

4. Ausschluß eines Mitglieds

Der Genossenschaft steht ein Kündigungsrecht gegenüber ihren Mitgliedern nicht zu. Sie kann sich lediglich des Ausschlußverfahrens bedienen, das an bestimmte Voraussetzungen gebunden ist. 330

Der Gesetzgeber überläßt es der Genossenschaft selbst, in ihrer Satzung Gründe festzuschreiben, die einen Ausschluß rechtfertigen. Daß die Genossenschaft Ausschließungsgründe in ihre Satzung aufnehmen darf, ergibt sich bereits aus der Vereinsfreiheit gem. Art. 9 I GG. Diese Ausschlußgründe dürfen nicht willkürlich sein. Der zum Ausschluß berechtigende Tatbestand muß dem Mitglied objektiv zurechenbar und sachlich gerechtfertigt sein. 331

Die satzungsmäßigen *Ausschließungsgründe* müssen so klar und eindeutig sein, daß das Mitglied durch satzungstreues Verhalten den Ausschluß vermeiden konnte, da die Ausschließungsbefugnis nur in den Grenzen des genossenschaftlichen Treueverhältnisses zwischen Genossenschaft und Mitglied besteht.³⁵⁹ Die Nichtbeachtung der hieraus folgenden Anforderungen an Ausschließungsgründe und -verfahren würde zu einem treuwidrigen Entzug der genossenschaftlichen Förderung führen. Ein satzungsmäßiger Ausschließungsgrund kann beispielsweise vorliegen, wenn das Mitglied das Ansehen oder die wirtschaftlichen Belange der Genossenschaft schädigt³⁶⁰ oder über sein Vermögen das Insolvenz- oder ein gerichtliches Vergleichsverfahren eröffnet wird. Aber auch hier wird es auf die individuellen Umstände des Einzelfalles ankommen, an die bei der Tragweite des Ausschlusses strenge Anforderungen zu stellen sind. 332

Die Mitgliedschaft in zwei miteinander konkurrierenden Genossenschaften kann zu einer erheblichen Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Belange der jeweiligen Genossenschaft durch das Mitglied führen. Geschädigt wird die Genossenschaft, bzw. beide Genossenschaften, beispielsweise, wenn die Mitglieder aufgrund ihrer Mitgliedschaft laufend betriebsinterne, markterhebliche Daten erfahren, die an die Wettbewerber gelangen und somit von diesen zum Schaden der Genossenschaft ausgenutzt werden, so daß sie ihre Wettbewerbsfähigkeit und damit auch genossenschaftliche Förderungsfähigkeit verliert. 333

Zwar ist das z. B. in der Satzung einer Einkaufsgenossenschaft verankerte Verbot der *Doppelmitgliedschaft* im Sinne von § 1 GWB wettbewerbsbeschränkend. Genossenschaftsrechtliche Wettbewerbsbeschränkungen sind von der Anwendung des § 1 GWB ausgenommen, wie sie genossenschaftsimmanent sind und insbesondere zur Sicherung des Zwecks oder der Funktionsfähigkeit der Genossenschaft erforderlich sind. Das gilt etwa für den Ausschluß eines Mitglieds aus einer Schutz- und Fördergemeinschaft insbesondere kleiner und mittlerer Händler, weil es zugleich einer Einkaufsvereinigung marktstarker und kapitalkräftiger Wettbewerber angehört.³⁶¹ 334

Beteiligt sich das Mitglied an einem *Konkurrenzunternehmen*, das nicht in der Rechtsform der eG betrieben wird, ist ein Ausschließungsgrund nicht von vornherein gegeben. In die Satzung kann aber eine entsprechende Bestimmung aufgenommen werden.³⁶² Schreibt die Satzung vor, daß der Ausschluß gerechtfertigt ist, wenn 335

³⁵⁹ Vgl. Beuthien, GenG, s. o. Fn. 131, § 68 Rn. 4 ff.

³⁶⁰ Der BGH hat z. B. entschieden, daß das Dauernutzungsverhältnis mit einem Mitglied, daß wegen genossenschaftswidrigem Verhalten ausgeschlossen wurde, gekündigt werden kann. Die Genossenschaft habe dann ein berechtigtes Interesse an der Beendigung des Mietverhältnisses: BGH, Urt. v. 10. 9. 2003 – XIII ZR 2203.

³⁶¹ OLG Stuttgart, Urteil vom 26. 9. 1986 – 2 U 18/86, ZfgG 91, 66 (Roter).

