

Thüringer Oberlandesgericht

Az.: 7 U 344/14

4 O 1512/13 LG Gera



IM NAMEN DES VOLKES

Urteil

In dem Rechtsstreit

Genossenschaftsverband

- Kläger und Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Streitbürger, Speckmann**, Heßlerstraße 40, 59065 Hamm, Gz.: 42/wa/14/1275

gegen

E. eG

- Beklagte und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Dr. Edgar **Steinle**, Oeder Weg 11, 60318 Frankfurt, Gz.: St/sg

wegen Wechsel des genossenschaftlichen Prüfungsverbands

hat der 7. Zivilsenat des Thüringer Oberlandesgerichts in Jena durch

den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Weber,

den Richter am Oberlandesgericht Linsmeier und

die Richterin am Landgericht Resch

auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 26.11.2014

für Recht erkannt:

1. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Landgerichts Gera vom 06.05.2014, Az. 4 O 1512/13, abgeändert:

I.

Die Beklagte wird verurteilt, die gesetzliche Prüfung gemäß § 53 GenG für die Jahre 2012 und 2013 einschließlich der Prüfung ihres Jahresabschlusses zum 31.12.2012 und 31.12.2013 durch den Kläger ohne jeden Verzug zu dulden.

II.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, die gesetzlichen Prüfungen gemäß § 53 GenG für das Jahr 2014 einschließlich der Prüfung des Jahresabschlusses zum 31.12.2014 durch den Kläger zu dulden.

III.

Auf den Hilfsantrag des Klägers wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, die gesetzliche Prüfung gemäß § 53 GenG einschließlich der Prüfung ihres jeweiligen Jahresabschlusses bezogen auf die Pflichtprüfungen der Jahre 2013 und 2014 durch den Kläger als den gesetzlichen Prüfungsverband gemäß § 53 GenG bis zum 26.12.2015 zu dulden.

Im Übrigen wird der Hilfsantrag abgewiesen.

2. Die weitergehende Berufung des Klägers zurückgewiesen.
3. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.
4. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte darf die Zwangsvollstreckung der Beklagten gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 32.700,00 € abwenden, wenn nicht der Kläger vor Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 11.800,00 € je Pflichtprüfung 2012 und 2013 sowie wegen der Kosten des Rechtsstreits in Höhe von 9.100 € leistet.

5. Die Revision gegen dieses Urteil wird zugelassen.

Gründe

I.

Die Parteien streiten um die Frage der Prüfungszuständigkeit nach § 53 GenG.

Die beklagte Genossenschaft ist seit Jahrzehnten Mitglied des Klägers. Sie muss sich jährlich der Pflichtprüfung nach § 53 S. 2 GenG unterziehen, die bis zum Geschäftsjahr 2011 der Kläger durchführte.

Zu einem späteren Zeitpunkt begründete die Beklagte die Mitgliedschaft zu einem weiteren Prüfungsverband, dem Verband ländlicher und gewerblicher Genossenschaften e.V. mit Sitz in M..

Die Beklagte hat die Mitgliedschaft beim Kläger mit Schreiben vom 20.12.2013 gekündigt. Das Schreiben ist am 26.12.2013 dem Kläger zugegangen.

Die Beklagte hat dem V. e.V. die Pflichtprüfung für das Jahr 2012 übertragen und lehnt die gesetzlichen Prüfungen durch den Kläger beginnend mit dem Jahr 2012 unter Berufung auf ein behauptetes Wahlrecht ab. Der Kläger vertritt die Auffassung, dass er ein primäres Prüfungsrecht habe, weil die Beklagte ihm früher als dem Verband ländlicher und gewerblicher Genossenschaften e.V. beigetreten war.

Erster Instanz hat der Kläger beantragt,

1.

die Beklagte zu verpflichten, die gesetzliche Prüfung gemäß § 53 GenG für das Jahr 2012 einschließlich der Prüfung ihres Jahresabschlusses zum 31.12.2012 durch den Kläger ohne jeden Verzug zu dulden;

2.

festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, die gesetzlichen Prüfungen gemäß § 53 GenG für die Jahre 2013 und 2014 einschließlich der Prüfung der Jahresabschlüsse zum 31.12.2013 und 31.12.2014 durch den Kläger zu dulden;

hilfsweise zu 1. und 2.

festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, die gesetzliche Prüfung gemäß § 53 GenG einschließlich der Prüfung ihres jeweiligen Jahresabschlusses durch den Kläger als dem gesetzlichen Prüfungsverband gemäß § 53 GenG bis zum 27.(31.)12.2015 zu dulden.

