

Zeitschrift: Wohnen
Herausgeber: Wohnbaugenossenschaften Schweiz; Verband der gemeinnützigen Wohnbauträger
Band: 81 (2006)
Heft: 1-2

Rubrik: Recht

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. [Siehe Rechtliche Hinweise.](#)

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. [Voir Informations légales.](#)

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. [See Legal notice.](#)

Download PDF: 06.05.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>

Schriftliche Anfragen an:

SVW
 Rechtsdienst
 Bucheggstrasse 109
 8042 Zürich

Telefonische Auskünfte:

044/362 42 40
 Mo-Do 8.30-11.30 Uhr
 ruedi.schoch@svw.ch
 salome.zimmermann@svw.ch



Dr. iur. Salome Zimmermann Oertli

Das Rechtsverhältnis zwischen dem Vorstandsmitglied und der Genossenschaft (Teil 1)

Zwischen einem Vorstandsmitglied und der Genossenschaft besteht ein Rechtsverhältnis, das Rechte und Pflichten der beiden Seiten festlegt. Diese ergeben sich einerseits aus dem Genossenschaftsrecht, andererseits aus dem Vertragsverhältnis zwischen dem Mitglied und der Genossenschaft. Welcher Rechtsnatur ist diese Beziehung und wann beginnt und endet sie?

Die herkömmliche Lehre geht davon aus, dass die Rechtsbeziehung zwischen der Genossenschaft und dem Vorstandsmitglied einen Doppelcharakter hat: Auf der einen Seite steht ein Organverhältnis, dem das Genossenschaftsrecht zu Grunde liegt, auf der anderen Seite ein vertragliches Verhältnis, das auf den entsprechenden vertraglichen Normen basiert. So bestimmt das Genossenschaftsrecht beispielsweise, dass die Amtsdauer maximal vier Jahre betragen darf, und regelt in Art. 916 ff die Verantwortlichkeit der Vorstandsmitglieder. Aus dem mit dem Vorstandsmitglied abgeschlossenen Arbeitsvertrag kann sich aber ergeben, dass beide Seiten das Arbeitsverhältnis unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von beispielsweise drei Monaten kündigen können oder dass das Vorstandsmitglied während 20 Stunden pro Woche für die Genossenschaft arbeiten muss. Weil es zwischen diesen beiden Rechtsverhältnissen zu Widersprüchen kommen kann, geht die herrschende Lehre primär von den Regeln des Genossenschaftsrechts aus. Die vertraglichen

Bestimmungen werden nur zur Beantwortung von Fragen herangezogen, die das Genossenschaftsrecht nicht explizit regelt.¹

ARBEIT ODER AUFTRAG? Entscheidend ist, ob neben dem Organverhältnis zwischen dem Vorstandsmitglied und der Genossenschaft ein Arbeitsvertrag oder ein einfacher Auftrag besteht beziehungsweise (nach der neueren Lehre), ob zur Lückenfüllung das Arbeits- oder das Auftragsrecht heranzuziehen ist. Unterscheidungsmerkmal ist die Unabhängigkeit beziehungsweise Weisungsgebundenheit des Vorstandsmitglieds. Indizien für einen Arbeitsvertrag sind die Vorgabe eines bestimmten Pensums, die Übernahme auch von Geschäftsführungsaufgaben², das Zurverfügungstellen eines Büros, die Übernahme von «Infrastrukturkosten» durch die Genossenschaft, der Anschluss an eine Pensionskasse, die Unterstellung unter eine Unfallversicherung usw. Für das Vorliegen eines Auftrags spricht der Umstand, dass das Vorstandsmitglied bereits freiberuflich tätig ist, etwa als Architektin oder als Buchhalter, sowie dass die Beanspruchung nur klein ist, was zum Beispiel oft bei Beisitzenden der Fall ist. Die Unterscheidung ist insbesondere dafür relevant, ob die für die Vorstandsmitglieder eine Berufs- bzw. eine Nichtberufsunfallversicherung abgeschlossen werden muss. Eine solche ist nur obligatorisch, wenn ein Arbeitsvertrag vorliegt. Hingegen muss auf Vorstandsentschädigungen immer AHV abgerechnet werden. Das heisst, dass die Mitwirkung im Verwaltungsrat einer juristischen

Person sozialversicherungsrechtlich immer als unselbständige Erwerbstätigkeit gilt, es sei denn, das Vorstandsmitglied übernimmt weitere Aufgaben, für die es zusätzlich entschädigt wird und die nicht zur Kerntätigkeit eines Vorstandsmitglieds gehören. Zu dieser zählt unter anderem die Teilnahme an den Sitzungen des Vorstands oder der Baukommission, während zum Beispiel die Übernahme der Bauleitung zusätzlich entschädigt wird und auch sozialversicherungsrechtlich im Rahmen einer selbständigen Erwerbstätigkeit wahrgenommen werden kann. In steuerlicher Hinsicht hingegen kann das Einkommen aus der Vorstandstätigkeit zur selbständigen Erwerbstätigkeit gezählt werden, wobei dies zur Konsequenz hat, dass die AHV-Beträge doppelt entrichtet werden müssen. Diese werden für Selbständigerwerbende ja aufgrund des Einkommens bei der direkten Bundessteuer bestimmt.

