ZPO in Art. 706a Abs. 3 OR spezialgesetzlich geregelte Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen bei der Aktiengesellschaft, welche auch dem Kleinaktionär möglich sein soll und im Interesse einer Vielzahl anderer Aktionäre sein kann. Vorliegend hat jedoch ausschliesslich der Beschwerdeführer ein Anfechtungsinteresse. Vor diesem Hintergrund und dem Grundsatz, dass Art. 107 Abs. 1 lit. f ZPO restriktiv zu handhaben ist (Sterchi, Berner Kommentar, N. 21 zu Art. 107 ZPO ), kann nicht gesagt werden, dass das Obergericht von seinem Ermessen unsachgemässen Gebrauch gemacht hat. Von vornherein nicht zur Diskussion kann eine Anwendung von Art. 107 Abs. 2 ZPO für die Gerichtskosten stehen, hat doch das Amtsgericht seine - vom

Beschwerdeführer kritisierte - Vorgehensweise aufgrund der Parteivorbringen gewählt.

**E. 7**

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde abzuweisen ist, soweit auf sie eingetreten werden kann. Der Beschwerdeführer wird damit kosten- und entschädigungspflichtig ( Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.