

Die Wohnungswirtschaft Deutschland



GdW Arbeitshilfe 82

Band 1

Mustersatzungen Mustergeschäftsordnungen und Musterwahlordnung für Wohnungsgenossenschaften 2018

Erläuterungen und Alternativregelungen

Die GdW-Arbeitshilfe 82 entspricht inhaltlich der GdW-Arbeitshilfe 80 und bildet zusätzlich die durch die Genossenschaftsnovelle 2017 erfolgten sowie weitere aktuelle Änderungen (rot) ab.

Februar 2018



Herausgeber:
GdW Bundesverband deutscher Wohnungs-
und Immobilienunternehmen e.V.
Klingelhöferstraße 5
10785 Berlin
Telefon: +49 30 82403-0

Brüsseler Büro des GdW
3, rue du Luxembourg
1000 Bruxelles
Telefon: +32 2 5501611
Telefax: +32 2 5035607
mail@gdw.de
www.gdw.de

© GdW 2018
1. Auflage

Diese Broschüre ist zum
Preis von 15 EUR
zu beziehen beim GdW
Postfach 301573, 10749 Berlin
Telefon: +49 30 82403-163
bestellung@gdw.de

**Neufassung Mustersatzungen, Mustergeschäftsordnungen
und Musterwahlordnung für Wohnungsgenossenschaften
2018**

Erläuterungen und Alternativregelungen

Vorwort

Die Mustersatzungen für Wohnungsgenossenschaften (Ausgabe 2009), die Mustergeschäftsordnungen für Vorstand und Aufsichtsrat bei Wohnungsgenossenschaften (Ausgabe 2007) sowie die Musterwahlordnung für die Wahl der Vertreter bei Wohnungsgenossenschaften mit Vertreterversammlung (Ausgabe 2013) wurden im Februar 2017 überarbeitet. Diese Überarbeitung wurde als GdW-Arbeitshilfe 80 veröffentlicht.

Der im Februar 2017 erfolgten Überarbeitung der Musterregelwerke lag keine entsprechende Änderung im Genossenschaftsgesetz zugrunde. Anlass der Überarbeitung waren vor allem Hinweise aus der Praxis der Wohnungsgenossenschaften zu einzelnen Regelungen, die in der praktischen Umsetzung zum Teil Probleme bereiteten oder unklar waren. Sie wurden klarer gefasst, konkretisiert oder ergänzt. Berücksichtigt wurde dabei auch die aktuelle Rechtsprechung und Literatur.

Die jetzt erfolgte Überarbeitung ist im Wesentlichen zurückzuführen auf das "Gesetz zum Bürokratieabbau und zur Förderung der Transparenz bei Genossenschaften", welches am 22.07.2017 in Kraft getreten ist. Die entsprechenden gesetzlichen Änderungen haben eine erneute Überarbeitung der einzelnen Musterregelwerke erforderlich gemacht. Die im Februar 2017 erfolgten Änderungen bleiben jedoch von den gesetzlichen Änderungen im Rahmen der Genossenschaftsnovelle 2017 und der damit einhergehenden erneuten Überarbeitung der Musterregelwerke weitgehend unberührt und können beibehalten werden.

Im Zuge der Erarbeitung der Arbeitshilfe 82 wurden auch einige Vorschriften in den Regelwerken unabhängig von einer gesetzlichen Änderung Rahmen der Genossenschaftsnovelle 2017 angepasst. Diese Änderungen sind insbesondere zurückzuführen auf Hinweise aus der Praxis bezüglich der praktischen Umsetzung oder der Verständlichkeit.

Die aktuellen Änderungen der Regelwerke wurden wieder in einer Arbeitsgruppe des GdW-Fachausschusses Rechtsfragen und Verträge erarbeitet und im Wesentlichen auch der BAG der Wohnungsgenossenschaften vorgestellt.

In Abstimmung mit dem GdW-Fachausschuss Rechtsfragen und Verträge sowie der BAG der Wohnungsgenossenschaften wurden die Überarbeitungen der Regelwerke vom Februar 2017 (GdW-Arbeitshilfe 80) und vom Februar 2018 in einem Dokument zusammengefasst und im Rahmen einer neuen GdW-Arbeitshilfe 82 veröffentlicht. **Die GdW-Arbeitshilfe 82 entspricht somit inhaltlich der GdW-Arbeitshilfe 80 und bildet zusätzlich - mit roter Farbe hervorgehoben - die durch die Genossenschaftsnovelle 2017 erfolgten sowie weitere aktuelle Änderungen ab.** Dies gibt den Unternehmen die Möglichkeit, bei einer entsprechenden Anpassung ihrer Satzung nur auf ein Dokument zurückgreifen zu müssen.

Die vorliegende Arbeitshilfe, die unter Federführung des GdW erstellt wurde, ist ein Gemeinschaftswerk von GdW und Justiziarinnen/en der Regionalverbände. In der Arbeitshilfe werden die aktuellen Änderungen der jeweiligen Regelungen in den Mustersatzungen, den Mustergeschäftsordnungen und der Musterwahlordnung dargestellt und anschließend erläutert. Auf die Erläuterung von rein redaktionellen Änderungen wurde weitestgehend verzichtet.

Neben den Erläuterungen in Band 1 sind im Band 2 folgende Synopsen enthalten

- Mustersatzung für Wohnungsgenossenschaften mit Mitgliederversammlung,
- Mustersatzung für Wohnungsgenossenschaften mit Vertreterversammlung,
- Mustergeschäftsordnung Vorstand,
- Mustergeschäftsordnung Aufsichtsrat,
- Musterwahlordnung.

Die aktuellen Musterregelwerke zeichnen sich verstärkt dadurch aus, dass sie eine Reihe von Sachverhalten, Alternativen und Optionen enthalten, die jeweils durch ein "*" gekennzeichnet sind. Die Wohnungsgenossenschaften sind aufgerufen – unter Berücksichtigung ihrer Größe, Struktur oder den konkreten Umständen vor Ort – selbst zu entscheiden, welche der gekennzeichneten Regelungen oder Textpassagen für sie nicht zutreffen oder nicht in Betracht kommen, z. T. auch nicht erwünscht sind, diese also zu streichen bzw. zu löschen sind. In den Erläuterungen zu den geänderten Regelungen der Mustersatzungen werden darüber hinaus auch bei einigen Regelungen alternative Satzungsregelungen aufgezeigt und konkrete Formulierungsvorschläge unterbreitet (z. B. bei § 11 hinsichtlich des Ausschlusses eines Mitgliedes, bei §§ 21 und 24 hinsichtlich der Karenzzeit für den Wechsel in das Vorstands- bzw. das Aufsichtsratsamt, bei §§ 30 – 30a hinsichtlich des Abschlusses von Rechtsgeschäften mit Vorstands- und Aufsichtsratsmitgliedern sowie mit deren Angehörigen).

Die Entscheidungsfindung über den Inhalt ihrer Regelwerke treffen die Gremien der Genossenschaft. Die Arbeitshilfe soll hierfür Unterstützung geben. Bei Abweichungen in der konkreten Satzung einer Genossenschaft gegenüber den GdW-Mustersatzungen und den vorgeschlagenen alternativen Satzungsregelungen sollte allerdings sehr sorgfältig die rechtliche Zulässigkeit geprüft werden. Es wird in diesem Fall empfohlen, sich mit dem zuständigen Regionalverband zu beraten.

Besonders bedanke ich mich bei den Autoren der Arbeitshilfe:

RAin Sabine Degen

BBU Verband Berlin-Brandenburgischer Wohnungsunternehmen e.V.

RAin Claudia Dithmar

Verband Thüringer Wohnungs- und Immobilienwirtschaft e.V.

RA Stephan Gerwing

VdW südwest
Verband der Südwestdeutschen Wohnungswirtschaft e.V.

RAin Ursula Hennes

vbw Verband baden-württembergischer Wohnungs- und Immobilienunternehmen e.V.

RA Heinrich Kleine Arndt

Verband der Wohnungs- und Immobilienwirtschaft
in Niedersachsen und Bremen e.V.

RAin Mirjam Luserke

Verband Sächsischer Wohnungsgenossenschaften e.V.

RA Rainer Maaß

VNW Verband norddeutscher Wohnungsunternehmen e.V.

RA Frank Philipp

VdWg Verband der Wohnungsgenossenschaften
Sachsen-Anhalt e.V.

RA Dr. Stefan Roth

VdW Bayern
Verband bayerischer Wohnungsunternehmen e.V.

RA Sebastian Tackenberg

VdW Rheinland Westfalen
Verband der Wohnungs- und Immobilienwirtschaft
Rheinland Westfalen e.V.

Dr. Matthias Zabel

GdW Bundesverband deutscher Wohnungs- und Immobilienun-
ternehmen e.V.

Die Federführung beim GdW lag bei **Dr. Matthias Zabel**.

Berlin, Februar 2018



Axel Gedaschko
Präsident des GdW
Bundesverband deutscher Wohnungs-
und Immobilienunternehmen

Inhalt

Seite

1	
Erläuterungen und alternative Regelungen zu den Mustersatzungen für Wohnungsgenossenschaften, Ausgabe 2018	1
1.1	
Gegenstand der Genossenschaft	1
1.2	
Mitgliedschaft	2
1.2.1	
Zu § 4 – Erwerb der Mitgliedschaft	2
1.2.2	
Zu § 8 – Übertragung des Geschäftsguthabens	3
1.2.3	
Zu § 9 – Beendigung der Mitgliedschaft im Todesfall	3
1.2.4	
Zu § 11 – Ausschluss eines Mitgliedes	4
1.2.5	
Zu § 12 – Auseinandersetzung	12
1.3	
Rechte und Pflichten der Mitglieder	12
1.3.1	
Zu § 15 – Überlassung von Wohnungen	12
1.3.2	
Zu § 16 – Pflichten der Mitglieder	13
1.4	
Geschäftsanteil, Geschäftsguthaben und Haftungssumme	13
1.4.1	
Zu § 17 – Geschäftsanteile und Geschäftsguthaben	13
1.4.2	
Zu § 19 – Ausschluss der Nachschusspflicht	18
1.5	
Organe der Genossenschaft	18
1.5.1	
Zu § 21 – Vorstand	18
1.5.2	
Zu § 22 – Leitung und Vertretung der Genossenschaft	23

1.5.3		
Zu § 23 – Aufgaben und Pflichten des Vorstandes		25
1.5.4		
Zu § 24 – Aufsichtsrat		27
1.5.5		
Zu § 25 – Aufgaben und Pflichten des Aufsichtsrates		30
1.5.6		
Zu § 26 – Sorgfaltspflichten des Aufsichtsrates		32
1.5.7		
Zu § 27 – Sitzungen des Aufsichtsrates		32
1.5.8		
Zu § 28 – Gegenstände der gemeinsamen Beratungen von Vorstand und Aufsichtsrat		34
1.5.9		
Zu § 30, § 30a – Rechtsgeschäfte mit Vorstandsmitgliedern bzw. Aufsichtsratsmitgliedern und Wettbewerbsverbot für Vorstandsmitglieder		37
1.5.9.1		
Zu § 30 – Rechtsgeschäfte mit Vorstandsmitgliedern		38
1.5.9.2		
Zu § 30a – Rechtsgeschäfte mit Aufsichtsratsmitgliedern		40
1.5.10		
Zu § 31 – Stimmrecht in der Mitgliederversammlung		42
1.5.11		
Zu § 32 – Mitgliederversammlung		42
1.5.12		
Zu § 33 – Einberufung der Mitgliederversammlung		43
1.5.13		
Zu § 34 – Leitung der Mitgliederversammlung und Beschlussfassung		44
1.5.14		
Zu § 35 – Zuständigkeit der Mitgliederversammlung		46
1.6		
Rechnungslegung		48
1.7		
Rücklagen, Gewinnverteilung und Verlustdeckung		49
1.8		
Bekanntmachungen		57

1.9		
Zu § 44 – Prüfung		58
2		
Erläuterungen zu den besonderen Regelungen der		
Mustersatzung für Wohnungsgenossenschaften mit		
Vertreterversammlung, Ausgabe 2018		61
2.1		
Organe der Genossenschaft		61
2.1.1		
Zu § 28 – Gegenstände der gemeinsamen Beratungen von		
Vorstand und Aufsichtsrat		61
2.1.2		
Zu § 31 – Zusammensetzung der Vertreterversammlung und		
Wahl der Vertreter		61
2.1.3		
Zu § 35 – Zuständigkeit der Vertreterversammlung		63
3		
Erläuterungen zu den Mustergeschäftsordnungen,		
Ausgabe 2018		65
3.1		
Mustergeschäftsordnung für den Vorstand		65
3.1.1		
Zu § 4 – Vertretung der Genossenschaft		65
3.1.2		
Zu § 7 – Sitzungen und Beschlussfassung		65
3.1.3		
Zu § 9 – Gemeinsame Sitzungen von Vorstand und		
Aufsichtsrat		66
3.1.4		
Zu § 14 – Prüfung der Genossenschaft		67
3.2		
Mustergeschäftsordnung für den Aufsichtsrat		67
3.2.1		
Zu § 2 – Pflichten des Aufsichtsrates		67
3.2.2		
Zu § 6 – Innere Ordnung des Aufsichtsrates		68
3.2.3		
Zu § 8 – Beschlussfassung		68

4
Erläuterungen zur Musterwahlordnung, Ausgabe 2018,
für die Wahl der Vertreter bei Wohnungsgenossen-
schaften mit Vertreterversammlung **71**

4.1
Zu § 1 – Wahlvorstand 71

4.2
Zu § 3 – Wahlberechtigung 72

4.3
Zu § 4 - Wählbarkeit 73

4.4
Zu § 7 – Kandidaten und Wahlvorschläge 73

4.5
Zu § 10 – Briefwahl 74

4.6
Zu § 14 – Bekanntgabe der Vertreter und Ersatzvertreter 75

Die Synopsen der Mustersatzungen, der Mustergeschäftsordnungen und der Musterwahlordnung sind gesondert in Band 2 dieser Arbeitshilfe abgedruckt.

Dabei handelt es sich um folgende Anlagen:

5.1
Synopse Mustersatzung für Wohnungsgenossenschaften
mit Mitgliederversammlung

5.2
Synopse Mustersatzung für Wohnungsgenossenschaften
mit Vertreterversammlung

5.3
Synopse Mustergeschäftsordnung für den Vorstand

5.4
Synopse Mustergeschäftsordnung für den Aufsichtsrat

5.5
Synopse Musterwahlordnung

1

Erläuterungen und alternative Regelungen zu den Mustersatzungen für Wohnungsgenossenschaften, Ausgabe 2018

Die nachfolgenden Erläuterungen beziehen sich sowohl auf die Mustersatzung für Wohnungsgenossenschaften mit Mitgliederversammlung (MV) als auch auf die für Wohnungsgenossenschaften mit Vertreterversammlung (VV). Darüber hinausgehende spezielle Punkte, die nur für Wohnungsgenossenschaften mit Vertreterversammlung gelten, sind unter Punkt 2 dargestellt und erläutert.

1.1

Gegenstand der Genossenschaft

Zu § 2 – Zweck und Gegenstand der Genossenschaft

Abs. 4 regelt die Zulässigkeit von Beteiligungen der Genossenschaften. Diese Bestimmung wurde wie folgt neu gefasst:

"Die Genossenschaft kann Beteiligungen im Rahmen von § 1 Abs. 2 des Genossenschaftsgesetzes übernehmen."

Erläuterung:

Hintergrund ist das – bezüglich der Genossenschaften – geänderte Auslegungsschreiben der BaFin zum Anwendungsbereich des Kapitalanlagegesetzbuches (KAGB) und zum Begriff des "Investmentvermögens" vom 09.03.2015. Danach sind die Genossenschaften nunmehr praktisch generell vom Anwendungsbereich des KAGB ausgenommen, d. h. sie sind kein "Investmentvermögen" i. S. d. § 1 Abs. 1 Satz 1 KAGB.

Hierzu führt die BaFin aus: "...Genossenschaften i. S. GenG (eG) sind Gesellschaften von nicht geschlossener Mitgliederzahl, deren Zweck darauf gerichtet ist, den Erwerb oder die Wirtschaft ihrer Mitglieder oder deren soziale oder kulturelle Belange durch

gemeinschaftlichen Geschäftsbetrieb zu fördern. Diese zwingende, im GenG verankerte Ausrichtung auf einen besonderen Zweck schließt eine, im Vordergrund stehende, fondstypische reine Gewinnerzielungsabsicht aus. **Regelungen in der Satzung einer Genossenschaft, die dieser Beteiligungen an anderen Unternehmen erlauben, sind daher in diesem Zusammenhang unbedenklich, da von solchen Satzungsbestimmungen nur im Rahmen der Vorgaben des GenG zum Förderzweck Gebrauch gemacht werden darf. ...** "

Ausgehend hiervon wurde die Zulässigkeit von Beteiligungen der Wohnungsgenossenschaften in der Satzungsregelung an die Vorgaben bzw. den Rahmen des § 1 Abs. 2 GenG ausgerichtet.

1.2 Mitgliedschaft

1.2.1 Zu § 4 – Erwerb der Mitgliedschaft

a)
Satz 3 wurde wie folgt ergänzt:

*"Dem Bewerber ist vor Abgabe seiner Beitrittserklärung die Satzung in der jeweils gültigen Fassung zur Verfügung zu stellen; **es reicht aus, wenn die Satzung im Internet unter der Adresse der Genossenschaft abrufbar ist und dem Bewerber ein Ausdruck der Satzung angeboten wird.**"*

Erläuterung:

Zur Vereinfachung und Kostenentlastung hat der Gesetzgeber im Rahmen der Genossenschaftsnovelle 2017 (BGBl. vom 21.07.2017, S. 2434 ff.) vorgesehen, dass es ausreicht, wenn die Satzung auf der Internetseite der Genossenschaft abrufbar ist (§ 15 Abs. 1 Satz 2 GenG). Damit soll zugleich der stärkeren Verbreitung des Internets Rechnung getragen werden.

Allerdings sollen Mitglieder, die über keinen Internetzugang verfügen, nach wie vor einen Ausdruck der Satzung erhalten können. Diese **optionale** gesetzliche Regelung wurde in die Musteratzung übernommen. Solange diese Regelung noch nicht in der jeweils konkreten Satzung enthalten ist, ist davon auszugehen, dass dem Bewerber vor Abgabe seiner Beitrittserklärung ein Ausdruck der Satzung in der jeweils gültigen Fassung zur Verfügung zu stellen, d.h. auszuhändigen ist.

b)
Dem § 4 wurde ferner folgender **Satz 4** angefügt:

*"**Eine Vollmacht zur Abgabe der Beitrittserklärung bedarf der Schriftform.**"*

Erläuterung:

Abweichend von § 167 Abs. 2 BGB wurde im Zuge der Genossenschaftsnovelle 2017 für eine Vollmacht zur Abgabe der Beitrittserklärung in § 15 Abs. 1 Satz 3 GenG die **Schriftform** vorgeschrieben. Damit soll die mit der Schriftform für die Abgabe der Beitrittserklärung bezweckte Schutz- und Warnfunktion auf eine entsprechende Bevollmächtigung zur Abgabe der Beitrittserklärung übertragen werden. Diese **zwingende** gesetzliche Regelung wurde klarstellend in die Mustersatzung aufgenommen.

1.2.2

Zu § 8 – Übertragung des Geschäftsguthabens

Abs. 3 dieser Regelung hat für den Fall eines Erwerbs durch ein Nichtmitglied keine ausdrückliche Bestimmung getroffen, mit wie vielen Geschäftsanteilen die Beteiligung (mindestens) zu erfolgen hat. Es erfolgte daher folgende Anpassung:

*"Ist der Erwerber nicht Mitglied der Genossenschaft, so muss er die Mitgliedschaft erwerben **und sich mit Geschäftsanteilen mindestens in Höhe des zu übertragenden Geschäftsguthabens beteiligen**. Ist der Erwerber bereits Mitglied, so ist das Geschäftsguthaben des ausgeschiedenen oder übertragenden Mitgliedes seinem Geschäftsguthaben zuzuschreiben. Wird durch die Zuschreibung der Betrag der bisher übernommenen Geschäftsanteile überschritten, so hat **sich** der Erwerber **bis zur entsprechend der Höhe des neuen Geschäftsguthabens mit einem oder mehreren Anteilen zu übernehmen beteiligen**. § 17 Abs. 7 (**Höchstzahl der Anteile, mit denen sich ein Mitglied beteiligen kann**) ist zu beachten*)."*

Erläuterung:

Die Anpassung von **Satz 1** dient der Klarstellung. Sie verhindert ein überschießendes Geschäftsguthaben, das zwar auf das neue Mitglied übertragen wird, jedoch keinem entsprechenden Geschäftsanteil zugeschrieben werden kann.

Die in **Satz 3** vorgenommenen Anpassungen dienen der Vereinheitlichung der Begrifflichkeiten mit §§ 7 Ziff. 1, 7a GenG (Beteiligung mit Geschäftsanteilen); siehe auch entsprechende Anpassungen in § 17 der Mustersatzung (MS), unter Punkt 1.4.1.

1.2.3

Zu § 9 – Beendigung der Mitgliedschaft im Todesfall

Die Regelung in der Mustersatzung übernimmt – unverändert – die gesetzliche Regelung des § 77 Abs. 1 GenG, wonach die Mitgliedschaft des Erben mit dem Schluss des Geschäftsjahres endet, in dem der Erbfall eingetreten ist. § 77 Abs. 2 GenG erlaubt jedoch eine abweichende Satzungsbestimmung, wonach die Mitgliedschaft in der Genossenschaft durch die Erben dauerhaft fortgesetzt wird. Hiervon machen auch einige Genossenschaften in ihrer Satzung Gebrauch.

Ein Wahlrecht zwischen auslaufender und fortsetzender Mitgliedschaft kann die Satzung nicht einräumen. Allerdings ist gemäß § 77 Abs. 2 GenG eine Regelung in der Satzung möglich, die eine Fortsetzung der Mitgliedschaft von persönlichen Voraussetzungen des Erben abhängig macht (z. B. Aufgreifen der in der Satzung vorgesehenen Beitrittsvoraussetzungen; keine unbefristete Vererbung für den Fall, dass in der Person oder dem Verhalten des Erben ein Ausschließungsgrund gegeben ist).

Auch ist gemäß § 77 Abs. 2 GenG eine Bestimmung zulässig und zu empfehlen, dass die fortsetzende Mitgliedschaft endet, wenn sie nicht innerhalb einer in der Satzung festgesetzten Frist einem Miterben allein überlassen worden ist. Es ist allerdings eine einstimmige Vereinbarung aller Erben erforderlich.

Sind die Erben bereits Mitglieder der Genossenschaft, so ist bezüglich der Stimmrechtsausübung zu differenzieren. Bei einem Alleinerben geht die herrschende Meinung davon aus, dass er die mitgliedschaftliche Stellung nur einmal innehaben kann und daher beispielsweise nicht ein aus zwei Mitgliedschaften entspringendes (zweifaches) Stimmrecht ausüben kann.

Mehrere Erben erwerben die Mitgliedschaft hingegen nicht anteilig als Einzelpersonen, sondern zur gesamten Hand (§ 2032 BGB). Auch wenn einer oder mehrere der Mitglieder dieser Erbengemeinschaft bereits Mitglied/Mitglieder der Genossenschaft ist/sind, muss daher zwischen der Mitgliedschaft der einzelnen Miterben persönlich und derjenigen der Erbengemeinschaft unterschieden werden. Das Stimmrecht aus bereits bestehenden Mitgliedschaften besteht fort.

1.2.4

Zu § 11 – Ausschluss eines Mitgliedes

Nach § 68 GenG müssen die Gründe, aus denen ein Mitglied aus der Genossenschaft ausgeschlossen werden kann, in der Satzung bestimmt sein. Somit ist es Aufgabe der Satzung, die Gründe für den Ausschluss eines Mitgliedes aus der Genossenschaft präzise zu benennen. Dem soll die Änderung des § 11 der Mustersatzung mehr Rechnung tragen.

a)

Abs. 1 wurde wie folgt neu gefasst:

"Ein Mitglied kann zum Schluss des Geschäftsjahres aus der Genossenschaft ausgeschlossen werden,

- a) *wenn es ~~durch ein genossenschaftswidriges Verhalten schuldhaft oder unzumutbar~~ das Ansehen oder die wirtschaftlichen Belange der Genossenschaft oder ihrer Mitglieder ~~schädigt oder zu schädigen versucht~~, **der Genossenschaft gegenüber seine Pflichten aus der Satzung, aus dem sonstigen Genossenschaftsrecht, aus den allgemeinen Gesetzen sowie aus der Förderbeziehung***

(insbesondere aus dem Nutzungsvertrag über die Wohnung) schuldhaft oder für die Genossenschaft und ihre Mitglieder unzumutbar verletzt; als Pflichtverletzung in diesem Sinne gilt insbesondere,

- **wenn es das Ansehen der Genossenschaft in der Öffentlichkeit schädigt oder zu schädigen versucht,**
 - **wenn es die Beteiligung mit geschuldeten Geschäftsanteilen (Pflichtanteile) sowie die Einzahlungen auf übernommene Geschäftsanteile (Pflichtanteile und weitere Anteile) unterlässt,**
- b) ~~wenn es trotz schriftlicher Aufforderung unter Androhung des Ausschlusses den satzungsmäßigen oder sonstigen der Genossenschaft gegenüber bestehenden Verpflichtungen nicht nachkommt; dies gilt insbesondere dann, wenn die Gefahr einer erheblichen Beeinträchtigung der Genossenschaft besteht,~~
- b) ~~wenn über sein Vermögen ein Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens gestellt worden ist,~~
- c) ~~*)~~ **wenn es unbekannt verzogen ist, insbesondere keine zustellungsfähige Anschrift hinterlässt** oder sein Aufenthalt länger als _____ unbekannt ist."

Erläuterung:

Die Mustersatzung regelte auch bisher schon, aus welchen Gründen ein Genossenschaftsmitglied ausgeschlossen werden kann. Sinngemäß waren hier insbesondere die Fälle genannt, dass das Ansehen oder die wirtschaftlichen Belange der Genossenschaft geschädigt werden, Fallgruppe a), sowie, dass das Mitglied der Genossenschaft gegenüber bestehenden Verpflichtungen nicht nachkommt, Fallgruppe b). Die Fallgruppe a) umschrieb die Fälle, in denen u. U. auch ein unverschuldetes Verhalten des Mitgliedes der Grund für die Störung in der Beziehung zur Genossenschaft ist ("unzumutbar"), und in der Zielrichtung weiter, dass das Verhalten auf eine "Schädigung des Ansehens" oder der "wirtschaftlichen Belange" der Genossenschaft abzielte. Das Erfordernis einer Abmahnung war hier zudem nicht erwähnt, insbesondere auch deswegen nicht, weil bei unverschuldetem Verhalten des Mitgliedes eine Abmahnung sinnlos wäre. Fallgruppe a) stellte somit die "Reißleine" für besonders schwere Fälle dar. In Fallgruppe b) dagegen war als zu schützendes Rechtsgut die der Genossenschaft gegenüber bestehende "Verpflichtung" genannt. Hier war das Erfordernis einer Abmahnung (schriftliche Aufforderung zur Abhilfe unter Fristsetzung mit Androhung des Ausschlusses) ausdrücklich genannt.

