



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 56/17

Verkündet am:
26. April 2018
Kluckow
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

InsO §§ 35, 80 Abs. 1, § 109 Abs. 1 Satz 2; GenG §§ 65, 66; BGB § 242 D

- a) Eine Wohnungsgenossenschaft kann sich gegenüber dem Insolvenzverwalter, der die Mitgliedschaft des Schuldners in der Wohnungsgenossenschaft wirksam gekündigt hat, nicht auf eine Satzungsbestimmung berufen, nach der der Anspruch auf Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens erst ab dem Zeitpunkt der Beendigung des Nutzungsverhältnisses oder der Rückgabe des Nutzungsobjektes besteht, wenn dadurch eine Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens tatsächlich ausgeschlossen wird, ohne dass dies durch schützenswerte Interessen der Genossenschaft oder des Schuldners gerechtfertigt ist.
- b) In diesen Fällen scheidet bei einer vor Inkrafttreten des § 67c GenG ausgesprochenen Kündigung eine geltungserhaltende Reduktion der Satzungsbestimmung auf einen noch zulässigen Umfang regelmäßig aus.

BGH, Urteil vom 26. April 2018 - IX ZR 56/17 - LG Dresden
AG Dresden

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. April 2018 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, den Richter Prof. Dr. Gehrlein, die Richterin Lohmann, die Richter Dr. Schoppmeyer und Meyberg

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil der 8. Zivilkammer des Landgerichts Dresden wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Parteien streiten um die Auszahlung eines Auseinandersetzungsguthabens. Die Beklagte ist eine Wohnungsgenossenschaft. Der Schuldner trat ihr am 20. Oktober 2009 bei, zeichnete 62 Pflichtanteile zu je 150 € (= 9.300 €) und bezog eine Genossenschaftswohnung. Auf die Pflichtanteile leistete er Raten in Höhe von insgesamt 2.900 €.
- 2 Auf einen Eigenantrag des Schuldners eröffnete das Insolvenzgericht am 16. Mai 2011 das vereinfachte Insolvenzverfahren über das Vermögen des Schuldners und bestellte den Kläger zum Treuhänder. Am gleichen Tag schlossen der Schuldner und die Beklagte einen Dauernutzungsvertrag über eine andere (kleinere) Wohnung der Beklagten. Das als "Nutzungsgebühr (Kaltmiete)" bezeichnete Entgelt betrug 284,62 €. Mit Schreiben vom 16. Mai 2011 kündigte

der Schuldner aufgrund des Umzugs in die neue Wohnung 35 Genossenschaftsanteile. Danach verblieben 27 Pflichtanteile zu je 150 € (= 4.050 €).

3 Der Kläger kündigte mit Schreiben vom 21. Dezember 2011 die Geschäftsanteile des Schuldners und bat um Auszahlung der erbrachten Ratenzahlungen in Höhe von 2.900 €. Da der Schuldner die Genossenschaftswohnung weiter nutzte, lehnte die Beklagte die Auszahlung im Hinblick auf § 12 Nr. 5 ihrer Satzung ab. Diese Bestimmung lautet: "Ungeachtet dessen besteht ein Anspruch des Ausgeschiedenen auf Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens erst ab dem Zeitpunkt der Beendigung des Nutzungsverhältnisses bzw. der Rückgabe des Nutzungsobjektes [...]."

4 Das Amtsgericht hat die Beklagte zur Zahlung von 2.900 € verurteilt, das Landgericht die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

5 Die Revision hat keinen Erfolg.

I.

6 Das Berufungsgericht hat ausgeführt, der Kläger habe die Mitgliedschaft wirksam gekündigt. § 67c Abs. 1 Nr. 1 GenG greife nicht ein, weil die Kündigung vor Inkrafttreten der Norm ausgesprochen worden sei.