³⁶² BGH NJW 58, 1633.

sich das Mitglied an einer konkurrierenden Vereinigung beteiligt, gilt das sinngemäß auch für den Fall, daß sich ein konkurrierendes Unternehmen am Betrieb des Mitglieds beteiligt.³⁶³ Der Genossenschaft, deren Zweck die wirtschaftliche Förderung und Betreuung ihrer Mitglieder ist, kann nicht zugemutet werden, ein Mitglied zu fördern, das mit ihr konkurriert, als Gesellschafter eines Konkurrenzunternehmens den Wettbewerb zur Genossenschaft fördert oder durch Auswechslung der Gesellschafter selbst Konzerngesellschaft der Konkurrenz wird. Durch die weitere Duldung dieses Mitglieds würde die Genossenschaft nicht nur mittelbar ihre Wettbewerber fördern, sie hätte sie zugleich als Insider in den eigenen Reihen.³⁶⁴ In der Regel wird die Genossenschaft nachzuweisen haben, daß das Mitglied den in der Satzung vorgesehenen Ausschließungstatbestand schuldhaft erfüllt hat,³⁶⁵ sofern in der Satzung nicht ausdrücklich geregelt ist, daß eine fahrlässige Pflichtverletzung genügt.

336 Um dem Auszuschließenden ein faires Verfahren zu sichern und – insbesondere in kleineren Genossenschaften – emotionalen Entscheidungen vorzubeugen, sollte der Vorstand für den Ausschluß zuständig sein, wobei dem Mitglied der Weg zum *Aufsichtsrat* als Beschwerdeinstanz offensteht. Die Entscheidung des Aufsichtsrates ist genossenschaftsintern endgültig. Dem Mitglied steht nun noch der ordentliche Rechtsweg offen, der auch durch eine Satzungsbestimmung nicht ausgeschlossen werden kann. Die Satzung kann aber vorsehen, daß eine Klage vor den ordentlichen Gerichten unzulässig ist, wenn nicht zuvor der genossenschaftsinterne Rechtsweg beschritten wurde. Die Genossenschaft kann auch ein *Schiedsgericht* berufen, dessen Entscheidung bindend ist und den Weg zur ordentlichen Gerichtsbarkeit ausschließt. Das Schiedsgericht muß so zusammengesetzt sein, daß beide Parteien, Genossenschaft und Mitglied auf eine objektive Anhörung und Entscheidung vertrauen können. Dem auszuschließenden Mitglied muß rechtliches Gehör gewährt werden.³⁶⁶ Damit es Gelegenheit zur Stellungnahme hat, ist ihm der beabsichtigte Ausschluß nachweislich mitzuteilen. Eine Verletzung des Grundsatzes des rechtlichen Gehörs führt zur Unwirksamkeit des Ausschlusses.³⁶⁷

337 Die Ausschließung eines Mitglieds durch den Vorstand verbietet sich – auch bei satzungsmäßiger Zuständigkeit – wenn die Ausschließung erfolgen soll, weil das Mitglied dem Vorstand oder einem seiner Mitglieder *Pflichtverletzungen* vorwirft und diese gegenüber dem Aufsichtsrat oder der Mitglieder- oder Vertreterversammlung zur Sprache bringen will.³⁶⁸ Die Kompetenz des Vorstandes ist in einem solchen Fall nicht mehr gegeben, da auch hier der Grundsatz gelten muß, daß niemand an Entscheidungen mitwirken darf, die ihn selbst betreffen. Somit kann es nicht der Verantwortung des Vorstandes obliegen, über die Beendigung der Mitgliedschaft eines Genossen zu beschließen, der an der Aufdeckung von Unregelmäßigkeiten des Vorstandes beteiligt ist.³⁶⁹ Aus ähnlicher Überlegung folgt, daß ein Vorstandsmitglied, daß sich im Streit mit dem Auszuschließenden befindet an der Entscheidung nicht mitwirken darf.³⁷⁰ Ggf. ist der Aufsichtsrat oder die Generalversammlung als oberstes Organ anzurufen.

³⁶³ Vgl. Beuthien, GenG, s. o. Fn. 131, § 18 Rn. 1, 8.

³⁶⁴ BGH, Urteil v. 20. 9. 1982 – II ZR 195/81 (KG), ZIP 82, 1321 f.

³⁶⁵ Vgl. RG JW 32, 1010; RGZ 148, 225 = JW 35, 2719; RGZ 163, 200.

³⁶⁶ Dazu: Lang/Weidmüller-Schulte, GenG, s. o. Fn. 168, § 68 Rn. 19 ff.

³⁶⁷ Vgl. RGZ 169, 330, 338; 171, 205.

³⁶⁸ Vgl. OLG Hamm ZfgG 89, 224.