In der **praktischen Rechtsanwendung dieser Regelungen** war oft unklar, auf welche Fallgruppe der Ausschlussgründe sich die Genossenschaft im Falle eines Wunsches zum Ausschluss beziehen soll. Die Begriffe "wirtschaftliche Belange" und "Verpflichtung der Genossenschaft gegenüber" liegen sehr dicht beieinander. Zudem wurde bei Berufung auf die Fallgruppe a) oftmals pauschal auf eine Abmahnung verzichtet, weil diese dort ja nicht

genannt war. Beide Aspekte waren von der Rechtsprechung in zahlreichen Fällen allerdings zum Anlass genommen worden, den Ausschluss als rechtswidrig und damit unwirksam anzusehen, womit die Genossenschaften vor Gericht verloren. Die Gerichte bemängelten hier regelmäßig besonders das Fehlen einer Abmahnung (z. B. LG Berlin, Urteil vom 20.04.2006 – 51 S 343/05, WuM 2006, 393, und LG Köln, Urteil vom 18.05.2006 – 20 O 391/05, WuM 2007, 22). Teilweise wurde in den Gerichtsentscheidungen sogar klar gerügt, dass die Genossenschaft bei ihrem Ausschluss des Mitgliedes "bewusst" den Weg über die Fallgruppe a) gewählt habe, um dem Erfordernis einer Abmahnung zu entgehen. Mit diesem Ansatz konnten die Gerichte die vorgelegten Fälle somit ohne größeren Arbeitsaufwand, d. h. ohne Beschäftigung mit dem Sachverhalt im Rahmen einer Beweisaufnahme, vom Tisch bekommen. Verschärft wird die geschilderte Problematik dadurch, dass auch der BGH im Fall einer Wohnungsgenossenschaft und wegen des durch den rechtskräftigen Ausschluss möglichen Wohnungsverlustes die Bedeutung einer Abmahnung betont hatte (BGH, Urteil vom 10.09.2003 – VIII ZR 22/03, NZM 2004, 25; zum "berechtigten Interesse" für eine ordentliche Wohnraumkündigung gemäß § 573 BGB nach erfolgtem rechtswirksamen Ausschluss aus der Genossenschaft).

In der Neufassung des § 11 MS werden nun die beiden früheren Fallgruppen a) und b) in einem **neuen Ausschlussgrund a)** zusammengefasst. Da im Zusammenhang mit den bisherigen Ausschlussgründen a) und b) letztlich alle denkbaren Sachverhaltskonstellationen eine Pflichtverletzung darstellen, wird dieser Begriff ("seine Pflichten") als einheitlicher Anknüpfungspunkt gewählt. Es werden weiter – und so weitgehend wie möglich – die Grundlagen genannt, aus denen sich Pflichten der Genossenschaft gegenüber ergeben können.

Eine ganz maßgebliche Rechtsquelle für die Pflichten des Mitgliedes der Genossenschaft gegenüber stellt in diesem Zusammenhang die Satzung dar, soweit diese zulässige Regelungen enthält. Aber auch aus dem Genossenschaftsgesetz sowie aus dem ungeschriebenen Genossenschaftsrecht können sich Pflichten ergeben. Die Treuepflicht ist im Genossenschaftsgesetz beispielsweise nicht ausdrücklich erwähnt oder gar inhaltlich geregelt. Auch gibt es Themen, die aus dem Aktienrecht heraus gelöst werden (z. B. allgemeine Rechtsgrundsätze des Gesellschaftsrechts juristischer Personen). Daher – sowie im Hinblick auf den strafrechtlichen Ehrenschutz gegen Beleidigungen, üble Nachrede oder Verleumdungen – sind auch "allgemeine Gesetze" genannt, aus denen sich Pflichten gegenüber der Genossenschaft ergeben können (in den eben genannten Beispielfällen z. B. aus dem Strafgesetzbuch). Da die einschlägigen Straftatbestände die Organmitglieder nur als natürliche Person schützen, läge hier der Genossenschaft gegenüber nur eine mittelbare Pflichtverletzung vor. Auf eine direkte Erwähnung der Verletzung der Ehre von Organmitgliedern wurde verzichtet.

Ebenfalls genannt sind die Pflichten, die sich aus der Kundenbeziehung zwischen Genossenschaft und Mitglied ergeben, im Falle

einer Wohnungsgenossenschaft also der Nutzungsvertrag, der von der mietrechtlichen Rechtsprechung bekanntlich als Mietvertrag über Wohnraum behandelt wird, wie überhaupt dem gesamten Wohnraummietrecht. Dies ist jedoch unverkennbar eine "heikle" Fallgruppe eines Pflichtenkreises. In der praktischen Rechtsanwendung muss unbedingt beachtet werden, dass auf diese Fallgruppe nur mit größter Zurückhaltung zurückgegriffen wird. Die Rechtsprechung weist hier regelmäßig darauf hin, dass mietrechtliche Probleme alleine auf der Ebene des Wohnraummietrechts zu lösen seien, und nicht auf der mitgliedschaftlichen Ebene des Genossenschaftsrechts. Letztlich wird sich dieser Ausschlussgrund nur in deutlich schwerwiegenden, über den "Normalrahmen" hinausragenden Fällen, wie etwa einer ins Auge springenden Schikaneabsicht oder bei deutlich hohem wirtschaftlichen Folgeaufwand für die Genossenschaft, mit zumindest nicht von vornherein völlig ausgeschlossenen Erfolgsaussichten bemühen lassen. Die Genossenschaft muss den Mitgliedern gegenüber alle Anordnungen des Wohnraummietrechts einhalten und darf es nicht als Pflichtverletzung werten, wenn sich diese gegen mietrechtliche Maßnahmen der Genossenschaft, die mit Fehlern behaftet sind, wehren.

Als Regelbeispiel einer Pflichtverletzung ist nun die bisherige Fallgruppe einer Pflichtverletzung in Form einer Schädigung des Ansehens der Genossenschaft formuliert. Neu hinzugekommen als Regelbeispiel ist der Fall einer Verletzung der finanziellen Verpflichtungen der Genossenschaft gegenüber (Zeichnung der geschuldeten Anteile, Einzahlung der gezeichneten Anteile), da dies von erheblicher Bedeutung für die wirtschaftliche Stabilität der Genossenschaft ist, und dies auch ganz allgemein zum Kern gesellschaftsrechtlicher Pflichten gehört.

Die Unterscheidung "schuldhaft" oder "unzumutbar" wurde beibehalten, da auch Fälle ohne vorwerfbares Verschulden beim Genossenschaftsmitglied denkbar sind (etwa psychisch-mentale Erkrankung o. ä.).

Die schon bisher normierten **Ausschlussgründe "Insolvenz des Mitgliedes"** – c) bisherige Fassung – und **"unbekannt verzogen"** – d) bisherige Fassung – bleiben bestehen. Ergänzt wird der letztgenannte Fall durch die neue Formulierung, dass das Mitglied keine zustellungsfähige Anschrift hinterlassen hat. Dies stellt eine Präzisierung dar. "Zustellungsfähige" Anschrift ist enger als der bloße "Aufenthalt", da es hier bis hin zur konkreten Hausnummer geht, damit der Zugang eventuell durch eine besondere Zustellungsform (z. B. Zustellung durch den Gerichtsvollzieher) erreicht werden kann.

Wegen der Zusammenfassung zweier Arten von Pflichtverletzung im neuen Punkt a) verschiebt sich die Aufzählung der weiteren Ausschlussgründe in b) Insolvenz und c) "unbekannt verzogen".

Praxishinweis: Alternativ-Regelung zu den Ausschlussgründen

Es wurde darauf verzichtet, in der Neuregelung des § 11 MS das **Leerstehenlassen einer Genossenschaftswohnung** bzw. die Nutzung der Genossenschaftswohnung als bloße "Zweitwohnung" eigens als Pflichtverletzung zu normieren. Da die Muster-satzung als Orientierung für Wohnungsgenossenschaften aus dem gesamten Bundesgebiet dienen soll, und somit alle denkbaren Wohnungsmärkte zu berücksichtigen sind, liegt es auf der Hand, dass nicht jede Wohnungsgenossenschaft ein Problem mit derartigen Fällen hat.

Der Gedanke einer ausdrücklichen Regelung dieser Fälle als Ausschlussgrund war vor dem Hintergrund einer Entscheidung des OLG München, Urteil vom 14.10.2015 – 7 U 995/15, NZM 2016, 312, gekommen. In diesem Fall war die Nichtnutzung der Genossenschaftswohnung für die Genossenschaft ein erhebliches Ärgernis. Weil das Mitglied aber auf die entsprechenden Aufforderungen der Genossenschaft, die Wohnung zu kündigen und zurückzugeben, nicht reagierte, wollte diese das Mitglied wegen Verletzung der Treuepflicht ausschließen. Der Ausschluss konnte nach Ansicht des OLG München jedoch nicht darauf gestützt werden, dass das Mitglied seinen satzungsmäßigen oder sonstigen Verpflichtungen nicht nachgekommen ist. Das OLG vertritt die Auffassung, der Genossenschaft sei es zuzumuten, den Weg zur Beendigung des Nutzungsverhältnisses "nach den Regelungen des Nutzungsvertrags und der gesetzlichen Bestimmungen zu gehen". Das OLG München hierzu weiter: Im zu entscheidenden Fall seien "nach Satzung, Nutzungsverträgen und gelebter Praxis die Sphären der Mitgliedschaft in einer Genossenschaft einerseits und der Nutzung an Genossenschaftswohnungen andererseits nur lose miteinander verknüpft". Daher könne "ein Genosse wegen Nichtnutzung der ihm überlassenen Genossenschaftswohnung nicht aus der Genossenschaft ausgeschlossen werden".

Die Ansicht des OLG München ist abzulehnen (ohne dass dies hier vertiefend dargestellt werden könnte, siehe jedoch Besprechung von Roth, in: NZM 2006, 313). Um diese "nur lose" miteinander bestehenden Verknüpfungen zu verfestigen, könnte man die Pflicht zur Nutzung der Wohnung in der eigenen Person konkret und ausdrücklich festschreiben. Hiermit hätte man dann eine ausdrücklich normierte satzungsmäßige Pflicht, deren Verletzung wiederum Anknüpfungspunkt für ein Ausschließungsverfahren wäre (Satzungsverstoß, siehe oben). Für die Frage, wie man dies regelt, gibt es verschiedene Wege. Die Klärung dieser Frage wäre der Einzelberatung zuzuweisen.

Ein **Vorschlag** könnte jedoch in **folgender Satzungsregelung** bestehen:

1. **Ergänzung** in § 15 Abs. 1 MS (Überlassung von Wohnungen) durch einen neuen Satz 2:

"Die Überlassung einer Genossenschaftswohnung begründet grundsätzlich ein dauerndes Nutzungsrecht des Mitgliedes. Das Mitglied ist jedoch nicht berechtigt, die Wohnung leer stehen zu lassen oder als Zweitwohnung zu halten, sofern

eine Wohnungsnachfrage anderer Genossenschaftsmitglieder besteht oder die Genossenschaft die Wohnung anderweitig zur Erfüllung ihres satzungsmäßigen Zwecks (§ 2) benötigt. Der Vorstand kann in begründeten Fällen, insbesondere bei Vorliegen eines sachlich nachvollziehbaren Interesses des Mitgliedes, Ausnahmen hiervon zulassen."

2. **Verknüpfende Ergänzung** in § 16 Abs. 3 (Pflichten der Mitglieder) durch einen neuen Satz 2:

"Das Mitglied hat bei der Erfüllung von Pflichten und der Wahrnehmung von Rechten auch aus abgeschlossenen Verträgen die Belange der Gesamtheit der Mitglieder im Rahmen der genossenschaftlichen Treupflicht angemessen zu berücksichtigen. Dies gilt insbesondere auch im Hinblick auf das Leerstellenlassen einer Wohnung bzw. deren Nutzung als Zweitwohnung (§ 15 Abs. 1 Satz 2)."

Die vorstehend aufgezeigte Gestaltungsmöglichkeit schließt nicht aus, dass es auch andere, und möglicherweise bessere Regelungen gibt. Es kann aus nachvollziehbaren Gründen auch keine Garantie dafür geben, dass diese in einem konkreten Streitfall die gewünschte Wirkung zeigt. Es ist allgemein bekannt, dass die Entscheidungsfindung der Gerichte nicht sicher vorherbestimmt werden kann und eben auch falsche Entscheidungen möglich sind. Nach der hier vertretenen Auffassung hilft die vorgeschlagene Regelung aber über die Ansicht des OLG München hinweg, da sie die dort geforderte enge Verknüpfung zwischen den Sphären der Mitgliedschaft und der Wohnungsnutzung, und somit Genossenschaftsrecht und Wohnraummietrecht, herstellt. Rein mietrechtlich wäre der Fall, anders als das OLG München meint, sowieso nicht zu lösen, da es im Wohnraummietrecht eben gerade keine Nutzungspflicht des Mieters gibt (anders im Gewerberaum, wo diese vereinbart werden kann).

Die vorgeschlagene Regelung berücksichtigt zudem das Prinzip der Verhältnismäßigkeit, indem sie klarstellt, dass die Einschränkung der Freiheit des Genossenschaftsmitglieds nur dann zu rechtfertigen ist, wenn ein Wohnbedarf anderer Genossenschaftsmitglieder besteht oder die Wohnung z. B. im Rahmen einer Modernisierung (Wohnungszusammenlegung, Vergrößerung etc.) von der Genossenschaft benötigt wird.

Eine zweite Ebene der Verhältnismäßigkeit wird dadurch aufgeklappt, dass der Vorstand – obwohl ein Wohnbedarf anderer Genossenschaftsmitglieder besteht – auch Ausnahmen zulassen kann, falls das Mitglied ein eigenes, sachlich nachvollziehbares Interesse darlegt, beispielsweise dass es die Genossenschaftswohnung deshalb benötigt, weil die Familie wegzieht, es selbst aber in absehbarer Zeit weiterhin am Ort seiner Arbeit nachgehen muss (Fall einer Nutzung als Zweitwohnung). Sollte ein Gericht die Satzungsregelung für unwirksam halten, so bestehen hier u. E. keine Risiken, da die Regelung dann ins Leere geht, jedoch nicht, wie bei Formularverträgen und im AGB-Recht üblich, andere Teile der Satzung ebenfalls zerstört (§ 310 Abs. 4 Satz 1 BGB).

b)

Die Abmahnung wird nunmehr in einem eigenen neuen **Abs. 2** geregelt. Dieser lautet wie folgt:

"In den Fällen des Abs. 1 Buchst. a bedarf es einer schriftlichen Abmahnung unter Androhung des Ausschlusses, es sei denn, eine Abmahnung ist entbehrlich. Die Abmahnung ist insbesondere dann entbehrlich, wenn die Verfehlungen des Mitgliedes schwerwiegend sind oder das Mitglied die Erfüllung seiner satzungsmäßigen oder sonstigen Verpflichtungen gegenüber der Genossenschaft ernsthaft und endgültig verweigert.

Bei einem Ausschluss gemäß Abs. 1 Buchst. c finden die Regelungen des Abs. 3 Satz 2 sowie der Abs. 4 bis 6 keine Anwendung."

Erläuterung:

Der Begriff "Aufforderung" wird im neuen Abs. 2 des § 11 MS durch den Begriff "**Abmahnung**" ersetzt. Diese Regelung erscheint klarer, da der Begriff Abmahnung auch im genossenschaftsrechtlichen Zusammenhang von der Rechtsprechung verwendet wird und aus dem Miet- und Arbeitsrecht hinlänglich bekannt ist. Hieraus ergeben sich auch die inhaltlichen Bausteine der Abmahnung in Form einer präzisen Sachverhaltsdarstellung, einer klaren Bezeichnung des gerügten Vorgangs als erhebliche Pflichtverletzung, einer deutlichen Aufforderung zu pflichtgemäßem Verhalten und einer eindringlichen Androhung schwerwiegender Konsequenzen in Form des Ausschlusses für den Fall der Wiederholung. Das Ganze hat schriftlich zu erfolgen, was auch die Beweissituation der Genossenschaft verbessert. Das Erfordernis einer schriftlichen Abmahnung bezieht sich nun auf den Ausschlussgrund a), in welchem alle denkbaren Störfälle, die das Gepräge einer Pflichtverletzung aufweisen, zusammengefasst sind. In den weiteren Fallgruppen b) und c) erübrigt sich eine vorherige Abmahnung schon aus Gründen der Logik. Wichtig ist, dass die Abmahnung im Bereich des Ausschlussgrunds a) nur in ganz eng umgrenzten Ausnahmekonstellationen entfallen kann. Diese werden nun in § 11 Abs. 2 Satz 2 MS bezeichnet. Hiervon darf aber nur nach sorgfältigster Prüfung Gebrauch gemacht werden. Im Zweifel lieber abmahnen, was dann aber zur Folge hat, dass der abgemahnte Pflichtverstoß nicht mehr zur Grundlage des Ausschließungsverfahrens gemacht werden kann.

Die Notwendigkeit einer **vorherigen Anhörung des auszuschließenden Mitgliedes** ist im Genossenschaftsgesetz zwar nicht erwähnt, wird in der Fachliteratur jedoch aus dem allgemeinen rechtsstaatlichen Grundsatz des Gebots des fairen Verfahrens abgeleitet. Das Genossenschaftsgesetz verlangt, dass der Ausschließungsbeschluss dem Mitglied unverzüglich durch "eingeschriebenen Brief" mitzuteilen ist (§ 68 Abs. 2 Satz 1 GenG). In der sehr praxisrelevanten Fallgruppe des "unbekannt verzogen" entspricht es der Gedankenlogik, dass hier eine Zustellung schon faktisch gar nicht erfolgen kann (Ausnahme: öffentliche Zustellung durch Aushang an der Gerichtstafel, § 132 Abs. 2 BGB). Die

genossenschaftsrechtliche Fachliteratur sieht die Zustellungsform "eingeschriebener Brief" weit überwiegend auch nur als Ordnungsvorschrift, sodass zur Bekanntgabe des Ausschließungsbeschlusses – selbst bei Vorliegen zustellungsfähiger Adressen – auch andere Wege gewählt werden könnten.

Schon bisher hat das durch Vorstandsbeschluss ausgeschlossene Mitglied die Möglichkeit, in ein genossenschaftsinternes Berufungsverfahren zum Aufsichtsrat zu gehen. Diese Entscheidung ist genossenschaftsintern abschließend. Ein Gang in die Mitgliederversammlung ist im Normalfall der Ausschließung (Mitglied ohne Organfunktion) nicht vorgesehen. Etwas anderes gilt nur dann, wenn ein Organmitglied ausgeschlossen werden soll. In diesem Fall ist die Mitgliederversammlung zuständig, da der Ausschluss eines Organmitgliedes gleichzeitig dessen Abberufung ist, was nach der Mustersatzung in die Zuständigkeit der Mitgliederversammlung fällt.

Alle drei vorgenannten Aspekte (Anhörung, Mitteilung, internes Berufungsverfahren) werden "sinnlos", falls das auszuschließende Mitglied unbekannt verzogen ist. Dies wird in der Neuregelung des § 11 Abs. 2 Satz 3 MS nun klargestellt.

Praxishinweis:

Es ist nie auszuschließen, dass im Falle der Einreichung neuer Satzungsregelungen sich das mit der Sache befasste Registergericht an einzelnen Regelungsteilen stört. Es wird vom Registergericht in diesem Zusammenhang auch nicht immer der an sich beschränkte Prüfungsumfang (um nicht zu sagen: die beschränkte Prüfungskompetenz) beachtet.

Daher kann es sein, dass die vorstehende Neuregelung bei der Eintragung zu Problemen führt. Das Genossenschaftsgesetz ist ein strenges Gesetz, da man von diesem nur abweichen darf, wenn es dies ausdrücklich gestattet (§ 18 Satz 2 GenG). In § 68 GenG, der das Ausschließungsverfahren regelt, ist eine Gestattung oder Öffnungsklausel aber nicht erwähnt. Unserer Auffassung nach darf die Satzung in einem solchen Fall aber auch regeln, was im Genossenschaftsgesetz zum Beispiel nicht geregelt ist. Weiter darf die Satzung etwas regeln, das an sich selbstverständlich ist und ohne diese Satzungsregelung auch gelten würde. Wenn man sich fragt, warum dann eine Satzungsregelung nötig erscheint, so sollte man daran denken, dass die Satzung auch Informationscharakter hat, also für denjenigen da ist, der sich im Genossenschaftsrecht (noch) nicht so gut auskennt. Weiter spricht für die Zulässigkeit der Neuregelung, dass es sich beim "Erfordernis" eines "eingeschriebenen Briefs" um ein verzichtbares Erfordernis handelt, das nur dem Nachweis des Zugangs dienen soll, nicht aber für die Wirksamkeit der Erklärung (Ausschließung) unverzichtbar erforderlich ist. Sollte es bei Übernahme der neuen Regelung zu Eintragungsschwierigkeiten kommen, so müsste man mit diesen Argumenten in ein Gespräch eintreten, ggf. in das Beschwerdeverfahren gehen.

1.2.5

Zu § 12 – Auseinandersetzung

Abs. 2 dieser Regelung bestimmt, was das Mitglied letztlich als Auseinandersetzungsguthaben erhält. Der **Satz 3** wurde wie folgt konkretisiert:

*"Die Genossenschaft ist **im Rahmen der gesetzlichen Regelungen** berechtigt, bei der Auseinandersetzung die ihr gegen das ausgeschiedene Mitglied zustehenden **fälligen Forderungen** gegen das Auseinandersetzungsguthaben aufzurechnen."*

Erläuterung:

Die Klarstellung soll verdeutlichen, dass bei der Aufrechnung die zivilrechtlichen Bestimmungen der §§ 387 ff. BGB zu beachten sind.

Der nachfolgende Satz 4:

"Der Genossenschaft gegenüber haftet das Auseinandersetzungsguthaben des Mitgliedes für einen etwaigen Ausfall."

wurde unverändert beibehalten. Zu beachten ist jedoch, dass sich die Genossenschaft auf diese Ansprüche, also weder auf ein Aufrechnungsrecht noch auf ein satzungsgemäßes Pfandrecht im Falle einer Verbraucherinsolvenz des Mitgliedes, berufen kann; diese Forderungen sind nicht insolvenzfest. Näheres hierzu siehe GdW Arbeitshilfe 72 "Geschäfts-/Auseinandersetzungsguthaben bei Beendigung der Mitgliedschaft", September 2013.

1.3

Rechte und Pflichten der Mitglieder

1.3.1

Zu § 15 – Überlassung von Wohnungen

In **Abs. 2** war nicht ausdrücklich festgelegt, wonach sich die Beendigung des Nutzungsvertrages richtet, wenn in diesem keine Regelungen zur Beendigung enthalten sind. Es erfolgte daher folgende Anpassung:

*"Das Nutzungsverhältnis an einer Genossenschaftswohnung kann während des Bestehens der Mitgliedschaft nur unter den im Nutzungsvertrag festgesetzten **oder den gesetzlichen** Bedingungen ~~aufgehoben~~ **beendet** werden."*

Erläuterung:

Durch die Anpassung wird klargestellt, dass neben etwaigen nutzungsvertraglich geregelten Beendigungsmöglichkeiten (z. B. Kündigungsrechte) auch eine Beendigung nach den gesetzlichen Bestimmungen zulässig ist. Die Klarstellung hat lediglich insoweit Relevanz, als der jeweilige Nutzungsvertrag nicht selbst (abschließende) Bestimmungen über die Beendigungsmöglichkeiten trifft.

1.3.2

Zu § 16 – Pflichten der Mitglieder

Die bereits im Rahmen der Überarbeitung der Mustersatzung vom Februar 2017 erfolgte Änderung von § 16 **Abs. 4** wird wie folgt ergänzt:

"(4) Das Mitglied ist verpflichtet, jede Änderung seiner Anschrift *oder E-Mail Adresse* unverzüglich mitzuteilen."

Erläuterung:

Zunächst werden die Mitglieder verpflichtet, jede Änderung ihrer Anschrift unverzüglich mitzuteilen.

Durch die stärkere Verbreitung von Internet und elektronischem Schriftverkehr sowie der Tatsache, dass auch die Einberufung der Generalversammlung in Textform (zum Beispiel E-Mail) erfolgen kann, ist es ferner erforderlich, dass die Mitglieder, die der Genossenschaft ihre E-Mail-Adresse bekannt gegeben haben, verpflichtet werden, bei einer Änderung ihrer E-Mail-Adresse auch diese Änderung der Genossenschaft unverzüglich mitzuteilen.

1.4

Geschäftsanteil, Geschäftsguthaben und Haftungssumme

1.4.1

Zu § 17 – Geschäftsanteile und Geschäftsguthaben

Die Bestimmungen über Geschäftsanteile und Geschäftsguthaben nach § 17 der Mustersatzung wurden konkreter gefasst und Bedürfnissen aus der Praxis angepasst.

a)

Abs. 2 wurde wie folgt geändert:

~~"Für den Erwerb~~ **Mit** Erwerb der Mitgliedschaft ist jedes Mitglied verpflichtet, **sich mit** ___ Anteil(en) zu übernehmen **beteiligen (mitgliedschaftsbegründende Pflichtanteile)**.

Jedes Mitglied, dem eine Wohnung*)/ein Platz in einem _ Heim*) oder **ein** Geschäftsraum*) überlassen wird oder überlassen worden ist, hat einen angemessenen Beitrag zur Aufbringung der

Eigenleistung durch **Beteiligung mit nutzungsbezogenen Pflichtanteilen** Übernahme weiterer Geschäftsanteile nach Maßgabe der als Bestandteil dieser Satzung beigefügten Anlage zu übernehmen.

Die Beteiligung erfolgt nach Maßgabe der Anlage, die fester Bestandteil dieser Satzung ist. Änderungen der Anlage zur Beteiligung mit nutzungsbezogenen Pflichtanteilen sind Satzungsänderungen; §§ 35 Abs. 1 Buchst. a und 36 Abs. 2 Buchst. a sind zu beachten. Diese Anteile sind Pflichtanteile."

Erläuterung:

Das Wort "übernehmen" wurde durch "beteiligen" ersetzt, ebenso in Abs. 3 und 5 des § 17. Damit erfolgt – einheitlich in der Mustersatzung – eine Anpassung an die Begrifflichkeit nach §§ 7 Ziff. 1, 7a GenG. Hiernach "beteiligt" sich das Mitglied mit Geschäftsanteilen (siehe auch Punkt 1.2.2).

Weiterhin wurde eine Unterteilung der Pflichtanteile in "mitgliedschaftsbegründende Pflichtanteile" und "nutzungsbezogene Pflichtanteile" vorgenommen. Dies entspricht einem Bedürfnis aus der Praxis, um zum einen eine bessere Differenzierung bei den Pflichtanteilen und zum anderen eine Abgrenzung gegenüber den "weiteren Anteilen" zu erreichen.

