

# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b> .....	17
-------------------------	----

## *1. Teil*

<b>Funktion der genossenschaftlichen Pflichtprüfung</b>	23
<b>A. Ausgangspunkt: Förderzweck als Leitmaxime</b> .....	23
I. Meinungsstand .....	24
1. Herrschende Ansicht: Förderwirtschaftliches Identitätsprinzip .....	24
a) Nutzerbezogene Fördergeschäftsbeziehung .....	24
b) Unzulässig: Kapitalzinswirtschaftliche Förderung .....	25
c) Teilweise: Nur negative Bestimmung .....	29
2. Gegenansichten: Ablehnung spezifischer Förderzweckbindung .....	29
a) Bloße Identität zwischen Geförderten und Unternehmensträgern .....	29
b) Subjektive Theorie: Vollständige Definitionsheit der Mitglieder .....	31
II. Stellungnahme .....	31
1. Naturale Mitgliederförderung .....	31
2. Insbesondere: „Aktualisierter“ Gesetzgeberwille .....	32
3. Insbesondere: Förderzweckbegrenzung und Pflichtprüfung als Gläubigerschutz .....	33
4. Ablehnung der subjektiven Theorie .....	37
III. Fazit: eG als förderzweckgebundene Vereinigungsform .....	38
<b>B. Rechtsformsicherung?</b> .....	40
<b>C. Mitgliederschutz</b> .....	41
I. Historisch: Betreuungsprüfung .....	42
1. Ausgangspunkt: Rechtsformspezifisches Betreuungsbedürfnis der Mitglieder .....	42
2. Konsequenz: Betreuung und Beratung durch Verbände .....	44
3. Fortgesetzt: Prüfung verbandsangehöriger Genossenschaften .....	45
a) Fakultative Prüfung .....	45
b) Wendepunkt: Drohende Staatsaufsicht .....	46
c) Folge: Satzungsmäßige Prüfungspflicht .....	48
4. GenG von 1889: Pflichtprüfung für alle Genossenschaften .....	49
5. Fazit .....	50

a) Kodifikation der historisch gewachsenen Betreuungsprüfung .....	50
b) Abwenden einer staatlichen Genossenschaftsaufsicht? .....	52
II. Heutige Funktion .....	53
1. Wegfall der ursprünglichen Schutzfunktion .....	54
2. Rechtsformspezifisches Kontrollbedürfnis .....	56
a) Genossenschaftsspezifischer Principal-Agent-Konflikt .....	57
aa) Rechtsformübergreifende Interessenkonflikte wegen Trennung von Leitung und Eigentum .....	57
bb) Genossenschaftsspezifische Konfliktlage .....	58
(1) Genossenschaften – keine konfliktfreien „Harmoniegebilde“ ..	58
(2) Genossenschaftlicher Grundkonflikt: Unternehmerischer Markt- erfolg vs. mitgliedschaftlicher Fördererfolg .....	60
(3) Fazit: Notwendigkeit weiterer Untersuchung .....	62
b) Leitung .....	62
aa) Historisch: Vorstand als verlängerter Arm der Generalversammlung ..	63
bb) Heute: Weitreichende Leitungsmacht für professionelles (Fremd-)Ma- nagement .....	63
cc) Leitungsmachtgrenze: Förderzweck .....	66
c) Konsequenz: Notwendigkeit einer Fördererfolgskontrolle .....	67
3. Rechtsformspezifisches Kontrolldefizit .....	68
a) Externes Kontrolldefizit .....	68
aa) Kapitalmarktkontrolle? .....	68
(1) AG: Kapitalmarkt als externer Kontrollmechanismus .....	68
(2) eG: Fehlender (Kapital-)Markt für Geschäftsanteile .....	69
bb) Staatliche Förderzweckkontrolle .....	70
(1) Zwar: Förderwirtschaftliche Schutzfunktion .....	71
(2) Aber: ultima ratio .....	74
cc) Fazit .....	76
b) Unzureichend: Förderwirtschaftliche Disziplinierung der Vorstands- mitglieder .....	76
aa) Selbstorganschaft .....	76
(1) Förderwirtschaftlicher Schutzzweck .....	77
(2) Dessen tatsächliches Leerlaufen .....	78
(3) Ergebnis .....	80
bb) Haftung .....	80
(1) Förderwirtschaftliche Vorstandspflichten .....	81
(2) Aber: Kein Schaden der eG .....	81
cc) Strafbarkeit .....	83
(1) Historisch: Strafbarkeit aller Förderzweckverstöße .....	83