7 Die Beklagte sei verpflichtet, aufgrund der Kündigung das Auseinandersetzungsguthaben auszuzahlen. Die Höhe stehe außer Streit. § 12 Nr. 5 der Satzung der Beklagten stehe der Auszahlung nicht entgegen. Die Satzungsbestimmung sei wirksam. Es liege kein Verstoß gegen §§ 134, 138 BGB vor. Die satzungsmäßige Koppelung des Anspruchs auf Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens an die Räumung der Wohnung sei gemäß § 73 Abs. 4 GenG zulässig. § 76 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 GenG räume die Möglichkeit ein, die Übertragung von Geschäftsguthaben auszuschließen.

8 § 12 Nr. 5 der Satzung der Beklagten stehe dem Auszahlungsverlangen des Insolvenzverwalters nach Treu und Glauben nicht entgegen. Die Bestimmung erlege dem Kläger das Risiko eines Kündigungs- und Räumungsprozesses unzumutbar auf. Zudem gleiche die Vorschrift die Situation eines Mitglieds einer Wohnungsgenossenschaft, das sich in einer Zahlungskrise befinde, der entsprechenden Situation eines gewöhnlichen Wohnungsmieters an, obwohl eine solche Gleichstellung von Gesetzes wegen vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht bestanden habe.

II.

9 Dies hält rechtlicher Überprüfung stand.

10 1. Zutreffend - und von der Revision nicht angegriffen - nimmt das Berufungsgericht an, dass die Kündigung des Klägers wirksam ist (vgl. BGH, Urteil vom 19. März 2009 - IX ZR 58/08, BGHZ 180, 185 Rn. 5 ff). § 67c Abs. 1 Nr. 1 GenG ist erst auf nach dem 15. Juli 2013 ausgesprochene Kündigungen von

Wohnungsgenossenschaften anwendbar (BGH, Urteil vom 18. September 2014 - IX ZR 276/13, WM 2014, 2098 Rn. 9).

11 2. Im Ergebnis zutreffend nimmt das Berufungsgericht an, dass der Kläger die Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens verlangen kann. Die Beklagte kann sich gegenüber dem Insolvenzverwalter nicht auf § 12 Nr. 5 ihrer Satzung berufen.

12 a) Dabei kann offen bleiben, ob § 12 Nr. 5 der Satzung eine zulässige Gestaltung im Rahmen des § 73 Abs. 4 GenG darstellt oder ob die Bestimmung - wie die Revisionserwiderung geltend macht - den von § 73 Abs. 4 GenG gesetzten Rahmen überschreitet und damit unwirksam ist. Gemäß § 73 Abs. 2 Satz 2 GenG ist das Geschäftsguthaben grundsätzlich binnen sechs Monaten nach Beendigung der Mitgliedschaft auszuzahlen. § 73 Abs. 4 GenG eröffnet der Genossenschaft die Möglichkeit, durch Satzung die Voraussetzungen, die Modalitäten und die Frist für die Zahlung des Auseinandersetzungsguthabens abweichend von § 73 Abs. 2 Satz 2 GenG zu regeln.

13 § 73 Abs. 4 GenG soll nach der Zielsetzung des Gesetzgebers einer Genossenschaft ermöglichen, ihr Eigenkapital und damit ihre Kreditwürdigkeit zu stärken. Insbesondere sollen solche Genossenschaften, die nach den Internationalen Rechnungslegungsstandards IAS bilanzieren, damit in den Stand gesetzt werden, Geschäftsguthaben weiterhin als Eigenkapital auszuweisen (BT-Drucks. 16/1025, S. 93; ebenso Holthaus/Lehnhoff in Lang/Weidmüller, GenG, 38. Aufl., § 73 Rn. 25; Bauer in Genossenschafts-Handbuch, 2013, § 73 Rn. 11; BerlinerKomm-GenG/Keßler, 2. Aufl., § 73 Rn. 15 f; Beuthien, NZG 2008, 210, 213 f). Diese gesetzgeberische Bewertung der Interessenlage trifft auf eine Regelung wie § 12 Nr. 5 der Satzung der Beklagten, wonach ein Anspruch des

Ausgeschiedenen auf Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens erst ab dem Zeitpunkt der Beendigung des Nutzungsverhältnisses oder der Rückgabe des Nutzungsobjektes besteht, nicht zu. Ob eine solche Regelung angesichts fehlender Vorgaben des Gesetzes von § 73 Abs. 4 GenG gedeckt ist (bejahend etwa BerlinerKomm-GenG/Keßler, 2. Aufl., § 73 Rn. 16; Bauer in Genossenschafts-Handbuch, 2013, § 73 Rn. 11m; allgemein kritisch Beuthien, GenG, 15. Aufl., § 73 Rn. 18 "drittnützige Zwangslleihe"), kann jedoch dahinstehen.

14 b) Die Bestimmung des § 12 Nr. 5 der Satzung der Beklagten entfaltet hier jedenfalls insoweit keine Wirkung, als sie auch für den Fall einer Kündigung der Mitgliedschaft durch den Insolvenzverwalter gilt und den Insolvenzverwalter daran hindert, das Auseinandersetzungsguthaben zur Masse zu ziehen. Die Satzungsbestimmung lässt das gesetzliche Kündigungsrecht des Insolvenzverwalters ins Leere laufen und verhindert dauerhaft eine Verwertung der Beteiligung zugunsten der Gläubiger, ohne dass dem schützenswerte Interessen der Genossenschaft gegenüber stehen.

15 aa) Der Insolvenzverwalter ist berechtigt, die Mitgliedschaft des Schuldners in der Genossenschaft zu kündigen (BGH, Urteil vom 19. März 2009 - IX ZR 58/08, BGHZ 180, 185 Rn. 5; jetzt § 66a GenG). Bei diesem Kündigungsrecht handelt es sich um zwingendes Recht (vgl. § 18 Satz 2, § 65 Abs. 5 GenG; Bauer in Genossenschafts-Handbuch, 2017, § 65 Rn. 3; Fandrich in Pöhlmann/Fandrich/Bloehs, GenG, 4. Aufl., § 66 Rn. 3; Beuthien, GenG, 15. Aufl., § 65 Rn. 3, 7, § 66 Rn. 1). Das Auseinandersetzungsguthaben nach Kündigung eines Genossenschaftsanteils gehört nach einhelliger Meinung zur Insolvenzmasse (BGH, Beschluss vom 2. Dezember 2010 - IX ZB 120/10, ZIP 2011, 90 Rn. 7; MünchKomm-InsO/Peters, 3. Aufl., § 35 Rn. 229; Holzer in

Kübler/Prütting/Bork, InsO, 2016, § 35 Rn. 68a; Tetzlaff, ZInsO 2007, 590, 591 f mwN). Auch hierbei handelt es sich um zwingendes Recht.

16

Allerdings stehen die Ansprüche nach einer Kündigung der Genossenschaft sowohl dem Gläubiger wie dem Insolvenzverwalter nur in der Form zu, wie sie sich aus Gesetz, Satzung und Vereinbarung ergeben. Insoweit ist der Insolvenzverwalter bei der Geltendmachung der dem Schuldner zustehenden Ansprüche grundsätzlich an die Satzungsbestimmungen gebunden (vgl. OLG Zweibrücken, OLGR Zweibrücken 2009, 41, 42 zur Kündigungsfrist). Dies gilt jedoch nicht einschränkungslos. Das Kündigungsrecht ermöglicht den Gläubigern und dem Insolvenzverwalter, die im Auseinandersetzungsanspruch verkörperte Vermögensposition des Schuldners zu verwerten (vgl. BerlinerKomm-GenG/Keßler, 2. Aufl., § 66 Rn. 2; Bauer in Genossenschafts-Handbuch, 2017, § 65 Rn. 3). Es besteht - auch bei Wohnungsgenossenschaften - ein allgemeines Interesse, dass Genossenschaftsmitglieder nicht Teile ihres Vermögens der Insolvenzmasse entziehen können, indem sie es als Geschäftsguthaben ansparen (vgl. BT-Drucks. 17/11268 S. 19). Eine Regelung, die dazu führt, dass der Anspruch auf Abfindung ausgeschlossen ist, ist das Gegenteil einer erfüllbaren Auszahlungsvoraussetzung (vgl. Beuthien, GenG, 15. Aufl., § 73 Rn. 18). Enthält die Satzung Bestimmungen, die diese gesetzlich vorgesehene Verwertungsmöglichkeit vereiteln, indem sie eine Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens tatsächlich ausschließen, ohne dass dies durch schützenswerte Interessen der Genossenschaft oder des Schuldners gerechtfertigt ist, können diese Bestimmungen dem wirksam kündigenden Insolvenzverwalter nicht entgegen gehalten werden. Sie unterliegen insoweit einer Ausübungskontrolle gemäß § 242 BGB.

17 bb) § 12 Nr. 5 der Satzung der Beklagten hält im Streitfall der Aus-
übungskontrolle gemäß § 242 BGB nicht stand.

18 (1) Der Insolvenzverwalter ist trotz wirksamer Kündigung tatsächlich nicht
in der Lage, das Auseinandersetzungsguthaben auch nur teilweise zur Masse
zu ziehen.

19 (a) § 12 Nr. 5 der Satzung der Beklagten schließt die Auszahlung des
Auseinandersetzungsguthabens aus, solange das Nutzungsverhältnis nicht be-
endet ist oder der Schuldner die Wohnung nicht zurückgegeben hat. Der Sache
nach macht die Bestimmung die Wirkungen der Kündigung davon abhängig,
dass der ausscheidende Genosse seine Verpflichtungen gegenüber der Ge-
nossenschaft erfüllt (vgl. RGZ 91, 335, 338 zur Wirksamkeit einer Satzungsbe-
stimmung, die das Ausscheiden an die Tilgung gewährter Darlehen knüpfte).
Die Regelung begrenzt die Durchsetzungssperre für die Auszahlung des Ausei-
nandersetzungsguthabens weder in der Höhe noch in der zeitlichen Dauer. Sie
sieht keine Möglichkeit vor, die Fälligkeit - etwa durch Stellung einer angemessenen (Miet-)Sicherheit - herbeizuführen. Damit kann der Insolvenzverwalter
den Anspruch auf Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens trotz wirk-
samer Kündigung der Genossenschaftsbeteiligung nicht durchsetzen, solange
das Nutzungsverhältnis an der Genossenschaftswohnung fortbesteht oder der
Schuldner die Wohnung nicht räumt.

20 (b) Entgegen der Auffassung der Revision hat der kündigende Insolvenz-
verwalter keine Möglichkeit, die Räumung oder Herausgabe der Genossen-
schaftswohnung gegen den Willen des Schuldners durchzusetzen. Gemäß
§ 109 Abs. 1 Satz 2 InsO ist es dem Insolvenzverwalter verwehrt, ein Mietver-
hältnis über eine Wohnung des Schuldner zu kündigen. Diese Vorschrift gilt

zwar nicht entsprechend für die Mitgliedschaft in einer Wohnungsgenossenschaft (BGH, Urteil vom 19. März 2009 - IX ZR 58/08, BGHZ 180, 185 Rn. 8 ff). Jedoch handelt es sich bei dem zwischen einem Genossenschaftsmitglied und einer Wohnungsgenossenschaft geschlossenen Dauernutzungsvertrag über eine Wohnung um einen Mietvertrag (BGH, Urteil vom 10. September 2003 - VIII ZR 22/03, WuM 2003, 691). § 109 Abs. 1 Satz 2 InsO gilt auch für das vom Schuldner mit der Wohnungsgenossenschaft abgeschlossene Mietverhältnis über seinen Wohnraum. Im Streitfall hat die Beklagte mit dem Schuldner am 16. Mai 2011 am Tag der Eröffnung des Insolvenzverfahrens einen neuen Vertrag über die Nutzung einer Wohnung abgeschlossen. Hierbei handelt es sich um ein Mietverhältnis über Wohnraum des Schuldners im Sinne des § 109 Abs. 1 Satz 2 InsO. § 12 Nr. 5 der Satzung führt damit dazu, dass die Durchsetzung des Anspruchs auf Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens vom Willen des Schuldners abhängt.

- 21 (c) Die Regelung ermöglicht es Genossenschaftsmitgliedern zudem, Vermögen als Geschäftsguthaben in erheblicher Höhe anzusparen. Die Beklagte räumt ihren Mitgliedern das Recht ein, mehr Geschäftsanteile zu erwerben, als nötig sind, um eine genossenschaftliche Wohnung nutzen zu dürfen (§ 7a GenG, § 17 der Satzung). Auch soweit nach § 18 der Satzung eine Kündigung der weiteren Geschäftsanteile zulässig ist, die keine Pflichtanteile für die Überlassung der Wohnung darstellen, bestimmt § 18 Nr. 2 Satz 2 der Satzung, dass § 12 der Satzung für die Ermittlung des auszahlenden Geschäftsguthabens entsprechend gilt. § 12 Nr. 5 der Satzung ordnet die Auszahlungssperre für jedes Auseinandersetzungsguthaben und damit auch für den Fall einer Teilkündigung an. Damit kann der Schuldner auf der Grundlage der Satzung der Beklagten den Gläubigern auch Vermögenswerte entziehen, die für den Erhalt seiner Wohnung nicht erforderlich sind. Dies ist vom Schutzzweck des § 109 Abs. 1

Satz 2 InsO nicht mehr gedeckt (vgl. BGH, Urteil vom 19. März 2009 - IX ZR 58/08, BGHZ 180, 185 Rn. 13).

22 (2) Es bestehen keine schutzwürdigen Interessen einer Wohnungsgenossenschaft, die es rechtfertigen, den Anspruch auf Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens nach einer Kündigung durch den Insolvenzverwalter unbegrenzt und auf Dauer auszuschließen, solange der Schuldner die Wohnung nicht räumt. Die Klausel dient nicht dazu, die Liquidität oder das Eigenkapital der Genossenschaft zu schützen. Die gesetzgeberischen Erwägungen zu § 73 Abs. 4 GenG (vgl. BT-Drucks. 16/1025, S. 93) treffen auf § 12 Nr. 5 der Satzung der Beklagten nicht zu. Die Beklagte macht dies auch nicht geltend.

23 Soweit sich die Beklagte darauf beruft, dass die Klausel sie vor dem Insolvenzrisiko eines Mitglieds bewahren und verhindern solle, dass eine Wohnung dauerhaft einem Nichtmitglied zur vergünstigten Mitgliedsmiete belassen werde, genügt dies nicht, um ein ausreichendes schutzwürdiges Interesse der Genossenschaft zu begründen, die Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens dauerhaft zurückzustellen, bis der Schuldner die Wohnung räumt. Aufgrund der - wirksamen - Kündigung des Klägers ist der Schuldner nicht mehr Mitglied der Beklagten. Der Beklagten stehen mithin keine Ansprüche auf Einzahlung der zuvor rückständigen Pflichteinlagen mehr zu. Sie ist verpflichtet, das Auseinandersetzungsguthaben auszuzahlen. Auch wenn der Beklagten möglicherweise hinsichtlich der Wohnung des Schuldners kein berechtigtes Interesse an einer Kündigung des Nutzungsverhältnisses gemäß § 573 Abs. 2 BGB zustehen sollte (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 10. September 2003 - VIII ZR 22/03, WuM 2003, 691; vom 19. März 2009 - IX ZR 58/08, BGHZ 180, 185 Rn. 10), rechtfertigt dies nicht, den Anspruch auf Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens unbegrenzt und auf Dauer auszuschließen.

24 Schließlich ergibt sich ein berechtigtes Interesse der Beklagten an einer Regelung gemäß § 12 Nr. 5 der Satzung nicht daraus, dass sie im Nutzungsvertrag mit dem Schuldner keine Mietsicherheit vereinbart hat. Dies scheidet schon daran, dass die Regelung in § 12 Nr. 5 der Satzung die sich aus § 551 BGB ergebenden gesetzlichen Grenzen für Mietsicherheiten bei Mietverhältnissen über Wohnraum nicht beachtet.

25 (3) Die Interessen des Schuldners rechtfertigen eine Klausel wie § 12 Nr. 5 der Satzung der Beklagten ebenfalls nicht. Der Wohnraumschutz des aufgrund einer Kündigung seiner Mitgliedschaft aus der Genossenschaft ausgeschiedenen Genossen ist grundsätzlich mietvertraglich zu gewährleisten (Beuthien, GenG, 15. Aufl., § 65 Rn. 7; vgl. BGH, Urteil vom 19. März 2009 - IX ZR 58/08, BGHZ 180, 185 Rn. 10 f). Zudem dient die Satzungsbestimmung - entgegen der Auffassung der Revision - nicht dazu, dem Mieter die Wohnung zu erhalten, sondern verhindert lediglich die Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens. Hingegen schränkt die Klausel weder etwaige Kündigungsmöglichkeiten der Beklagten noch etwaige Räumungspflichten des Schuldners ein. Dass der Gesetzgeber mit § 67c GenG eine gesetzliche Neuregelung geschaffen hat, die den Schutz für das Mitglied einer Genossenschaft verbessert, ist ebenfalls nicht geeignet, § 12 Nr. 5 der Satzung zu rechtfertigen. Die Norm ist auf den Streitfall nicht anwendbar, weil § 67c GenG erst am 19. Juli 2013 und damit mehr als ein Jahr nach der vom Kläger ausgesprochenen Kündigung in Kraft getreten ist. Es besteht kein Anlass, die Wirkungen der Norm vorzuverlagern (vgl. BGH, Urteil vom 18. September 2014 - IX ZR 276/13, WM 2014, 2098 Rn. 6 ff), zumal § 12 Nr. 5 der Satzung die von § 67c GenG gezogenen Grenzen nicht einhält.

26

cc) Die Beklagte kann sich gegenüber dem Auszahlungsverlangen des Klägers insgesamt nicht auf § 12 Nr. 5 ihrer Satzung berufen. Ohne Rechtsfehler konnte das Berufungsgericht die Klausel im Rahmen der Ausübungskontrolle für insgesamt unwirksam halten. Eine geltungserhaltende Reduktion auf den noch zulässigen Umfang scheidet aus. Es besteht keine tragfähige Grundlage, dass bei einer vor Inkrafttreten des § 67c GenG ausgesprochenen Kündigung der Mitgliedschaft in einer Wohnungsgenossenschaft der Mindestumfang für die Höhe des zulässigerweise zurückzubehaltenden Auseinandersetzungsguthabens in entsprechender Anwendung des § 67c GenG festgelegt werden könnte.

Die Parteien zeigen auch keine anderen Kriterien auf, die eine Begrenzung ermöglichen könnten.

Kayser

Gehrlein

Lohmann

Schoppmeyer

Meyberg

Vorinstanzen:

AG Dresden, Entscheidung vom 10.04.2015 - 114 C 4344/14 -

LG Dresden, Entscheidung vom 08.02.2017 - 8 S 226/15 -