Die neuen Sätze 3 und 4 haben eine klarstellende Funktion, da in der Praxis auch die Auffassung vertreten wird, dass die Anlage nicht Bestandteil der Satzung ist und durch den Vorstand geändert werden kann. Es wird hervorgehoben, dass **Änderungen der Anlage immer Satzungsänderungen** sind. Der Verweis auf §§ 35 Abs. 1 Buchst. a) und 36 Abs. 2 Buchst. a) MS macht deutlich, dass für eine Satzungsänderung ausschließlich die Mitgliederversammlung zuständig ist und es für eine wirksame Beschlussfassung einer Dreiviertelmehrheit bedarf.

Exkurs:

Es gibt wenige Satzungen, wonach dem Vorstand die Zuständigkeit für die Festlegung der Anzahl der nutzungsbezogenen Pflichtanteile übertragen wird. In vereinzelt Satzungen findet sich folgende Formulierung: "Über die Höhe/Anzahl der Pflichtanteile für eine Wohnung, Gewerberaum oder Garage entscheidet der Vorstand durch Beschluss."

Eine solche Satzungsregelung verstößt gegen §§ 7, 7a, 16 Abs. 2 Ziff. 3 GenG.

Gemäß § 7a Abs. 2 GenG kann die Satzung bestimmen, dass die Mitglieder sich mit mehreren Geschäftsanteilen zu beteiligen haben (Pflichtbeteiligung). Die Genossenschaft kann also entscheiden, ob die Mitglieder sich neben dem mitgliedschaftsbegründenden Pflichtanteil noch mit weiteren (nutzungsbezogenen) Pflichtanteilen beteiligen müssen. Entscheidet sich die Genossenschaft für eine Beteiligung mit mehreren nutzungsbezogenen Pflichtanteilen, so ist dies **ausschließlich in der Satzung** zu regeln.

Dies wird auch durch folgende Regelungen im Genossenschaftsgesetz deutlich:

Gemäß § 7 GenG muss **die Satzung** bestimmen, welche Einzahlungspflichten für die Mitglieder in Bezug auf die Geschäftsanteile bestehen.

In § 16 Abs. 2 Ziff. 3 GenG heißt es schließlich:

"Für folgende Änderungen der Satzung bedarf es einer Mehrheit, die mindestens drei Viertel der abgegebenen Stimmen umfasst:

....

3. Einführung oder Erweiterung einer Pflichtbeteiligung mit mehreren Geschäftsanteilen..."

Eine Regelung durch Beschluss des Vorstandes würde gegen das Genossenschaftsgesetz verstoßen.

Siehe hierzu auch:

Holthaus/Lehnhoff, in: Lang/Weidmüller, GenG, 38. Auflage, 2016, § 7a Rn. 8: "Der Maßstab und die Bezugsgröße der Staffeln müssen so **konkret in die Satzung** aufgenommen werden, dass anhand **der Satzungsregelung** jedes Mitglied ersehen kann, zu welcher Beteiligung es verpflichtet ist."

Fandrich, in: Pöhlmann/Fandrich/Bloehs, GenG, 4. Auflage, 2012, § 7a Rn. 5, 6: "Die Staffelung bedarf einer für jedes durchschnittlich verständige Mitglied nachvollziehbaren eindeutigen Regelung in der Satzung **und darf nicht dem Ermessen des Vorstands** überlassen werden..."

Nicht zuletzt wurde im Rahmen der Änderungen des Genossenschaftsgesetzes im Jahre 2006 der § 15 GenG wie folgt ergänzt: "Dem Antragsteller ist vor Abgabe seiner Beitrittserklärung eine Abschrift der Satzung in der jeweils geltenden Fassung zur Verfügung zu stellen."

Ziel dieser Regelung ist es, dem potenziellen Mitglied zu ermöglichen sich rechtzeitig über seine Pflichten und damit auch Einzahlungspflichten zu informieren. Diese Regelung macht nur Sinn, wenn die Zahlungspflichten auf die nutzungsbezogenen Pflichtanteile sich auch aus der Satzung ergeben (vgl. *Fandrich*, in: Pöhlmann/Fandrich/Bloehs, GenG, 4. Auflage, 2012, § 15 Rn. 16).

Dieses Argument greift ungeachtet dessen, dass § 15 GenG im Rahmen der Genossenschaftsnovelle 2017 um folgende Regelung ergänzt wurde, die auch in die Mustersatzung übernommen wurde (siehe oben Punkt 1.2.1):

"...; es reicht aus, wenn die Satzung im Internet unter der Adresse der Genossenschaft abrufbar ist und dem Antragsteller ein Ausdruck der Satzung angeboten wird."

Diese neue Regelung ändert nichts daran, dass das potenzielle Mitglied rechtzeitig vor dem Beitritt die Möglichkeit haben muss, sich über seine (Einzahlungs-)pflichten zu informieren, was auch nach der zitierten Neuregelung der Fall ist.

In **Abs. 2** wurde weiterhin ein **neuer Satz 5** als Option eingefügt:

"*) Ist eine Wohnung mehreren Mitgliedern (z. B. Ehegatten, Lebenspartnern, Familienangehörigen) überlassen, so ist eine Beteiligung mit den nutzungsbezogenen Pflichtanteilen nach Satz 2 nur von einem Mitglied zu übernehmen."

Erläuterung:

In der Regel hat jedes Mitglied einer Genossenschaft, das gleichzeitig Vertragspartner eines Nutzungsvertrages ist, sich mit den erforderlichen Pflichtanteilen, also sowohl den mitgliedschaftsbe gründenden als auch den nutzungsbezogenen Pflichtanteilen, zu beteiligen.

Dies kann in der Praxis zu einem unbilligen Ergebnis führen, wenn z. B. Ehegatten, Lebenspartner, Familienangehörige, die jeweils selbst Mitglied der Wohnungsgenossenschaft sind, zusammen eine Wohnung dieser Genossenschaft nutzen. Es entspricht einem Bedürfnis aus der Praxis, in diesen Fällen eine "doppelte" Beteiligung mit "nutzungsbezogenen Pflichtanteilen" zu vermeiden. Daher wurde eine entsprechende optionale Regelung in die Satzung aufgenommen.

b)

Abs. 4 regelt die Einzahlungen auf die Pflichtanteile; die Bestimmung zur Ratenzahlung wurde wie folgt geändert:

*"Jeder Pflichtanteil ist sofort einzuzahlen. Der Vorstand kann Ratenzahlungen zulassen, jedoch sind in diesem Falle sofort nach Zulassung der Beteiligung ___ Euro (~~mindestens 1/10 je Geschäftsanteil~~) **je Pflichtanteil** einzuzahlen. Vom Beginn des folgenden Monats*)/Quartals*) sind monatlich*)/vierteljährlich*) weitere ___ Euro einzuzahlen, bis die Pflichtanteile voll erreicht sind. Die vorzeitige Volleinzahlung der Pflichtanteile ist zugelassen."*

Erläuterung:

Dass die Höhe einer Rate bei Ratenzahlungsvereinbarungen "mindestens 1/10 je Geschäftsanteil" betragen muss, wurde gestrichen.

Grundsätzlich ist die Einräumung von Ratenzahlungen auf die Geschäftsanteile durch den Vorstand möglich. Dabei muss sich die Festlegung von Fälligkeit und Höhe der einzelnen Rate aus der Satzung ergeben (vgl. *Holthaus/Lehnhoff*, in: Lang/ Weidmüller, GenG, 38. Auflage, 2016, § 7 Rn. 13). Eine Mindestrate ist zulässig.

Eine Regelung, die bei einer Ratenzahlungsvereinbarung eine Mindestrate von 1/10 je Geschäftsanteil vorsieht, ist zwar möglich, jedoch **gesetzlich nicht vorgeschrieben**. Gemäß § 7 Ziff. 1 GenG müssen zwar die Einzahlungspflichten in der Satzung bis zu einem Gesamtbetrag von **mindestens ein Zehntel der Geschäftsanteile nach Betrag und Zeit** bestimmt sein. Die Einzahlungspflichten der verbleibenden maximal 90 % kann die Satzung offenlassen. Nach § 50 GenG obliegt es dann der Generalversammlung, bei Bedarf die Festsetzung der Einzahlungen auf den Differenzbetrag (maximal 90 % des jeweiligen Geschäftsanteils) nach Betrag und Zeit zu beschließen.

Die Mustersatzung gibt gemäß § 17 Abs. 4 Satz 1 jedoch bereits eine sofortige Einzahlung von 100 % (sofortige Volleinzahlungspflicht) vor. Danach ist jeder Pflichtanteil vom Grundsatz her sofort zu 100 % einzuzahlen. Das gesetzliche Erfordernis der o. g. 1/10-Regelung ist damit bereits erfüllt, d. h. die Festlegung der Einzahlungen nach Betrag und Zeit von mindestens einem Zehntel der Geschäftsanteile erübrigt sich. Dass die Einzahlungen ausnahmsweise auch in Raten geleistet werden können, was eine Stundung der Volleinzahlung beinhaltet, tangiert die 1/10-Regelung nicht. Die Satzung ist damit bei einer Ratenzahlung hinsichtlich der Festlegung der Fälligkeit und Höhe der Rate frei.

Zur Vermeidung von Missverständnissen wurde dementsprechend die Klammerregelung (mindestens 1/10 je Geschäftsanteil) gestrichen.

d)

Abs. 7 wurde wie folgt geändert:

"(7) *) Die Höchstzahl der *weiteren* Anteile **gemäß Abs. 5, mit denen sich ein Mitglied beteiligen kann, ist _____."**

Erläuterung:

Die Festlegung einer Höchstzahl der Geschäftsanteile, mit denen sich ein Mitglied beteiligen kann, ist nach wie vor eine Option in der Mustersatzung. Nach der bisherigen Fassung bezog sich die Höchstzahl auf **alle** Geschäftsanteile, also alle Pflichtanteile (mitgliedschaftsbegründende und nutzungsbezogene Pflichtanteile) sowie alle weiteren Anteile. Die künftige Regelung der Höchstzahl bezieht sich nur noch auf die weiteren Geschäftsanteile, mit denen sich ein Mitglied über die Pflichtanteile hinaus beteiligen **kann**.

Diese Änderung ist auch im Zusammenhang zu sehen mit der Konkretisierung in § 13 Abs. 3 Buchst. a) MS:

"Das Mitglied ist aufgrund der Mitgliedschaft vor allem berechtigt,

a) ***sich mit weiteren Geschäftsanteilen zu übernehmen nach Maßgabe von § 17 zu beteiligen***(§ 17), "

Die Änderungen stellen darauf ab, dass bei der Beteiligung mit weiteren Geschäftsanteilen stärker die Eigenkapitalverfassung der

Genossenschaft berücksichtigt wird, d. h. in welcher Höhe eine Beteiligung mit weiteren Anteilen rechtlich möglich bzw. zulässig ist. **Ein Anspruch des Mitgliedes kann hieraus aber nicht abgeleitet werden**, selbst wenn die satzungsmäßigen Voraussetzungen gegeben sind. Die Beteiligung mit weiteren Anteilen bedarf nach § 17 Abs. 5 MS der Zulassung durch den Vorstand (vgl. *Holthaus/Lehnhoff*, in: Lang/Weidmüller, GenG, 38. Auflage, 2016, § 156 Rn. 3). Dem Vorstand muss es im Rahmen seiner eigenverantwortlichen Leitungsbefugnis möglich sein, die Beteiligung mit weiteren Geschäftsanteilen unter Beachtung der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen steuern zu können. Denn Sinn und Zweck der Wohnungsgenossenschaft ist nicht die Ansammlung von Kapital und Gewährleistung von Anlagevorteilen, sondern die Förderung der Mitglieder durch wohnliche Versorgung etc.

Soweit Genossenschaften bereits eine Höchstgrenze der Geschäftsanteile nach der bisherigen Fassung der Mustersatzung festgelegt haben, welche die Pflichtanteile miterfasst, muss diese nicht geändert werden.

1.4.2

Zu § 19 – Ausschluss der Nachschusspflicht

Auch in der aktuellen Ausgabe der Mustersatzung 2018 ist eine Nachschusspflicht im Falle der Insolvenz ganz ausgeschlossen. Für Genossenschaften, die eine Nachschusspflicht regeln wollen, wird auf Punkt 2.5.3 der GdW Arbeitshilfe 55 "Neufassung der Mustersatzungen und Mustergeschäftsordnungen für Wohnungsgenossenschaften 2007", Band 1, März 2007, verwiesen.

1.5

Organe der Genossenschaft

1.5.1

Zu § 21 – Vorstand

a)

Abs. 1 wurde wie folgt geändert:

*"Der Vorstand besteht **aus** mindestens ____ Personen. Sie müssen Mitglied der Genossenschaft und natürliche Personen sein. Gehören juristische Personen oder Personen**handels**gesellschaften der Genossenschaft an, können die zur Vertretung befugten Personen in den Vorstand bestellt werden."*

Erläuterung:

Die Änderung in Satz 1 hat redaktionelle Gründe. Bezüglich der Änderung in Satz 3 erfolgte eine Anpassung an § 3 Buchst. b) MS. Danach können neben natürlichen Personen auch

Personen**handels**gesellschaften sowie juristische Personen des privaten und öffentlichen Rechts aufgenommen werden.

Nicht möglich ist dagegen nach dieser Satzungsformulierung die Aufnahme einer GbR. Diese ist zwar eine Personengesellschaft, aber keine Personenhandelsgesellschaft und auch keine juristische Person, da sie nur teilrechtsfähig ist. Zur Möglichkeit der Aufnahme einer GbR als Mitglied in die Genossenschaft wird auf die Erläuterung zur mitgliedschaftlichen Regelung in § 3 Buchst. b) (Punkt 2.3.1 der GdW Arbeitshilfe 55 "Neufassung der Mustersatzungen und Mustergeschäftsordnungen 2007", Band 1, März 2007) verwiesen. Soll danach auch eine GbR als Personengesellschaft in die Genossenschaft aufgenommen werden können, darf bzw. sollte eine Anpassung an den Begriff "Personenhandelsgesellschaft" in § 21 Abs. 1 sowie § 24 Abs. 1 MS (siehe Punkt 1.5.4) nicht erfolgen.

b)

In **Abs. 2** wurde der Begriff der "nahen Angehörigen" konkretisiert. Die Regelung lautet:

*"Mitglieder des Vorstandes können ~~nicht sein die Ehegatten und eingetragenen Lebenspartner sowie weitere nahe Angehörige~~ **nachstehende Angehörige** eines Vorstands- oder Aufsichtsratsmitgliedes **nicht sein**:*

- 1. Ehegatten, Verlobte, Mitglieder einer eheähnlichen oder lebenspartnerschaftsähnlichen Gemeinschaft oder eingetragene Lebenspartner,**
- 2. Geschwister der in Nr. 1 genannten Personen,**
- 3. Eltern, Kinder, Enkel oder Geschwister sowie deren Ehegatten, Verlobte, Mitglieder einer eheähnlichen oder lebenspartnerschaftsähnlichen Gemeinschaft oder eingetragene Lebenspartner. "**

Erläuterung:

Für die Regelung der Beschränkung von verwandtschaftlichen Beziehungen zwischen und innerhalb von Vorstand und Aufsichtsrat gibt es nach wie vor keine zwingenden gesetzlichen Vorschriften. Allerdings ist im Corporate Governance Codex eine Regelung zu finden, welche auf die **Vermeidung von Interessenkonflikten beim Vorstand in Bezug auf nahestehende Personen** abzielt (Deutscher Corporate Governance Codex in der Fassung vom 05.05.2015, Ziff. 4.3.4).

Mit der vorliegenden Satzungsregelung sollen Interessenkonflikte eines Vorstands- bzw. Aufsichtsratsmitgliedes, die durch eine enge persönliche Nähe im Gremium entstehen können, vermieden werden. Es wird so eine überobligatorische Ausweitung der Ansprüche des Unternehmens an Transparenz und verantwortungsvolle Unternehmensführung zum Ausdruck gebracht und die Betroffenen in eine besondere "moralische" Verantwortung hinsichtlich der Gestaltung der Besetzung ihrer Gremien gestellt.

In die Mustersatzung 2007 wurde der Begriff der "nahen Angehörigen" eines Vorstands- bzw. Aufsichtsratsmitgliedes übernommen und diesen eine Mitgliedschaft im Vorstand satzungsrechtlich untersagt. Mit der Verwendung der Begrifflichkeit "nahe Angehörige" ohne Bezugnahme auf eine begrenzende Definition sollte der Praxis ein gewisser Spielraum bei der Bestimmung der Besetzung des Vorstandes ermöglicht werden. Dieses Ansinnen hat sich nicht bewährt. Eine eindeutige Definition des Begriffes gab es nicht und hatte ein Definitionsdefizit zur Folge. Gesetzlich gab es keinen einheitlichen Ansatz. Der Kreis der nahen Angehörigen wird in verschiedenen Gesetzen unterschiedlich gezogen. So legt beispielsweise steuerrechtlich § 15 Ziff. 3 Abgabenordnung (AO) fest, dass unter dem Begriff der Angehörigen z. B. Verwandte in gerader Linie fallen. Das Bürgerliche Gesetzbuch spricht dagegen z. B. beim Widerruf der Schenkung (§ 530 BGB) vom groben Undank gegenüber dem "Schenker" oder einem "nahen Angehörigen". Hier definiert den Begriff nicht der Grad der Verwandtschaft, sondern das tatsächliche persönliche Verhältnis. Damit müsste bezüglich einer Bewertung auf den Einzelfall abgestellt werden, was in der Praxis einen unzumutbaren Eingriff in die Privatsphäre der Betroffenen bedeuten könnte.

Die neue Mustersatzung gibt daher eine **klare Definition der nahen Angehörigen** vor. Die Begrifflichkeit der "eheähnlichen" bzw. der "lebenspartnerschaftsähnlichen" Gemeinschaft soll die Lebensgemeinschaft näher definieren und von einer reinen Haushalts- und Wirtschaftsgemeinschaft abgrenzen. Damit ist eine eheähnliche bzw. lebenspartnerschaftsähnliche Lebensgemeinschaft als Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft zwischen zwei Menschen zu verstehen, die auf Dauer angelegt ist, daneben keine weitere Lebensgemeinschaft dieser Art zulässt und sich durch innere Bindungen auszeichnet, die ein gegenseitiges Einstehen der Partner füreinander begründet (vgl. *Brudermüller*, in: Palandt, BGB, 74. Auflage, 2015, Einl. v. § 1297, Rn. 10).

c)

Abs. 3 wird unverändert beibehalten. Die Regelung lautet:

") Ehemalige Aufsichtsratsmitglieder können erst zwei Jahre nach Ausscheiden aus dem Amt und nach erteilter Entlastung in den Vorstand bestellt werden. § 24 Abs. 6 der Satzung bleibt unberührt."*

Erläuterung:

Diese Regelung wurde optional mit der Mustersatzung 2007 eingeführt. Hintergrund für die Einführung war dabei, Interessenkonflikte zu vermeiden, durch die die Unabhängigkeit des Vorstandes beeinträchtigt sein könnte, vor allem durch einen "Druckwechsel" eines Aufsichtsratsmitgliedes in den Vorstand. Bislang hat sich diese Regelung – wurde sie denn in die Satzung übernommen – bewährt.

Praxishinweis:

Allerdings gibt es auch hier gerade bei kleineren Genossenschaften bisweilen Bedarf, auf die Kompetenz ausscheidender Aufsichtsratsmitglieder im Vorstand, z. B. als nebenamtliches Vorstandsmitglied für einen gewissen Zeitraum, zurückgreifen zu können. Dies ist dann möglich, wenn die Satzung eine Regelungsgrundlage trifft.

Sollte die Durchbrechung der Karenzzeit als **satzungsrechtliche Option** gewünscht sein, so sollten folgende **Satzungsänderungen/Beschlussfassungen** vorgenommen werden:

1. Die Regelung in der Satzung § 21 Abs. 3 (Vorstand) wird wie folgt ergänzt:

"Ehemalige Aufsichtsratsmitglieder können grundsätzlich erst zwei Jahre nach Ausscheiden aus dem Amt und nach erteilter Entlastung in den Vorstand bestellt werden. Ein vorzeitiger Wechsel ist dann zulässig, wenn die Mitgliederversammlung (Vertreterversammlung) der Bestellung vor der Wahlhandlung zugestimmt hat."

2. Die Regelung in der Satzung § 35 Abs. 1 (Zuständigkeit der Mitglieder-/Vertreterversammlung) wird durch den Punkt "r" ergänzt:

"r) die Zustimmung zu einer Durchbrechung der Karenzzeit nach § 21 Abs. 3"

Sollte eine Durchbrechung der Karenzzeit auch für ehemalige Vorstandsmitglieder bei Wechsel in den Aufsichtsrat als Option gewünscht sein, müsste "bzw. nach § 24 Abs. 3" hier ergänzt werden. Siehe hierzu Ausführungen in Punkt 1.5.4.

Sind die genannten Regelungen in die Satzung aufgenommen worden, so lauten die diesbezüglich zu fassenden **Beschlüsse** wie folgt:

1. Zustimmungsbeschluss der Mitglieder-/Vertreterversammlung

"Die Mitgliederversammlung (Vertreterversammlung) stimmt gem. § 21 Abs. 3 der Satzung der Bestellung des ehemaligen Aufsichtsratsmitgliedes Herrn.../Frau ... zum Vorstandsmitglied zu. Die Bestellung obliegt satzungsgemäß dem Aufsichtsrat."

2. Entlastungsbeschluss für das ehemalige Aufsichtsratsmitglied, welches in den Vorstand wechselt, für das Rumpfgeschäftsjahr

"Das Aufsichtsratsmitglied Frau .../Herr ... wird für das Rumpfgeschäftsjahr vom 01.01.xxxx bis xx.xx.xxxx entlastet."

d)

Abs. 4 wurde klarer gefasst und im Hinblick auf die Beendigung des Vorstandsamtes wird zwischen haupt- und nebenamtlichen Vorstandsmitgliedern unterschieden:

*"Die Vorstandsmitglieder werden vom Aufsichtsrat auf die Dauer von höchstens _____ Jahren bestellt. Ihre Wiederbestellung ist zulässig. Die Bestellung **eines hauptamtlichen Vorstandsmitgliedes** endet spätestens mit Ende des Kalenderjahres, in dem das Vorstandsmitglied das **jeweils geltende individuelle gesetzliche Renteneintrittsalter erreicht***; **die Bestellung eines nebenamtlichen oder ehrenamtlichen Vorstandsmitgliedes endet spätestens mit Vollendung des _____ Lebensjahres***). Die Bestellung kann vorzeitig nur durch die Mitgliederversammlung widerrufen werden (§ 35 Abs. 1 Buchst. h)."*

Erläuterung:

Die Regelung zur Bestelldauer ist grundsätzlich frei gestaltbar. Daher sind die vorliegenden Satzungsformulierungen optional.

Bezüglich der Amtszeit der hauptamtlichen Vorstandsmitglieder wurde das Erreichen der Rentenaltersgrenze klargestellt. Zuvor war in der Mustersatzung die Regelung enthalten, dass die Amtszeit mit Erreichen des "gesetzlichen Renteneintrittsalters" endet. Dies ergab zwei Auslegungsmöglichkeiten:

- Die weitere Auslegung konnte von einem allgemeinverbindlichen Rentenalter von 67 Jahren ausgehen. Dieses Renteneintrittsalter ist das gesetzlich vorgesehene. Nach § 35 Satz 2 SGB VI wird die Regelaltersgrenze mit Vollendung des 67. Lebensjahres erreicht.
- Die engere Auslegungsmöglichkeit bezog sich auf die Übergangsregelung, auf das RV-Altersgrenzenanpassungsgesetz (Gesetz zur Anpassung der Regelaltersgrenze an die demografische Entwicklung und zur Stärkung der Finanzierungsgrundlagen der gesetzlichen Rentenversicherung), welche auf das Rentenalter mit 67 Jahren zuführt.

Der Renteneintritt wird so entsprechend des Geburtsjahres als Übergangsregelung individualisiert festgelegt und erst zum Jahre 2029 gilt allgemein das Rentenalter von 67 Jahren. Somit würde nach dieser Auslegung die Amtszeit je nach Geburtsjahr zu dem dort festgelegten Zeitpunkt satzungsgemäß enden.

Letztere Auslegungsmöglichkeit war in der Praxis die Regel. Allein schon im Gleichlauf zu den jeweiligen Anstellungsverträgen, welche deren Beendigung regelmäßig an den tatsächlichen Renteneintritt des Vorstandsmitgliedes banden, wurde sie so verstanden. Die nun verwendete Formulierung "**jeweils geltende individuelle gesetzliche Renteneintrittsalter**" soll dies klarstellen.

Das Ende der Bestelldauer von neben- und ehrenamtlichen Vorstandsmitgliedern erfolgt nun ausdrücklich mit dem Erreichen einer bestimmten Altersgrenze. Diese Regelung lehnt sich

an die Inhalte des Corporate Governance Codex an, welcher die Festlegung einer Altersgrenze für Vorstandsmitglieder empfiehlt (Fassung 05.05.2015, Ziff. 5.1.2). Damit soll den erheblichen Belastungen, die mit dem Amt verbunden sein können, Rechnung getragen werden (Kremer, in: Kremer/Bachmann/Lutter, Deutscher Corporate Governance Codex, Kommentar 2016, Rn. 1253). Ein Verstoß gegen das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) liegt dabei nicht vor, da die Altersgrenze insbesondere der Sicherstellung der Leistungsfähigkeit dient und daher durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist.

Auch diese Regelung ist optional. In der Praxis wird mit der Möglichkeit einer Altersbegrenzung sehr unterschiedlich umgegangen. Eine Altersbegrenzung als fester Orientierungspunkt hinsichtlich einer möglicherweise selbstüberschätzenden Besetzung der Gremien ist ein angemessenes und vertretbares Kriterium. Dem steht gegenüber, dass Qualifikation und Erfahrung des Einzelnen das ausschlaggebende Kriterium für die Besetzung der Gremien sein sollen und daher auf eine Altersbegrenzung verzichtet wird.

1.5.2

Zu § 22 – Leitung und Vertretung der Genossenschaft

a)

Abs. 2 wurde wie folgt geändert:

"Die Genossenschaft wird vertreten durch

- ***) jedes Mitglied des Vorstandes allein*),**
- ***) ein Vorstandsmitglied in Gemeinschaft mit einem anderen Vorstandsmitglied*) oder in Gemeinschaft mit einem Prokuristen*).**

**) Einzelne oder alle Vorstandsmitglieder können durch Beschluss des Aufsichtsrates vom Verbot der Mehrfachvertretung nach § 181, zweiter Fall BGB befreit werden. "*

Erläuterung:

Wenn man die bisherigen Alternativen wie folgt umsetzt, bleibt übrig, dass die Genossenschaft (nur) durch ein Vorstandsmitglied in Gemeinschaft mit einem Prokuristen vertreten wird, was nicht zulässig ist.