(2) Heute: Fehlender Straftatbestand .....	83
(3) Exkurs: Straftatbestand für Förderzweckverstöße <i>de lege ferenda</i> ? .....	84
c) Interne Vorstandskontrolle durch die Mitglieder .....	85
aa) Rechtlich: Kontrollrechte und -instrumente .....	85
(1) Individuum: Abbruch der Fördergeschäftsbeziehung und Kündigung .....	85
(2) Kollektiv: Unentziehbare Kompetenzen der Generalversammlung .....	87
bb) Tatsächlich: Kontrollprobleme .....	88
(1) Historisch: „Checks and Balance“ .....	88
(2) Heute: (Kontroll-)Apathie, insbesondere: mitgliederstarke (Groß-)Genossenschaften .....	89
(3) Fazit .....	91
cc) Aufsichtsrat .....	92
(1) Allgemein: Qualifikationsdefizit .....	92
(2) Genossenschaftsspezifische Problemlage .....	93
(a) Förderzweckbedingt: Mitgliederorientierte vs. betriebswirtschaftliche Überwachung .....	94
(b) Folge: Rechtsformimmanentes Überwachungsdefizit .....	95
(3) Funktionale Trennung? .....	96
(a) <i>De lege lata</i> : Unzulässigkeit .....	96
(b) <i>De lege ferenda</i> : Beibehaltung der „doppelten“ Kontrolle .....	97
(4) Fazit: Pflichtprüfung als externe Ergänzung .....	98
dd) Ergebnis: Internes Kontrolldefizit .....	100
4. Ergebnis: Förderzwecksichernder Governancemechanismus .....	100
a) Rechtsformspezifisch: Besonderes Kontrollbedürfnis und Kontrolldefizit .....	100
b) Vorstufe der staatlichen Förderzweckkontrolle .....	102
D. Gläubigerschutz .....	103
I. Ausgangspunkt: Gesellschaftsrechtliches Gläubigerschutzsystem .....	104
1. Traditionell: Mindesthaftkapital oder persönliche Gesellschafterhaftung .....	104
2. Funktionsverlust des Mindesthaftkapitals? .....	105
a) Keine adäquate Haftungsgrundlage .....	105
b) Keine effektive „Seriösitätsschwelle“ .....	107
c) Zumindest: Risikobeteiligung der Mitglieder .....	107
3. Aufgabe durch Einführung der UG? .....	108
a) UG als systemwidriger Fremdkörper .....	109
b) Kein grundsätzlicher Systemwechsel .....	109
4. Vereinsrechtliche Rückschlüsse? .....	110
a) Zwar: Gläubigerschutzdefizit bei (Groß-)Vereinen .....	110