³⁶⁹ Dazu ausführlich: Mummenhoff, Ausschluß eines Genossenschaftsmitglieds, Anmerkung zum Urteil des OLG Hamm vom 4. 11. 1987 – 8 U 37/87, ZfgG 89, 225, 227.

³⁷⁰ A. A.: Lang/Weidmüller-Schulte, GenG, s. o. Fn. 168, § 68 Rn. 18.

Sollen *Mitglieder des Vorstandes bzw. des Aufsichtsrates* ausgeschlossen werden, 338 ist hierfür ausschließlich die Generalversammlung bzw. Vertreterversammlung zuständig. Für sie gelten dieselben Ausschließungsgründe und Verschuldensmaßstäbe wie für die anderen Mitglieder. Besondere satzungsmäßige Ausschließungsstatbestände nur für Organmitglieder würden gegen den Grundsatz der Gleichheit aller Mitglieder verstoßen. Solche „exklusiven“ Tatbestände werden aber i. d. R. nicht erforderlich sein, da eine Amtsverfehlung zugleich Verstoß gegen die mitgliedschaftliche Treuepflicht ist³⁷¹ und geeignet sein wird, die wirtschaftlichen Belange bzw. das Ansehen der Genossenschaft zu schädigen (s. o.). Werden solche Verstöße fahrlässig begangen, können sie das Mitglied als für das Organ ungeeignet erscheinen lassen, rechtfertigen den Ausschluß aber nur, wenn der angerichtete Schaden uneinbringlich und demgegenüber die Gewährung der mit der Mitgliedschaft verbundenen Vorteile nicht weiter zumutbar ist.³⁷²

Im übrigen ist dabei auch zu prüfen, ob dem Organmitglied nach seinen persönlichen Fähigkeiten und seinem Bildungsgrad ein *Verschulden* zur Last gelegt werden kann.³⁷³ Ist das nicht der Fall, gibt es für den Ausschluß keinen Raum, da die Generalversammlung letztlich die Verantwortung für die Besetzung der Genossenschaftsorgane trifft. Damit soll die Trennung zwischen Amt und einfacher Mitgliedschaft hervorgehoben werden. Wer sich in ein Genossenschaftsorgan berufen läßt und dort für das Wohl der Vereinigung tätig ist, dem sollen daraus gegenüber den anderen Mitgliedern keine Nachteile entstehen, auch wenn sich der Betreffende als unqualifiziert erweist. Ist das der Fall, liegt die Abberufung aus dem Amt näher als die weitergehende Ausschließung aus der Genossenschaft. Vorsätzliche Pflichtverstöße können dagegen nicht nur den Ausschluß aus der Genossenschaft rechtfertigen,³⁷⁴ sondern u. u. auch strafrechtliche Konsequenzen, z. B. wegen Untreue (§ 266 StGB) nach sich ziehen. Die Ausschließung von Mitgliedern genossenschaftlicher Organe sollte erst erfolgen, wenn zuvor ihre *Abberufung* geregelt worden ist.

Das Organmitglied verliert sein Amt gem. § 68 II GenG mit Absenden der Mitteilung über den Ausschließungsbeschluß. Diese Regelung widerspricht dem allgemeinen Rechtsgrundsatz, das einseitige Willenserklärungen empfangsbedürftig sind und ihr Zugang zu beweisen ist. Die Auffassung, es solle damit einer etwaigen Zugangsvereitelung vorgebeugt werden, überzeugt nicht. Bei einer derart einschneidenden Maßnahme ist es Sache der Genossenschaft, ob sie sich mit einem Einschreibebrief begnügt, oder durch einen Boten zustellen läßt. – Aufgrund der Schwere der Bedeutung, insbesondere für ein besoldetes Vorstandsmitglied, besteht ein besonderes Bedürfnis für den Nachweis des Zugangs des Beschlusses.

Der *Anstellungsvertrag* eines besoldeten Vorstandsmitglieds bleibt von dem Ausschließungsbeschluß zunächst unberührt. Er wird aber in der Regel wegen des Vorliegens eines wichtigen Grundes durch außerordentliche Kündigung zu beenden sein.

Grundsätzlich wird ein Ausschlußverfahren vor allem einzuleiten sein, 342

- wenn das Mitglied – trotz Aufforderung – seinen Verpflichtungen gegenüber der Genossenschaft nach Gesetz, Satzung oder Vertrag nicht nachkommt;
- wenn das Mitglied das Ansehen oder die wirtschaftlichen Belange der Genossenschaft oder einzelner ihrer Mitglieder schädigt oder zu schädigen versucht;

³⁷¹ Beuthien, GenG, s. o. Fn. 131, § 68 Rn. 12.

³⁷² Lang/Weidmüller-Schaffland, GenG, s. o. Fn. 168, § 68 Rn. 45.