Die Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Im Übrigen wird auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil des Landgerichts Gera Bezug genommen, § 540 Abs. 1 Ziff. 1. ZPO.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und zur Begründung ausgeführt:

Grundsätzlich erlaube das Gesetz die Mitgliedschaft einer Genossenschaft in mehreren Prüfungsverbänden. Dabei sei jeder der Prüfungsverbände, dem die Genossenschaft angehört, zur Pflichtprüfung nach § 53 GenG berechtigt. Weder aus dem Wortlaut des Gesetzes, § 55 Abs. 1 S. 1 GenG, noch aus Sinn und Zweck des Gesetzes ergebe sich ein primäres Prüfungsrecht des Verbandes, dem die Genossenschaft zuerst beigetreten ist. Auch dem V. e.V. sei von der zuständigen obersten Landesbehörde nach § 63 GenG das Prüfungsrecht verliehen worden, was nach § 63a GenG Gewähr für die Erfüllung der einem Prüfungsverband übertragenen Aufgaben biete. Andererseits werde der Gesetzeszweck überspannt, wenn die Beklagte der Pflichtprüfung durch jeden Verband, den sie angehört, ausgesetzt wäre.

Die Notwendigkeit eines engmaschigen und auf Dauer angelegten Prüfungssystems, um Defizite der Struktur der Genossenschaft durch starke Außensicherungsmechanismen auszugleichen (BVerfG, NJW 2001, 2617) stehe einem Wahlrecht der Genossenschaft hinsichtlich des die Pflichtprüfung durchführenden Verbandes nicht entgegen. Der Grundsatz verlange nicht, dass die Prüfung dauerhaft von ein und demselben Verband durchgeführt werden müsse. Weil die Genossenschaft ihre Mitgliedschaft im Erstverband ebenso gut unter Einhaltung der Kündigungsfrist beenden könne. Die vom Kläger eingewandte Notwendigkeit einer Planungssicherheit in Bezug auf vorzuhaltendes Personal zwingt die Beklagte nicht, die Prüfung durch die Klägerin zu dulden. Auch der Inhalt der Satzung der Klägerin, § 11, stehe dem Wahlrecht der Beklagten nicht entgegen.

Das Wahlrecht habe gemäß § 23 Abs. 1 Buchst. o) der Satzung der Beklagten durch Beschlussfassung von Vorstand und Aufsichtsrat in getrennter Abstimmung ausgeübt werden dürfen, was hier unstreitig der Fall gewesen sei.

Der Umstand, dass das Aufsichtsratsmitglied der Beklagten P. zugleich Vorstand des V e.V. ist, mache eine Prüfung durch diesen Verband nicht unzulässig, § 55 Abs. 2 GenG, weil P. die Prüfung nicht persönlich durchführe, sondern der Wirtschaftsprüfer H. und die Steuerberaterin W.

Hiergegen richtet sich die Berufung der Klägerin.

Sie macht geltend, das Landgericht habe verkannt, dass die an sich zulässige Begründung einer „Doppelmitgliedschaft“ in zwei Prüfungsverbänden das einzelne Verbandsmitglied nicht von den einmal übernommenen Pflichten entbinde.

An die Satzung des Klägers bleibe die Beklagte gebunden. Danach habe sie die vom Verband angeordneten Prüfungen zuzulassen und zu unterstützen (§ 11 Abs. 2 Ziff. 3. der Satzung; Bl. 34 / I). Der Verband wiederum sei aufgrund der Satzung § 3 Abs. 3 zur Prüfung der Verbandsmitglieder nach den gesetzlichen und berufsständischen Vorschriften sowie den Vorgaben der Satzung verpflichtet.

Die Satzung dürfe nicht dahingehend einschränkend ausgelegt werden, dass der Kläger durch Wahl eines anderen Verbandes von der Pflichtprüfung ausgeschlossen werden könne und damit die Beklagte auch nicht mehr verpflichtet sei, eine solche zu dulden.

Die Beklagte habe durch Übernahme der Zweitmitgliedschaft neue Verpflichtungen begründet, für die sie selbst einstehen müsse. Es sei ihr unbenommen, sich vom Ursprungsverband, also hier vom Kläger, durch ordentliche Kündigung zu lösen.

Im vorliegenden Fall sei zusätzlich die Regelung der Satzung des Verbands ländlicher und gewerblicher Genossenschaften e.V. zu beachten, die in § 10 Abs. 2 a nur für den Fall des § 55 GenG eine Pflicht der Mitglieder zur Duldung der gesetzlichen Prüfung bestimme. Damit habe der „neue“ Verband gerade auf den Umstand der Pflicht neuer Mitglieder gegenüber dem Altverband Rücksicht genommen, so dass bis zum Ablauf der Kündigungsfrist gerade keine Prüfungskonflikte entstehen könnten.

Den in der vom Landgericht zitierten Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG, Beschluss vom 19.01.2001, 1 BvR 1759/91, WM 2001, 360) herausgearbeiteten Besonderheiten des Genossenschaftswesens, denen nur durch die Pflichtmitgliedschaft in einem Prüfungsverband Rechnung getragen werde, stehe es entgegen, dass Einzelgenossenschaften sich ihren mitgliedschaftlichen Verpflichtungen gegenüber dem bisherigen Verband ohne Einhaltung von Kündigungsfristen entziehen und den Prüfungsauftrag anderweit vergeben könnten.