b) Aber: Risikominimierung durch Vereinsklassenabgrenzung .....	111
c) Jedenfalls: Kein „Durchschlagen“ des Reformbedarfs .....	112
II. Gläubigerschutz bei der eG .....	113
1. Historisch: Unbeschränkt persönliche Mitgliederhaftung .....	113
2. Heute: Kapital- und haftungsschwache Rechtsform .....	114
a) Fehlen der zentralen Gläubigerschutzmechanismen .....	114
aa) Weder: Gesetzliches Mindesthaftkapital .....	114
bb) Noch: Persönliche Mitgliederhaftung .....	116
b) Genossenschaftsvermögen als unzureichende Haftungsgrundlage .....	117
c) „Sonderbehandlung“ kapitalstarker (Groß-)Genossenschaften? .....	119
d) Konsequenz: Notwendigkeit einer gläubigerschützenden Kompensation ..	121
3. Pflichtprüfung als gläubigerschützendes Surrogat .....	122
a) Umfassende Prüfung der Vermögensverhältnisse .....	123
b) Insbesondere: Risikominimierung durch Förderwirtschaftsprüfung .....	125
III. Ergebnis .....	127
E. Sonstige schutzwürdige Interessen? .....	128
I. Schutz der Allgemeinheit? .....	128
II. Schutz der Organträger? .....	131
III. Arbeitnehmerschutz? .....	132
1. Zwar: Prüfungsrelevante Arbeitnehmerinteressen .....	132
2. Aber: Keine rechtsformspezifische Schutzbedürftigkeit .....	133
IV. Fazit: Keine Funktion, allenfalls Nebenfolge .....	134
F. Ergebnis .....	135

## 2. Teil

<b>Ausgestaltung und Effektuierung</b>	137
A. Ziel: Umfassende Förderwirtschaftsprüfung .....	137
B. Umfang und Reichweite .....	139
I. Prüfungsinhalt .....	139
1. Weitreichende Prüfungsgegenstände .....	139
a) Erweiterung und Verkürzung .....	139
b) Deren förderzweckgerechtes Verständnis .....	140
2. Eigens: Förderwirtschaftsprüfung .....	142
a) Irrelevant: Prüfungsdefizit .....	143
b) Prüfbarkeit des Fördererfolgs .....	144

aa) Entscheidend: Kollektiver Fördererfolg .....	145
bb) Dessen objektive „Prüfbarkeit“ .....	146
c) Konsequenz: Förderplan und Förderbericht .....	147
3. Insbesondere: Beteiligungen .....	147
a) Förderzweck als Beteiligungsgrenze .....	148
b) Beteiligungspolitik der eG .....	150
aa) Prüfungsmaßstab: Förderzweckdienlichkeit .....	150
bb) Insbesondere: Holding- und Verpächtergenossenschaften .....	151
(1) Früher herrschende Ansicht: Generelle Unzulässigkeit .....	152
(2) Heute herrschende Ansicht: Förderzweckdienlichkeit als Zulässigkeitsvoraussetzung .....	153
(3) Konsequenzen .....	154
cc) Beteiligungen zur reinen Kapitalanlage .....	154
(1) Meinungsstand zur Zulässigkeit .....	155
(2) Stellungnahme .....	155
(a) Irrelevant: Beteiligungsumfang .....	155
(b) Nur ausnahmsweise förderzweckdienliche Beteiligungen .....	156
c) Tochtergesellschaften der eG als Prüfungsgegenstand? .....	158
aa) Meinungsstand .....	158
bb) Stellungnahme .....	160
cc) Ergebnis .....	162
II. Prüfungsregime für Kleingenossenschaften .....	163
1. De lege lata: Nur Prüfungserleichterungen .....	163
2. Stand der Diskussion .....	164
3. Stellungnahme .....	167
a) Notwendigkeit eines besonderen Interessenausgleichs .....	167
b) Abzulehnen: Größenabhängige Prüfungsbefreiung .....	168
aa) Mitgliederschutz .....	168
bb) Gläubigerschutz .....	171
c) Dafür: Prüfungserleichterungen .....	173
d) Insbesondere: Vereinfachte Prüfung für „Kleinstgenossenschaften“ .....	174
4. Ergebnis und Ausblick .....	175
III. Prüfungsverfolgung .....	177
1. Ziel und Funktion .....	177
2. Einwirkungsinstrumente .....	178
a) Gesetzlich normierte Teilhabebefugnisse .....	178
aa) Grundsatz: Einwirkungsrechte .....	178
bb) Ausnahme: Einwirkungspflichten .....	179

cc) Insbesondere: Schwerwiegende Förderzweckverstöße .....	180
b) Weisungsrecht? .....	181
aa) Weisungsrecht des Prüfungsverbands .....	181
(1) Kein gesetzliches Weisungsrecht .....	181
(2) Unwirksam: Statutarisches Weisungsrecht .....	182
bb) Zumindest: Weisungsrecht der Generalversammlung? .....	183
(1) Meinungsstand .....	183
(2) Stellungnahme .....	184
c) Ultima ratio: Verbandsausschluss .....	185
3. Weitergehende Befugnisse <i>de lege ferenda</i> ? .....	187
IV. Gründungsprüfung .....	188
1. Meinungsstand .....	189
a) Herrschende Ansicht .....	189
b) Gegenansichten .....	190
aa) Abschaffung .....	191
bb) Deregulierung .....	191
cc) Kostensenkung .....	192
2. Stellungnahme .....	192
a) Genossenschaftsspezifisch: Materielle registergerichtliche Gründungsprüfung .....	192
b) Rechtfertigung .....	195
aa) Rechtsformsicherung? .....	195
bb) Mitgliederschutz .....	195
cc) Gläubigerschutz .....	198
c) Fazit: Präventive Gefahrenabwehrprüfung .....	200
3. Weitere Entlastung und Beschleunigung .....	201
a) Bereits <i>de lege lata</i> : Gesetzliche Erleichterungen .....	201
b) Reformvorschlag: Entscheidungsfrist .....	202
C. Organisation .....	202
I. Pflichtmitgliedschaft .....	203
1. Vereinbarkeit mit Art. 9 Abs. 1 GG .....	203
a) Meinungsstand .....	204
aa) Herrschende Ansicht: Verfassungskonformität .....	204
(1) Auffassung des BVerfG .....	204
(2) Begründungen in der Literatur .....	205
bb) Gegenansicht: Verfassungswidrigkeit .....	206
cc) Neuerdings: Notwendigkeit einer „aktualisierten“ Rechtfertigung .....	206
b) Stellungnahme .....	207

aa) Eröffnung des Schutzbereichs .....	208
bb) Rechtfertigungsbedürftiger Eingriff .....	210
(1) Keine freiheitskonstituierende Ausgestaltung .....	210
(2) Sondern: Autonomiebeschränkendes Organisationsrecht .....	211
cc) Verfassungsrechtliche Rechtfertigung .....	213
(1) Legitimes Ziel: Mitglieder- und Gläubigerschutz .....	214
(2) Geeignetheit .....	214
(3) Erforderlichkeit .....	215
(a) Zwar: Mildere Mittel .....	215
(b) Aber: Weiter gesetzgeberischer Ermessens- und Prognose- spielraum .....	217
(4) Angemessenheit .....	218
(a) Kollektive Selbstprüfung statt Fremdprüfung .....	218
(b) Rechtsformalternativen und Rechtsformwechsel .....	219
(c) „Doppelkontrolle“ der Prüfungsverbände .....	220
(d) Neuerdings: Größenabhängige Prüfungserleichterungen .....	221
2. Beibehaltung de lege ferenda? .....	222
a) Bestandsaufnahme .....	222
b) Stellungnahme .....	224
aa) Keine isolierte Betrachtung .....	225
bb) Nationalsozialistisches Relikt? .....	226
(1) Unstreitig: „Gleichschaltung“ des Genossenschaftswesens .....	226
(2) Keine nationalsozialistische „Idee“ .....	227
(a) Konzeption des GenG von 1889: Vorrangige Verbandsprüfung .....	227
(b) Frühere Reformbestrebungen .....	228
(c) Überwiegend Zusammenbrüche verbandsfreier Genossen- schaften? .....	231
(3) Jedenfalls: „Aktualisierter“ Gesetzgeberwille .....	233
(4) Fazit .....	234
cc) Konsequenzen der rechtsvergleichenden Singularität? .....	235
dd) Effiziente Förderwirtschaftsprüfung mit Pflichtmitgliedschaft .....	237
(1) Fraglich: Qualifizierte Förderwirtschaftsprüfung nur durch Prü- fungsverbände .....	237
(2) Dauerhafte Betreuungsprüfung .....	239
(3) Gebotene Unabhängigkeit .....	240
ee) Weitreichende Prüfungsverfolgung .....	242
ff) Überschießend: Zwingende Auflösung verbandsfreier Genossenschaf- ten .....	243
c) Fazit .....	244