³⁷³ Vgl. BGH BB 1963, 407.

³⁷⁴ Vgl. OLG Celle GWW 54, 219.

- wenn über das Vermögen des Mitglieds das Insolvenzverfahren oder ein gerichtliches Vergleichsverfahren eröffnet wurde.
- 343 Der Ausschluß kommt nicht in Betracht, wenn die Gründe, die zur Ausschließung führen können, dem zuständigen Genossenschaftsorgan seit langem bekannt waren, das Organ aber nicht eingeschritten ist.³⁷⁵ Ein Ausschluß ist auch unzulässig, weil *rechtsmißbräuchlich*, wenn die Pflichtverletzung des Mitglieds und deren Folgen für die Genossenschaft nur gering sind.³⁷⁶ Ein Ausschluß ist aber gerechtfertigt, wenn der Verstoß nicht geringfügig ist und das Mitglied sein Verhalten trotz Androhung des Ausschlusses fortsetzt.³⁷⁷ Wird der Ausschluß von dem zuständigen Organ abgelehnt, ist ein erneutes Ausschließungsverfahren wegen der Gründe, die zu dem ersten Verfahren geführt haben, unzulässig.³⁷⁸
- 344 Gegen den Ausschluß kann das Mitglied vor den ordentlichen Gerichten gem. § 256 ZPO auf Feststellung klagen, daß der Ausschluß nichtig sei. Dabei ist das Gericht nicht nur befugt die formellen, sondern auch das Vorliegen der sachlichen Voraussetzungen für eine Ausschließung zu prüfen.³⁷⁹ Zuvor muß das interne Rechtsmittelverfahren ausgeschöpft sein, da sonst mit Klageabweisung wegen fehlenden Rechtsschutzbedürfnisses zu rechnen ist.³⁸⁰
- Die Klagebefugnis kann durch Satzungsregelung nicht ausgeschlossen werden.³⁸¹ Die Genossenschaft hat das Vorliegen der Ausschließungsgründe zu beweisen.³⁸²
- 345 Stellt das Gericht die *Unwirksamkeit* der Ausschließung fest, wird das Mitglied zu diesem Zeitpunkt wieder in seine Rechte und Pflichten eingesetzt. Eine Rückwirkung entfaltet das Urteil nicht, so daß das Mitglied zwischenzeitlich ergangene Entscheidungen und Beschlüsse der Genossenschaftsorgane gegen sich gelten lassen muß. Ein Anfechtungsgrund ergibt sich daraus nicht, ggf. jedoch ein Schadensersatzanspruch gegen die Genossenschaft.³⁸³

Beispiel: Das Mitglied einer Einkaufsgenossenschaft zahlt eine Rechnung mit vierzehntägiger Verspätung. Der Vorstand als satzungsgemäß zuständiges Organ beschließt den Ausschluß, da das Mitglied durch die Zahlungsverzögerung seine genossenschaftliche Treuepflicht verletzt habe. Die Beschwerde zum Aufsichtsrat bleibt erfolglos. Das zuständige Landgericht erkennt auf lediglich geringfügige Pflichtverletzung und stellt die Unwirksamkeit der Ausschließung fest. Das Mitglied wird nunmehr nach insgesamt zehn Monaten in seine Rechte und Pflichten wiedereingesetzt. In diesem Zeitraum kam das Mitglied nicht in den Genuss genossenschaftlicher Vergünstigungen. Seine Waren musste es zu einem wesentlich höheren Preis bei einem anderen Lieferanten beziehen. Das Mitglied kann in Höhe des Differenzbetrages einen Schadensersatzanspruch gegen die Genossenschaft geltend machen.

5. Rechtsnachfolge

a) Tod des Mitglieds

- 346 Gem. § 77 I S. 1 GenG geht die Mitgliedschaft mit dem Tode des Mitglieds auf den oder die Erben über. Bei einer *Alleinerbschaft* wird der Erbe selbst Mitglied mit allen Rechten und Pflichten des Erblassers, wobei der Nachweis des Erbes durch den Erbschein geführt wird. Die Mitgliedschaft endet gem. § 77 I S. 2 GenG auto-

³⁷⁵ Vgl. RGZ 51, 89; RGZ 129, 45 = RG HRR 1930 Nr. 2164.

³⁷⁶ Vgl. RGZ 163, 200ff.; OLG Hamburg, Urteil vom 3. 4. 1951, BB 1951, 430.

³⁷⁷ Vgl. OLG München ZfgG 76, 74.

³⁷⁸ Vgl. RGZ 51, 89.