Auch die berechtigten Interessen des Prüfungsverbands habe das Landgericht bei seiner Entscheidung außer Acht gelassen. In diesem Zusammenhang müsse Rücksicht auf die Planungssicherheit des Verbandes genommen werden, zumindest soweit, dass die satzungsmäßigen Kündigungsfristen eingehalten werden.

Selbst wenn man eine Teilkündigung von Verbandsaufgaben auch im Bereich der Pflichtaufgaben als zulässig erachte, müsse zumindest die satzungsmäßige Kündigungsfrist eingehalten werden.

Eine solche Teilkündigung sei frühestens zum Ende des Jahres 2015 erfolgt.

Zwischen Verband und Genossenschaften bestehe ein gesetzliches Schuldverhältnis im Sinne einer Dauerbeziehung, dass nicht einseitig ohne Einhaltung der in der Satzung bestimmten Kündigungsfrist aufgelöst werden dürfe. Die Beklagte verstoße außerdem gegen mitgliedschaftliche Kommunikations-, Informations- und Mitteilungspflichten, indem sie die Übertragung der Prüfung auf den anderen Verein nicht zuvor angekündigt habe.

Aus der genossenschaftlichen und mitgliedschaftlichen Solidarpflicht und Treuepflicht ergebe sich, dass während der Dauer der Mitgliedschaft im „Alt“-Prüfungsverband, dieser für die Pflichtprüfungen zuständig bleibe. Die Gemeinschaft dürfe nicht durch rücksichtslose Verfolgung eigener Interessen geschädigt werden.

Schließlich sei die Generalversammlung der Genossenschaft für die Erteilung eines Auftrags zur gesetzlich vorgeschriebenen Prüfung an einen anderen Verband zuständig, selbst wenn ein Wahlrecht angenommen werden würde. Eine Beschlussfassung von Vorstand und Aufsichtsrat, so wie hier, genüge gerade nicht. Das folge aus dem Rechtsgedanken des § 318 HGB, der die Wahl des Abschlussprüfers durch die Gesellschafter vorsehe.

Wenn in dem Schreiben des V. e.V. vom 21.12.2012 eine Teilkündigung der Beklagten gesehen werden sollte, fehle es außerdem an einer Bevollmächtigung des Verbands.

Die personelle Verflechtung des Aufsichtsrats mit dem Vorstand des neuen Prüfungsverbands sei vom Landgericht ungenügend berücksichtigt worden.

Im Berufungsverfahren beantragt der Kläger,

das Urteil des Landgerichts Gera vom 06.05.2014 - 4 O 1512/13 - abzuändern und

1.

die Beklagte zu verurteilen, die gesetzliche Prüfung gemäß § 53 GenG für die Jahre 2012 und 2013 einschließlich der Prüfung ihres Jahresabschlusses zum 31.12.2012 und 31.12.2013 durch den Kläger ohne jeden Verzug zu dulden;

2.

festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, die gesetzlichen Prüfungen gemäß § 53 GenG für das Jahr 2014 einschließlich der Prüfung des Jahresabschlusses zum 31.12.2014 durch den Kläger zu dulden;

hilfsweise zu 1. und 2.

festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, die gesetzliche Prüfung gemäß § 53 GenG einschließlich der Prüfung ihres jeweiligen Jahresabschlusses durch den Kläger als dem gesetzlichen Prüfungsverband gemäß § 53 GenG bis zum 27.(31.)12.2015 zu dulden.

Die Beklagte beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil.

Sie folgt der Rechtsauffassung des Landgerichts.

Mit den nach Schluss der mündlichen Verhandlung des Senats eingegangenen Schriftsätzen der Prozessbevollmächtigten der Beklagten vom 02.12.2014 und 5.12.2014 argumentiert die Beklagte, dass die zivilrechtliche Natur der Beziehungen der Mitglieder des Genossenschaftsverbandes zu beachten sei und es deshalb einer vorherigen Ankündigung oder Einhaltung einer Frist vor Beauftragung eines anderen Prüfungsverbandes mit der Pflichtprüfung nicht bedürfe. Jeder gesetzliche Prüfungsverband habe es in der Hand, für sich selbst Planungssicherheit durch Vorläufe für Beauftragungen satzungsmäßig vorzusehen. Besonders sei zu berücksichtigen, dass auch bei Übertragung der Pflichtprüfung auf einen anderen Verband an den bisherigen Verband die Beiträge weiter gezahlt würden. Des weiteren verweist die Beklagte auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshof zur Angemessenheit der Länge von Kündigungsfristen beim Austritt aus einem Arbeitgeberverband (BGH, Urteil vom 29.07.2014, II ZR 243/13, Juris). Sie vertritt in diesem Zusammenhang die Ansicht, dass eine zweijährige Frist entsprechend § 39 Abs. 2 BGB für die Ausübung des Wahlrechts durch die Genossenschaft zu lang und damit unzulässig sei.