BEGINN UND ENDE. Die Vorstandsmitglieder werden durch die Generalversammlung oder bei grossen Genossenschaften durch die Delegiertenversammlung gewählt; das erforderliche Mehr richtet sich im Einzelnen nach den Statuten. Die Rechtsstellung als Vorstandsmitglied beginnt mit der Annahme der Wahl.³ Diese kann schriftlich oder an der Generalversammlung zu Protokoll erklärt werden. Für die Eintragung im Handelsregister⁴ genügt bei unterschreibungsberechtigten Vorstandsmitgliedern auch die Unterzeichnung des Unterschriftenmusters vor dem Notar. Mit der Wahlannahme entstehen die sich aus dem ►



Organverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten automatisch. Wird zwischen der Genossenschaft und dem Mitglied zusätzlich ein Arbeitsvertrag abgeschlossen, kann dieser den Beginn von weiteren Rechten und Pflichten frei regeln, wird aber in der Regel auch auf das Wahldatum bezogen.⁵

Die Amtsdauer ist in den Statuten festgelegt, beträgt jedoch maximal vier Jahre. Ohne anders lautende Statutenbestimmung ist eine Wiederwahl möglich. Stellt sich das Mitglied nicht zur Wiederwahl oder wird es nicht mehr gewählt, endet die Rechtsstellung als Vorstandsmitglied unmittelbar vor den Neuwahlen. Das Mitglied hat auch das Recht, während der laufenden Amtsperiode zurückzutreten. Die Statuten können allerdings vorschreiben, dass dies nur aus wichtigen Gründen geschehen darf. Solche sind auch erforderlich, wenn die Statuten einen Amtszwang festlegen. Was als wichtiger Grund gilt, kann nicht losgelöst vom Zweck der Genossenschaft definiert werden. Abberufen werden kann ein Vorstandsmitglied während der laufenden Amtsperiode nur durch einen Generalversammlungsbeschluss. Die Abberufung muss dazu auch auf die Traktandenliste gesetzt werden. Nicht nur der Vorstand, sondern auch einzelne Genossenschaftsmitglieder können eine Abberufung (unter Einhaltung der statutarischen Fristen) verlangen. Sind diese Fristen bereits abgelaufen, besteht für die Mitglieder immer noch die Möglichkeit, unter Einhaltung des entsprechenden Quorums die Einberufung einer Generalversammlung zu verlangen, an der die Abberufung traktandiert ist. Besteht zwischen dem Vorstandsmitglied und der Genossenschaft zusätzlich ein Auftragsverhältnis, kann dieses nach dem Generalversammlungsbeschluss fristlos beendet werden. Ein Arbeitsvertrag muss unter Einhaltung der vertraglichen Kündigungsfrist aufgelöst werden. Der Vorstand kann den Arbeitsvertrag auch bereits vorsorglich, also noch vor der GV, kündigen. Sollte aber die Generalversammlung nicht der Meinung des Vorstands folgen, tut dieser gut daran, die Kündigung rückgängig zu machen.

In der nächsten Ausgabe folgt Teil 2:
Rechte und Pflichten.

⁵ Reymond, Genossenschaftsrecht, Schweizerisches Privatrecht, Band VIII/5, S. 205f. Vgl. für das Aktienrecht Müller/Lipp/Plüss, Der Verwaltungsrat, Handbuch für die Praxis, 2.A., Zürich 1999, S. 56 und Meier-Hayoz/Forstmoser/Nobel, Schweizerisches Aktienrecht, Bern 1996, § 28 N 2 – 16. Zur entsprechenden Regelung im Vereinsrecht: Wolfgang Portmann, Schweizerisches Privatrecht, Band II/5, Der Verein, Basel 2005, Rz. 474.

² Brunner/Bühler/Weber/Bruchez, Kommentar zum Arbeitsvertrag, Basel 2005, N 7 zu Art. 319 OR.

³ Meier-Hayoz/Forstmoser/Nobel, a.a.O., § 27 N 23.

⁴ Die Vorstandsmitglieder werden mit Namen, Wohnort und Heimatort bzw. Staatsangehörigkeit ins Handelsregister eingetragen. Die Eintragung ist jedoch lediglich deklaratorisch.

⁵ Ein solcher Vertrag kann schriftlich abgeschlossen werden. Er kommt aber auch zustande, wenn die Genossenschaft Arbeiten auf Zeit entgegennimmt, die üblicherweise nur gegen Bezahlung übernommen werden. Auch das Auftragsverhältnis kann mündlich oder schriftlich begründet werden.

In Kürze

Neue Lebensdauertabelle

Der Mieterinnen- und Mieterverband Deutschschweiz (MV) und der Hauseigentümerverband Schweiz (HEV) haben Mitte Dezember eine gemeinsam ausgearbeitete Lebensdauertabelle der Presse vorgestellt. Der Vorstand des SVW hat in seiner Sitzung vom 4. Oktober 2005 beschlossen, die Lebensdauertabelle mitzutragen und damit dazu beizutragen, Unsicherheiten und Auseinandersetzungen zwischen den Mietparteien, aber auch mit den Hausratversicherungen zu reduzieren. Die neue Lebensdauertabelle wird auch vom Schweizerischen Verband der Immobilienwirtschaft (SVIT), vom Schweizerischen Verband für Wohnbau- und Eigentumsförderung (SWE), vom Verband der Immobilien-Investoren (VIV), vom Schweizerischen Versicherungsverband (SVV), von der Vereinigung Zürcher Immobilienfirmen (VZI) sowie vom Verband liberaler Baugenossenschaften (VLB) unterstützt. Die Lebensdauer von Einrichtungen spielt nicht nur für die Berechnung der Schadenersatzpflicht der Mieterinnen und Mieter eine Rolle. Sie muss auch bei der Berechnung von Mietzinserhöhungen aufgrund von wertvermehrenden Investitionen berücksichtigt werden. Und letztlich liegt sie auch der gesamten Budgetierung und Investitionsplanung einer Genossenschaft zu Grunde. Es ist somit unerlässlich, dass sich die Genossenschaften mit den neuen Zahlen vertraut machen. Die Lebensdauertabelle ist zum Preis von sechs Franken (für Mitglieder) beziehungsweise acht Franken (für Nichtmitglieder), exklusive Mehrwertsteuer und Versandkosten, bei der SVW Geschäftsstelle erhältlich: SVW, Bucheggstrasse 109, Postfach 8042 Zürich, Telefon 044 362 42 40, www.svw.ch/fachverlag

Bundesgerichtsentscheid zur Akontozahlung von Nebenkosten

Gemäss einem neueren Entscheid des Bundesgerichts kann der Vermieter nicht davon ausgehen, dass die vereinbarte Akontozahlung für die Nebenkosten ungefähr den tatsächlich anfallenden Nebenkosten entspricht. Der Akontobetrag für die Nebenkosten kann somit grundsätzlich in beliebiger Höhe festgelegt werden (Bundesgerichtsentscheid vom 31.8.2005, 4C.177/2005; BGE-Publikation vorgesehen). Daraus folgt, dass eine Genossenschaft auch nicht verpflichtet ist, den Akontobetrag heraufzusetzen, wenn sich ergibt, dass dieser zu tief ist. Dies ist insbesondere von Bedeutung, weil Heizöl und Erdgaspreise im letzten Jahr massiv gestiegen sind. Dennoch empfiehlt der SVW-Rechtsdienst den Genossenschaften ein solches Vorgehen, weil sie sich damit die Einforderung von hohen Nachzahlungen ersparen.

Änderung des Versicherungsvertragsgesetzes

Auf den 1. Januar 2006 trat eine Änderung des Versicherungsvertragsgesetzes in Kraft. Sie betrifft den Übergang von Schadensversicherungen bei Handänderungen von Grundstücken. Nach der bisherigen Regelung ging eine bestehende Schadensversicherung automatisch auf den Käufer oder die Käuferin über. Dabei hatte die Versicherungsgesellschaft das Recht, die Versicherung mit einer Kündigungsfrist von vier Wochen aufzulösen. Neu erlischt die Versicherung des bisherigen Eigentümers mit der Handänderung. Wer ein Grundstück erwirbt, muss sich somit selbst um die entsprechende Sachversicherung kümmern. Nicht anwendbar ist die neue Regelung in jenen Kantonen, die keine kantonale Gebäudeversicherung kennen, sondern ein Versicherungsobligatorium bei einer privaten Versicherungsgesellschaft. Hier gilt die bisherige Regelung weiter.

Rückvergütung auf Abonnementspreisen von Netzwerken

Anbieter von Netzwerken (Fernsehen, Internet) bieten häufig die Möglichkeit, dass die Genossenschaft als Kunde eine Rückvergütung auf die vollständig bezahlten Abonnementspreise erhält. Eine solche Rückvergütung ist insofern gerechtfertigt, als die Genossenschaft für den Anbieter einerseits das Inkasso und einen Teil des administrativen Aufwands sowie andererseits das Risiko der Nichtbezahlung übernimmt. Genossenschaften sind gut beraten, diesbezüglich einmal ihre Verträge durchzusehen und entsprechende Zusätze zur Pauschalkundenvereinbarung abzuschliessen.

Änderung des Bürgschaftsrechts

Seit dem 1. Dezember 2005 bedürfen Bürgschaften verheirateter Personen in jedem Fall der Zustimmung des Ehegatten oder der Ehegattin. Die bisherige Ausnahme für Personen, die im Handelsregister eingetragen waren, wurde aufgehoben.