³⁷⁹ Vgl. RGZ 88, 193, 195f.; 129, 45; RG JW 32, 1010.

³⁸⁰ Vgl. RG JW 36, 2071; RGZ 171, 205, 206.

³⁸¹ Vgl. RGZ 129, 45; RG JW 32, 1010.

³⁸² Vgl. RGZ 129, 45ff.; 148, 225, 234; RG JW 32, 1010.

³⁸³ Vgl. RGZ 72, 4; 128, 87.

matisch mit dem Schluß des Geschäftsjahres, sofern die Genossenschaftssatzung nicht die Fortsetzung des Mitgliedsverhältnisses vorsieht. Eine solche Regelung ist günstig im Hinblick auf die Erhaltung des Mitgliederbestandes und der Kapitalkraft der Genossenschaft.

Verlangt die Satzung für den Erwerb der Mitgliedschaft bestimmte sachliche oder persönliche Voraussetzungen (siehe dort), sind diese auch von dem Erben zu erfüllen, sonst kann eine unbefristete Mitgliedschaft nicht entstehen. Es ist ausreichend, wenn der Erbe am Ende des Geschäftsjahres, in dem der Erbfall eingetreten ist, die verlangten persönlichen Voraussetzungen erfüllt. Geschieht das nicht, scheidet er zum Ende des laufenden Geschäftsjahres aus.³⁸⁴ 347

Bei einer *Erbengemeinschaft* müssen alle Miterben die von der Satzung verlangten Voraussetzungen erfüllen. Die Rechte aus der Mitgliedschaft werden gemeinschaftlich ausgeübt, die Pflichten gemeinschaftlich getragen. Sollen Rede-, Antrags-, Stimm- und Wahlrechte wahrgenommen werden, muß sich die Gemeinschaft gem. § 77 I S. 3 GenG auf einen gemeinsamen Vertreter einigen, da ihre Rechte sonst entfallen. Ein Anwesenheitsrecht in der Generalversammlung steht aber jedem Miterben zu, um den Vertreter kontrollieren zu können.³⁸⁵ Für den Fall, daß die Mitgliedschaft auf mehrere Erben übergeht, kann die Satzung gem. § 77 II S. 3 GenG bestimmen, daß die Mitgliedschaft endet, wenn sie nicht innerhalb einer bestimmten Frist einem Miterben allein übertragen wurde. Ist *Testamentsvollstreckung* angeordnet, darf der Testamentsvollstrecker keine Rechte der Erben als Träger seines privaten Amtes ausüben, es sei denn, er sei einvernehmlich bevollmächtigt. 348

b) Auflösung oder Erlöschen einer juristischen Person

Wird eine juristische Person oder eine Handelsgesellschaft aufgelöst oder erlischt sie, so endet ihre Mitgliedschaft gem. 77a S. 1 GenG mit dem Abschluss des Geschäftsjahres, in dem die Auflösung oder das Erlöschen wirksam geworden ist. Das heißt, daß nicht die dem Tod der natürlichen Person vergleichbare Beendigung der Abwicklung für die Aufhebung des Mitgliedschaftsverhältnisses maßgeblich ist, sondern der rechtswirksam gefaßte *Auflösungsbeschluß*. 349

Diese unzulängliche gesetzliche Regelung bedeutet, daß die juristische Person oder Handelsgesellschaft ihre Mitgliedsrechte in einem Zeitpunkt verliert, in dem sie faktisch noch besteht und weiterhin auf die Förderung durch die Genossenschaft angewiesen ist. Die Überlegung, es lasse sich mit dem Zweck einer Genossenschaft, den Erwerb oder die Wirtschaft ihrer Mitglieder zu fördern, nicht vereinbaren, daß eine Handelsgesellschaft oder juristische Person im Abwicklungsstadium noch Mitglied sei, da sie selbst keine aktive Tätigkeit im geschäftlichen Verkehr mehr ausübe,³⁸⁶ ist unbefriedigend. 350

Die genossenschaftliche *Treuepflicht* gebietet, dem Mitglied auch im schwierigen Liquidationsstadium die Förderung nicht zu entziehen und es damit in eine noch schwierigere wirtschaftliche Situation zu stürzen, sondern das Mitglied auch in dieser Phase nach Kräften zu unterstützen, sofern es seine mitgliedschaftlichen Pflichten noch erfüllt. 351

Da die Vorschrift des § 77a GenG zwingend ist, wird die Genossenschaft eine Satzungsregelung finden müssen, die die Nachteile der gesetzlichen Bestimmung auffängt. Dabei ist auch zu beachten, daß sich ein Problem hinsichtlich der Auszah- 352

³⁸⁴ Lang/Weidmüller-Schulte, GenG, s. o. Fn. 168, § 77 Rn. 19.