Auf den Inhalt der zwischen den Parteien im Berufungsverfahren ausgetauschten Schriftsätze wird ergänzend Bezug genommen.

II.

Die Berufung des Klägers ist zulässig und bis auf einen geringfügigen Teil begründet.

Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch, dass sie sich seiner Prüfung nach §§ 53; 55 GenG unterzieht (Müller, GenG, 2. Auflage, 1998, § 53, Rn 33j; 33n). Der Antrag des Klägers auf Verurteilung zur Duldung der Prüfung ist aus Sicht des Senats zulässig.

1.

a)

Der Senat folgt dem Landgericht in der angefochtenen Entscheidung, soweit es festgestellt hat, dass die Beklagte befugt war und ist, Mitglied in weiteren Prüfungsverbänden zu werden, die die

Voraussetzungen nach § 63a GenG erfüllen.

b)

Der Senat folgt jedoch dem Landgericht nicht, soweit es ein unbeschränktes Wahlrecht der Genossenschaft bei der Übertragung der Pflichtprüfung auf einen der Verbände, denen sie angehört, für zulässig erachtet.

Die Mehrfachmitgliedschaft als solche entbindet die Beklagte nicht von den durch Beitritt zum Kläger übernommenen satzungsmäßigen Pflichten.

Der Beklagten steht bei Mitgliedschaft in mehreren Verbänden i.S.d. §§ 54; 63f GenG ein Wahlrecht zu, welcher Verband die Pflichtprüfung übernimmt. Dieses Wahlrecht besteht aber nicht uneingeschränkt, sondern steht unter der vereinsrechtlichen Rücksichtnahme- und Treuepflicht und hat sich an dem gesetzlichen Sinn und Zweck der Pflichtprüfung zu orientieren. Die Wahl bedarf jedenfalls einer eindeutigen Erklärung des Prüferwechsels i.S.e. Teilkündigung gegenüber dem bisher zur Prüfung verpflichteten Verband und der Einhaltung einer angemessenen Frist. Die Frist richtet sich nach den satzungsmäßigen Bestimmungen. Sie kann sich an § 39 Abs. 2 BGB (i.V.m. § 63b Abs. 1 GenG) orientieren. Fehlt eine satzungsmäßige Bestimmung gilt die in der Satzung vorgesehene Kündigungsfrist bei Beendigung der Mitgliedschaft entsprechend.

Nach § 7 der Verbandssatzung der Klägerin (Bl. 18 / I) beträgt die Kündigungsfrist 24 Monate.

2.

a)

Ob bei Mitgliedschaft einer Genossenschaft in mehreren Prüfungsverbänden ein Wahlrecht der Genossenschaft besteht, welcher der Verbände die nach § 53 GenG vorgesehene Pflichtprüfung durchführt, ist streitig und obergerichtlich ungeklärt.

Die Beklagte ist der Auffassung, die Genossenschaft habe ein freies Wahlrecht und könne von Geschäftsjahr zu Geschäftsjahr neu entscheiden, welchen Prüfungsverband sie mit der Pflichtprüfung betraut. Die Beklagte beruft sich überwiegend auf in älteren Auflagen der Kommentare zum GenG vertretene Auffassungen (Metz in: Lang/Weidmüller, 33. Auflage 1997, § 54 GenG, Rn 43/44; Röhrich in Hettrich/Pöhlmann/Gräser/Röhrich, 2. Auflage, § 54, Rn 7; Bauer, Genossenschaftshandbuch, § 55, Rn 12; Müller, Kommentar zum Gesetz betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, 2. Auflage, 1998, § 54, Rn 51), aber auch auf einen aktuelleren Aufsatz von Faerber und Garbe (in ZfgG 2011, 277, 282). Nach letztgenannter Ansicht stehe der Dauerbetreuungscharakter der Pflichtprüfung einem Wechsel des Pflichtprüfers nicht entgegen, weil der „ältere“ Prüfungsverband meist schon mehrere Jahre zuvor die Genossenschaft geprüft haben wird. Die Freigabe der Prüferwahl im Falle der Doppelmitgliedschaft sei außerdem verfassungsrechtlich geboten. Wenn auch die Pflicht zur Mitgliedschaft in einem Prüfungsverband ge-

messen an Art. 9 2 GG noch zulässig sein möge und eine Prüfung durch einen frei gewählten Wirtschaftsprüfer keine gleichwertige Gewähr für das Erreichen des Gesetzeszweckes durch engmaschige Dauerprüfung biete, so könne das jedenfalls nicht im Verhältnis von Prüfungsverbänden gelten, denen das Prüfungsrecht nach § 63a GenG verliehen wurde.