"Die Genossenschaft wird vertreten durch

~~jedes Mitglied des Vorstandes allein*),~~

~~ein Vorstandsmitglied in Gemeinschaft mit einem anderen Vorstandsmitglied*) oder in Gemeinschaft mit einem Prokuristen*).~~"

Die entsprechende Satzungsregelung darf nicht dazu führen, dass eine gesetzliche Vertretung der Genossenschaft ohne

Mitwirkung eines Prokuristen unmöglich wird. Es muss namentlich immer die Möglichkeit bestehen, dass die Genossenschaft alleine durch Vorstandsmitglieder vertreten wird (*Schaffland*, in: Lang/Weidmüller, GenG, 38. Auflage, 2016, § 25 Rn. 8; *Keßler*, in: BerlKomm, 2. Auflage, 2010, §§ 25, 26, 27 Abs. 2 Rn. 27).

Aus diesem Grund werden die *) im ersten und zweiten Spiegelstrich neu angeordnet. Die geänderte Darstellung der Sternchen dient der Klarstellung, dass entweder Alternative 1 insgesamt gestrichen wird oder Alternative 2 insgesamt.

b)

Abs. 5 dieser Regelung wurde wie folgt konkretisiert:

*"Zur Gesamtvertretung befugte Vorstandsmitglieder können einzelne von ihnen zur Vornahme bestimmter Geschäfte oder bestimmter Arten von Geschäften ermächtigen. Das gilt sinngemäß für **das jeweilige** Vorstandsmitglieder, ~~die~~ **das** in Gemeinschaft mit einem Prokuristen die Genossenschaft ~~vertreten~~ **vertritt**."*

Erläuterung:

Es erfolgte eine redaktionelle Anpassung an den Gesetzestext des § 25 GenG. Nach § 25 Abs. 3 Satz 1 GenG ist es zulässig, dass zur Gesamtvertretung befugte Vorstandsmitglieder einzelne von ihnen zur Vornahme bestimmter Geschäfte oder bestimmte Arten von Geschäften ermächtigen; dies gilt entsprechend bei gemischter Gesamtvertretung (§ 25 Abs. 3 Satz 2 GenG).

c)

Es gibt einen **neuen Abs. 7**. Dieser lautet:

"Schriftliche Beschlussfassungen oder Beschlussfassungen im Wege von Fernkommunikationsmedien sind ohne Einberufung einer Sitzung nur zulässig, wenn kein Vorstandsmitglied diesem Verfahren widerspricht."

Erläuterung:

Entscheidungen des Vorstandes bedürfen grundsätzlich der Beschlussfassung. In der Regel bedarf es hierzu der persönlichen Anwesenheit der Vorstandsmitglieder. In dringenden Fällen können Vorstandsbeschlüsse auch im schriftlichen Umlaufverfahren, fernmündlich, per E-Mail oder Fax ohne Einberufung einer Vorstandssitzung gefasst werden. Diese Möglichkeit ist bereits in § 7 Abs. 3 der Geschäftsordnung für den Vorstand enthalten und wird jetzt auch in der Mustersatzung verankert. Sie entspricht dem Bedürfnis nach Nutzung moderner Fernkommunikationsmedien. Wichtig ist, dass es sich hierbei um dringliche Ausnahmen handelt und derartige Beschlussfassungen nur zulässig sind, wenn kein Vorstandsmitglied diesem Verfahren widerspricht.

Auch sind zur Nachweisführung Niederschriften über die schriftliche oder im Wege von Fernkommunikationsmedien gefassten Beschlüsse anzufertigen (vgl. § 7 Abs. 4 Geschäftsordnung für den Vorstand).

Der bisherige Abs. 6 des § 22 wurde aus Gründen der besseren Übersichtlichkeit in Abs. 6 und 8 aufgeteilt. Dementsprechend sind die bisherigen Abs. 7 und 8 jetzt die Abs. 9 und 10 neu.

d)

Abs. 8 alt, jetzt **Abs. 10 neu** wurde wie folgt geändert:

*"Die Mitglieder des Vorstandes **nehmen gemäß § 27 Abs. 2** sind berechtigt, an den Sitzungen des Aufsichtsrates teilzunehmen, **soweit wenn** nicht durch besonderen Beschluss des Aufsichtsrates die Teilnahme ausgeschlossen wird. In den Sitzungen des Aufsichtsrates hat der Vorstand die erforderlichen Auskünfte über geschäftliche Angelegenheiten zu erteilen. Bei der Beschlussfassung des Aufsichtsrates haben die Mitglieder des Vorstandes kein Stimmrecht."*

Erläuterung:

Bei dieser Änderung handelt es sich um eine Klarstellung aufgrund der Regelung in § 27 Abs. 2 der Mustersatzung sowie § 7 Abs. 2 der Mustergeschäftsordnung für den Aufsichtsrat und § 8 Abs. 5 der Mustergeschäftsordnung für den Vorstand. Nach § 27 Abs. 2 Mustersatzung bzw. § 7 Abs. 2 Mustergeschäftsordnung des Aufsichtsrates **soll** der Aufsichtsrat den Vorstand in der Regel zu seinen Sitzungen einladen. Die bisherige Formulierung einer **Teilnahmeberechtigung** im bisherigen Abs. 8 war insoweit widersprüchlich und daher klarzustellen.

1.5.3

Zu § 23 – Aufgaben und Pflichten des Vorstandes

a)

Abs. 3 wurde durch einen neuen Satz 2 wie folgt ergänzt:

*"Der Vorstand hat dem Aufsichtsrat zu berichten über die beabsichtigte Geschäftspolitik und andere grundsätzliche Fragen der Unternehmensplanung (insbesondere die Finanz-, Investitions- und Personalplanung). **Dabei hat er auch auf wesentliche Abweichungen des Geschäftsverlaufs von den aufgestellten Plänen und Zielen sowie auf die erkennbaren Risiken der künftigen Entwicklung einzugehen.** Der Vorstand hat den Jahresabschluss und den Lagebericht^{2*)} unverzüglich nach der Aufstellung dem Aufsichtsrat vorzulegen. § 25 Abs. 3 ist zu beachten."*

² Kleine Wohnungsgenossenschaften nach der Größenordnung des § 267 Abs. 1 HGB sind von der Aufstellung eines Lageberichts befreit; sie können sich aber statutarisch zur Aufstellung eines Lageberichts verpflichten.

Erläuterung:

Die Ergänzungen in dieser Satzungsregelung zur Berichtspflicht des Vorstandes sind bereits in der Mustergeschäftsordnung für den Vorstand der Genossenschaft enthalten (§ 8 Abs. 2 Satz 1); sie beinhalten Informationen über wesentliche Abweichungen

des Geschäftsverlaufs sowie über erkennbare Risiken der künftigen Entwicklung.

Hintergrund ist, dass der Aufsichtsrat einen den Erkenntnissen des Vorstandes angenäherten Informationsstand haben soll, um seine Überwachungs- und Kontrollfunktion ausüben zu können. Hierzu gehört nicht nur die Bewertung des in der Vergangenheit liegenden Vorstandshandelns, sondern auch die zeitnahe Teilhabe des Aufsichtsrates am Planungs- und Entwicklungsprozess der Genossenschaft, um kontrollierend und beratend auf deren künftige Entwicklung einzuwirken (vgl. Berliner Kommentar zum GenG, § 38 Rn. 5 ff.).

Die Mustergeschäftsordnung für den Vorstand orientiert sich insofern in § 8 Abs. 2 bereits an der entsprechenden Regelung des § 90 Abs. 1 Nr. 1 Aktiengesetz (AktG). Vorrangig gilt – wie bisher in § 23 Abs. 3 Satz 1 MS geregelt –, dass der Vorstand dem Aufsichtsrat zu berichten hat, über die beabsichtigte Geschäftspolitik und andere grundsätzliche Fragen der Unternehmensplanung. Ergänzend wird jetzt auch in der Mustersatzung geregelt, dass der Vorstand hierbei auf wesentliche Abweichungen des Geschäftsverlaufs von den aufgestellten Plänen und Zielen einzugehen hat. Dadurch werden die Angaben des Vorstandes aussagekräftiger. Die Abweichungskontrolle ermöglicht es, negative Entwicklungen festzustellen und Gegensteuerungsmaßnahmen einzuleiten.

b)

In **Abs. 4** wurde der Satz 2 neu eingefügt. Er lautet wie folgt:

*"Vorstandsmitglieder, die ihre Pflichten verletzen, sind der Genossenschaft zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens als Gesamtschuldner verpflichtet. **Eine Pflichtverletzung liegt nicht vor, wenn das Vorstandsmitglied bei einer unternehmerischen Entscheidung vernünftigerweise annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Informationen zum Wohle der Genossenschaft zu handeln.** Sie haben nachzuweisen, dass sie die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters einer Genossenschaft angewandt haben."*

Erläuterung:

Diese im Rahmen der Arbeitshilfe 80 in die Mustersatzung aufgenommene Regelung ist seit der Genossenschaftsnovelle 2017 auch im Genossenschaftsgesetz kodifiziert (§ 34 Abs. 1 Satz 2 GenG). Der Gesetzgeber hat damit das Regelungsmuster in § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG in das Genossenschaftsgesetz übernommen.

Nach der in der Mustersatzung wiedergegebenen Regelung, die im angelsächsischen Rechtskreis als "Business Judgement Rule" bezeichnet wird, gibt es keine Haftung für den Vorstand für Entscheidungen, die sich im Rahmen des unternehmerischen Entscheidungsspielraums bewegen (vgl. dazu *Keßler*, in: *BerlKomm*, 2. Auflage, 2010, § 34 Rn. 18 ff.).

Vor dem Inkrafttreten der Genossenschaftsnovelle 2017 fand sich diese Regelung wortgleich in § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG, hatte aber

keine Entsprechung im Genossenschaftsgesetz. Allerdings wurde die "Business Judgement Rule" seit jeher überwiegend als ein allgemeiner Grundsatz des Gesellschaftsrechts angesehen, der auch im GmbH-Recht und im Genossenschaftsrecht Anwendung findet (siehe dazu BT-Drs. 18/11506, S. 28 sowie Cobe/Kling, Die business judgement rule im Genossenschaftsrecht, NZG 2015, S. 48 ff. Keßler/Herzberg, Zur gesetzlichen und statutarischen Geltung der "Business Judgement Rule" im Genossenschaftsrecht, BB 2010, S. 907 ff.).

Einige Registergerichte hatten jedoch die Eintragung entsprechender Satzungsbestimmungen abgelehnt, weil sie gegen das Genossenschaftsgesetz verstoßen würden. Zur Begründung wurde darauf verwiesen, dass die Satzung von den Bestimmungen des Genossenschaftsgesetzes nur insoweit abweichen dürfe, als dies ausdrücklich für zulässig erklärt würde (nach § 18 Satz 2 GenG). Mit der "Business Judgement Rule" könnte die Haftung nach § 34 GenG abgemildert worden sein, ohne dass dies das Gesetz zuließe.

Das Oberlandesgericht Hamm war dieser Ansicht entgegengetreten. Es hatte in diesem Zusammenhang entschieden, dass eine Regelung, mit der die "Business Judgement Rule" - obwohl nicht im GenG kodifiziert - in die Satzung der Genossenschaft übernommen wurde, auch in das Genossenschaftsregister eintragungsfähig war (Beschluss des OLG Hamm vom 29.06.2010 – I-15 Wx 312/09, 15 Wx 312/09, NZG 2011, 1232).

Das OLG Hamm wies in seinem Beschluss darauf hin, dass eine Regelung nur dann nicht Gegenstand einer Satzung sein kann, wenn sie von zwingenden Vorschriften des Genossenschaftsgesetzes abweicht und die Haftung einschränkt (§ 18 Satz 2 GenG). Die vorliegende Regelung bedeutete jedoch keine Haftungserleichterung, sondern nahm die höchstrichterliche Rechtsprechung des BGH (BGH NJW-RR 2009, 332; NZG 2005, 562; NZG 2002, 195) zur Haftung von Vorstandsmitgliedern bei unternehmerischen Entscheidungen entsprechend der Regelung in § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG in die Satzung auf.

Entsprechende Satzungsregelungen waren demzufolge nach zutreffender Ansicht auch schon vor der Kodifizierung in § 34 Abs. 1 Satz 2 GenG eintragungsfähig. Nach der im Jahr 2017 vorgenommenen Kodifizierung der "Business Judgement Rule" in § 34 Abs. 1 Satz 2 GenG gilt dies erst recht.

1.5.4

Zu § 24 – Aufsichtsrat

a)

In **Abs. 1** wurde anstelle des Begriffs "Personengesellschaft" an den Begriff "Personen**handels**gesellschaft" angepasst. Siehe hierzu Erläuterungen unter Punkt 1.5.1.

b)

Die in **Abs. 3** enthaltene Karenzzeit wurde unverändert beibehalten. Die Regelung lautet:

"Ehemalige Vorstandsmitglieder können erst zwei Jahre nach Ausscheiden aus dem Amt und nach erteilter Entlastung in den Aufsichtsrat gewählt werden."

Erläuterung:

Auch diese Regelung wurde mit der Überarbeitung der Satzung im Jahr 2007 neu eingefügt. Neben dem gesetzlichen Erfordernis, dass eine Wahl eines ausgeschiedenen Vorstandsmitgliedes in den Aufsichtsrat erst nach erfolgter Entlastung erfolgen kann (§ 37 Abs. 2 GenG), war Motivation für die Aufnahme der Regelung auch die Anlehnung an Gestaltungen des Deutschen Corporate Governance Codex. Diese sahen vor, dass der Wechsel eines Vorstandsmitgliedes in den Aufsichtsrat nicht die Regel sein soll. Hierbei wird auf eine zweijährige Übergangsphase zum Wechsel von Vorstandsmitgliedern in den Aufsichtsrat abgestellt, um Interessenkonflikte und eine Befangenheitsbesorgnis zu vermeiden. Der ehemalige Vorstand könnte in seiner Funktion als kontrollierendes Aufsichtsratsmitglied noch mit Vorgängen befasst sein, die in seine Zeit als Vorstandsmitglied fallen.

Praxishinweis:

Im Nachgang zur Einführung dieser Satzungsregelung ergab sich gerade bei sehr kleinen Genossenschaften häufig das Problem, dass nicht ausreichend Kandidaten für ein Aufsichtsratsamt innerhalb der Karenzzeit zur Verfügung standen, oder aber einfach auf die Kompetenz und Erfahrung altershalber ausgeschiedener Vorstandsmitglieder im Aufsichtsrat für zwei Jahre nicht verzichtet werden wollte. In diesen Fällen erscheint es unumgänglich, die Entscheidung in die Hoheit der Mitglieder- bzw. Vertreterversammlung zu stellen. Nur so kann eine demokratische Mehrheitsentscheidung Vorstand und Aufsichtsrat vor dem Vorwurf schützen, mit der Besetzung eines Aufsichtsratsamtes durch ein ausgeschiedenes Vorstandsmitglied vor Ablauf der Karenzzeit eigene Interessen gleich welcher Form zu verfolgen.

Wird die Entscheidung hierzu in die MV/VV gegeben, sollten folgende Voraussetzungen hinsichtlich der Grundlage in der Satzung und der zu fassenden **Beschlüsse** getroffen werden:

1. Die Regelung in der Satzung § 24 Abs. 3 (Aufsichtsrat) wird um einen Satz 2 wie folgt ergänzt:

"Ehemalige Vorstandsmitglieder können grundsätzlich erst zwei Jahre nach Ausscheiden aus dem Amt und nach erteilter Entlastung in den Aufsichtsrat gewählt werden. Ein vorzeitiger Wechsel ist dann zulässig, wenn die Mitgliederversammlung der Kandidatur vor der Wahlhandlung zugestimmt hat."

2. Die Regelung in der Satzung § 35 Abs. 1 (Zuständigkeit der Mitglieder-/Vertreterversammlung) wird durch den Punkt "r" ergänzt:

"r) die Zustimmung zu einer Durchbrechung der Karenzzeit nach § 24 Abs. 3"

Sollte eine Durchbrechung der Karenzzeit auch für **ehemalige Aufsichtsratsmitglieder** bei Wechsel in den Vorstand als Option gewünscht sein, siehe entsprechende Ausführungen in Punkt 1.5.1.

Sind die Regelungen in die Satzung aufgenommen worden, so lauten die diesbezüglich zu fassenden **Beschlüsse** wie folgt:

1. Zustimmungsbeschluss der Mitglieder-/Vertreterversammlung

"Die Mitgliederversammlung (Vertreterversammlung) stimmt gem. § 24 Abs. 3 der Satzung der Kandidatur des ehemaligen Vorstandsmitgliedes Herrn .../Frau ... für die Wahl zum Aufsichtsrat zu."

2. Entlastungsbeschluss für das ehemalige Vorstandsmitglied, welches in den Aufsichtsrat wechselt, für das Rumpfgeschäftsjahr

"Das Vorstandsmitglied Frau .../Herr ... wird für das Rumpfgeschäftsjahr vom 01.01.xxxx bis xx.xx.xxxx entlastet."

c)

Die Regelung des **Abs. 4** wurde bereits im Rahmen der Arbeitshilfe 80 wie folgt geändert und wird im Rahmen dieser Arbeitshilfe erläutert:

*"Die Aufsichtsratsmitglieder werden von der Mitgliederversammlung für drei Jahre gewählt. **Hierbei wird das Geschäftsjahr, in dem das Aufsichtsratsmitglied gewählt wird, nicht mitgerechnet.** Ihre **Die** Amtszeit **der Aufsichtsratsmitglieder** endet mit dem Schluss der **dritten ordentlichen** Mitgliederversammlung, ~~die über die Entlastung für das zweite Geschäftsjahr nach der Wahl beschließt.~~ **Hierbei wird das Geschäftsjahr, in dem das Aufsichtsratsmitglied gewählt wird, nicht mitgerechnet.** Wiederwahl ist zulässig. Dauernd verhinderte Aufsichtsratsmitglieder sind durch die Mitgliederversammlung abuberufen und durch Wahl zu ersetzen."*

Erläuterung:

Durch die Änderung soll die Berechnung der Dauer der Amtszeit klarer gefasst werden.

Beispiel:

Ein Aufsichtsratsmitglied wird auf der Mitgliederversammlung im Jahr 2018 für drei Jahre gewählt. Das Jahr der Wahl wird bei der Berechnung der drei Jahre nicht mitgerechnet. Somit dauert die Amtszeit bis zum Jahr 2021 (2019, 2020, 2021). Das genaue Ende der Amtszeit im Jahr 2021 wird durch den Schluss der ordentlichen Mitgliederversammlung im Jahr 2021 bestimmt.

1.5.5

Zu § 25 – Aufgaben und Pflichten des Aufsichtsrates

a)

Abs. 2 wurde weder inhaltlich noch redaktionell geändert. Da jedoch bezogen auf diese Regelung und deren Zusammenspiel mit § 30 Mustersatzung Erläuterungsbedarf besteht, wird sie im Folgenden miterläutert. Die Regelung lautet:

"Der Aufsichtsrat vertritt die Genossenschaft gegenüber den Vorstandsmitgliedern gerichtlich und außergerichtlich."

Erläuterung:

Was die Vertretung der Genossenschaft gegenüber den Vorstandsmitgliedern anbelangt, ergeben sich aus § 39 GenG zwingende Vorgaben. Bis dato ist jedoch nicht abschließend geklärt, wie weit die Vorgaben aus § 39 GenG reichen. Namentlich besteht in der genossenschaftsrechtlichen Literatur Uneinigkeit darüber, wie weitgehend die Vertretungsbefugnis des Aufsichtsrates reicht.

Nach **einer Ansicht** ist die Vertretungsbefugnis des Aufsichtsrates **umfassend**. Sie erfasst damit neben dem Anstellungsvertrag auch Nutzungsverträge und bei Wohnungsgenossenschaften mit Spareinrichtung auch Sparverträge (*Bayer, DStR 1999, 1815, 1817 f.; Keßler, in: BerlKomm, 2. Auflage, 2010, § 39 Rn. 5*).

Innerhalb dieser Ansicht wird auf folgende Gestaltungsmöglichkeit hingewiesen: Weiß der Aufsichtsrat bei der Bestellung des Vorstandsmitgliedes (vgl. § 21 Abs. 4 MS) um dessen Förderbeziehung oder stimmt er später der Aufnahme der Förderbeziehung zu, liege hierin zugleich ein "beschränkter Generalkonsens", der auch damit verbundene Folgegeschäfte umfasst. Schließt der Aufsichtsrat als Vertreter der Genossenschaft mit einem Vorstandsmitglied beispielsweise einen Nutzungsvertrag, liege hierin die Einwilligung in die Vornahme einer nachfolgenden allgemeinen Anpassung des Nutzungsentgeltes, ohne dass es einer erneuten Beschlussfassung des Aufsichtsrates bedarf (*Keßler, in: BerlKomm, 2. Auflage, 2010, § 39 Rn. 5*).

Nach einer **anderen Ansicht** werden Rechtsgeschäfte, die mit der Förderbeziehung im Zusammenhang stehen (wie etwa Nutzungsverträge), nicht von § 39 GenG erfasst. Vielmehr müsse die Vertretungsbefugnis des Aufsichtsrates beschränkt bleiben auf Bereiche, die mit der **Vorstandstätigkeit im Zusammenhang** stehen, und dürfe sich nicht erstrecken auf Rechtsgeschäfte mit Vorstandsmitgliedern als Kunden der Genossenschaft (*Bauer, GenHdb, Band 2, § 39 Rn. 15; Holthaus/Lehnhoff, in: Lang/Weidmüller, GenG, 38. Auflage, 2016, § 39 Rn. 14 ff.*).

Die **Rechtsprechung** verweist auf die gleichlaufenden Normziele von § 39 GenG und § 112 AktG, die darin bestehen, Interessenkollisionen vorzubeugen und eine unbefangene sachgerechte Vertretung der Körperschaft sicherzustellen, wobei die abstrakte Gefahr einer nicht unbefangenen Vertretung der Körperschaft ausreichend ist (BGH, Urteil vom 26.06.1995 – II ZR 122/94, NJW

1995, 2559, 2560). Die speziellen, genossenschaftlichen Konstellationen jedoch, in denen es um Rechtsgeschäfte von Vorstandsmitgliedern geht, die diese in ihrer Eigenschaft als Kunde mit der Genossenschaft abschließen, mussten bisher **nicht entschieden** werden (vgl. BGH, Urteil vom 28.02.2005 – II ZR 220/03, NZG 2005, 560 ff. m.w.N.).

Soweit eine Vertretungsbefugnis des Aufsichtsrates besteht, scheidet eine daneben bestehende **ergänzende Vertretungsbefugnis** der von dem Interessenkonflikt nicht betroffenen Vorstandsmitglieder aus (Keßler, in: BerlKomm, 2. Auflage, 2010, § 39 Rn. 2; im Ergebnis auch Holthaus/Lehnhoff, in: Lang/Weidmüller, GenG, 38. Auflage, 2016, § 39 Rn. 18). Ferner kommt eine Übertragung der Vertretungsmacht auf **einzelne** AR-Mitglieder (auch des Vorsitzenden) nicht in Betracht (Keßler, in: BerlKomm, 2. Auflage, 2010, § 39 Rn. 10 f.).

Es bleibt abzuwarten, wie sich die Rechtsprechung in Bezug auf die Auslegung von § 39 GenG und der Vertretung der Genossenschaft gegenüber den Vorstandsmitgliedern entwickeln wird.

Ungeachtet der gesetzlichen **Vertretungsregel** gegenüber Vorstandsmitgliedern können in der Satzung (weitergehende) Regelungen für den Abschluss von Rechtsgeschäften mit der Genossenschaft getroffen werden. Die Mustersatzung knüpft alle Rechtsgeschäfte mit Vorstandsmitgliedern an die Zustimmung des Aufsichtsrates – unabhängig von der Auslegung zu § 39 GenG – (vgl. § 30 MS). Diese Regelungen haben reinen **"Compliance-Charakter"**, sie sind jedoch zwingend zu beachten, wenn sie in die Satzung übernommen werden. Auf die Erläuterungen in Punkt 1.5.9.1 wird verwiesen. § 30 MS trifft jedoch keine Aussagen zur jeweiligen Vertretungsbefugnis. Die Vertretungsbefugnis ergibt sich einzig und allein aus § 39 GenG, der in § 25 Abs. 2 Satz 1 MS übernommen wurde.

b)

Abs. 8 Satz 1 wurde wie folgt klargestellt:

*"Beschlüsse des Aufsichtsrates werden vom Vorsitzenden, **im Falle von dessen Verhinderung durch seinen Stellvertreter, ausgeführt.**"*

Erläuterung:

Zur Ausführung der Beschlüsse des Aufsichtsrates durch den Aufsichtsratsvorsitzenden wurde eine allgemeine Vertretungsregelung eingeführt.

In der Praxis hat sich herausgestellt, dass bei längerer Abwesenheit oder Verhinderung von Aufsichtsratsvorsitzenden Beschlüsse des Aufsichtsrates nicht ausgeführt wurden, da eine Vertretungsregelung nicht vorhanden war.

Des Weiteren wurde **Abs. 8** um folgenden **Satz 2** ergänzt:

"Im Übrigen gehen die Aufgaben und Rechte des Vorsitzenden für die Dauer seiner Verhinderung auf den Stellvertreter über."

Erläuterung:

Die klarstellende Änderung von § 25 Abs. 8 im Rahmen der Arbeitshilfe 80 wird im Rahmen dieser Arbeitshilfe um einen zweiten Satz ergänzt, da Satz 1 zwar Aussagen zu Beschlüssen enthält, aber nicht zu Rechten und Pflichten wie beispielsweise der Versammlungsleitung.

1.5.6

Zu § 26 – Sorgfaltspflichten des Aufsichtsrates

Die Regelung wurde durch einen neuen **Satz 2** wie folgt ergänzt:

"Die Mitglieder des Aufsichtsrates haben bei ihrer Tätigkeit die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Aufsichtsratsmitgliedes einer Wohnungsgenossenschaft anzuwenden. § 23 Abs. 4 Satz 2 findet entsprechende Anwendung. ..."

Erläuterung:

Die Business Judgement Rule (siehe Erläuterungen zu § 23 Abs. 4 MS, Punkt 1.5.3) gilt auch für die Mitglieder des Aufsichtsrates (vgl. § 41 GenG i.V.m. § 34 Abs. 1 Satz 2 GenG). Daher wurde der Hinweis auf die entsprechende Anwendung unter den Sorgfaltspflichten des Aufsichtsrates benannt. Auch beim Aufsichtsrat gilt, dass eine Pflichtverletzung nicht vorliegt, wenn der Aufsichtsrat bei seiner unternehmerischen Entscheidung vernünftigerweise annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Information zum Wohle der Genossenschaft gehandelt zu haben.

Der Aufsichtsrat muss deshalb prüfen, ob trotz des weiten Handlungsspielraums für die unternehmerische Tätigkeit des Vorstandes der Sorgfaltsmaßstab für das verantwortungsvolle Handeln eingehalten wurde. Die Entscheidungen des Aufsichtsrates bei zustimmungspflichtigen Angelegenheiten dürfen deshalb nur auf der Basis ausreichender Information getätigt werden. Dabei ist zu hinterfragen, ob es sich bei Abwägung aller Kriterien einschließlich der Compliance-Richtlinien um eine Angelegenheit handelt, die kein unverhältnismäßig hohes Risiko beinhaltet und zum Wohle der Genossenschaft ergeht. Bei Interessenkonflikten eines einzelnen Aufsichtsratsmitgliedes muss dieses sich zurückhalten und kann sich allenfalls der Stimme enthalten.

1.5.7

Zu § 27 – Sitzungen des Aufsichtsrates

a)

Abs. 4, der die Beschlussfähigkeit des Aufsichtsrates regelt, wurde wie folgt geändert:

*"Der Aufsichtsrat ist beschlussfähig, wenn mehr als die Hälfte seiner von **der satzungsgemäß oder gemäß Beschluss** der Mitgliederversammlung **festgelegten Zahl der** gewählten Mitglieder bei der Beschlussfassung anwesend ist. ~~Er fasst seine Beschlüsse mit Mehrheit der abgegebenen Stimmen; bei Stimmengleichheit gilt ein Antrag als abgelehnt.~~"*

Erläuterung:

Die Neufassung von § 27 Abs. 4 enthält eine Klarstellung zur Beschlussfähigkeit des Aufsichtsrates. Bisher war geregelt, dass der Aufsichtsrat nur beschlussfähig ist, wenn mehr als die Hälfte seiner von der Mitglieder- bzw. Vertreterversammlung gewählten Mitglieder bei der Beschlussfassung anwesend sind. Die Zahl der Mitglieder, die für die Beschlussfähigkeit anwesend sein müssen, kann auch durch die Satzung festgelegt sein. Mit der Änderung ist auch klargestellt, dass für die Beschlussfähigkeit jeweils die in der Satzung oder gemäß Beschluss der Mitglieder- bzw. Vertreterversammlung festgelegte Zahl maßgebend ist und nicht die Zahl der verbleibenden Aufsichtsratsmitglieder (z. B. aufgrund Ausscheidens während der Amtsperiode).

b)

Abs. 5 wurde wie folgt ergänzt:

*"~~Schriftliche Beschlussfassungen des Aufsichtsrates~~ **oder Beschlussfassungen im Wege von Fernkommunikationsmedien sind ohne Einberufung einer Sitzung** des Aufsichtsrates ~~sind~~ nur zulässig, wenn kein Mitglied diesem Verfahren widerspricht."*

Erläuterung:

Die Regelung entspricht dem Bedürfnis nach der Nutzung moderner Fernkommunikationsmedien. Danach können Beschlüsse neben dem schriftlichen Umlaufverfahren auch fernmündlich, per E-Mail oder Fax gefasst werden, ohne dass der Aufsichtsrat mit der entsprechenden Einberufungsfrist zusammentritt. Wichtig ist, dass es sich hierbei nur um dringliche Ausnahmen handelt und derartige Beschlussfassungen nur zulässig sind, wenn alle Aufsichtsratsmitglieder mit dem Verfahren einverstanden sind. Widerspricht ein Mitglied des Aufsichtsrates, so kann der Beschluss nicht im Umlaufverfahren bzw. im Wege von Fernkommunikationsmedien gefasst werden. Wichtig ist zudem, dass auch derartige Beschlüsse zu protokollieren sind (vgl. § 8 Muster-geschäftsordnung für den Aufsichtsrat).

c)

Abs. 6 war inhaltlich zuvor in § 27 Abs. 4 mitgeregelt. Hier ist bestimmt, dass der Aufsichtsrat seine Beschlüsse mit der Mehrheit der abgegebenen Stimmen fasst; bei Stimmengleichheit gilt ein Antrag als abgelehnt.

Hinzuweisen ist darauf, dass der in der Praxis immer wieder vorkommende Fall, dass bei einer Stimmgleichheit der Vorsitzende des Aufsichtsrates ein doppeltes Stimmrecht hat, nicht

legitim ist. Im Falle von Enthaltungen werden diese nicht mitgezählt.

1.5.8

Zu § 28 – Gegenstände der gemeinsamen Beratungen von Vorstand und Aufsichtsrat

Die Gegenstände der gemeinsamen Beratungen von Vorstand und Aufsichtsrat wurden wie folgt geändert:

"Vorstand und Aufsichtsrat beschließen auf der Grundlage von Vorlagen des Vorstandes nach gemeinsamer Beratung durch getrennte Abstimmung über

.....

b) ~~die Grundsätze~~ **Regeln** für die Vergabe von Genossenschaftswohnungen und für die Benutzung von Einrichtungen der Genossenschaft,

~~e) die Grundsätze für die Leistung von Selbsthilfe,~~

....

c) die Grundsätze **und das Verfahren** für die Veräußerung von bebauten und unbebauten Grundstücken sowie über die Bestellung und Übertragung von Erbbaurechten und Dauerwohnrechten,

....

f) *) ~~die Grundsätze~~ **Voraussetzungen** für Nichtmitgliedergeschäfte,

....

i) *) ~~die Grundsätze der~~ Ausgabe von Inhaberschuldverschreibungen,

j) *) ~~die Grundsätze der~~ Gewährung von Genussrechten,

.... "

Erläuterung:

§ 28 ist eine zentrale Norm der Mustersatzung, die das Verhältnis der Zuständigkeitsbereiche von Vorstand und Aufsichtsrat betrifft. Die im Katalog der Buchst. a) – p) enthaltenen Entscheidungsgegenstände fallen in die gemeinsame Beratungs- und Beschlusszuständigkeit von Vorstand und Aufsichtsrat. Während die Beratungen gemeinsam durchgeführt werden, sind im Anschluss formal getrennte Beschlussfassungen beider Organe erforderlich. Die Regelung des § 28 stellt eine Ausprägung des § 27 Abs. 1 Satz 2 GenG dar. Nach § 27 Abs. 1 Satz 1 GenG liegt die originäre (Geschäfts-)Leitungsbefugnis einer Genossenschaft beim Vorstand. Nach § 27 Abs. 1 Satz 2 GenG kann die Satzung

allerdings Beschränkungen zugunsten eines anderen Organs vorsehen. Genau diese gesetzliche Ermächtigung wird durch § 28 MS ausgefüllt.

Durch Satzungsregelungen dürfen allerdings Kernbereiche der Leitungshoheit des Vorstandes nicht eingeschränkt werden. Beispielsweise müssen Maßnahmen des gewöhnlichen (alltäglichen) Geschäftsbetriebes oder die letztliche Personalkompetenz in der eigenverantwortlichen Leitungs- und Entscheidungshoheit des Vorstandes verbleiben.

Genau aus diesem Grund sah und sieht auch zukünftig der Zuständigkeitskatalog des § 28 MS **eine Mitwirkungskompetenz des Aufsichtsrates** nur bei grundlegenden Entscheidungen und bei der Setzung von Rahmenbedingungen für die operative Tätigkeit des Vorstandes vor. Umsetzungsfragen hat der Vorstand allein zu entscheiden.

Da es in der Praxis zwischen Vorständen und Aufsichtsräten immer wieder Abgrenzungsschwierigkeiten bei einzelnen Punkten gab und § 27 Abs. 1 Satz 2 GenG eindeutige und dem Bestimmtheitsgrundsatz genügende Regelungen zur Mitwirkung des Aufsichtsrates erfordert, werden in der Mustersatzung einzelne Gegenstände konkreter definiert als bisher. Nach Stimmen in der Genossenschaftsliteratur zufolge ist beispielsweise die Verwendung des Begriffs "Grundsätze" in bestimmten Fallgestaltungen nicht bestimmt genug (vgl. Kompetenzabgrenzung und Kompetenzkonflikte im Genossenschaftsrecht, Prof. Dr. Jürgen Keßler, EBZ Business School, Bochum, Stiftungsprofessur Wohnungsgenossenschaften und genossenschaftliches Prüfungswesen, März 2016).

Aus diesem Grunde ist der Begriff "Grundsätze" in § 28 Buchst. b) durch "Regeln" und in § 28 Buchst. f) durch "Voraussetzungen" ersetzt worden. Zudem entspricht der Begriff Voraussetzungen der Formulierung in § 2 Abs. 5 MS bezüglich der Zulassung von Nichtmitgliedergeschäften.

In § 28 Buchst. i) und Buchst. j) ist der Begriff "Grundsätze" ganz gestrichen worden und in § 28 Buchst. c) aus Gründen der Konkretisierung um den Passus "und das Verfahren" ergänzt worden.

Die Regelung im bisherigen § 28 Buchst. c) zur Leistung über die Selbsthilfe ist mangels praktischer Relevanz in Gänze gestrichen worden. Die Streichung hat in redaktioneller Hinsicht zur Folge, dass sich bei den Folgeregelungen der Buchstabe jeweils um eine Stelle im Alphabet verschiebt.

Die Regelung des § 28 **Buchst. o)** wird wie folgt geändert:

"Vorstand und Aufsichtsrat beschließen auf der Grundlage von Vorlagen des Vorstandes nach gemeinsamer Beratung durch getrennte Abstimmung über

- n) die Einstellung in Ergebnismrücklagen bei der Aufstellung des Jahresabschlusses (unverbindliche Vorwegzuweisung),**
- o) die Entnahme aus Ergebnismrücklagen bei der Aufstellung des Jahresabschlusses (unverbindliche Vorwegentnahme),**
- p) die verbindliche Einstellung in Ergebnismrücklagen bei der Aufstellung des Jahresabschlusses gemäß § 40 Abs. 4,**
- q) den Vorschlag zur Verwendung des Bilanzgewinns³ oder zur Deckung des Bilanzverlustes³(§ 39 Abs. 2)"**

³ **Wenn der Jahresabschluss nicht unter teilweiser Ergebnisverwendung aufgestellt wird, treten an die Stelle der Posten Bilanzgewinn/Bilanzverlust die Posten Jahresüberschuss/Jahresfehlbetrag (vgl. § 268 Abs. 1 HGB).**

Erläuterung:

Aus Gründen der Übersichtlichkeit wurden die Regelungen im bisherigen Buchst. o) aufgeteilt.

Inhaltlich ergibt sich eine Änderung im Hinblick auf **§ 28 Buchst. p) MS**. Dieser stellt klar, dass der Vorstand – mit Zustimmung des Aufsichtsrates – **gemäß § 40 Abs. 4 MS ermächtigt ist**, bei der Aufstellung des Jahresabschlusses bis maximal 50 % des Jahresüberschusses **verbindlich** in die Ergebnismrücklagen einzustellen. Die entsprechende Rücklage ist damit – bis maximal 50 % – als satzungsgemäße Gewinnverwendung der Beschlussfassung durch die Mitglieder-/Vertreterversammlung entzogen.

Über 50 % hinausgehend verbleibt es gemäß **§ 28 Buchst. n) MS** bei der **bisherigen Regelung**. D. h. Vorstand und Aufsichtsrat können eine Einstellung in die Ergebnismrücklagen beschließen, welche jedoch als **unverbindliche Vorwegzuweisung** nur den **Charakter eines Vorschlags** hat, über den die Mitglieder-/Vertreterversammlung im Rahmen der Feststellung des Jahresabschlusses entscheidet (siehe Erläuterung zu § 40 Mustersatzung, Punkt 1.7.1).

Hinweis:

Die Genossenschaften können **auf eine Ermächtigung des Vorstandes im Sinne von § 20 Satz 2 GenG verzichten**. Die bisherige Mustersatzung enthielt eine solche Ermächtigung nicht (vgl. § 40 Abs. 3 MS Ausgabe 2009). Die Regelung des § 28 wäre dann wie folgt zu ändern:

"Vorstand und Aufsichtsrat beschließen auf der Grundlage von Vorlagen des Vorstandes nach gemeinsamer Beratung durch getrennte Abstimmung über

- n) die Einstellung in Ergebnisrücklagen bei der Aufstellung des Jahresabschlusses (unverbindliche Vorwegzuweisung),**
- o) die Entnahme aus Ergebnisrücklagen bei der Aufstellung des Jahresabschlusses (unverbindliche Vorwegentnahme),**
- p) den Vorschlag zur Verwendung des Bilanzgewinns³ oder zur Deckung des Bilanzverlustes³ (§ 39 Abs. 2)"**

³ **Wenn der Jahresabschluss nicht unter teilweiser Ergebnisverwendung aufgestellt wird, treten an die Stelle der Posten Bilanzgewinn/Bilanzverlust die Posten Jahresüberschuss/Jahresfehlbetrag (vgl. § 268 Abs. 1 HGB).**

Diese Änderung wäre nur klarstellender Natur, da § 28 Buchst. o) MS 2009 auch bisher ganz überwiegend so interpretiert wurde, dass der Beschluss des Vorstands und Aufsichtsrates zur Einstellung in die Ergebnisrücklagen den Charakter eines Vorschlages an die Mitglieder-/Vertreterversammlung hat.

1.5.9

Zu § 30, § 30a – Rechtsgeschäfte mit Vorstandsmitgliedern bzw. Aufsichtsratsmitgliedern und Wettbewerbsverbot für Vorstandsmitglieder

Der Inhalt des bisherigen § 30 wurde aus Gründen der Übersichtlichkeit in zwei separate Paragraphen transformiert. Die Intention der bisherigen Regelung wurde im Wesentlichen beibehalten, d.h. die neu gefassten Vorschriften sind bereits in der bisherigen Fassung der Mustersatzung (Ausgabe 2009) enthalten.

§ 30 regelt die Zustimmungspflichtigkeit von Rechtsgeschäften mit Vorstandsmitgliedern und § 30a regelt die Zustimmungspflichtigkeit von Rechtsgeschäften mit Aufsichtsratsmitgliedern. Die Regelung im bisherigen § 30 Abs. 1 MS, dass die gewerbliche oder freiberufliche Tätigkeit im selben Geschäftsbereich wie dem der Genossenschaft der Zustimmung des Aufsichtsrates bedarf, wurde gestrichen. Aus der genossenschaftlichen Treuepflicht folgt, dass Vorstandsmitglieder einem Wettbewerbsverbot unterliegen. Sie dürfen bereits kraft Gesetzes (§ 88 AktG gilt entsprechend) für eigene oder fremde Rechnung keine Geschäfte im selben Geschäftsbereich wie dem der Genossenschaft machen (vgl. *Keßler*, in: *BerlKomm*, 2. Auflage, 2010, § 34 Rn. 28). Eine darüber hinausgehende Compliance-Regelung bedarf es in der Mustersatzung daher nicht.

1.5.9.1

Zu § 30 – Rechtsgeschäfte mit Vorstandsmitgliedern

§ 30 wurde wie folgt neu gefasst:

"(1) Ein Rechtsgeschäft mit der Genossenschaft darf ein Mitglied des Vorstandes sowie seine Angehörigen gemäß § 21 Abs. 2 Nr. 1 nur mit Zustimmung des Aufsichtsrates abschließen. Satz 1 gilt auch für einseitige Rechtsgeschäfte durch die Genossenschaft, insbesondere für die Änderung und Beendigung von Verträgen.

(2) Abs. 1 gilt ferner für ein Rechtsgeschäft zwischen der Genossenschaft und juristischen Personen oder Personengesellschaften, an denen ein Mitglied des Vorstandes oder seine in Abs. 1 genannten Angehörigen mit jeweils mindestens 20 % beteiligt sind oder auf die sie maßgeblichen Einfluss haben."

Erläuterung:

a)

Die Regelung des § 30 Mustersatzung hat nur insoweit einen **eigenständigen Anwendungsbereich**, soweit die Rechtsgeschäfte mit Vorstandsmitgliedern nicht von der Vertretungsbefugnis des Aufsichtsrates gemäß § 39 GenG erfasst sind. Sofern der Aufsichtsrat vertretungsbefugt ist, gilt § 39 GenG (vgl. § 25 Abs. 2 Satz 1 MS). Bezogen auf die Auslegung von § 39 GenG wird auf die Erläuterungen zu § 25 Abs. 2 Satz 1 MS, Punkt 1.5.5 verwiesen.

Intention des § 30 Mustersatzung ist es, aus der "**Compliance-Perspektive**" Rechtsgeschäfte mit Vorstandsmitgliedern generell an die Zustimmung des Aufsichtsrates zu knüpfen. Die Regelung des § 30 MS erfasst demnach – unabhängig von der Auslegung des § 39 GenG – auch Kundenbeziehungen mit den Vorstandsmitgliedern. Ist zum Beispiel der Abschluss eines Nutzungsvertrages von der Vertretungsregel des § 39 GenG gemäß der "engen Auslegung" nicht erfasst (vgl. dazu Punkt 1.5.5; Erläuterung zu § 25 Abs. 2 Satz 1 MS) – d. h. vertretungsbefugt ist der Vorstand – dann bedarf der Nutzungsvertrag nach § 30 MS dennoch – aus Compliance-Gesichtspunkten – der **Zustimmung** durch den Aufsichtsrat.

In sprachlicher Hinsicht wird nur noch auf **Rechtsgeschäfte** rekurriert und nicht zwischen Geschäften, Rechtsgeschäften sowie Verträgen differenziert. Eine inhaltliche Änderung im Verhältnis zur bisherigen Fassung ist damit nicht verbunden. Die Regelung erfasst beispielsweise auch Nutzungsverträge, Beraterverträge und bei Wohnungsgenossenschaften mit Spareinrichtung auch Sparverträge.

Wenngleich sich die Regelung auf "Rechtsgeschäfte" mit Vorstandsmitgliedern bezieht, sind nach Sinn und Zweck der Regelung **Geschäfte des täglichen Lebens** (Bsp.: Erwerb von Lebensmitteln o. a. auf Mieterfesten durch Vorstandsmitglieder) nicht von der Regelung erfasst.

Um die Umsetzung der Vorschrift in der Praxis zu erleichtern, wurde der **Adressatenkreis** enger gezogen und auf die **engsten Angehörigen** des Vorstandsmitgliedes beschränkt. Neben dem Vorstandsmitglied sind nur dessen Ehegatte, Verlobte, Mitglieder einer eheähnlichen oder lebenspartnerschaftsähnlichen Gemeinschaft oder eingetragene Lebenspartner erfasst (vgl. **§ 21 Abs. 2 Nr. 1 MS**).

§ 30 Mustersatzung gilt auch für **einseitige** Rechtsgeschäfte **durch die Genossenschaft**, wobei hier im Wesentlichen die Änderung und Beendigung von Verträgen in Betracht kommen.

Abschluss, Änderung, Ergänzung und Beendigung des **Anstellungsvertrages** eines Vorstandsmitgliedes einschließlich eventueller Nebenabreden werden unstreitig von **§ 39 GenG** erfasst (vgl. Punkt 1.5.5, Erläuterung zu § 25 Abs. 2 Satz 1 MS). Diese Rechtsgeschäfte fallen daher nicht in den Anwendungsbereich von § 30 MS.

Soweit die Regelung Anwendung findet, bezieht sich die **Zustimmungsbedürftigkeit** i. S. v. § 30 Abs. 1 MS auf das jeweilige **konkrete** Rechtsgeschäft. Die Zustimmung sollte in der Regel im **Vorhinein** eingeholt werden. Sollte dies aus praktischen Gründen nicht möglich sein, ist die Zustimmung zum konkreten Rechtsgeschäft unverzüglich nachzuholen.

In der Praxis kommt es teilweise zu sog. **Grundsatz- oder Vorratsbeschlüssen**, in denen am Anfang eines Jahres der Aufsichtsrat dem Abschluss von (bestimmten) Rechtsgeschäften mit Vorstandsmitgliedern (pauschal) zustimmt. Dies ist grundsätzlich möglich. Jedoch ist dabei zu beachten, dass dies den Aufsichtsrat nicht davon entbindet, das konkrete, aufgrund des Grundsatz- oder Vorratsbeschlusses abgeschlossene Rechtsgeschäft unverzüglich zu genehmigen.

b)

Des Weiteren gilt die Regelung (§ 30 Abs. 2 MS 2017) für Rechtsgeschäfte zwischen der Genossenschaft und juristischen Personen oder Personengesellschaften, an denen ein Mitglied des Vorstandes oder seine in Abs. 1 genannten Angehörigen mit jeweils mindestens 20 % beteiligt sind oder auf die sie maßgeblichen Einfluss haben. **Neu eingefügt** wurde eine **Beteiligungsgrenze** von 20 %. Damit ist es Vorstandsmitgliedern und ihren in Abs. 1 genannten Angehörigen möglich, insbesondere im Rahmen ihrer Kapitalanlage frei zu entscheiden, ohne auf die Regelung des § 30 Abs. 2 MS Rücksicht nehmen zu müssen. Daneben ist jedoch auch bei Minderheitsbeteiligungen das Kriterium der maßgeblichen Einflussnahme zu beachten (z.B. bei Rechtsgeschäften zwischen der Genossenschaft und Handwerksbetrieben).

§ 30 Abs. 2 MS 2017 rekurriert neben **juristischen Personen** auf **Personengesellschaften** insgesamt. Damit wird beispielsweise auch die Beteiligung eines Vorstandsmitgliedes an einer GbR erfasst.

c)

Das Erfordernis im § 30 Abs. 3 MS (alte Fassung), dass der Vorsitzende des Aufsichtsrates den jeweiligen Vertrag unterzeichnen muss, wurde gestrichen. § 30 MS ist einzig und allein aus der "Compliance-Perspektive" formuliert und trifft keine Aussagen zur Vertretungsbefugnis (vgl. dazu Punkt 1.5.5, Erläuterung zu § 25 Abs. 2 Satz 1 MS). D. h. die **Vertretung und damit auch die Unterzeichnung des jeweiligen Rechtsgeschäftes erfolgt im Anwendungsbereich von § 30 Mustersatzung durch den Vorstand**. Ferner muss der Aufsichtsrat dem konkreten Rechtsgeschäft zustimmen. Der zustimmende Beschluss des Aufsichtsrates zum konkreten Rechtsgeschäft ist ausreichend. Aus der Perspektive von § 30 MS bedarf es **keiner gesonderten Ausführung des Aufsichtsratsbeschlusses** durch den Vorsitzenden des Aufsichtsrates (keine Unterzeichnung des jeweiligen Rechtsgeschäftes).

Praxishinweis:

Aus Compliance-Gesichtspunkten erscheint die Aufnahme einer Regelung wie § 30 Mustersatzung sinnvoll. Da § 30 MS jedoch über die gesetzlichen Anforderungen hinausgeht, kann bei der konkreten Satzungsgestaltung von ihr **abgewichen** oder gänzlich darauf **verzichtet** werden. Es könnten beispielsweise Rechtsgeschäfte von Vorstandsmitgliedern, die mit der Förderbeziehung im Zusammenhang stehen, vom Anwendungsbereich des § 30 MS ausgenommen werden. Dazu könnte ein extra Absatz 3 eingefügt werden, der lauten könnte:

"§ 30 Abs. 1 und Abs. 2 gelten nicht für Rechtsgeschäfte, die mit der Förderbeziehung im Zusammenhang stehen; insbesondere Nutzungsverträge und Sparverträge)."*

1.5.9.2

Zu § 30a – Rechtsgeschäfte mit Aufsichtsratsmitgliedern

§ 30a wird wie folgt gefasst:

"(1) Ein Rechtsgeschäft mit der Genossenschaft darf ein Mitglied des Aufsichtsrates sowie seine Angehörigen gemäß § 21 Abs. 2 Nr. 1 nur mit Zustimmung des Aufsichtsrates abschließen. Satz 1 gilt auch für einseitige Rechtsgeschäfte durch die Genossenschaft, insbesondere für die Änderung und Beendigung von Verträgen.

(2) Abs. 1 gilt ferner für ein Rechtsgeschäft zwischen der Genossenschaft und juristischen Personen oder Personengesellschaften, an denen ein Mitglied des Aufsichtsrates oder seine in Abs. 1 genannten Angehörigen mit jeweils mindestens 20 % beteiligt sind oder auf die sie maßgeblichen Einfluss haben.

(3) Verpflichtet sich ein Aufsichtsratsmitglied außerhalb seiner Tätigkeit im Aufsichtsrat durch einen Dienstvertrag, durch den ein Arbeitsverhältnis nicht begründet wird, oder

durch einen Werkvertrag gegenüber der Genossenschaft zu einer Tätigkeit höherer Art, so kommt für den jeweiligen Vertrag § 114 AktG zur Anwendung."

Erläuterung:

Verpflichtet sich ein Aufsichtsratsmitglied außerhalb seiner Tätigkeit im Aufsichtsrat durch einen Dienstvertrag, durch den ein Arbeitsverhältnis nicht begründet wird, oder durch einen Werkvertrag gegenüber der Genossenschaft zu einer Tätigkeit höherer Art (z. B. Beratervertrag), so kommt bezogen auf den jeweiligen Vertrag die zwingende Regelung des **§ 114 AktG** zur Anwendung (Keßler, in: BerlKomm, 2. Auflage, 2010, §§ 36, 37 Rn. 65 ff; Holtkamp/Lehnhoff in: Lang/Weidmüller, GenG, 38. Auflage, 2016, § 38 Rn. 53).

Da dies **zwingendes Gesetzesrecht** ist, wird an dieser Stelle keine eigenständige Regelung in die Satzung aufgenommen, sondern es erfolgt lediglich ein klarstellender Verweis auf die gesetzliche Vorschrift.

Dieser Verweis erfolgt am Ende der Regelung, um hervorzuheben, dass für Rechtsgeschäfte mit Aufsichtsratsmitgliedern grundsätzlich § 30a Abs. 1 und Abs. 2 MS 2017 gilt, aber für die in Abs. 3 genannten speziellen Verträge die zwingende Regelung des § 114 AktG.

Unabhängig von der zwingenden gesetzlichen Regelung des § 114 AktG können – aus der **"Compliance-Perspektive"** – darüber hinausgehende Regelungen in die Satzung aufgenommen werden. So regelt § 30a Abs. 1 und Abs. 2 die Zustimmungspflichtigkeit von Rechtsgeschäften mit **Aufsichtsratsmitgliedern**, wobei sich die **Zustimmungsbedürftigkeit** auf das jeweilige **konkrete** Rechtsgeschäft bezieht. Auch hier sollte – wie bei Rechtsgeschäften mit Vorstandsmitgliedern – die Zustimmung in der Regel im **Vorhinein** eingeholt werden. Sollte dies aus praktischen Gründen nicht möglich sein, ist die Zustimmung zum konkreten Rechtsgeschäft unverzüglich nachzuholen.

Die bisherige Regelung (§ 30 Abs. 3 MS alte Fassung), wonach das konkrete Rechtsgeschäft auch vom **Aufsichtsratsvorsitzenden** unterschrieben werden muss, entfällt. Der Aufsichtsrat muss im Plenum dem jeweiligen konkreten Rechtsgeschäft zustimmen. Einer **"Ausführung"** des Aufsichtsratsbeschlusses in Form einer Unterzeichnung des jeweiligen Rechtsgeschäftes **bedarf es nicht**. Gegenüber Aufsichtsratsmitgliedern verbleibt es bei der **allgemeinen Vertretungsregel** (§ 22 Abs. 2 MS), wonach der Vorstand vertretungsberechtigt ist und dementsprechend das konkrete Rechtsgeschäft unterzeichnet.

Im Übrigen gelten die Ausführungen zu § 30 MS entsprechend.

1.5.10

Zu § 31 – Stimmrecht in der Mitgliederversammlung

Abs. 3 Satz 3 der Regelung wird klarstellend wie folgt geändert:

"Die **Eine** Bevollmächtigung ~~von~~ **der in Satz 3 genannten** Personen **ist ausgeschlossen, soweit an diese an die** die Mitteilung über den Ausschluss abgesandt ist (§ 11 Abs. 4) **oder sich diese sowie von** Personen ~~, die sich~~ geschäftsmäßig zur Ausübung des Stimmrechts er bieten, ~~ist ausgeschlossen.~~ "

Erläuterung:

Die Änderung soll klarer zum Ausdruck bringen, dass sich Satz 4 der Regelung auf die in Satz 3 genannten Personen bezieht. Ein Bevollmächtigter muss Mitglied der Genossenschaft oder Ehegatte, eingetragener Lebenspartner, Elternteil oder volljähriges Kind des Mitgliedes sein. Selbst wenn diese Voraussetzung gegeben ist, scheidet eine Bevollmächtigung aus, soweit an die betreffende Person die Mitteilung über den Ausschluss abgesandt ist (§ 11 Abs. 4) oder sich diese Person geschäftsmäßig zur Ausübung des Stimmrechts er bietet.

1.5.11

Zu § 32 – Mitgliederversammlung

In § 32 **Abs. 2** wurde eine klarstellende Fußnote aufgenommen:

"(2) Der Vorstand hat der ordentlichen Mitgliederversammlung den Jahresabschluss (Bilanz, Gewinn- und Verlustrechnung und einen Anhang)⁴ sowie den Lagebericht*) nebst Bemerkungen des Aufsichtsrates vorzulegen. Der Aufsichtsrat hat der Mitgliederversammlung über seine Tätigkeit zu berichten."

⁴Für Kleinstgenossenschaften, die die Merkmale nach § 267a Abs. 1 HGB erfüllen, gelten die Erleichterungen nach Maßgabe der § 337 Abs. 4 und § 338 Abs. 4 HGB.

Erläuterung:

Die Einfügung der Fußnote dient der Klarstellung, dass für Kleinstgenossenschaften die Erleichterungen nach Maßgabe der § 337 Abs. 4 und § 338 Abs. 4 HGB gelten. Das heißt zum Beispiel, dass sie unter bestimmten Voraussetzungen von der Aufstellung eines Anhangs im Jahresabschluss befreit sind (§ 338 Abs. 4 HGB).

1.5.12

Zu § 33 – Einberufung der Mitgliederversammlung

a)

Abs. 2 Satz 1 und 2 wurden wie folgt geändert:

"(2) Die Einladung zur Mitgliederversammlung erfolgt unter Angabe der Gegenstände der Tagesordnung durch eine den Mitgliedern zugegangene ~~schriftliche~~ Mitteilung^{*)} **in Textform oder** durch einmalige Bekanntmachung in _____⁵
~~dem in § 43 Abs. 2 vorgesehenen Blatt~~^{*)}. **Die Bekanntmachung im elektronischen Bundesanzeiger oder in einem anderen öffentlich zugänglichen elektronischen Informationsmedium genügt nicht.**"

⁵ **An dieser Stelle ist eine spezifische Tageszeitung dem Namen nach anzugeben.**

Erläuterung:

Gemäß § 6 Nr. 4 GenG hat die Satzung Bestimmungen über die Form für die Einberufung der Mitgliederversammlung zu enthalten. Seit der Genossenschaftsnovelle 2017 kann die Satzung bestimmen, dass die Einladung durch unmittelbare Benachrichtigung der Mitglieder **in Textform** oder durch Bekanntmachung in einem öffentlichen Blatt erfolgt. Die Satzung kann auch beide Einberufungsmöglichkeiten wahlweise zulassen. **Nicht zulässig** ist die Einladung über die **Internetseite** der Genossenschaft oder den **elektronischen Bundesanzeiger** (vgl. § 6 Nr. 4 letzter Halbsatz GenG sowie BT-Drs. 18/12998, S. 21).

§ 33 Abs. 2 MS alte Fassung sah eine Einladung durch schriftliche Mitteilung vor. Solange die Regelung nicht geändert ist, sollte weiterhin durch schriftliche Mitteilung eingeladen werden. Erst nach einer entsprechenden Änderung kann auf die Textform zurückgegriffen werden.

Im Rahmen der Textform ist unter anderem eine Übersendung der Einladung per E-Mail oder Telefax möglich. Auch wenn die Mitteilung in Textform als Art der Einladung in der Satzung geregelt wird, bleibt allerdings eine Einladung durch schriftliche Mitteilung weiterhin zulässig, da dies die strengere Form ist.

b)

Des Weiteren wurde **Abs. 2 Satz 4** wie folgt geändert:

"Zwischen dem Tag der Mitgliederversammlung und dem Tag des Zugangs der ~~schriftlichen~~ Mitteilung^{*)} **in Textform oder** dem Datum des die Bekanntmachung enthaltenden Blattes^{*)} muss ein Zeitraum von mindestens zwei Wochen liegen."

Erläuterung:

Die Änderung ist eine Folge der Änderung in § 33 Abs. 2 Satz 1 und 2 MS (s. o.).

c)

Abs. 5 Satz 1 und 2 wurden wie folgt geändert:

"(5) Gegenstände der Tagesordnung müssen rechtzeitig vor der Mitgliederversammlung ~~durch eine den Mitgliedern zugegangene schriftliche Mitteilung*)/durch einmalige Bekanntmachung in dem in § 43 Abs. 2 vorgesehenen Blatt*)~~ **entsprechend Abs. 2** angekündigt werden. Zwischen dem Tag der Mitgliederversammlung und dem Tag des Zugangs der ~~schriftlichen Mitteilung*)/~~ **in Textform oder dem** Datum des die Bekanntmachung enthaltenden Blattes*) muss ein Zeitraum von mindestens einer Woche liegen."

Erläuterung:

Die Änderung ist eine Folge der Änderung in § 33 Abs. 2 Satz 1 und 2 MS (s. o.).

1.5.13

Zu § 34 – Leitung der Mitgliederversammlung und Beschlussfassung

a)

Abs. 1 wurde hinsichtlich der Versammlungsleitung wie folgt ergänzt:

"Die Leitung der Mitgliederversammlung hat der Vorsitzende des Aufsichtsrates oder bei seiner Verhinderung der stellvertretende Vorsitzende. ~~Sind beide verhindert, so hat ein Mitglied des Vorstandes die Versammlung zu leiten.~~ **Durch Beschluss der Mitgliederversammlung kann die Leitung der Versammlung beispielsweise auch einem Mitglied des Vorstandes, einem Mitglied des Aufsichtsrates oder einem Vertreter des Prüfungsverbandes übertragen werden.** Der Versammlungsleiter ernennt einen Schriftführer sowie die Stimmzähler."

Erläuterung:

Es bleibt dabei, dass die Mustersatzung den Vorsitzenden des Aufsichtsrates bzw. seinen Stellvertreter zum Versammlungsleiter bestimmt. Es kann jedoch zweckmäßig sein und ist auch rechtlich zulässig, einer anderen Person den Vorsitz zu übertragen. Diese Möglichkeit der Satzungsgestaltung wird mit der neuen Regelung eröffnet.

Vorgesehen ist, dass die Versammlungsleitung

- einem Mitglied des Vorstandes,
- einem Mitglied des Aufsichtsrates oder
- einem Vertreter des Prüfungsverbandes

übertragen werden kann. Dies bedarf eines Beschlusses der Mitgliederversammlung (§ 60 Abs. 2 GenG bleibt unberührt).

Bei dieser Regelung handelt es sich um keine abschließende Benennung von Personen, denen die Versammlungsleitung übertragen werden kann. In besonderen Situationen können auch

andere als in der Satzung genannte Personen (z. B. Rechtsanwalt als neutrale Person) zum Versammlungsleiter gewählt werden. Die neue Regelung schließt wie bisher auch nicht aus, dass nur punktuell zu einzelnen Tagesordnungspunkten eine andere Person zum Versammlungsleiter gewählt werden kann.

Sofern anderen Personen die Versammlungsleitung übertragen wird, ist darauf zu achten, dass im Protokoll der Mitgliederversammlung das Abstimmungsergebnis und die Benennung der Person, der die Versammlungsleitung übertragen wurde, vermerkt werden.

b)

Abs. 4 regelt das Verfahren der Wahlen zum Aufsichtsrat. Nach **Satz 1** dieser Regelung erfolgen die Wahlen zum Aufsichtsrat aufgrund von Einzelvorschlägen.

Im Einzelfall kann es zweckmäßig sein, die Aufsichtsratswahl effektiver zu gestalten, indem in einem gewissen überschaubaren Zeitraum vor der Wahl die Mitglieder der Genossenschaft die möglichen Kandidaten für den Aufsichtsrat vorschlagen.

Für die Genossenschaft besteht damit die Möglichkeit, die Wahlvorschläge im Falle einer schriftlichen Stimmenabgabe rechtzeitig auf den vorzubereitenden Stimmzettel zu vermerken. Im Zuge der Wahl müssen dann nicht erst die möglichen Kandidaten auf dem Stimmzettel vermerkt werden.

Die Regelung in Satz 1 des Abs. 4 könnte in der Satzung wie folgt ergänzt werden:

"Wahlvorschläge sind gegenüber der Genossenschaft rechtzeitig mindestens 7 Tage vor dem Tag der Wahl zu unterbreiten."

c)

Weiterhin wurden in **Abs. 4** die **Sätze 7 bis 9** wie folgt konkretisiert:

*"Gewählt ist, wer **jeweils** mehr als die Hälfte der abgegebenen gültigen Stimmen erhalten hat. **Haben im ersten Wahlgang zahlenmäßig mehr Bewerber die Hälfte der abgegebenen Stimmen erhalten als es Aufsichtsratsmandate gibt, sind diejenigen als Aufsichtsratsmitglied gewählt, die jeweils die meisten Stimmen erhalten.** ~~Erhalten~~ **Soweit** die Bewerber im ~~1-~~ **ersten** Wahlgang nicht mehr als die Hälfte der abgegebenen Stimmen **erhalten haben**, so sind im ~~2-~~ **zweiten** Wahlgang die Bewerber gewählt, die die meisten Stimmen erhalten."*

Erläuterung:

In der Praxis kann es vorkommen, dass im ersten Wahlgang zahlenmäßig mehr Bewerber die Hälfte der gültig abgegebenen Stimmen erhalten als Aufsichtsratsmandate zur Verfügung stehen. Mit der Änderung soll klar gestellt werden, dass von diesen Bewerbern dann (nur) diejenigen als Aufsichtsratsmitglied gewählt sind, die jeweils die meisten Stimmen erhalten.

Für den Fall, dass im ersten Wahlgang keine ausreichende Zahl an Kandidaten mehr als die Hälfte der abgegebenen Stimmen erhält, bleibt es dabei, dass ein zweiter Wahlgang durchzuführen ist. Nach unserer Auffassung müssen sich nur die Personen erneut zur Wahl stellen, die im ersten Wahlgang nicht die erforderliche Mehrheit der Stimmen (mehr als die Hälfte der abgegebenen Stimmen) erhalten haben. Diejenigen Personen, die im ersten Wahlgang die notwendige Stimmenzahl erhalten haben, sind dem zweiten Wahlgang nicht mehr unterworfen.

d)

Abs. 5 Satz 5 wurde wie folgt geändert:

*"Die Niederschrift ist vom Versammlungsleiter und ~~den~~ **mindestens einem anwesenden** Mitglied~~ern~~ des Vorstandes zu unterschreiben."*

Erläuterung:

Der Gesetzgeber hat im Rahmen der Genossenschaftsnovelle 2017 § 47 Abs. 2 Satz 1 GenG dahingehend geändert, dass die Niederschrift über die Beschlüsse der Generalversammlung nicht mehr von allen anwesenden Mitgliedern des Vorstands zu unterschreiben ist. Zukünftig ist es ausreichend, wenn die Niederschrift vom Versammlungsleiter und mindestens einem anwesenden Mitglied des Vorstandes unterzeichnet wird. Diese gesetzliche Änderung wurde in die Mustersatzung übernommen. Solange in der jeweils konkreten Satzung die Unterschrift aller Vorstandsmitglieder gefordert wird, ist davon auszugehen, dass diese konkrete satzungsrechtliche Regelung zur Geltung kommt.

1.5.14

Zu § 35 – Zuständigkeit der Mitgliederversammlung

a)

Abs. 1 der Regelung enthält eine (nicht abschließende) Auflistung der Angelegenheiten, die der Beschlusskompetenz der Mitglieder- bzw. Vertreterversammlung unterliegen. Hierzu gibt es bis auf eine redaktionelle Anpassung keine Änderungen.

Es ist jedoch zu beachten, dass bei sogenannten "strukturändernden Grundlagengeschäften" eine **ungeschriebene Zuständigkeit der Mitgliederversammlung** besteht. Die hierzu seitens des BGH entwickelten Grundsätze ("Holzmüller"-Entscheidung, "Gelantine"-Entscheidung) kommen auch auf Genossenschaften zur Anwendung. Ein Zustimmungsbeschluss der Mitgliederversammlung wird vor allem dann erforderlich sein, wenn wesentliche Teile des Genossenschaftsvermögens oder des Geschäftsbetriebs auf eine Tochtergesellschaft oder gesellschaftsfremde Dritte übertragen werden sollen. Bei einer Wohnungsgenossenschaft betrifft dies insbesondere die Veräußerung von Wohnungsbeständen. Allerdings ist die Veräußerung von bebauten und unbebauten Grundstücken (dies beinhaltet auch die Veräußerung von Wohnungen) vom Unternehmensgegenstand der Genossenschaft erfasst (§ 2 Abs. 2 MS) und sie bedarf hierzu der Mitwirkung des

Aufsichtsrates gemäß § 28 Buchst. d) MS. Wohnungsgenossenschaften sind danach grundsätzlich frei, "aus allgemein wirtschaftlichen Erwägungen Wohnungen zu veräußern, solange sie insgesamt noch erkennbar den Zweck verfolgen, eine Wohnungsversorgung für ihre Mitglieder sicherzustellen" (LG Hannover, Urteil vom 17.10.2003 – 90 O 5508/01 – "Gartenheim").

Mit dieser Thematik, insbesondere auch mit der Frage, wann eine Beteiligung der Mitgliederversammlung bei Veräußerungen von Wohnungsbeständen durch die Wohnungsgenossenschaft geboten ist, hat sich aktuell Prof. Dr. Jürgen Keßler befasst (Kompetenzabgrenzung und Kompetenzkonflikte im Genossenschaftsrecht, Prof. Dr. Jürgen Keßler, EBZ Business School, Bochum, Stiftungsprofessur Wohnungsgenossenschaften und genossenschaftliches Prüfungswesen, März 2016). Ein Zustimmungsbeschluss seitens der Mitgliederversammlung sei erforderlich, wenn die durch die Veräußerung bewirkte Strukturänderung in rechtlicher oder (förder-)wirtschaftlicher Sicht wesentliche Bereiche der bisherigen Unternehmenstätigkeit berührt. Es erweise sich als geboten, "einen mit qualifizierter Mehrheit zu fassenden Zustimmungsbeschluss der Generalversammlung bereits dann vorzusehen, wenn und soweit die Erbringung der Förderleistung gegenüber einem nicht unerheblichen Teil der Mitglieder tangiert ist. Dies dürfte regelmäßig anzunehmen sein, wenn die Veräußerung ein Drittel des durch Mitglieder genutzten Wohnungsbestandes erfasst und eine vertragliche Einigung mit den Betroffenen nicht zustande kommt."

b)

Abs. 2 des § 35 wurde wie folgt ergänzt:

"Die Mitgliederversammlung berät über

*a) ***) den Bericht** /*) den Lagebericht des Vorstandes,*

b) den Bericht des Aufsichtsrates,

c) den Bericht über die gesetzliche Prüfung gemäß § 59 GenG; gegebenenfalls beschließt die Mitgliederversammlung über den Umfang der Bekanntgabe des Prüfungsberichtes."

Erläuterung:

Es ist üblich, dass bei Wohnungsgenossenschaften, die nach der Größenordnung des § 267 HGB von der Aufstellung eines Lageberichts befreit sind bzw. keinen Lagebericht erstellen, der Vorstand dennoch in der Mitgliederversammlung einen Bericht über die Geschäftsführung und den Geschäftsverlauf des vergangenen Berichtsjahres im Rahmen einer Rechnungslegung abgibt. Dieser Vorgehensweise wird mit der Ergänzung der Satzungsregelung Rechnung getragen.

1.6

Rechnungslegung

Zu § 38 – Geschäftsjahr und Aufstellung Jahresabschluss

a)

Abs. 1 der Regelung wurde wie folgt geändert:

"Das Geschäftsjahr läuft vom _____ bis zum _____. Das erste Geschäftsjahr läuft vom Tage **des ersten buchungspflichtigen Geschäftsvorfalles** der Eintragung der Genossenschaft in das Genossenschaftsregister bis _____*)."

Erläuterung:

Im Rahmen von Genossenschaftsneugründungen wird oftmals die Frage aufgeworfen, wann das 1. Wirtschaftsjahr (sog. "Rumpfgeschäftsjahr") beginnt. Bisher war in der Mustersatzung hierzu der Zeitpunkt der Eintragung der gegründeten Genossenschaft festgelegt. Bei näherem Hinsehen beginnt die junge Genossenschaft aber schon in dem Augenblick zu leben, in welchem sich der erste buchungspflichtige Geschäftsvorfall ereignet. In diesem Zeitpunkt beginnt die Genossenschaft mit ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit.

b)

In **Abs. 3** der Regelung wurde eine klarstellende Fußnote eingefügt:

"(3) Der Vorstand hat nach Ablauf eines jeden Geschäftsjahres einen Jahresabschluss (Bilanz und Gewinn- und Verlustrechnung und einen Anhang⁶ aufzustellen."

⁶ Für Kleinstgenossenschaften, die die Merkmale nach § 267a Abs. 1 HGB erfüllen, gelten die Erleichterungen nach Maßgabe der § 337 Abs. 4 und § 338 Abs. 4 HGB.

Erläuterung:

Die Einfügung dieser Fußnote entspricht der Einfügung der Fußnote in § 32 Abs. 2 (siehe oben Punkt 1.5.11).

1.7

Rücklagen, Gewinnverteilung und Verlustdeckung

Zu § 40 – Rücklagen

a)

Abs. 2 wurde durch folgende Option ergänzt:

"Der gesetzlichen Rücklage sind mindestens 10 % des Jahresüberschusses abzüglich eines Verlustvortrages zuzuweisen, bis die gesetzliche Rücklage 50 % des Gesamtbetrages der in der Jahresbilanz ausgewiesenen Verbindlichkeiten) **100 % der Geschäftsguthaben *)** erreicht hat. Die gesetzliche Rücklage ist bei der Aufstellung der Bilanz zu bilden."*

Erläuterung:

Die Satzung muss festlegen, welcher Teil des Jahresüberschusses in die gesetzliche Rücklage einzustellen ist sowie den Betrag, der als Mindestgröße zu erreichen ist, bevor Zuführungen aus dem Jahresüberschuss unterbleiben können. Bei der Mindestgröße hat sich die Festlegung eines bestimmten Prozentsatzes bewährt, wobei Bezugsgröße die Bilanzsumme ist (50 % des Gesamtbetrages der in der Jahresbilanz ausgewiesenen Verbindlichkeiten). Künftig können als Bezugsgröße auch die Geschäftsguthaben gewählt werden, wobei die Mustersatzung 100 % der Geschäftsguthaben als Mindestgröße vorgibt. Es kann im Interesse der Genossenschaft und der Mitglieder liegen, für eine ausreichende Rückladendotierung zu sorgen.

b)

Die Regelung des § 40 wird um folgenden **Abs. 4** ergänzt:

"Der Vorstand darf mit Zustimmung des Aufsichtsrates bei der Aufstellung des Jahresabschlusses bis maximal 50 % des Jahresüberschusses verbindlich in die Ergebnisrücklagen gemäß Abs. 3 einstellen (vgl. § 20 Satz 2 GenG)."

i)

Mit § 20 Satz 2 GenG wird den Genossenschaften die Möglichkeit eröffnet, in der Satzung eine Ermächtigung vorzusehen, nach der dem Vorstand erlaubt wird, einen Teil – höchstens jedoch die Hälfte – des Jahresüberschusses im Rahmen der Aufstellung des Jahresabschlusses verbindlich in die Ergebnisrücklage einzustellen.

In der Mustersatzung 2016 wird von dieser Ermächtigung Gebrauch gemacht. Namentlich enthält § 40 Abs. 4 Mustersatzung **eine Ermächtigung** des Vorstandes **im Sinne von § 20 Satz 2 GenG**. Die Ermächtigung kann auch – wie in der Mustersatzung erfolgt – an die **Zustimmung des Aufsichtsrats** gebunden werden (vgl. *Holthaus/Lehnhoff*, in: Lang/Weidmüller, GenG, 38. Auflage, 2016, § 20 Rn. 4).

Mit dieser Änderung der Mustersatzung wird die durch das Bilanzrechtsmodernisierungsgesetz (BilMoG) eingeführte Möglichkeit, dass der Vorstand bei der Aufstellung des Jahresabschlusses maximal 50 % des Jahresüberschusses direkt in die Ergebnisrücklagen einstellen kann, umgesetzt.

Soweit von dieser Ermächtigung Gebrauch gemacht wurde, ist die entsprechende Rücklage **als satzungsgemäße Gewinnverwendung der Beschlussfassung durch die Mitglieder-/Vertreterversammlung entzogen**. Nach wie vor jedoch muss die Mitglieder-/Vertreterversammlung den gesamten Jahresabschluss gemäß § 48 Abs. 1 i. V. m. § 19 GenG genehmigen. Sie kann indes – soweit die Ermächtigung reicht – den Jahresabschluss hinsichtlich der Einzelposition "Einstellung in die Ergebnisrücklage" nicht verändern (vgl. *Holthaus/Lehnhoff*, in: Lang/Weidmüller, GenG, 38. Auflage, 2016, § 20 Rn. 4; *Kern*, in: BerlKomm, 2. Auflage, 2010, § 20 Rn. 3).

Durch die Neuregelung des § 40 Abs. 4 MS 2017 gilt bezogen auf die Regelungen der Mustersatzung folgendes:

- Vorstand und Aufsichtsrat können bis zu 50 % des Jahresüberschusses **verbindlich** in die Ergebnisrücklagen einstellen und diesen Teil des Jahresüberschusses als satzungsgemäße Gewinnverwendung der Beschlussfassung durch die Mitglieder-/Vertreterversammlung entziehen (vgl. § 40 Abs. 4 iVm § 28 Buchst. p) MS 2017).
- Über 50 % hinausgehend können Vorstand und Aufsichtsrat eine Einstellung in die Ergebnisrücklagen beschließen, welche jedoch als **unverbindliche Vorwegzuweisung** nur den Charakter eines Vorschlags hat, über den die Mitglieder-/Vertreterversammlung im Rahmen der Feststellung des Jahresabschlusses entscheidet (vgl. § 28 Buchst. n) MS 2017). Die Mitglieder-/Vertreterversammlung ist insoweit an diese Vorwegzuweisung nicht gebunden (vgl. *Bauer*, GenHdb, Band 2, § 48 Rn. 39; *Grschey*, in: Hofbauer/Kirsch, Rechnungslegung, § 337 HGB Rn. 20; *Holthaus/Lehnhoff*, in: Lang/Weidmüller, GenG, 38. Auflage, 2016, § 48 Rn. 20 f.).
- Die Kompetenz der Mitglieder-/Vertreterversammlung den gesamten Jahresabschluss gemäß § 48 Abs. 1 i. V. m. § 19 GenG zu genehmigen bzw. abzulehnen, bleibt bestehen.

ii)

Die Genossenschaften können eine **von der Mustersatzung abweichende Regelung** treffen und **auf eine Ermächtigung** des Vorstandes im Sinne von § 20 Satz 2 GenG **verzichten**. Die bisherige Mustersatzung enthielt eine solche Ermächtigung nicht (vgl. § 40 Abs. 3 MS 2009).

Wird auf eine Ermächtigung verzichtet, gilt folgendes:

Vorstand und Aufsichtsrat können für einen Teil des Jahresüberschusses eine Einstellung in andere Ergebnisrücklagen vorneh-

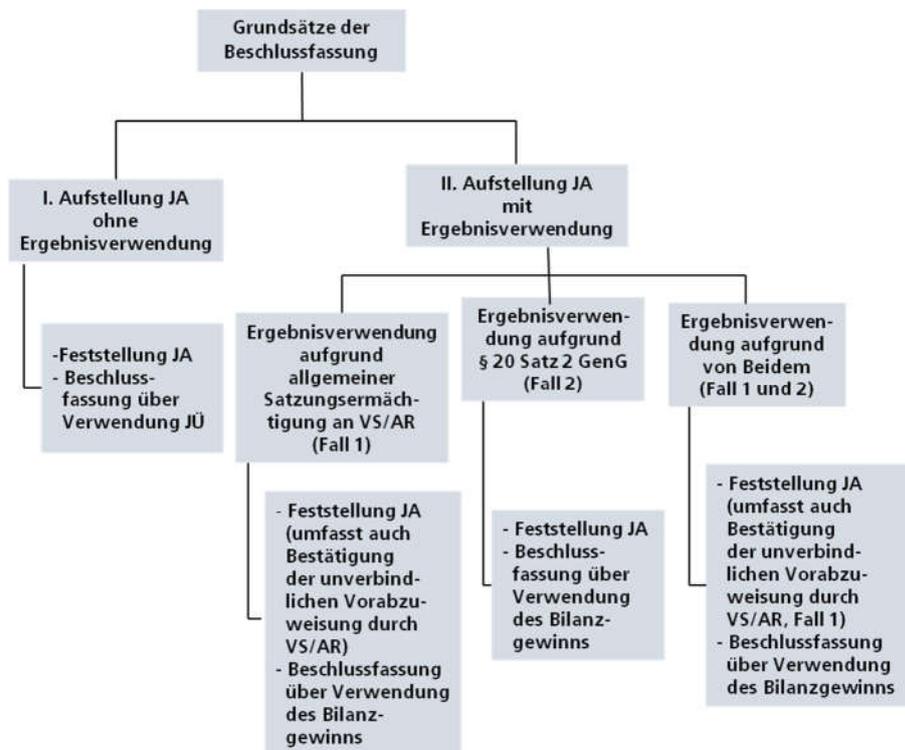
men. Diese Einstellung hat jedoch als **unverbindliche Vorwegzuweisung** nur den **Charakter eines Vorschlags, über den die Mitglieder-/Vertreterversammlung im Rahmen der Feststellung des Jahresabschlusses gemäß § 48 Abs. 1 GenG entscheidet**. Ein Höchstsatz bzw. ein Prozentsatz für die Einstellung in andere Ergebnissrücklagen ist in diesem Fall in der Musterstatzung nicht vorgeschrieben. Ob eine Einstellung in andere Ergebnissrücklagen erfolgen soll und in welcher Höhe, beschließen Vorstand und Aufsichtsrat gemeinsam. Möglich ist hiernach auch, eine Einstellung bis zu 100 % vorzunehmen. An diese unverbindliche Vorwegzuweisung ist die Mitglieder-/Vertreterversammlung **nicht gebunden** (vgl. *Bauer*, GenHdb, Band 2, § 48 Rn. 39; *Grschey*, in: Hofbauer/Kirsch, Rechnungslegung, § 337 HGB Rn. 20; *Holthaus/Lehnhoff*, in: Lang/Weidmüller, GenG, 38. Auflage, 2016, § 48 Rn. 20 f.). Im Übrigen gilt, dass die Mitglieder-/Vertreterversammlung gemäß § 48 Abs. 1 i. V. m. § 19 GenG den gesamten Jahresabschluss genehmigen muss, diesen also auch ablehnen kann (Bilanzhoheit).

iii)

Nicht eindeutig geklärt ist, wer für die **Auflösung/Entnahme** der vom Vorstand gebildeten Ergebnissrücklagen zuständig ist. Der Gesetzgeber lässt diese Frage offen, d. h. er hat nicht geregelt, dass auch der Vorstand (allein) berechtigt ist, die von ihm gebildeten Rücklagen wieder aufzulösen. Ob eine Entnahme aus Ergebnissrücklagen erfolgen soll und in welcher Höhe, beschließen Vorstand und Aufsichtsrat gemeinsam (§ 28 Buchst. o) MS 2017). Diese Entnahme hat jedoch als **unverbindliche Vorwegentnahme** nur den **Charakter eines Vorschlags**, über den die Mitglieder-/Vertreterversammlung im Rahmen der Feststellung des Jahresabschlusses gemäß § 48 Abs. 1 GenG entscheidet. Für die Auflösung/Entnahme der vom Vorstand gebildeten Ergebnissrücklagen ist daher abschließend die Mitgliederversammlung/Vertreterversammlung im Rahmen ihrer Beschlussfassung nach § 48 Abs. 1 GenG zuständig (vgl. *Kern*, in: BerlKomm, 2. Auflage, 2010, § 20 Rn. 3). Dies gilt unabhängig davon, ob von der Ermächtigung des § 20 Satz 2 GenG Gebrauch gemacht wird.

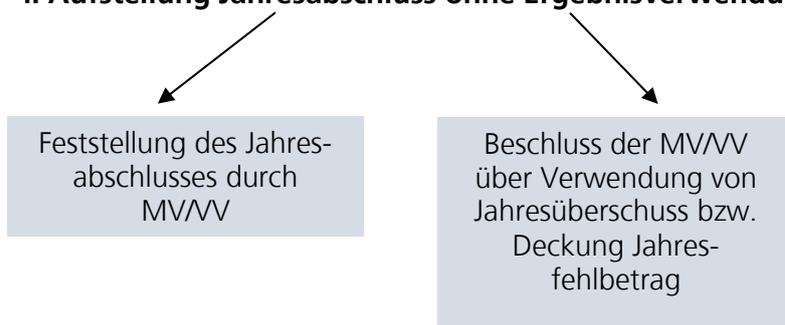
**Exkurs:
Zur Beschlussfassung der Mitglieder-/Vertreterversammlung in Bezug auf den Jahresabschluss**

Im Folgenden werden einige Grundsätze zur Beschlussfassung der Mitglieder-/Vertreterversammlung in Bezug auf den Jahresabschluss aufgezeigt. Diese Grundsätze sollen anhand verschiedener Übersichten veranschaulicht werden.



Nach § 48 Abs. 1 GenG stellt die Mitglieder-/Vertreterversammlung den Jahresabschluss fest und beschließt über die Verwendung des Jahresüberschusses oder die Deckung eines Jahresfehlbetrags.

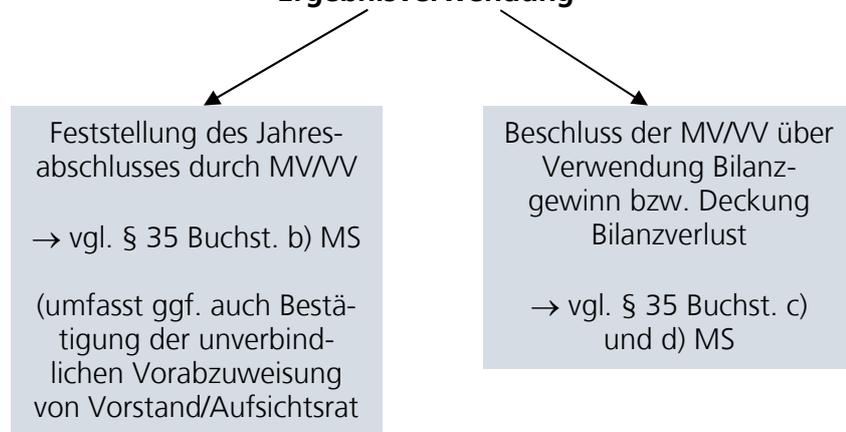
I. Aufstellung Jahresabschluss ohne Ergebnisverwendung



Bei der Feststellung des Jahresabschlusses sind die für seine Aufstellung geltenden Vorschriften anzuwenden. D. h. beispielsweise: **Wird die Bilanz unter Berücksichtigung der teilweisen Verwendung des Jahresergebnisses aufgestellt, so tritt an die Stelle der Posten "Jahresüberschuss/Jahresfehlbetrag" der Posten "Bilanzgewinn/Bilanzverlust" (vgl. § 268 Abs. 1 HGB).**

Ausgehend von den Bestimmungen in der GdW-Mustersatzung, die zum überwiegenden Teil die Wohnungsgenossenschaften auch in ihren Satzungen übernommen haben, kann der Jahresabschluss bei den Wohnungsgenossenschaften unter teilweiser Verwendung des Jahresergebnisses aufgestellt werden. Demnach können gemäß der Mustersatzung bei der Aufstellung des Jahresabschlusses bspw. auch Zuführungen zu den Rücklagen getätigt werden. Soweit der Jahresabschluss unter teilweiser Verwendung des Jahresergebnisses aufgestellt wird, wird im Jahresabschluss ein entsprechender Bilanzgewinn/Bilanzverlust ausgewiesen. Hinsichtlich der Verwendung des Bilanzgewinns bzw. Deckung des Bilanzverlustes unterbreiten Vorstand und Aufsichtsrat einen entsprechenden Vorschlag, über den die Mitglieder-/Vertreterversammlung beschließt. Aus diesem Grund verwendet die Mustersatzung beispielsweise in § 28 Buchst. q), § 35 Buchst. c) und d) sowie § 39 Abs. 2 die Begriffe Bilanzgewinn/Bilanzverlust.

II. Aufstellung Jahresabschluss unter teilweiser Ergebnisverwendung



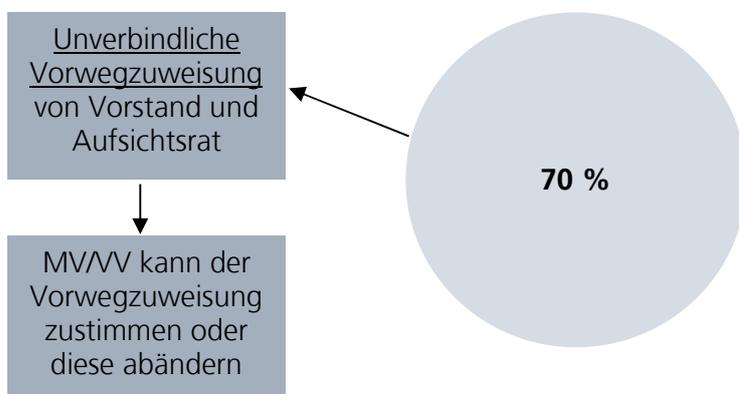
Von dem entsprechenden Feststellungsbeschluss der Mitglieder-/Vertreterversammlung sind auch die bereits getätigten Zuführungen zu den Rücklagen erfasst. Soweit nun Zuführungen zu anderen Ergebnismrücklagen lediglich den Charakter eines Vorschlages seitens Vorstand und Aufsichtsrat haben, stimmt die Mitglieder-/Vertreterversammlung diesen Vorschlägen durch den Feststellungsbeschluss zu.

Aus Transparenzgründen sollte jedoch der Mitglieder-/Vertreterversammlung über die von Vorstand und Aufsichtsrat gemäß § 28 n) MS 2017 vorgenommenen unverbindlichen Vorwegzuweisungen, die ihrem Charakter nach nur Vorschläge sind, gesondert berichtet werden. Auf diese Weise wird der Mitglieder-/Vertreterversammlung die Möglichkeit gegeben, die in den Jahresabschluss eingeflossene unverbindliche Vorwegzuweisung in andere Ergebnismrücklagen zu ändern.

Beispiel zu Fall 1:

- Satzung enthält **keine Ermächtigung** im Sinne von § 20 Satz 2 GenG
- Vorstand und Aufsichtsrat beschließen gemäß § 40 Abs. 3 iVm § 28 n) MS, **70 %** in andere Ergebnismrücklagen einzustellen

Charakter der Einstellung in andere Ergebnismrücklagen

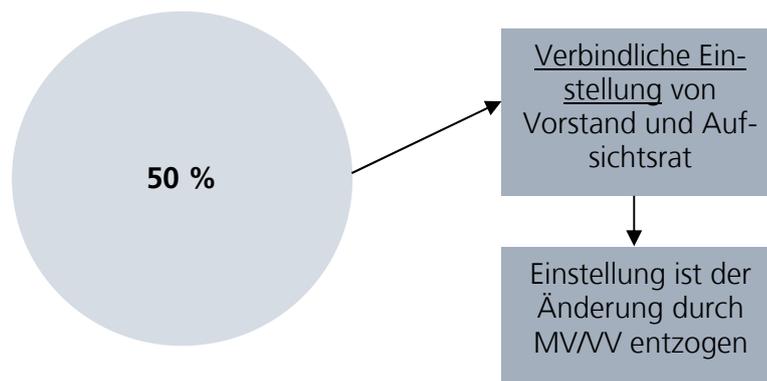


Die Mustersatzung 2017 enthält in § 40 Abs. 4 nunmehr eine **Ermächtigung des Vorstandes im Sinne von § 20 Satz 2 GenG**. Danach darf der Vorstand mit Zustimmung des Aufsichtsrates bei der Aufstellung des Jahresabschlusses bis maximal 50 % des Jahresüberschusses in andere Ergebnisrücklagen einstellen. Macht der Vorstand von dieser Ermächtigung Gebrauch und stimmt der Aufsichtsrat zu (vgl. § 28 Buchst. p) MS 2017), ist die entsprechende Rücklage als satzungsgemäße Gewinnverwendung der Beschlussfassung durch die Mitglieder-/Vertreterversammlung entzogen. Die Mitglieder-/Vertreterversammlung kann demnach die Zuführung in die Ergebnisrücklage nicht verändern, soweit die Ermächtigung gemäß § 40 Abs. 4 MS 2017 reicht.

Beispiel zu Fall 2:

- Satzung enthält in § 40 Abs. 4 eine **Ermächtigung** im Sinne von § 20 Satz 2 GenG
- Vorstand beschließt mit Zustimmung des Aufsichtsrates gemäß § 40 Abs. 4 iVm § 28 p) MS, **50 %** in andere Ergebnisrücklagen einzustellen

Charakter der Einstellung in andere Ergebnisrücklagen

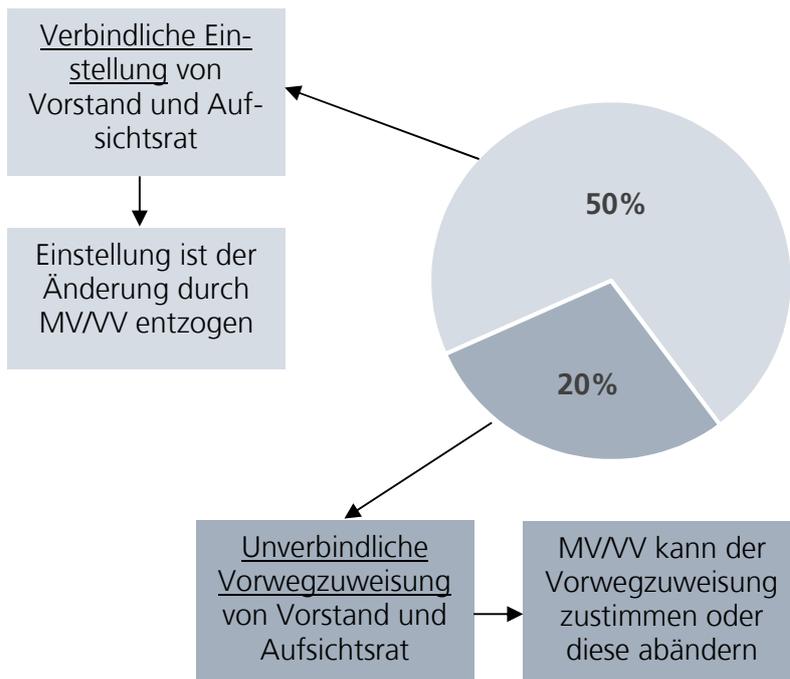


Stellt nun der Vorstand aufgrund der Ermächtigung gemäß § 40 Abs. 4 MS 2017 mit Zustimmung des Aufsichtsrates bspw. 50 % in andere Ergebnisrücklagen ein (vgl. § 28 Buchst. p) MS 2017) und nehmen Vorstand und Aufsichtsrat darüber hinaus eine Zuführung in andere Ergebnisrücklagen in Höhe von weiteren 20 % vor (vgl. § 28 Buchst. n) MS 2017), so ist die Zuführung zu 50 % verbindlich und zu 20 % hat die Zuführung den Charakter eines Vorschlags über den die Mitglieder-/Vertreterversammlung im Rahmen der Feststellung des Jahresabschlusses beschließt.

Beispiel zu Fall 1 und Fall 2:

- Satzung enthält in § 40 Abs. 4 eine **Ermächtigung** im Sinne von § 20 Satz 2 GenG
- Vorstand beschließt mit Zustimmung des Aufsichtsrates gemäß § 40 Abs. 4 iVm § 28 p) MS, **50 %** in andere Ergebnisrücklagen einzustellen
- Vorstand und Aufsichtsrat beschließen darüber hinaus gemäß § 40 Abs. 3 iVm § 28 n) MS, **20 %** in andere Ergebnisrücklagen einzustellen

Charakter der Einstellung in andere Ergebnisrücklagen



1.8 Bekanntmachungen

Zu § 43 – Bekanntmachungen

Abs. 2 der Regelung wurde wie folgt geändert und ergänzt:

"(2) Bekanntmachungen, die durch Gesetz oder Satzung in einem öffentlichen Blatt zu erfolgen haben, werden *in/im*^{8*)} **im Internet unter der Adresse der Genossenschaft*)** veröffentlicht. **Die Einladung zur Mitgliederversammlung und die Ankündigung von Gegenständen der Tagesordnung haben nach § 33 Abs. 2 zu erfolgen.** Die offenlegungspflichtigen Unterlagen der Rechnungslegung werden im elektronischen Bundesanzeiger veröffentlicht⁹. "

⁸ **An dieser Stelle ist der elektronische Bundesanzeiger oder eine spezifische Tageszeitung dem Namen nach anzugeben.**

⁹ Die Offenlegungsvorschriften des § 339 HGB sowie die größenabhängigen Erleichterungen der §§ 326 bis 329 HGB sind zu beachten.

Erläuterung:

Statt eines öffentlichen Blatts kann seit der Genossenschaftsnovelle 2017 gemäß § 6 Nr. 5 GenG für Bekanntmachungen auch ein bestimmtes öffentlich zugängliches elektronisches Informationsmedium festgelegt werden. Voraussetzung ist jedoch eine entsprechende Regelung in der Satzung. Als öffentlich zugängliches elektronisches Informationsmedium kommt insbesondere die **Internetseite der Genossenschaft** in Frage. Voraussetzung ist allerdings, dass sie **öffentlich zugänglich** ist. Erfolgt der Zugang (zum Bereich mit den Veröffentlichungen) nur mit Hilfe eines Passwortes, handelt es sich nicht mehr um einen öffentlichen Zugang (*Bauer*, GenHdb, Band 2, § 6 Rn. 23a).

Sofern von der Möglichkeit Gebrauch gemacht wird, die Internetseite der Genossenschaft als öffentliches Blatt zu benennen, wird in der genossenschaftsrechtlichen **Literatur** in Anlehnung an die aktienrechtliche Literatur zu § 121 Abs. 3 Satz 3 Nr. 4 AktG die Auffassung vertreten, dass die Satzung zumindest die **Startseite** der Internetadresse der Genossenschaft nennen muss (*Bauer*, GenHdb, Band 2, § 6 Rn. 23a).

Diese im *Bauer* vertretene Ansicht **überzeugt indes nicht**. Aus dem Genossenschaftsgesetz und der Gesetzesbegründung (vgl. BT-Drs. 18/11506, S. 25) geht eine entsprechende Verpflichtung nicht hervor. Der angeführte Vergleich mit der aktienrechtlichen Regelung in § 121 Abs. 3 Satz 3 Nr. 4 AktG ist überdies keineswegs zwingend. Zum einen gilt diese aktienrechtliche Regelung nur für börsennotierte Gesellschaften. Diesbezüglich besteht bereits ein Unterschied zur Genossenschaft. Zum anderen ist es ein Unterschied, ob die Internetadresse in der Einberufung zur

Hauptversammlung angegeben oder entsprechend in der Satzung verankert wird. Vor diesem Hintergrund wird **von der Angabe der konkreten Internetseite in der Mustersatzung abgesehen**.

Im **Einzelfall** müsste geprüft werden, jedenfalls dann, wenn die Internetadresse nicht ohne weiteres für die Mitglieder ersichtlich ist, ob die Startseite der Internetadresse, in einer entsprechenden **Fußnote** angegeben wird. In diesem Fall sollte die Fußnote jedoch den klarstellenden Hinweis enthalten, dass die Angabe der Startseite **kein integraler Bestandteil der Satzung** ist. Zwar dürfte die Angabe der Internetadresse auch ohne diesen klarstellenden Hinweis kein Bestandteil der Satzung sein. Es könnte jedoch die Gefahr bestehen, dass dies von den Gerichten anders gesehen wird. In diesem Fall würde eine entsprechende Änderung der Internetadresse, was durchaus nicht unwahrscheinlich ist, jedes Mal eine entsprechende formale Satzungsänderung zur Folge haben.

Sollten die erfolgten Bekanntmachungen nicht direkt auf der Startseite abrufbar sein, sollte auf der Startseite zumindest klar und deutlich erkennbar sein, wo die jeweiligen Dokumente auf der Homepage abrufbar sind.

Als öffentliches Blatt kann auch der **elektronische Bundesanzeiger** festgelegt werden. Zudem besteht weiterhin die Möglichkeit, eine öffentlich zugängliche **Tageszeitung** zu benennen.

Unzulässig wäre es, öffentliche Blätter (wie bspw. Tageszeitungen oder Internet) alternativ zu benennen, also festzulegen, dass **entweder** in Tageszeitung X **oder** in Tageszeitung Y **oder** im Internet veröffentlicht wird. **Zulässig** wäre hingegen, dass in Tageszeitung X **und** Tageszeitung Y und im Internet veröffentlicht wird.

Für die **Einladung zur Mitgliederversammlung** gilt gemäß § 6 Nr. 4 GenG eine Besonderheit: Diese kann **nicht** durch Bekanntmachung in einem öffentlich zugänglichen elektronischen Informationsmedium oder über den elektronischen Bundesanzeiger erfolgen. Die Einladung zur Mitgliederversammlung ist daher separat in § 33 Abs. 2 MS geregelt (vgl. dazu Erläuterungen zu § 33 Abs. 2 MS, Punkt 1.5.12), was durch den Verweis in § 43 Abs. 2 Satz 2 MS klargestellt wird.

1.9

Zu § 44 – Prüfung

a)

Abs. 1 der Regelung wurde wie folgt geändert:

"(1) Zwecks Feststellung der wirtschaftlichen Verhältnisse und der Ordnungsmäßigkeit der Geschäftsführung sind die Einrichtungen,

die Vermögenslage sowie die Geschäftsführung der Genossenschaft ~~einschließlich der Führung der Mitgliederliste~~ für jedes Geschäftsjahr zu prüfen¹⁰. "

¹⁰ Bei Genossenschaften, deren Bilanzsumme 2 Mio. EUR nicht übersteigt, erfolgt die Prüfung in jedem zweiten Geschäftsjahr.

Erläuterung:

Die Änderung entspricht der Änderung von § 53 Abs. 1 GenG im Rahmen der Genossenschaftsnovelle 2017. Die Streichung der Wörter "einschließlich der Führung der Mitgliederliste" stellt keine materielle Änderung dar, da die Führung der Mitgliederliste Teil der Geschäftsführung ist, die insgesamt Gegenstand der Prüfung ist. Mit der Streichung wird aber klargestellt, dass der Verband dann, wenn es hinsichtlich der Mitgliederliste keine Beanstandungen gab, nicht bei jeder Prüfung im Einzelnen zu prüfen hat, ob die Mitgliederliste vollständig geführt wird, ob sie alle Angaben enthält und ob die Aufbewahrungsfristen eingehalten werden (BT-Drs. 18/11506, S. 29).

b)

Abs. 2 wurde wie folgt angepasst:

*"Im Rahmen der Prüfung nach Abs. 1 ist, **falls bei Genossenschaften, die die Größenkriterien des § 53 Abs. 2 GenG überschritten werden**, der Jahresabschluss unter Einbeziehung der Buchführung und des Lageberichts*) zu prüfen."*

Erläuterung:

Die Erweiterung der genossenschaftlichen Pflichtprüfung auf den Jahresabschluss unter Einbeziehung der Buchführung und ggf. des Lageberichts tritt nach dem Genossenschaftsgesetz ab Erreichen bestimmter Größenklassen ein. Dies wird sprachlich jetzt nicht mehr "abstrakt", d. h. so wie es im Gesetz sprachlich ganz allgemein formuliert ist ("... ist bei Genossenschaften ..."), erwähnt, sondern bezogen auf die konkrete Genossenschaft, um die es geht ("... falls die Größenkriterien ... überschritten werden ...").

Eine sachliche Änderung ist hiermit nicht verbunden.

c)

Abs. 5 wurde um folgenden **Satz 3** ergänzt:

"Der Name und Sitz dieses Prüfungsverbandes ist auf der Internetseite oder in Ermangelung einer solchen auf den Geschäftsbriefen anzugeben."

Erläuterung:

Das Erfordernis den Prüfungsverband auf der Internetseite oder in Ermangelung einer solchen auf den Geschäftsbriefen anzugeben, wurde im Rahmen der Genossenschaftsnovelle 2017 eingeführt (§ 54 Abs. 1 Satz 2 GenG). Diese **zwingende** gesetzliche Regelung wurde klarstellend in die Mustersatzung übernommen. Die Regelung soll Transparenz darüber schaffen, welchem Prüfungsverband eine Genossenschaft angehört.

Wo die Angabe auf der **Internetseite** erfolgt, ist gesetzlich nicht vorgeschrieben. Empfehlenswert scheint eine Veröffentlichung im **Impressum**, da im Impressum alle rechtlichen Pflichtangaben enthalten sind und die Angabe des Prüfungsverbandes auch dort zu erwarten sein dürfte.

Sofern eine Genossenschaft **nicht über eine Internetseite verfügt**, und nur dann, ist der Prüfungsverband auf den **Geschäftsbriefen** zu nennen. Eine gleichzeitige Nennung des Prüfungsverbandes auf der Internetseite und den Geschäftsbriefen ist nicht erforderlich. Andersherum reicht die Angabe des Prüfungsverbandes auf den Geschäftsbriefen dann nicht aus, wenn eine Internetseite vorhanden ist.

2

Erläuterungen zu den besonderen Regelungen der Muster-satzung für Wohnungsgenossenschaften mit Vertreterver-sammlung, Ausgabe 2018

2.1

Organe der Genossenschaft

2.1.1

Zu § 28 – Gegenstände der gemeinsamen Beratungen von Vorstand und Aufsichtsrat

Der Katalog der Gegenstände wurde durch einen **neuen Buchst. s)** ergänzt:

"Vorstand und Aufsichtsrat beschließen auf der Grundlage von Vorlagen des Vorstandes nach gemeinsamer Beratung durch getrennte Abstimmung über

...

s) Bestellung der Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrates, die dem Wahlvorstand angehören sollen"

Erläuterung:

Nach der Musterwahlordnung ist für die Vorbereitung und Durchführung der Wahl der Vertreter ein Wahlvorstand zu bestellen. Dieser besteht aus (überwiegend) Mitgliedern der Genossenschaft sowie aus Mitgliedern des Vorstandes und des Aufsichtsrates. Welche Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrates dem Wahlvorstand angehören sollen, ist in der gemeinsamen Sitzung von Vorstand und Aufsichtsrat zu beschließen.

2.1.2

Zu § 31 – Zusammensetzung der Vertreterversammlung und Wahl der Vertreter

a)

Abs. 2 Satz 2 der Vorschrift wurde wie folgt geändert:

*"Ist ein Mitglied der Genossenschaft eine juristische Person oder eine Personen**handels**gesellschaft, ~~können~~ **kann jeweils eine** natürliche Person**en**, die zu deren ~~gesetzlicher~~ Vertretung befugt ~~sind~~ **ist**, als Vertreter gewählt werden."*

Erläuterung:

Um einen Gleichlauf mit § 3 MS herzustellen, wurde die Angabe "Personengesellschaft" in "Personen**handels**gesellschaft" geändert.

§ 43a Abs. 2 Satz 2 GenG sieht seit der Genossenschaftsnovelle 2017 für den Fall, dass ein Mitglied der Genossenschaft eine juristische Person oder eine Personengesellschaft ist, vor, dass jeweils eine **natürliche Person**, die zu deren Vertretung befugt ist, als Vertreter gewählt werden kann.

Die vorherige gesetzliche Anforderung, dass die natürliche Person zur **gesetzlichen** Vertretung befugt sein muss, ist mit der Gesetzesänderung im Jahr 2017 entfallen. Damit ist es künftig möglich, nicht nur gesetzliche Vertreter von juristischen Personen oder Personengesellschaften als Vertreter wählen zu können, sondern auch deren **rechtsgeschäftliche** Vertreter.

Dem trägt die Satzungsänderung Rechnung; wobei die Mustersatzung die gesetzliche Regelung insofern anpasst, als dass Mitglieder in diesem Sinne auf juristische Personen und Personenhandelsgesellschaften beschränkt sind.

b)

Abs. 9 der Vorschrift wurde wie folgt neu gefasst:

~~"(9) Eine Liste mit Namen und Anschriften der gewählten Vertreter und der Ersatzvertreter ist mindestens zwei Wochen lang in den Geschäftsräumen der Genossenschaft zur Einsicht der Mitglieder auszulegen. Die Auslegung ist gem. § 43 der Satzung in einem öffentlichen Blatt bekannt zu machen. Eine Liste mit den Namen sowie den Anschriften, Telefonnummern oder E-Mail-Adressen der gewählten Vertreter und Ersatzvertreter ist zur Einsichtnahme für die Mitglieder mindestens zwei Wochen lang in den Geschäftsräumen der Genossenschaft und ihren Niederlassungen auszulegen oder bis zum Ende der Amtszeit der Vertreter auf der Internetseite der Genossenschaft zugänglich zu machen. Die Auslegung oder die Zugänglichkeit im Internet ist gem. § 43 bekannt zu machen. Die Frist für die Auslegung oder Zugänglichmachung im Internet beginnt mit der Bekanntmachung. Auf Verlangen ist jedem Mitglied eine Abschrift der Liste auszuhändigen; hierauf ist in der Bekanntmachung über die Auslegung der Liste nach Satz 2 hinzuweisen."~~

Erläuterung:

Nach der im Jahr 2017 erfolgten Änderung von § 43a Abs. 6 GenG ist eine Liste mit den Namen sowie den Anschriften, Telefonnummern **oder** E-Mail-Adressen der gewählten Vertreter und Ersatzvertreter zur Einsichtnahme für die Mitglieder mindestens zwei Wochen lang in den Geschäftsräumen der Genossenschaften und ihren Niederlassungen auszulegen **oder** bis zum Ende der Amtszeit der Vertreter auf der Internetseite der Genossenschaft zugänglich zu machen.

Mit dieser Gesetzesänderung ("**oder E-Mail Adressen**") wurde zunächst klargestellt, dass die gewählten Vertreter nicht ihre Privatanschriften und Telefonnummern offenzulegen haben, sofern sie ihre E-Mail-Adresse bekanntgeben.

Des Weiteren reicht es künftig aus, wenn die Liste - anstelle der Auslegung in den Geschäftsräumen der Genossenschaft - auf der **Internetseite** der Genossenschaft zugänglich gemacht wird. Wird die Zugänglichkeit über die Internetseite gewählt, ist es ratsam, um den Zugriff auf die entsprechende Liste zu begrenzen, dass diese zum Beispiel in einem **nur für Mitglieder zugänglichen Bereich** der Internetseite eingestellt wird (vgl. BT-Drs. 18/11506, S. 29). Wird die Liste auf der Internetseite der Genossenschaft zugänglich gemacht, hat dies **bis zum Ende der Amtszeit** der Vertreter zu erfolgen.

Die **Auslegung** der Liste in den Geschäftsräumen der Genossenschaft hat für mindestens **zwei Wochen** zu erfolgen.

Die Auslegung in den Geschäftsräumen der Genossenschaft ist ebenso wie die Zugänglichkeit im Internet nach § 43a Abs. 6 Satz 2 GenG **bekanntzumachen**. Auch diese Voraussetzung wurde in die Mustersatzung aufgenommen.

2.1.3

Zu § 35 – Zuständigkeit der Vertreterversammlung

Die Regelung enthält eine – nicht abschließende – Auflistung der Zuständigkeiten der Vertreterversammlung.

Abs. 1 wurde durch einen **neuen Buchst. p)** wie folgt ergänzt:

"p) Wahl von Mitgliedern des Wahlvorstandes für die Wahl zur Vertreterversammlung"

Erläuterung:

Aufgrund der ergangenen Rechtsprechung des BGH, Urteil vom 15.01.2013 – AZ: II ZR 83/11, NJW 2013, 1813, sind die Mitglieder des Wahlvorstandes für die Vertreterwahlen, die nicht Vorstand und Aufsichtsrat angehören, von der Vertreterversammlung zu wählen.

Vor diesem Hintergrund wurde die GdW-Musterwahlordnung 2013 bereits überarbeitet. Die Entscheidung hat jedoch auch Auswirkungen auf die Mustersatzung. Der Katalog des § 35 Abs. 1 ist insoweit um den Buchst. p) zu ergänzen, welcher regelt, dass die Wahl der Wahlvorstandsmitglieder für die Vertreterwahl, die aus den Reihen der Mitglieder gestellt werden, von der Vertreterversammlung zu wählen ist.

3.1

Mustergeschäftsordnung für den Vorstand

3.1.1

Zu § 4 – Vertretung der Genossenschaft

Abs. 2 Satz 2 der Regelung wurde wie folgt angepasst:

"Das gilt sinngemäß für **das jeweilige** Vorstandsmitglied**er, die** **das** in Gemeinschaft mit einem Prokuristen bzw. einer Prokuristin die Genossenschaft ~~vertreten~~ **vertritt.**"

Erläuterung:

Die Anpassung von § 4 Abs. 2 Satz 2 ist eine redaktionelle Anpassung an den entsprechenden Text in § 22 Abs. 5 Satz 2 der Mustersatzung.

3.1.2

Zu § 7 – Sitzungen und Beschlussfassung

a)

Abs. 3 dieser Regelung wurde wie folgt geändert:

"Vorstandsbeschlüsse können auch schriftlich, ~~mündlich~~ oder **im Wege von Fernkommunikationsmedien ohne Einberufung einer Sitzung elektronisch** herbeigeführt werden, wenn **kein sich alle Vorstandsmitglieder mit diesem Verfahren widerspricht einverstanden erklären. Dies gilt nicht für die Beschlussfassung des Vorstandes im Rahmen der gemeinsamen Sitzungen von Vorstand und Aufsichtsrat gemäß § 29 der Satzung.**"

Erläuterung:

In dringenden Fällen können Vorstandsbeschlüsse auch schriftlich oder im Wege von Fernkommunikationsmedien herbeigeführt werden. Die neue Formulierung "Im Wege von Fernkommunikationsmedien" (bisher: "elektronisch") ist weiter gefasst. Neben der elektronischen Beschlussfassung (z. B. per E-Mail, SMS) ist jetzt auch die fernmündliche Beschlussfassung möglich. Voraussetzung bleibt, dass **alle** Vorstandsmitglieder mit diesem Verfahren einverstanden sind, also kein Vorstandsmitglied diesem widerspricht. Widerspricht ein Mitglied des Vorstandes, so kann der Beschluss nicht im schriftlichen Umlaufverfahren bzw. im Wege von Fernkommunikationsmedien gefasst werden.

Klargestellt wurde, dass die schriftliche oder im Wege von Fernkommunikationsmedien herbeigeführte Beschlussfassung des Vorstandes nicht für die in gemeinsamer Sitzung von Vorstand und Aufsichtsrat gemäß § 29 der Satzung herbeizuführenden Beschlüsse gilt. Bei dieser Beschlussfassung sollen die Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder weiterhin persönlich anwesend sein, auch mit Blick darauf, dass die jeweils vom Vorstand oder Aufsichtsrat vorgetragenen Aspekte die Beschlussfassung beeinflussen können.

b)

Abs. 4 wurde wie folgt ergänzt:

*"Niederschriften über die Beschlüsse sind von allen bei der Beschlussfassung beteiligten Vorstandsmitgliedern zu unterschreiben. Sie sind den anderen Vorstandsmitgliedern zur Kenntnis zu geben und die Kenntnisnahme ist durch Unterschrift bestätigen zu lassen. **Die Niederschrift über die Beschlüsse muss die Feststellung der Beschlussfähigkeit, die Art der Beschlussfassung, das Abstimmungsergebnis und im Fall der schriftlichen oder im Wege von Fernkommunikationsmedien erfolgten Beschlussfassung die Feststellung enthalten, dass niemand diesem Verfahren widersprochen hat.** Die Vollständigkeit und Verfügbarkeit der Niederschriften ist sicherzustellen."*

Erläuterung:

Zur Nachweisführung sind die vom Vorstand gefassten Beschlüsse entsprechend den in Abs. 4 festgelegten Anforderungen zu protokollieren. Dies gilt auch für die schriftlich oder im Wege von Fernkommunikationsmedien gefassten Beschlüsse; hier ist außerdem festzuhalten, dass kein Vorstandsmitglied diesem Verfahren widersprochen hat.

3.1.3

Zu § 9 – Gemeinsame Sitzungen von Vorstand und Aufsichtsrat

Abs. 1 wurde wie folgt ergänzt:

*"**Vorstand und Aufsichtsrat halten regelmäßig, mindestens halbjährlich, gemeinsame Sitzungen ab.** Der Vorstand bereitet die in gemeinsamer Sitzung mit dem Aufsichtsrat zu behandelnden Angelegenheiten vor. **Die Sitzungen werden in der Regel auf Vorschlag des Vorstandes von dem bzw. der Vorsitzenden des Aufsichtsrates oder dem stellvertretenden Mitglied einberufen und geleitet. Zur Beschlussfähigkeit der gemeinsamen Sitzungen ist es erforderlich, dass jedes der Organe für sich beschlussfähig ist. Jedes Organ beschließt getrennt. Anträge, die nicht von beiden Organen angenommen werden, gelten als abgelehnt.**"*

Erläuterung:

Die Regelung wurde an § 9 Abs. 2 der Geschäftsordnung für den Aufsichtsrat hinsichtlich Verfahren und Beschlussfassung der

gemeinsamen Sitzungen von Vorstand und Aufsichtsrat ange-
glichen.

3.1.4

Zu § 14 – Prüfung der Genossenschaft

Abs. 1 Satz 1 der Vorschrift wurde wie folgt geändert:

"(1) Der Vorstand hat sicherzustellen, dass zwecks Feststellung der wirtschaftlichen Verhältnisse und der Ordnungsmäßigkeit der Geschäftsführung die Einrichtungen, die Vermögenslage sowie die Geschäftsführung ~~einschließlich der Führung der Mitglieder-~~liste für jedes Geschäftsjahr vom zuständigen Prüfungsverband geprüft werden."

Erläuterung:

Die Änderung entspricht der Änderung von § 44 Abs. 1 Muster-
satzung (siehe Punkt 1.9).

3.2

Mustergeschäftsordnung für den Aufsichtsrat

3.2.1

Zu § 2 – Pflichten des Aufsichtsrates

Die Bestimmung wurde durch einen neuen **Abs. 3** ergänzt.
Dieser lautet wie folgt:

"Die Mitglieder des Aufsichtsrates haben persönliche Interessenkonflikte zu vermeiden; sie haben sich regelmäßig fortzubilden."

Erläuterung:

Die Regelung soll die Wirksamkeit der Kontrolle durch den Aufsichtsrat gewährleisten. Zum einen sollen die Mitglieder des Aufsichtsrates in keiner persönlichen Beziehung zu der Genossenschaft oder deren Vorstand stehen, die einen Interessenkonflikt begründen kann. Zum anderen sollen die Mitglieder des Aufsichtsrates ihre Aufsichts- und Kontrollfunktion möglichst mit Fachkunde ausüben, d. h. mit einem entsprechend unverzichtbaren Maß an fachlichem Wissen. Hierzu haben sie sich regelmäßig fortzubilden.

3.2.2

Zu § 6 – Innere Ordnung des Aufsichtsrates

a)

Abs. 2 wurde wie folgt neu gefasst:

"(2) ~~Der bzw. die Aufsichtsratsvorsitzende vertritt nach vorheriger Beschlussfassung den Aufsichtsrat bei der Anstellung und Kündigung der Vorstandsmitglieder. Er bzw. sie unterzeichnet namens der Genossenschaft die Anstellungsverträge mit den Vorstandsmitgliedern. Beschlüsse des Aufsichtsrates werden vom Vorsitzenden bzw. von der Vorsitzenden, im Falle von dessen/deren Verhinderung durch seinen/ihren Stellvertreter, ausgeführt. Dies gilt insbesondere in Bezug auf die Anstellung und Kündigung der Vorstandsmitglieder.~~"

Erläuterung:

§ 6 Abs. 2 entspricht § 25 Abs. 8 Satz 1 Mustersatzung (vgl. oben Punkt 1.5.5) und wurde geändert, da die Regelung zum Teil missverständlich interpretiert wurde. Die "Vertretungsbefugnis" gegenüber Vorstandsmitgliedern liegt beim Aufsichtsrat als Organ (vgl. § 25 Abs. 2 Mustersatzung). Der Vorsitzende bzw. die Vorsitzende kann die **Beschlüsse** des Organs "nur" **ausführen**. Dies gilt insbesondere in Bezug auf die Anstellung und Kündigung der Vorstandsmitglieder.

b)

Des Weiteren wurde die Vorschrift um einen neuen **Abs. 3** ergänzt:

*"(3) **Die Im Übrigen gehen die Aufgaben und Rechte des Vorsitzenden bzw. der Vorsitzenden gehen für die Dauer seiner/ihrer Verhinderung auf den Stellvertreter bzw. die Stellvertreterin über.**"*

Erläuterung:

§ 6 Abs. 3 enthält eine Vertretungsregelung für die **Aufgaben und Rechte** des Vorsitzenden bzw. der Vorsitzenden und entspricht § 25 Abs. 8 Satz 2 Mustersatzung (vgl. oben Punkt 1.5.5).

3.2.3

Zu § 8 – Beschlussfassung

a)

Abs. 1 der Vorschrift wurde wie folgt angepasst:

*"(1) Der Aufsichtsrat ist beschlussfähig, wenn mehr als die Hälfte seiner ~~von der Mitglieder-/Vertreterversammlung gewählten Mitglieder~~ **der satzungsgemäß oder gemäß Beschluss der Mitglieder-/Vertreterversammlung*) festgelegten Zahl der Mitglieder** bei der Beschlussfassung anwesend ist."*

Erläuterung:

Die Anpassung von § 8 Abs. 1 ist eine redaktionelle Anpassung an den Text in § 27 Abs. 4 der Mustersatzung (vgl. dazu oben Punkt 1.5.7).

b)

Abs. 3 wurde wie folgt geändert:

*"Beschlüsse des Aufsichtsrates können auch schriftlich **oder im Wege von Fernkommunikationsmedien ohne Einberufung einer Sitzung** herbeigeführt werden, wenn kein Mitglied dieser Verfahrensweise widerspricht. **Dies gilt nicht für die Beschlussfassung des Aufsichtsrates im Rahmen der gemeinsamen Sitzungen von Vorstand und Aufsichtsrat gemäß § 29 der Satzung.**"*

Erläuterung:

Es wird auf die Erläuterungen zu § 27 Abs. 5 der Mustersatzung sowie zu § 7 Abs. 3 der Geschäftsordnung für den Vorstand verwiesen.

c)

Abs. 6 wurde wie folgt ergänzt:

*"Über jede Sitzung des Aufsichtsrates und über gefasste Beschlüsse ist eine Niederschrift anzufertigen. Diese ist gemäß den Bestimmungen der Satzung unter Angabe von Ort und Datum zu unterzeichnen. Die Niederschrift über die Beschlüsse muss die Feststellung der Beschlussfähigkeit, die Art der Beschlussfassung, das Abstimmungsergebnis und im Fall der schriftlichen **oder im Wege von Fernkommunikationsmedien erfolgte** Beschlussfassung die Feststellung enthalten, dass niemand diesem Verfahren widersprochen hat. Die Vollständigkeit und Verfügbarkeit der Niederschriften in der Geschäftsstelle der Genossenschaft ist sicherzustellen."*

Erläuterung:

Bei dieser Ergänzung handelt es sich um eine Folgeregelung aus der Änderung des § 8 Abs. 3 der Geschäftsordnung für den Aufsichtsrat. Zur Nachweisführung soll in der Niederschrift ebenfalls vermerkt werden, dass kein Mitglied des Aufsichtsrates der Beschlussfassung im Wege von Fernkommunikationsmedien widersprochen hat.

4

Erläuterungen zur Musterwahlordnung, Ausgabe 2018, für die Wahl der Vertreter bei Wohnungsgenossenschaften mit Vertreterversammlung

Die Musterwahlordnung wurde zuletzt im Jahre 2013 vor dem Hintergrund aktueller BGH-Rechtsprechung und aus Gründen der Praktikabilität geändert. Seit der letzten Änderung haben sich weitere Änderungsnotwendigkeiten aus Praktikabilitäts- und Transparenzgründen ergeben. Einige Anpassungen sind redaktioneller Natur und werden nicht weiter erläutert.

Nach wie vor geht die Musterwahlordnung 2018 von einer Wahl der Vertreter in Wahlbezirken aus. Die Wohnungsgenossenschaften können jedoch auch von der Einteilung in Wahlbezirke Abstand nehmen; in dem Fall wird nur eine Wahlversammlung durchgeführt. Die Wahlordnung müsste dann entsprechend angepasst werden.

Grundlage für die Musterwahlordnung 2018 ist die Mustersatzung für Wohnungsgenossenschaften mit Vertreterversammlung 2018. Die Wohnungsgenossenschaften müssen bei der Anpassung ihrer Wahlordnung jeweils ihre Satzung in der aktuellen Fassung zugrunde legen.

4.1

Zu § 1 – Wahlvorstand

Abs. 5 wurde wie folgt geändert:

*"Der Wahlvorstand soll vor jeder Neuwahl zur Vertreterversammlung gebildet werden. Er bleibt jedoch bis zur Neubildung eines Wahlvorstandes im Amt. Scheiden Mitglieder vorzeitig aus dem Wahlvorstand aus, so besteht der Wahlvorstand für den Rest seiner Amtszeit bzw. bis zur Neubildung aus den verbleibenden Mitgliedern. Eine Ergänzungswahl ist nur erforderlich, wenn die Zahl der Mitglieder des Wahlvorstandes unter ~~drei~~**vier** sinkt oder wenn die gewählten Mitglieder im Wahlvorstand nicht mehr überwiegen."*

Erläuterung:

Die Änderung in Bezug auf die Notwendigkeit einer Ergänzungswahl, wenn die Zahl der Mitglieder des Wahlvorstandes unter vier sinkt, resultiert daraus, dass entsprechend § 1 Abs. 2 der Wahlordnung die Mitglieder des Wahlvorstandes, die nicht dem Vorstand oder Aufsichtsrat angehören, im Wahlvorstand überwiegen müssen. Geht man nun davon aus, dass nach der Musterwahlordnung mindestens ein Vorstandsmitglied und ein Aufsichtsratsmitglied im Wahlvorstand sind, so müssen, um das normierte paritätische Verhältnis einzuhalten, mindestens noch zwei Mitglieder aus den Reihen der Genossenschaftsmitglieder im Wahlvorstand sein, sodass eine Ergänzungswahl danach bereits dann erforderlich ist, wenn die Zahl der Mitglieder des Wahlvorstandes unter vier sinkt. Von daher wurde die Zahl "drei" durch die Zahl "vier" ersetzt.

Um eine notwendige Nachwahl zu vermeiden, sollte ggf. eine ausreichende Zahl von Genossenschaftsmitgliedern in den Wahlvorstand gewählt werden; möglich ist auch, dass der entsprechende Beschluss der Vertreterversammlung (siehe § 35 Abs. 1 Buchst. p) MS) die Wahl von Ersatzmitgliedern – für den Fall des Ausscheidens von Genossenschaftsmitgliedern aus dem Wahlvorstand – vorsieht.

4.2**Zu § 3 – Wahlberechtigung**

Abs. 1 wurde wie folgt geändert:

"Wahlberechtigt ist jedes bis zum Tag der Wahlbekanntmachung auf Beschluss des Vorstandes zugelassene Mitglied. Ausgeschlossene Mitglieder haben ab dem Zeitpunkt der Absendung des Ausschließungsbeschlusses gemäß § 11 Abs. 4 der Satzung kein Wahlrecht mehr."

Erläuterung:

Der Begriff "Wahlbekanntmachung" wurde durch den Begriff "Wahl" ersetzt, um dem Grundsatz der allgemeinen Wahl gemäß § 43a Abs. 4 GenG gerecht zu werden. Der Wahlgrundsatz der "Allgemeinheit" besagt, dass kein Mitglied von der Ausübung des Wahlrechts ausgeschlossen werden darf. Da der Tag der Wahlbekanntmachung immer zeitlich vor dem Wahltag liegt, wären die Mitglieder, die zwischen der Wahlbekanntmachung und dem Wahltag Mitglied werden, von der Wahl ausgeschlossen. Dies könnte dazu führen, dass der Grundsatz der Allgemeinheit verletzt wäre. Durch die Bezugnahme auf den Tag der Wahl haben alle Personen, die am Tag der Wahl Mitglied sind, die Möglichkeit zu wählen. Hierdurch ist der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl eingehalten.

Praxishinweis:

Dem eventuell in der Praxis auftretenden Problem, dass die noch am Wahltag durch den Vorstand zugelassenen Mitglieder nicht über die notwendigen Unterlagen zur Wahl verfügen, kann dadurch begegnet werden, dass der Vorstand den Zeitpunkt der Beschlussfassung über die Aufnahme der Mitgliedschaft im Hinblick auf die Wahl entweder entsprechend früh vor oder nach dem Wahltermin terminiert.

4.3

Zu § 4 - Wählbarkeit

Abs. 1 Satz 2 wurde wie folgt geändert:

"Ist ein Mitglied der Genossenschaft eine juristische Person oder eine Personenhandelsgesellschaft, können kann jeweils eine natürliche Person~~en~~, die zu deren gesetzlicher Vertretung befugt sind ist, als Vertreter gewählt werden."

Erläuterung:

Die Änderung entspricht der Änderung in § 31 Abs. 2 Satz 2 der Mustersatzung Vertreterversammlung (siehe dazu Punkt 2.1.2).

4.4

Zu § 7 – Kandidaten und Wahlvorschläge

Diese Regelung wurde durch einen neuen **Abs. 4** ergänzt:

"Stehen in einem Wahlbezirk nicht genügend Kandidaten entsprechend der Zahl der zu wählenden Vertreter und Ersatzvertreter gemäß § 5 Abs. 3 und Abs. 4 zur Verfügung, so dürfen Kandidaten anderer Wahlbezirke, die der Wahlvorstand bestimmt, für den betreffenden Wahlbezirk aufgestellt werden. Dabei ist der Maßstab möglichst zusammenhängender Wohnbezirke im Sinne von § 5 Abs. 1 zu beachten."

Erläuterung:

In der Praxis kommt es häufig vor, dass in einzelnen Wahlbezirken die entsprechend notwendige Anzahl an Kandidaten fehlt, wohingegen sich in anderen Wahlbezirken sehr viele Kandidaten zur Wahl stellen. Für diesen Fall ist es notwendig, das entsprechende Verfahren zu regeln, damit die Wahl nicht

anfechtbar ist. Ähnlich der Regelung in § 13 Abs. 7 Musterwahlordnung, die Ersatzvertreter betreffend, wurde in § 7 Abs. 4 geregelt, dass der Wahlvorstand in dem Fall, in dem in einem Wahlbezirk nicht genügend Kandidaten entsprechend der Zahl der zu wählenden Vertreter und Ersatzvertreter zur Verfügung stehen, bestimmen kann, welche Kandidaten aus anderen Wahlbezirken aufgestellt werden.

Praxishinweis:

Der Wahlvorstand sollte im Vorfeld die entsprechenden Kandidaten über die Notwendigkeit der Aufstellung für einen anderen Wahlbezirk informieren.

4.5

Zu § 10 – Briefwahl

a)

Abs. 2 wurde wie folgt ergänzt:

"Der Wahlvorstand übermittelt dem Mitglied auf Anfordern

*a) einen Freiumschlag (Wahlbrief), der mit dem Wahlbezirk **sowie der Mitgliedsnummer** gekennzeichnet **und mit der Adresse des Wahlvorstandes versehen** ist und*

b) einen Stimmzettel mit neutralem Stimmzettelumschlag."

Erläuterung:

In **§ 10 Abs. 2** wurde neu hinzugefügt, dass der Freiumschlag mit der Adresse des Wahlvorstandes zu versehen ist, um den ordnungsgemäßen Zugang bei der Rücksendung durch das Mitglied zu gewährleisten. Nach der bisherigen Regelung wurden die Briefe von den Mitgliedern zum Teil fehlerhaft adressiert und waren dadurch schwer zuordenbar. Dieses Problem kann durch die Neuregelung verhindert werden.

In **§ 10 Abs. 2** wurde im Rahmen der Arbeitshilfe 82 ferner hinzugefügt, dass die Angabe der **Mitgliedsnummer** auf dem Freiumschlag notwendig ist, da der Wahlvorstand nach **§ 10 Abs. 6 Satz 1** die Anzahl der ihm übermittelten Wahlbriefe – **bezogen auf den Bezirk** – in einer Niederschrift festzustellen hat. Des Weiteren muss der Wahlvorstand die Stimmabgabe in der Wählerliste entsprechend vermerken (**§ 10 Abs. 6 Satz 3**).

Dies ist nur möglich, wenn aufgrund des Freibriefs eine Zuordnung zum Bezirk und ein Vermerk der Stimmabgabe in der Wählerliste erfolgen kann. Dies ist über die auf dem Freibrief angegebene Mitgliedsnummer machbar.

Praxishinweis:

Zusätzlich zu den in der Wahlordnung genannten Unterlagen besteht die Möglichkeit, **aber nicht die Pflicht**, dem Mitglied einen Vordruck mitzusenden, in dem das Mitglied gegenüber dem Wahlvorstand versichert, dass der Stimmzettel von ihm persönlich gekennzeichnet wurde.

b)

Abs. 3 wurde wie folgt ergänzt:

*"Wird auf Beschluss des Wahlvorstandes nur durch Brief gewählt, so sendet die Genossenschaft den ~~am Tag der Wahlbekanntmachung bekannten~~ Mitgliedern unaufgefordert die Wahlunterlagen zu. **Hat ein Mitglied die Unterlagen für die Briefwahl nicht erhalten, so hat es sich zur Übermittlung von Ersatzwahlunterlagen rechtzeitig an den Wahlvorstand zu wenden.** Die Absätze 1 und 2 gelten entsprechend."*

Erläuterung:

Die Änderung im Satz 1 resultiert aus der Änderung zu § 3 der Musterwahlordnung. Weiterhin wird klargestellt, dass sich ein Mitglied, das die Unterlagen für die Briefwahl nicht erhalten haben sollte, unverzüglich an den Wahlvorstand wenden muss, um rechtzeitig Ersatzwahlunterlagen zu erhalten.

4.6

Zu § 14 – Bekanntgabe der Vertreter und Ersatzvertreter

Diese Vorschrift wurde wie folgt neugefasst:

*"Der Wahlvorstand hat die ~~Liste mit Namen und Anschriften der Vertreter und Ersatzvertreter, die die Wahl angenommen haben, mindestens zwei Wochen lang in den Geschäftsräumen der Genossenschaft zur Einsicht der Mitglieder auszulegen. Die Auslegung ist in dem in der Satzung bestimmten öffentlichen Blatt bekannt zu machen.~~ **Liste mit den Namen sowie den Anschriften, Telefonnummern oder E-Mail-Adressen der gewählten Vertreter und Ersatzvertreter zur Einsichtnahme für die Mitglieder mindestens zwei Wochen lang in den Geschäftsräumen der Genossenschaft und ihren Niederlassungen auszulegen oder bis zum Ende der Amtszeit der Vertreter auf der Internetseite der Genossenschaft zugänglich zu machen. Die Auslegung oder die Zugänglichkeit im Internet ist gem. § 43 der Satzung bekannt zu machen. Die Frist für die Auslegung oder Zugänglichmachung im Internet beginnt mit der Bekanntmachung.** Auf Verlangen ist jedem Mitglied unverzüglich eine Abschrift der Liste auszuhändigen; hierauf ist in der Bekanntmachung ~~über die Auslegung der Liste~~ **nach Satz 2** hinzuweisen."*

Erläuterung:

Die Änderung entspricht der Neufassung von § 31 Abs. 9 der Mustersatzung Vertreterversammlung (siehe Punkt 2.1.2).



GdW Bundesverband deutscher Wohnungs-
und Immobilienunternehmen e.V.
Klingelhöferstraße 5
10785 Berlin

Brüsseler Büro des GdW
3, rue du Luxembourg
1000 Bruxelles