³⁸⁵ Beuthien, GenG, s. o. Fn. 131, § 77 Rn. 3.

³⁸⁶ Vgl. RGZ 87, 408, 411; 122, 253, 257.

lung (an wen?) des Auseinandersetzungs Guthabens nach Erlöschen einer juristischen Person oder Personenvereinigung ergeben kann.

Beispiel: Satzung der Raiffeisen-XY eG

§ ... Ausscheiden bei Auflösung einer Handelsgesellschaft oder juristischen Person

(1) Wird ein Mitglied, das juristische Person oder Handelsgesellschaft ist, aufgelöst, so endet die Mitgliedschaft nach den gesetzlichen Vorschriften mit dem Schluß des Geschäftsjahres, in dem die Auflösung beschlossen wurde.

(2) Will das Mitglied noch bis zum Abschluß seiner Abwicklung in den Genuss der Förderleistungen der Genossenschaft kommen, so muß es vor dem Auflösungsbeschluß sein Geschäftsguthaben auf einen seiner bisherigen Gesellschafter oder ein Mitglied seiner bisherigen Organe nach den dafür geltenden Bestimmungen übertragen.

(3) Dem Übernehmenden ist gestattet, die Vorteile der Mitgliedschaft an das ausgeschiedene Mitglied bis zur vollständigen Beendigung seiner Abwicklung weiterzugeben. Die Einzelheiten dieser Verfahrensweise zu regeln obliegt dem Vorstand, soweit der Aufsichtsrat hierfür keine Richtlinie erläßt.

353 Nachdem die neuere Rechtsprechung die Aufnahme von Gesellschaften des bürgerlichen Rechts und nichtrechtsfähigen Vereinen in die Genossenschaft zuläßt, gilt das oben Gesagte auch für diese Personenvereinigungen entsprechend. Sofern die Genossenschaft das Nichtmitgliedergeschäft betreibt, ist auch denkbar, daß das ausgeschiedene Mitglied am geschäftlichen Verkehr mit der Genossenschaft weiter teilnimmt. Organisationsrechte, die nur Mitgliedern zustehen, kann das bisherige Mitglied aber nicht mehr wahrnehmen.

354 Ist die juristische Person oder *Personenvereinigung erloschen*, d.h. nach Beendigung der Liquidation nicht mehr existent, gilt gem. § 77a GenG die Fiktion des Fortbestehens bis zum Schluß des Geschäftsjahres. Damit soll vermieden werden, daß während des Jahres eine Auseinandersetzungsbilanz aufzustellen ist. Maßgeblich und ausreichend ist aufgrund der gesetzlichen Vorschrift der jeweilige Jahresabschluß. Etwaige noch vorhandene Auszahlungsansprüche sind mit den Berechtigten zu regeln. Für den Fall, daß Auszahlungsberechtigte nicht mehr vorhanden sein sollten, empfiehlt sich eine Satzungsregelung, daß der entsprechende Betrag dem Reservefonds der Genossenschaft zugeführt wird.

c) Umwandlung des Mitgliedsunternehmens in eine andere Rechtsform

355 Ändert das Mitglied seine Rechtsform und sieht die Satzung nicht ausdrücklich vor, daß damit die Mitgliedschaft im Wege der Gesamtrechtsnachfolge fortgeführt wird, so endet die erworbene Mitgliedschaft des Rechtsnachfolgers mit dem Schluß des Geschäftsjahres, in dem die Rechtsnachfolge eingetreten ist, in entsprechender Anwendung des § 77a GenG.

Daraus, daß die Genossenschaft dem Rechtsnachfolger über den Schluß dieses Geschäftsjahres hinaus Rechte gewährt, wie sie sie auch Nichtmitgliedern zugeht, kann der Rechtsnachfolger keine „faktische Mitgliedschaft“ herleiten.³⁸⁷

Beispiel: Ein Einzelhandelsunternehmen in der Rechtsform der KG wandelt sich am 30. 9. 2010 in eine GmbH um. Das Geschäftsjahr der Genossenschaft endet am 31. 12. 2010. Die Mitgliedschaft ginge per Rechtsnachfolge auf die GmbH über und wäre ebenfalls am 31. 12. 2010 beendet. Betreibt die Einkaufsgenossenschaft neben dem Mitgliedergeschäft auch das Nichtmitgliedergeschäft und beliefert sie die GmbH über den 31. 12. 2010 hinaus weiter, entsteht hierdurch nicht automatisch ein Mitgliedschaftsverhältnis mit der Genossenschaft. Vielmehr besteht zwischen der GmbH und der Genossenschaft ein Rechtsverhältnis rein schuldrechtlicher Natur. Etwas anderes könnte gelten, wenn die Genossenschaft der GmbH nicht die Bedingungen für Nichtmitglieder einräumt, sondern weiterhin zu den mitgliedsüblichen Konditionen Leistungen erbringt.

³⁸⁷ OLG Stuttgart, Urteil v. 24. 2. 1989 – 2 U 113/87 (LG Stuttgart), ZIP 89, 774 ff.

Zu beachten sind in diesem Zusammenhang die Vorschriften des Umwandlungsgesetzes, insbesondere §§ 190 II, 202 UmwG,³⁸⁸ denen das Genossenschaftsgesetz im Zweifel vorgeht. Da verschiedene Auswirkungen des Umwandlungsrechts in Bezug auf die einzelnen Rechtsformen noch immer nicht vollständig geklärt sind, empfehlen sich in jedem Falle eindeutige Satzungsbestimmungen. 356

V. Auseinandersetzung

1. Vorbemerkung

Mit dem ausgeschiedenen Mitglied hat sich die Genossenschaft auseinanderzusetzen, d. h. es sind die gegenseitigen Ansprüche festzustellen und zu erstatten. Genossenschaftsseitig könnten etwaige Nachzahlungen, mitgliedsseitig das Geschäftsguthaben und darüber hinausgehende Anteile am Gewinn oder Vermögen gefordert werden. Die Satzung kann vorsehen, daß ein in der Bilanz ausgewiesener Verlustvortrag bei der Berechnung des *Auseinandersetzungsguthabens* ausscheidender Mitglieder anteilig berücksichtigt wird.³⁸⁹ 357

Da zur Feststellung des Jahresabschlusses erst die erforderlichen *Steuerfragen* zu klären und zu berücksichtigen sind, erscheint die gesetzliche Regelung des § 73 II GenG angemessen, daß dem Ausgeschiedenen sein Anspruch innerhalb von sechs Monaten nach Ende des betreffenden Geschäftsjahres auszuzahlen ist. Eine längere Frist zur Erstellung der Bilanz kann durch die Satzung nicht vorgesehen werden.³⁹⁰ 358

In der Praxis kommt es häufig vor, daß sich die Beschlußfassung über die Bilanz aufgrund der Prüfung durch den Verband und die anschließenden Organberatungen *verzögert*. Die Genossenschaft muß aber nach Ablauf des sechsten Monats damit rechnen, daß der Ausgeschiedene die Bilanzierung – nach Erwirkung eines vollstreckbaren Titels – gem. § 888 I ZPO³⁹¹ erzwingen und rückwirkend von diesem Tage an Verzugszinsen gem. § 288 I, 286 II Nr. 4 BGB verlangen kann.³⁹² 359

Ggf. besteht ein *Schadensersatzanspruch* der Genossenschaft gegen den Prüfungsverband hinsichtlich der Zinsen, falls der Prüfungsverband die Prüfung in Abstimmung mit den Genossenschaftsorganen rechtzeitig angekündigt hat, den Prüfungsbeginn aber hinausschiebt oder den Abschluss der Prüfung so verzögert, daß die Beschlußfassung über den Jahresabschluß nicht mehr fristgerecht erfolgen kann.

Auf *Auszahlung* des Auseinandersetzungsguthabens kann der Ausgeschiedene nicht klagen, solange die Bilanz nicht durch die Generalversammlung genehmigt 360

³⁸⁸ § 202 UmwG (Wirkungen der Eintragung): „(1) Die Eintragung der neuen Rechtsform in das Register hat folgende Wirkungen: 1. Der formwechselnde Rechtsträger besteht in der in dem Umwandlungsbeschluß bestimmten Rechtsform weiter. 2. ... Mitgliedschaften des formwechselnden Rechtsträgers bestehen an den an ihre Stelle tretenden ... Mitgliedschaften des Rechtsträgers neuer Rechtsform weiter ...“

³⁸⁹ BGH, Urt. v. 26. 5. 2003 – II ZR 169/02.

³⁹⁰ Lang/Weidmüller-Schulte, GenG, s. o. Fn. 168, § 73 Rn. 3.

³⁹¹ § 888 I, S. 1 ZPO (Unvertretbare Handlungen): „Kann eine Handlung durch einen Dritten nicht vorgenommen werden, so ist, wenn sie ausschließlich von dem Willen des Schuldners abhängt, auf Antrag von dem Prozeßgericht des ersten Rechtszuges zu erkennen, daß der Schuldner zur Vornahme der Handlung durch Zwangsgeld und für den Fall, daß dieses nicht beigetrieben werden kann, durch Zwangshaft anzuhalten sei.“ Zur Durchsetzung eines Anspruches auf Rechenschaftslegung vgl. KG NJW 72, 2093 m. w. N.

³⁹² Beuthien, GenG, s. o. Fn. 131, § 73 Rn. 6, Schubert/Steder, Genossenschaftshandbuch, s. o. Fn. 184, § 73 Rn. 11.

ist.³⁹³ Daß der Jahresabschluß noch nicht festgestellt ist, hindert die Genossenschaft ihrerseits nicht, mit fälligen Forderungen gegen den Auseinandersetzungsanspruch auf den Zeitpunkt des Ausscheidens aufzurechnen.³⁹⁴ Bilanzierungsfehler, die sich nicht auf das Ergebnis der Bilanz auswirken und keine Nichtigkeit nach sich ziehen, sind für die Auseinandersetzung bedeutungslos.³⁹⁵

Das Mitglied ist berechtigt, seinen Anspruch abzutreten oder zu verpfänden, wenn die Satzung dem nicht entgegensteht bzw. solche Verfügungen z. B. von der Zustimmung des Vorstandes abhängig macht. Eine Pfändung des Anspruches durch einen Gläubiger des Ausgeschiedenen bleibt hiervon unberührt.³⁹⁶

2. Gewinnfall

- 361 Gem. § 73 I, II GenG ist für die Feststellung des Auseinandersetzungs Guthabens, also des Betrages, der an das Mitglied nach Abzug etwaiger Forderungen der Genossenschaft auszuführen ist, die Bilanz maßgebend, die für das Geschäftsjahr, zu dessen Ende das Mitglied ausgeschieden ist, festgestellt worden ist. Der Anspruch des Mitglieds auf Auszahlung verjährt entsprechend der gesetzlichen Vorschriften oder den Regelungen des Statuts. Der frühere § 74 GenG über die *Verjährung* des Auseinandersetzungsanspruchs in zwei Jahren ist weggefallen. Die Verjährung beginnt mit der Fälligkeit des Auseinandersetzungs Guthabens, also spätestens nach Ablauf des sechsten Monats des auf das Geschäftsjahr folgenden Jahres. Endet das Geschäftsjahr mit dem Kalenderjahr am 31. 12., beginnt die Verjährung am 1. 7. des Folgejahres. Wird der Jahresabschluß vorzeitig fertiggestellt, beginnt die Verjährung mit diesem Zeitpunkt. Der Genossenschaft ist überlassen, in welcher Weise sie die Vornahme der Auszahlung regeln will. Die früher übliche Barauszahlung in der Geschäftsstelle der Genossenschaft dürfte überholt sein. Hat die Satzung ein *Mindestkapital* vorgesehen, blockiert das Unterschreiten des Mindestkapitals die Auszahlung des Auseinanderguthabens für die Dauer der Unterkapitalisierung.

3. Verlustfall

- 362 Weist die der Auseinandersetzung zugrunde liegende Bilanz einen Verlust aus, der die Geschäftsguthaben und die gesetzliche Rücklage übersteigt, ist das ausscheidende Mitglied gem. § 73 II S. 4 GenG verpflichtet, den entsprechenden Anteil zu zahlen. Der Genossenschaft steht dann ein Auseinandersetzungsanspruch gegen das Mitglied zu. Dieser Anspruch ist gegenüber allen Mitgliedern betragsmäßig gleich, d. h. er wird nach Köpfen verteilt, falls keine anderen Satzungsregeln bestehen. Die Zahlungspflicht ist auf die Haftsumme des Mitglieds beschränkt. Maßgeblich für die Feststellung und Berechnung der Nachschußpflicht ist die Handelsbilanz.³⁹⁷

4. Auszahlung eines Anteils am Vermögen

- 363 Soll ein Mitglied aufgrund besonderer Verdienste zusätzlich zu seinem Auseinandersetzungs Guthaben einen Anteil am Vermögen erhalten, so ist das nur möglich,

³⁹³ Lang/Weidmüller-Schulte, GenG, s. o. Fn. 168, § 73 Rn. 4.

³⁹⁴ Lang/Weidmüller-Schulte, GenG, s. o. Fn. 168, § 73 Rn. 8.

³⁹⁵ BGH, Urt. v. 26. 5. 2003 – II ZR 169/02.

³⁹⁶ Vgl. Lang/Weidmüller-Schulte, GenG, s. o. Fn. 168, § 73 Rn. 8; vgl. Fandrich in Pöhlmann/Fandrich/Bloehs, GenG, s. o. Fn. 305, § 73 Rn. 14.

³⁹⁷ BGH, Urt. v. 13. 10. 2008 – II ZR 229/07.