Zudem diene der gelegentliche Prüferwechsel der Qualität der Prüfung. Es würden dadurch alte Strukturen aufgebrochen und unvoreingenommen Mißstände der Vergangenheit untersucht werden können. Der Gesetzgeber habe vermutlich nur deshalb eine ausdrückliche Regelung des Prüferwechsels unterlassen, weil er sich dieses Problems nicht bewusst gewesen sei. Außerhalb der Genossenschaften habe der Gesetzgeber den Gesellschaften freie Wahl bei der Bestimmung des Abschlussprüfers eingeräumt.

Der Kläger dagegen verweist auf die von Beuthlen (Wfg 2012, 715ff) vertretene Auffassung, der sich seinerseits zum Teil auf die gleichen Kommentare aktuellerer Auflage bezieht (Korte in: Lang/Weidmüller, 37. Auflage 2011, § 54, Rn 16; Bloehs in: Pöhlmann/Fandrich/Blochs, 4. Auflage, 2012, § 54, Rn 13). Beuthlen lehnt ein freies Wahlrecht der Genossenschaften hinsichtlich der Pflichtprüfung ab. Die freie Wahl, welcher von mehreren Verbänden, in denen die Genossenschaft Mitglied ist, die Pflichtprüfung durchführen soll, widerspreche dem Schutzzweck der Pflichtprüfung als fortlaufende förderwirtschaftliche Beratungsprüfung. Sie erschöpfe sich nicht in der Abschlussprüfung, sondern erstrecke sich auch auf die Zweckmäßigkeit der Geschäftsführung. Sie setze deshalb auch nicht von Jahr zu Jahr neu ein, sondern sei auf Dauer angelegt. Das ermögliche dem Prüfungsverband, sich mit der Eigenart und der Entwicklung des genossenschaftlichen Unternehmens besonders vertraut zu machen, die Genossenschaft sachnah zu beraten und zu betreuen. Bei ständig freier Wahl drohe Wissensverlust. Denn jeder neue Prüfungsverband müsse sich erst in die jeweiligen Besonderheiten der Genossenschaft einarbeiten. Die unterschiedliche Behandlung von Genossenschaften einerseits und Kapitalgesellschaften andererseits beruhe darauf, dass die genossenschaftliche Verbandsprüfung nicht auf werkvertragliche Gewinnerzielung, sondern auf vereinsrechtliche Kostendeckung angelegt sei. In ihr setze sich der einzelwirtschaftliche Förderzweck jeder Mitgliedsgenossenschaft im Sinne einer gemeinschaftlichen Selbstprüfung fort.

Die Möglichkeit der relativ kurzfristigen Kündigung der Mitgliedschaft im Prüfungsverband stehe der Ablehnung eines Wahlrechts bei der Pflichtprüfung nicht entgegen. Durch die Kündigungsmöglichkeit nach allgemeinem Vereinsrecht werde sichergestellt, dass sich die eingetragene Genossenschaft jeweils dem Verband anschließen könne, in dem sie sich wiederum möglichst langfristig räumlich und fachlich am besten aufgehoben fühle. Denn das diene der Funktionsfähigkeit

der Prüfung. Die in der Satzung bestehenden Kündigungsfristen sollten aber nicht mittels vorzeitigen Beitritts zu einem anderen Prüfungsverband und eines dann einsetzenden Wahlrechts unterlaufen werden können.

b)

Der Senat vertritt eine vermittelnde Auffassung.

§ 54 GenG schreibt die Pflicht zur Mitgliedschaft in einem Prüfungsverband vor, schließt aber die Mitgliedschaft in weiteren Prüfungsverbänden nicht aus.

Der Genossenschaft steht dann im Grundsatz auch ein Wahlrecht zu, durch welchen anerkannten Verband sie sich prüfen lässt. Die Pflicht zu einer Mehrfachprüfung durch alle Verbände, in denen sie Mitglied ist, wäre nicht verfassungsgemäß, auch wenn die zusätzliche Mitgliedschaft frei gewählt wurde. Darauf läuft aber die Auffassung von Beuthlen hinaus, der die Prüfungspflicht jedes anerkannten Prüfungsverbandes betont (WfG 2012, 715/716, III. 1. und 2.).

Andererseits gibt der Gesetzeswortlaut für ein ausschließliches und zeitlich unbefristetes alleiniges Prüfungsrecht des Erstverbandes, dem die Genossenschaft beigetreten ist, keine Anhaltspunkte. Auch der Gesetzgeberwille zwingt nicht zu einer solchen Sichtweise. Der Beklagten ist zuzustimmen, dass der Gesetzgeber dieses Problem bei Schaffung der Vorschrift nicht vor Augen hatte. Denn zur Zeit der Entstehung der Vorschrift über die Pflichtmitgliedschaft im Prüfungsverband gab es faktisch keine Auswahl zwischen mehreren Prüfungsverbänden.