II.	Rechtsform des Prüfungsverbands . . . . .	246
1.	e. V. als besonders geeignete Rechtsform . . . . .	246
2.	Dennoch: Kein Rechtsformwahlzwang . . . . .	247
3.	Ergebnis . . . . .	249
III.	Trennung von Prüfung und Beratung? . . . . .	249
1.	Bestandsaufnahme . . . . .	249
2.	Stellungnahme . . . . .	250
a)	Allgemein: Gefahr einer Interessenkollision . . . . .	251
b)	Genossenschaftsspezifisch: Beibehaltung der Doppelnatu . . . . .	251
aa)	Historisch gewachsene Betreuungsprüfung . . . . .	252
bb)	Förderwirtschaftliche Einheit von Prüfung und Betreuung . . . . .	252
cc)	Tatsächliche und rechtliche Schutzmechanismen . . . . .	254
IV.	Verbandsstruktur . . . . .	256
1.	Besetzung der Verbandsorgane . . . . .	256
a)	Fortgesetzte „Professionalisierung“ . . . . .	256
b)	Folge: Verdrängung der Förderinteressen . . . . .	257
c)	Konsequenz: Repräsentative Besetzung . . . . .	258
2.	Mitgliederstruktur . . . . .	260
a)	Förderwirtschaftlicher Interessengleichlauf zwischen allen Mitgliedern . . . . .	260
b)	„Herrschaft“ der prüfungsunterworfenen Genossenschaften . . . . .	261
D.	Kontrolle . . . . .	261
I.	Haftung . . . . .	262
1.	Pflichtenprogramm der Prüfungsorgane . . . . .	262
2.	De lege lata: Keine Haftung bei unzureichender Förderwirtschaftsprüfung . . . . .	264
3.	De lege ferenda: Keine Direkthaftung der Prüfungsorgane . . . . .	266
II.	Staatsaufsicht . . . . .	268
1.	Funktion . . . . .	268
2.	Inhalt . . . . .	270
a)	Meinungsstand . . . . .	271
b)	Stellungnahme . . . . .	271
3.	Ermessensreduktion bei unzureichender Förderwirtschaftsprüfung . . . . .	273
III.	Qualitätskontrolle . . . . .	274
1.	(Hinter-)Grund . . . . .	275
2.	Reichweite . . . . .	275
a)	Prüfungstätigkeit, auch Prüfungsverfolgung . . . . .	276
b)	Prüfungsnahe Verbandstätigkeit . . . . .	277
3.	Maßnahmen der Kommission, insbesondere Löschung aus dem Register . . . . .	277

<b>Inhaltsverzeichnis</b>	<b>15</b>
4. Entscheidend: Ineinandergreifen mit Staatsaufsicht .....	278
a) Generell: Rechtssystematischer Zusammenhang .....	279
b) Fehlende Qualitätskontrolle .....	279
c) Mängel im Qualitätskontrollverfahren oder wesentliche Mängel im Qualitätssicherungssystem .....	280
IV. Ergebnis .....	281
<b>Zusammenfassung</b> .....	<b>283</b>
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	<b>295</b>
<b>Sachverzeichnis</b> .....	<b>324</b>