Das Urteil des Landgerichts überzeugt darin, dass der Charakter der Pflichtprüfung als fortdauernde förderwirtschaftliche Beratungsprüfung (Beuthlen, a.a.O. IV. 1.) einer Übertragung der Pflichtprüfung auf einen anderen Verband nicht entgegensteht, weil die gleiche Situation im Falle des binnen einer maximalen Kündigungsfrist von zwei Jahren möglichen Austritts des Verbandsmitglieds eintreten würde. Es kann aber gute Gründe geben, dem Erstverband weiter anzugehören, aber die Pflichtprüfung einem anderen Verband zu übertragen. Die Genossenschaft zu zwingen, zur Klarheit der Rechtsverhältnisse die Mitgliedschaft im Erstverband insgesamt zu kündigen, ginge zu weit.

Auch aus den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (Nichtannahmebeschluss vom 19.01.2001, 1 BvR 1759/91, Juris, Rn 26 bis 28; 30; 32-35) und des Bundesgerichtshofs (Urteil vom 21.06.2011, II ZB 12/10, Juris, Rn 18), die beide Parteien jeweils in ihrem Sinne interpretieren, folgt nicht zwingend die Aberkennung eines Wahlrechts der Genossenschaft. Die Gründe des Gesetzgebers, das Instrument einer Pflichtmitgliedschaft der Genossenschaft in einem nach

§ 63 GenG anerkannten Prüfungsverband zu installieren, hindern den Verbandswechsel der Genossenschaft nicht, § 54a GenG. Die Kündigungsfrist für den Austritt aus einem Verband darf zwei Jahre nicht überschreiten; §§ 39 Abs. 2 BGB; 63b Abs. 1 GenG. Erlaubt ist aber eine kürzere Frist, und zwar zum Abschluss des Geschäftsjahres; § 39 Abs. 2 1. Alt. BGB, wenn diese in der Satzung vereinbart wurde.

Deshalb sind die Argumente des Klägers gegen jegliches Wahlrecht, soweit sie auf den gesetzgeberischen Sinn und Zweck der Pflichtprüfung abstellen, nicht überzeugend. Die Übertragung des Prüfungsrechts auf einen neuen Verband, der die gesetzlichen Vorgaben erfüllt, bei bestehender Mitgliedschaft im Erstverband widerspricht als ein Weniger zur Kündigung der Mitgliedschaft nicht dem Gesetzeszweck.

b)

Allerdings besteht das Wahlrecht der Beklagten nicht unbegrenzt. Sie ist durch den Beitritt und die Annahme der Satzung des Klägers gebunden. Dem steht ein jederzeitiges Hin- und Herwechseln der Prüfungspflicht zwischen verschiedenen Verbände entgegen.

Die Beklagte trifft eine vereinsrechtliche Treue- zumindest Rücksichtnahmepflicht, die die Einhaltung einer Karenzzeit bei Entzug der Kernaufgabe, Pflichtprüfung, verlangt. Im Prüfungsverbandssystem der Genossenschaften gilt der dem Genossenschaftsgedanken nicht ferne Gedanke der Binnensolidarität (BVerfG, a.a.O. Rn. 35). Das gebietet hier die Rücksichtnahme auf die Interessen der anderen Verbandsmitglieder und des Verbandes, der sich selbst auf die veränderten Verhältnisse einstellen können muss. Bis zum Ablauf einer angemessenen Frist bleibt die Beklagte an die von ihr übernommenen Pflichten nach der Satzung des Klägers gebunden. Sie ist dem Kläger freiwillig beigetreten. § 54 GenG zwingt nämlich nicht zum Beitritt in einen ganz bestimmten Prüfungsverband, sondern nur zum Beitritt in einen solchen Verband überhaupt. Es widerspräche allgemeinen Grundsätzen des materiellen Rechts eine sofortige Loslösung von vertraglich übernommenen Pflichten, die ihrerseits der Erfüllung gesetzlicher Pflichten dienen, zu erlauben, bloß weil eine neue Möglichkeit geschaffen wurde, die gesetzliche Pflichten im Außenverhältnis zu erfüllen.

Der Bundesgerichtshof hat zur Einhaltung einer angemessenen Frist, die in der Satzung aufgenommen werden könnte, für den Fall der nachträglichen Reduzierung von Verbandsaufgaben auf Pflichtaufgaben erwogen (BGH, Urteil vom 10.07.1995 a.a.O. Rn 23), ein Rückgriff auf § 39 Abs. 2 BGB biete sich bei der Bestimmung des Rahmens einer solchen Frist an. Er hat dies damit begründet, dass für Investitionen in freiwillige Aufgaben eine Verlässlichkeit der Kalkulation gewährleistet sein müsse.

Diese Überlegungen gelten in noch stärkerem Maß beim Entzug der Kernaufgabe (Pflichtprü-

fung). Die Satzung des Verbandes, dem die Beklagte angehört, bestimmt in § 7 eine Kündigungsfrist bei der Verbandsmitgliedschaft von 24 Monaten, die der Maximalfrist des § 39 Abs. 2 BGB entspricht. Für den Entzug der Prüfungspflicht bzw. des Prüfungsrechts enthält die Satzung keine Regelung.

Der Senat sieht es für diesen Fall als sachgerecht an, die in der Satzung bestimmte Frist auch für den Entzug der Prüfungspflicht bzw. des Prüfungsrechts entsprechend anzuwenden.

Schließlich wäre auch bei einer unbefristeten Wahlmöglichkeit zu jeder Zeit tatsächlich der Gesetzeszweck gefährdet. Das Bundesverfassungsgericht hat die Einrichtung der Pflichtmitgliedschaft in einem Prüfungsverband verbunden mit der Pflichtprüfung durch diesen Verband als grundrechtskonform angesehen, weil die Regelung notwendig sei, eine ordnungsgemäße Geschäftsführung der Genossenschaften und die Transparenz ihrer wirtschaftlichen Verhältnisse sicherzustellen. Die gesetzlichen Regelungen dienen damit dem Schutz der Genossenschaftsmitglieder, Gläubiger und der Allgemeinheit (BVerfG, a.a.O. Rn. 27/28). Die Position der Genossenschaftsmitglieder im Innenverhältnis zur Genossenschaft solle durch Kontrolle der Erfüllung des Förderzwecks, § 1 Abs. 1 GenG, ebenso gesichert und gestärkt werden, wie wirtschaftliche Nachteile für die Genossen durch Folgen von Nachschuss- und Haftungspflichten im Rahmen der Prüfung der Wirtschaftlichkeit vermieden werden sollen. Die der eigentlichen Prüfung nachgeordnete sog. Prüfungsverfolgung stelle sicher, dass bei der Prüfung festgestellte Mängel auch tatsächlich beseitigt würden. Auf der anderen Seite sollen Gläubiger der Genossenschaft vor Schaden bewahrt werden. Dadurch diene das Prüfungssystem im Ergebnis dem Zweck, die Rechtsform der Genossenschaft als Mittel zur Selbstverwaltung und Selbstorganisation tendenziell wirtschaftlich Schwacher aufrecht zu erhalten und die Voraussetzungen zu schaffen, dass diese Rechtsform im Wirtschaftsleben bestehen kann. Damit schütze das Prüfungssystem angesichts der wirtschaftlichen Bedeutung von Genossenschaften im Wirtschaftsleben auch die Allgemeinheit und die Stabilität des gesamten Wirtschaftssystems. Das engmaschige Kontrollsystem der Pflichtprüfung wirke sich auf die Geschäftspolitik der Genossenschaften aus, weil mit der engen Einbindung der Prüfungsverbände eine faktische Einflussnahme auf die Geschäftspolitik der Vorstände verbunden sei (BVerfG, a.a.O. Rn 30). Die mit der Pflichtmitgliedschaft einhergehende Monopolisierung des genossenschaftlichen Prüfungsrechts sei zur Erreichung der gesetzgeberischen Ziele gerade geeignet und führe zum Ausgleich struktureller Defizite der Genossenschaft. Gerade die Tatsache, dass für die Genossenschaften keine oder nur geringe Chancen bestünden, unbequemen Prüfern bzw. einem unbequemen Verband auszuweichen, sieht das Bundesverfassungsgericht als Vorteil des gesetzlichen Prüfungssystems an (BVerfG, a.a.O. Rn. 34).

Denn dies gewährleiste die Einbindung der Genossenschaft und die Dauerhaftigkeit des Prüfungsverhältnisses. Für das Funktionieren des Prüfungssystems sei eben auch die finanzielle und organisatorische Basis der Prüfungsverbände unerlässlich.

Diese Grundsätze, die das Bundesverfassungsgericht aufgestellt hat, stehen einem „freien“, zeitlich nicht befristetem Wahlrecht, dass die Möglichkeit eröffnet, sich anlässlich jeder anstehenden Prüfung neu zu entscheiden (so aber Müller, a.a.O. Rn 51) entgegen.

c)

Ob die Ausübung des Wahlrechts durch die Genossenschaft gegenüber dem Erstverband eine „Teilkündigung“ verlangt (BGH, Urteil vom 10.07.1995, I ZR 102/94, Juris, Rn 24, letzter Satz; Lang/Weidmüller, 37.Auflage, 2011, § 54, Rn 16) kann dahinstehen.

Zumindest bedarf es einer eindeutigen Erklärung über den Entzug der Prüfungsaufgabe gegenüber dem Erstverband.

Das Schreiben des V. e.V. vom 19.11.2012 (K2, Bl. 45 / I) ist keine eindeutige Erklärung des Entzugs des Prüfungsrechts. Es betrifft inhaltlich nur die Mitteilung der Beauftragung des Verbands mit der Durchführung der gesetzlichen Prüfung für das Geschäftsjahr 2012 durch die Beklagte. Nach dem Wortlaut erfolgt kein Entzug der Prüfung gegenüber dem Kläger. Das Schreiben enthält überhaupt keine Willenserklärung der Beklagten, sondern nur die bloße Mitteilung der Beauftragung des V. e.V., verbunden mit dem Hinweis, dass der Kläger für 2013 entsprechend disponieren könne.

Das Schreiben bezieht sich nur auf die Prüfung für 2012 und nimmt weder auf einen Beschluss der Genossenschaftsversammlung, noch auf einen Beschluss von Vorstand und Aufsichtsrat Bezug. Angesichts dessen, dass dem Kläger eine Kernaufgabe entzogen werden soll, ist der Inhalt des Schreibens nicht bestimmt genug.

Außerdem durfte die Beklagte nicht ohne Einhaltung der in der Satzung bestimmten Kündigungsfrist dem Kläger das Prüfungsrecht entziehen.

Erst durch den Zugang der Kündigung der Beklagten am 26.12.2013 endet die Prüfungspflicht und das Prüfungsrecht des Klägers nach Ablauf der in der Satzung bestimmten Frist von 24 Monaten, damit zum 26.12.2015.

d)

Die im letzten Schriftsatz des Prozessbevollmächtigten der Beklagten vom 05.12.2014 zitierte Entscheidung des Bundesgerichtshofs (Urteil vom 29.07.2014, II ZR 243/13, Juris) gibt dem Senat keinen Anlass, von seiner Auffassung abzurücken. Die Kündigungsfrist von 24 Monaten nach § 7 der Satzung des Klägers verstößt nicht gegen höherrangiges Recht, Art. 9 Abs. 3 GG. Die zi-

tierte Entscheidung des Bundesgerichtshofs betrifft einen anderen Sachverhalt, und zwar die Kündigungsfrist in der Satzung eines in der Rechtsform eines eingetragenen Vereins organisierten Arbeitgeberverbandes. Der Bundesgerichtshof hat eine Kündigungsfrist von mehr als 6 Monaten als mit der individuellen Koalitionsfreiheit der Mitglieder unvereinbar angesehen. In diesem Sinne hatte der Bundesgerichtshof schon für den Austritt der Mitglieder aus einer Gewerkschaft entschieden (BGH, Urteil vom 29.07.2014 a.a.O.; Rn 25 m.w.N.).

Die Pflichtmitgliedschaft in (mindestens) einem gesetzlichen Prüfungsverband unterscheidet sich jedoch von der Mitgliedschaft in Arbeitgeberverbänden oder Gewerkschaften, die immer nur freiwillig ist. Auch die Erwägungen des Bundesverfassungsgerichts (Nichtannahmebeschluss vom 19.01.2001, 1 BvR 1759/91, a.a.O.) sprechen für die Wirksamkeit einer zweijährigen Kündigungsfrist, die eine längere Bindung an den Prüfungsverband ermöglicht.

Der Bundesgerichtshof hatte in der vom Senat zitierten Entscheidung (Urteil vom 10.07.1995 a.a.O.) hinsichtlich der Teilkündigung freiwilliger Verbandsaufgaben einen Rückgriff auf die Frist des § 39 Abs. 2 BGB als möglich angesehen, allerdings ohne dies endgültig zu entscheiden. Ein Verstoß gegen Art. 9 Abs. 3 GG hatte der Bundesgerichtshof in diesem Urteil nicht in Betracht gezogen.

3.

Der Hilfsantrag des Klägers ist soweit begründet, als sich im Zusammenhang mit der Prüfungsverfolgung Prüfungsaufgaben aus den Pflichtprüfungen der Jahre 2013 und 2014 im Jahr 2015 ergeben. Der Anspruch des Klägers endet aber mit Beendigung der Mitgliedschaft der Beklagten durch ordentliche Kündigung zum 26.12.2015. Der weitergehende Antrag ist deshalb abzuweisen und die Berufung zurückzuweisen.

Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 92 Abs. 2 ZPO. Das geringfügige Unterliegen des Klägers wirkt sich auf die Kostenquote nicht aus. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Ziff. 10.; 711; 709 S. 1 und 2 ZPO.

Die Revision ist zur Fortbildung des Rechts zuzulassen, § 543 Abs. 2 Ziff. 2. ZPO. Die Rechtssa-

che hat auch grundsätzliche Bedeutung, § 543 Abs. 2 Ziff. 1. ZPO.

Weber
Vorsitzender Richter
am Oberlandesgericht

Linsmeier
Richter
am Oberlandesgericht

Resch
Richterin
am Landgericht

Verkündet am 10.12.2014

Grüßung, JHSin
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle