



Prof. Dr. Katharina N. Böhm
Professur für Wohnungsgenossenschaften und genossenschaftliches Prüfungswesen
Bildquelle: EBZ/Andreas Molatta

INTRO

Wohnungsgenossenschaften verbinden Gemeinschaft mit wirtschaftlicher Mitverantwortung: Mitglieder sind zugleich Nutzer und Mitunternehmer. Die Tragweite dieses Doppelstatus bleibt vielen unklar. Besonders bei großen Genossenschaften fehlt oft das Verständnis für Eigenkapital und Beteiligungspflichten. Brisant wird dies, wenn Genossenschaftsanteile Kautionen ersetzen: Statt einer dreimonatigen Sicherheitsleistung erwerben Mitglieder Anteile, deren Wert nach Modernisierungen deutlich höher liegen kann. Die rechtliche Ausgestaltung dieser Beteiligungen muss Gleichbehandlung und Angemessenheit wahren und bewegt sich im Spannungsfeld zwischen Mitunternehmerschaft und Mieterschutz. Der Beitrag untersucht die sich hierbei stellenden rechtlichen Herausforderungen.

Eigenkapital statt Bargeld: Die Genossenschaftsanteile als Kautionssurrogat in großen Wohnungsgenossenschaften?

Einleitung

Wohnungsgenossenschaften verkörpern ein besonderes Modell des Zusammenlebens und Wohnens, das auf Gemeinschaft und Förderung der Mitglieder basiert. Anders als bei einem herkömmlichen Mietverhältnis ist das genossenschaftliche Wohnen eng mit einer doppelten Stellung ihrer Mitglieder verknüpft: Sie sind nicht nur Nutzer einer Wohnung, sondern auch Mitunternehmer der Genossenschaft. Doch genau hier beginnt oft ein grundlegendes Problem: Besonders bei großen Wohnungsgenossenschaften setzen sich die Mitglieder oft nicht mit den wirtschaftlichen Dimensionen ihrer Beteiligung auseinander, und das Verständnis ihrer Rolle als Mitunternehmer sowie die Bedeutung von Begriffen wie Eigenkapital für das Gesamtunternehmen ist häufig nur rudimentär vorhanden.

Dies wird besonders relevant, wenn die Genossenschafts-

anteile die Funktion eines Kautionersatzes übernehmen – eine Praxis, die sich vom klassischen Mietrecht grundlegend unterscheidet. Während im Wohnraummietrecht eine Kaution von maximal drei Monatsmieten als Schutz für den Vermieter dient, erwerben Mitglieder einer Genossenschaft Anteile, um Teil der Gemeinschaft zu werden und ein Nutzungsrecht an einer Wohnung zu erhalten. Die Satzungen sehen oft zusätzliche Pflichtanteile vor, insbesondere bei der Überlassung einer Wohnung. Eine erhebliche Diskrepanz entsteht jedoch, wenn der tatsächliche Gegenwert dieser Anteile nach umfassenden Sanierungs- oder Modernisierungsmaßnahmen an der Wohnung in keinem Verhältnis mehr zu den üblichen Kautionsregelungen im Mietrecht steht. Die rechtliche Ausgestaltung dieser Beteiligung im Nutzungsvertrag und in der Satzung stellt eine anspruchsvolle Aufgabe dar, die mit Unsicherheiten behaftet ist und die Einhaltung des Gleichbehandlungsgebots sowie



die Angemessenheit der Zeichnungspflichten genau prüfen muss. Dieser Aufsatz beleuchtet die daraus resultierenden rechtlichen Rahmenbedingungen und die Herausforderungen, die sich aus der einzigartigen Konstellation von Mitunternehmenshaftung und Mieterschutz ergeben.

Die Genossenschaft als Unternehmen und ihre Mitglieder

Die rechtliche Besonderheit der Wohnungsgenossenschaft besteht in der doppelten Rolle ihrer Mitglieder: Sie sind einerseits Mitunternehmer, also Träger des genossenschaftlichen Unternehmens, und andererseits Adressaten des Förderzwecks gemäß § 1 GenG. Diese Doppelstellung prägt ihre Rechte und Pflichten in spezifischer Weise – vor allem im Spannungsfeld zwischen genossenschaftlicher Mitverantwortung und mietrechtlichem Schutzanspruch: Die Mitgliedschaft begründet das Recht auf Mitwirkung an der wirtschaftlichen Entwicklung der Genossenschaft. Gleichzeitig gehen aus dem Nutzungsvertrag (vergleichbar dem Mietvertrag) Rechte wie der Schutz vor Kündigung, das Recht auf Gebrauch der Wohnung und auf angemessene Betriebskostenabrechnungen hervor. Pflichten bestehen u. a. in der Zahlung von Nutzungsentgelten, der Einhaltung der Hausordnung und der Rücksichtnahme auf die übrigen Mitglieder.

Die unternehmerische Freiheit der Genossenschaft und ihrer Organe mit Blick auf Investitionen, Sanierungen und Kostenumlagen wird also im Bereich des Wohnraummietrechts durch gesetzliche Vorgaben erheblich eingeschränkt. Das soziale Mietrecht begrenzt die Möglichkeiten zur Durchsetzung von Maßnahmen der energetischen Sanierung gegenüber den Mitgliedern als Nutzer bzw. Nutzerinnen. Die Rechtsprechung betont regelmäßig, dass genossenschaftliche Organisationsprinzipien nicht zu einer Umgehung mieterschützender Vorschriften führen dürfen. Damit unterliegt die Genossenschaft einem doppelten Gestaltungsrahmen: Sie muss sowohl ihren Förderauftrag gegenüber den Mitgliedern erfüllen als auch das zwingende Mietrecht beachten.

Genossenschaftsanteile vs. Mietkaution

Genossenschaften vereinbaren mit den Wohnungsnutzern häufig nicht die im allgemeinen Mietrecht üblichen Mietsicherheiten wie die Verpfändung eines Sparbuchs oder eine Mietbürgschaft, sondern „ersetzen“ die Kautions durch den

Erwerb von Genossenschaftsanteilen. Diese Anteile haben jedoch einen anderen rechtlichen Charakter als eine Kautions: Zum einen nutzen nicht alle Mitglieder eine Wohnung während ihrer gesamten Mitgliedschaft, sondern erwerben zunächst Anteile, um zu einem späteren Zeitpunkt eine Wohnung zugeteilt zu bekommen. Wird eine Wohnung verfügbar, erfolgt in der Regel die Zeichnung weiterer Geschäftsanteile; entsprechende Regelungen finden sich meist in der Satzung. Alternativ kann die Verpflichtung zur Zeichnung zusätzlicher Pflichtanteile im Falle der Wohnnutzung auch in einer Anlage zur Satzung geregelt sein.

In rechtlicher Hinsicht ist dabei zu beachten, dass bei neu errichteten oder umfassend modernisierten Wohnungen der für die Wohnungsvergabe vorgesehene Anteilserwerb häufig nicht dem Gegenwert von drei Monatsmieten entspricht, wie er nach § 551 BGB als Obergrenze für eine Mietsicherheit vorgesehen ist. Dadurch stellt sich die Frage nach der Vereinbarkeit solcher Regelungen mit dem mietrechtlichen Schutzzweck – insbesondere im Hinblick auf Transparenz, Rückzahlbarkeit und wirtschaftliche Belastung der Wohnungsnutzer.

Zunächst wird geprüft, ob eine über die satzungsmäßige Verpflichtung hinausgehende freiwillige Zeichnung zusätzlicher Anteile mit dem genossenschaftlichen Gleichbehandlungsgrundsatz vereinbar ist. Die nächste Frage widmet sich der Zulässigkeit bzw. Umsetzbarkeit einer Satzungsregelung, die für neue Dauernutzungsverträge ab einem bestimmten Stichtag bestimmt, ab welchem – gegebenenfalls auf freiwilliger Grundlage – die Zeichnung zusätzlicher Anteile im Gegenwert von bis zu drei Monatsmieten vorsieht.

Abschließend werden Überlegungen dazu angestellt, ob eine entsprechende Regelung auch durch Beschluss des Vorstands mit Zustimmung des Aufsichtsrats eingeführt werden könnte, ohne dass es einer Satzungsänderung bedarf.

Die Geltung des Wohnraummietrechts im Nutzungsverhältnis

In der genossenschaftlichen Literatur und Rechtsprechung wird die Rechtsnatur des genossenschaftlichen Nutzungsverhältnisses an einer Wohnung unterschiedlich beurteilt. Einerseits wird die körperschaftliche Natur betont und ein Nutzung-(Miet-)Vertrag besonderer Art angenommen.¹

1. BGHZ 15, 177, 182; Beuthien Genossenschaftsgesetz § 1 Rn. 64 ff.



Das Nutzungsverhältnis wird dem Mietrecht unterstellt. Nach anderer Auffassung hat die Genossenschaft ein Wahlrecht: Gestützt auf die ihr als Körperschaft zustehende Vereinigungsfreiheit könne sie das Nutzungsverhältnis in der Satzung und damit körperschaftlich regeln. Der häufigere Fall ist, dass die Wohnungsgenossenschaften das Nutzungsverhältnis schuldrechtlich regeln. Es handelt sich hier um einen Mietvertrag, in den die Mitgliedschaft nur in einzelnen Bereichen einwirkt. In der Praxis werden von den Wohnungsgenossenschaften Nutzungsverträge nach vom GEW empfohlenen Mustern abgeschlossen. Ein solches Mietverhältnis wird durch die körperschaftliche Bindung zwischen der Genossenschaft und ihren Mitgliedern, den gemeinsam durch das Statut festgelegten wirtschaftlichen Zweck des Zusammenschlusses sowie die sich daraus ergebenden beiderseitigen Treuepflichten geprägt.

Schwierigkeiten ergeben sich hier daraus, dass die üblicherweise als Mitbürgschaft gewährte Sicherheit bei den Wohnbaugenossenschaften regelmäßig in der Zeichnung von (weiteren) Genossenschaftsanteilen besteht. Hierdurch wird die Statusbeziehung mit der Kundenbeziehung vermengt.

Die Mietsicherheit

Die Mietsicherheit ist eine Geldsumme, die der Mieter in Form einer Barkaution, eines verpfändeten Sparbuchs oder einer Bürgschaft stellt. Es ist üblich, dass Genossenschaften die Anteile wie eine Kautions verwenden. Bei Austritt des Mitglieds erwächst diesem ein Anspruch auf Auszahlung der Anteile. Mit diesem Zahlungsanspruch können bei entsprechender Vereinbarung Ansprüche der Genossenschaft aus dem Nutzungsverhältnis aufgerechnet werden.

In rechtlicher Hinsicht unterscheiden sich diese Sicherungsmöglichkeiten grundlegend. Der Genossenschaftsanteil stellt in gesellschaftsrechtlicher Hinsicht eine Beteiligung am Unternehmen dar, für die es naturgemäß keine gesetzliche Höchstgrenze gibt. Die Genossenschaften sind frei darin, in ihre Satzung Regelungen hinsichtlich des Erwerbs von Genossenschaftsanteilen aufzunehmen.

Aus diesem Unterschied lassen sich nun verschiedene Konsequenzen ziehen. Ein Teil der Literatur und Rechtsprechung sieht aus dem Mieterschutz heraus den Betrag der zu zeichnenden Anteile als gedeckelt an. Diese Auffassung vertritt das Amtsgericht Saarbrücken.² Das Gericht hält § 551 BGB auch auf Nutzungsverträge mit Wohnungsbau-genossenschaft für anwendbar. Die Vorschrift umfasse auch das Verbot, die Schutzvorschriften des § 551 BGB nicht durch Umgehungsgeschäfte zu unterlaufen.

Dogmatisch kann man diese Entscheidung kritisieren. Ob ein Umgehungsgeschäft vorliegen kann, ist angesichts des Eigenkapitalcharakters des Beitrags fraglich.³ Die Verpflichtung zur Zeichnung eines Pflichtanteils ergibt sich aus § 7 Nr. 1 GenG und die Regelung gehört zu den Essenzialia der Mitgliedschaft. Bei den gesetzlich nicht vorgesehenen weiteren Geschäftsanteilen, die das Mitglied nur im Fall der Wohnungsüberlassung zeichnen muss, kann sich ein anderes Bild ergeben. Diese weiteren Anteile treten jedenfalls funktionell an die Stelle einer Mietkaution.⁴

Diesem dogmatisch als gesellschaftsrechtlich zu bezeichnenden Ansatz folgt das Amtsgericht Kiel⁵ und hält es für zulässig, wenn ein genossenschaftlicher Vermieter sowohl den Erwerb von Genossenschaftsanteilen als auch eine Mietkaution verlangt. Die Begründung lautet, dass es nicht Aufgabe des Genossenschaftsanteils sei, Ansprüche der Vermieterin zu sichern, mag der Genossenschaftsanteil faktisch einer derartigen Absicherung dienen können.

Soweit die Höhe der zusätzlichen Anteile sich im Rahmen der Limitierung des § 551 BGB bewegt, entsteht aus der faktischen Sicherheitsfunktion zunächst kein Nachteil. Unklar ist aber, ob hier die Pflichtbeiträge hinzuzurechnen sind.

Streitigkeiten können daraus entstehen, dass die Voraussetzungen für die Auszahlung der Kautions andere sind als die der Rückzahlung der Anteile an den ausscheidenden Genossen. Ein weiterer Unterschied liegt darin, dass der Vermieter sich auch während des Mietverhältnisses aus

2. Beschluss vom 24. 7. 2007 – 37 C 132/07, Beck RS 2008, 2047.

3. Zu den weiteren Folgen aus dieser rechtlichen Einordnung am Ende.

4. Dies ergab sich nach Auffassung des Gerichts in dem entschiedenen Fall auch aus der Satzung, die eine Verrechnung des Auseinandersetzungs Guthabens mit Gegenforderungen der Genossenschaft als auch mit solchen aus beendeten Mietverhältnissen zuließ.

5. Urteil vom 11.8.2011 – 108C 24/11, beck-online.



der Kautions bedienen darf. Diese Möglichkeit hat die Genossenschaft hinsichtlich der Anteile nicht. Zugriff auf das Eigenkapital ist dem Vorstand nicht möglich.

Das Amtsgericht Saarbrücken (Fußnote 2) geht im Übrigen nach Beendigung des Mietverhältnisses von einem Rückzahlungsanspruch aus der Erstattung der Genossenschaftsanteile aus und verlangt die Abrechnung in der – wesentlich kürzeren – mietvertraglichen Frist von 6 Monaten, erstreckt also den Mieterschutz auch auf die Frage der Rückzahlung der gezeichneten Anteile.

Der Gleichbehandlungsgrundsatz

Die Regelung, dass für modernisierte oder neu errichtete Wohnungen eine Sicherheit verlangt werden kann, auch wenn dies bei älteren Wohnungen nicht der Fall ist, verstößt auch nicht gegen das Gleichbehandlungsprinzip. Die satzungsmäßige Verpflichtung der Mitglieder, die finanziellen Beiträge für die Aufrechterhaltung des Geschäftsbetriebs sicherzustellen, korrespondiert mit dem Recht der Mitglieder, die Einrichtung und den Geschäftsbetrieb der Genossenschaft in Anspruch zu nehmen.⁶ Der Zweck der Genossenschaft, den Erwerb oder die Wirtschaft ihrer Mitglieder zu fördern, kann nur durch Benutzung der genossenschaftlichen Einrichtungen verwirklicht werden.

Der genossenschaftlichen Gleichbehandlungsgrundsatz hat seine Grundlage im Wesen der Genossenschaft als Gemeinschaft der Mitglieder und in der gegenseitigen Treuepflicht. Das Recht der Mitglieder auf Gleichbehandlung durch die Genossenschaft bedeutet zunächst einmal, dass alle Mitglieder von der Genossenschaft die Gewährung gleicher Rechte und die Auferlegung lediglich gleicher Pflichten verlangen können.⁷

Das Recht der Mitglieder auf Gleichbehandlung besteht absolut hinsichtlich der Höhe des Geschäftsanteils (§ 7), aber auch hinsichtlich der satzungsmäßig festgelegten Höchstzahl der freiwillig übernehmbaren Geschäftsanteile (§ 7a).

Im Übrigen besteht ein solches Recht nur im Sinne eines

Rechts auf relative Gleichbehandlung.⁸ Das bedeutet, dass jedes Mitglied bei gleichen Voraussetzungen das Recht auf Gewährung gleicher Rechte und auf Auferlegung lediglich gleicher Pflichten hat, und dass bei ungleichen Voraussetzungen eine sachlich angemessene Differenzierung der Rechte und Pflichten der Mitglieder gerechtfertigt ist. Ungleiches wird nach seiner Eigenart behandelt. Das Gleichbehandlungsgebot erfordert keine exakte mathematische Gleichbehandlung aller Mitglieder, es räumt vielmehr einen Ermessensspielraum ein, der seine Schranken im Ermessensmissbrauch findet.⁹ Das Recht der Mitglieder auf relative Gleichbehandlung durch die eG besteht einmal hinsichtlich der Beziehungen, die sich zwischen der eG und den Mitgliedern aus der Mitgliedschaft ergeben, und weiterhin auch hinsichtlich der Rechte und Pflichten, die sich für die einzelnen Mitglieder aus der Inanspruchnahme der genossenschaftlichen Einrichtungen, also im Kundenvertrag, ergeben.¹⁰

Grundlage der in Abs. 3 vorgesehenen Pflichten ist die gegenseitige gesellschaftliche Treuepflicht; das Mitglied kann nicht nur Vorteile in Anspruch nehmen, ohne auch die Interessen des genossenschaftlichen Unternehmens zu beachten. So unterliegt die eG beispielsweise im Kundenverhältnis Zwängen zur Anpassung von Preisen für die Inanspruchnahme der Leistungen. So ist es zulässig, dass den Mitgliedern je nach der Menge der abgelieferten oder gekauften Waren unterschiedliche Preise gewährt oder berechnet werden; dies ist gerechtfertigt, weil der eG beim Umsatz der kleineren Warenmengen relativ höhere Betriebskosten erwachsen als bei der Annahme oder Lieferung größerer Partien. Unterschiedliche Kreditkonditionen sind z.B. auch nach der Qualität der Kreditsicherheit oder je nach der Bonität der jeweiligen Kreditschuldner zulässig.

Die Anpassung der Sicherheit an die Qualität der genutzten Wohnung verstößt nicht gegen das Gebot der relativen Gleichbehandlung. Darüber hinaus wird ein Verzicht auf die relative Gleichbehandlung durch das betroffene Mitglied als möglich angesehen, soweit nicht das Gesetz zwingend Gleichbehandlung verlangt.¹¹

6. OLG Hamburg, BB 1968, 1096.

7. Großfeld/Altejohn, Der Gleichbehandlungsgrundsatz im Genossenschaftsrecht, BB 1987, 2377; Holthaus/Lehnhoff, § 18 Rn. 16.

8. Holthaus/Lehnhoff Rn. 18.

9. Landgericht Kassel, Urteil vom 12.7.1973, ZFG 1975, 1156.

10. BGH NJW 1960, 2142; Landgericht Stuttgart, BB 1964, 190. Holthaus/Lehnhoff, § 18 Rn. 20.

11. Beuthien, Genossenschaftsgesetz § 18, Rn. 60; Müller, Genossenschaftsgesetz § 18 Rn. 37, Holthaus/Lehnhoff § 18 Rn. 25.



Vorstandsbeschluss

Die finanziellen Verpflichtungen der Mitglieder, die ihre Grundlage im Mitgliedschaftsverhältnis haben, sind im Genossenschaftsgesetz abschließend geregelt. Es handelt sich in erster Linie um die Pflicht zur Leistung von Einzahlungen auf den Geschäftsanteil und zur Übernahme einer Pflichtbeteiligung. Durch die Satzungen können zusätzliche Verpflichtungen nur begründet werden, soweit das Gesetz eine entsprechende Ermächtigung enthält. Für die Erhebung von Beiträgen bei den Mitgliedern ist eine Ermächtigung in der Satzung erforderlich. Voraussetzung für deren Zulässigkeit ist, dass die zu vergütende Leistung der Fördergeschäften zwischen der eG und ihren Mitgliedern dient und allen Mitgliedern zugutekommt.

Fazit

Die Erwägungen, die dazu führen, dass die Zeichnung eines Genossenschaftsanteils gegenüber einer Kautionsvorgezogen wird, sind nachvollziehbar. Dennoch soll abschließend auf verschiedene eklatante Unterschiede zwischen der Zeichnung und den mietrechtlichen Kautionsbestimmungen hingewiesen werden:

- Die finanzielle Beteiligung an der Genossenschaft als Unternehmen ist Eigenkapital und muss nicht – wie es bei der Anlage einer Barkautions der Fall ist (§ 551 Abs. 3 BGB) – als Grundvermögen des Vermieters separiert werden.
- Ebenso ist eine Verpflichtung zur Verzinsung im korporativen Bereich nicht gegeben. Der Fall der Verzinsung von Geschäftsguthaben stellt nämlich den Ausnahmefall dar, der in der Satzung ausdrücklich geregelt sein muss.
- Aus der Kautions kann sich der Vermieter unter bestimmten Voraussetzungen auch während des Mietverhältnisses befriedigen. Hinsichtlich der Geschäftsanteile ist eine solche Möglichkeit durch § 22 i.V.m. § 34 GenG versperrt. Will die Genossenschaft zur Verwertung des Geschäftsguthabens gelangen, muss zunächst die Mitgliedschaft des Genossen beendet werden. Dies ist nicht so ohne weiteres möglich, falls das Mitglied die Mitgliedschaft nicht selbst kündigt.¹²
- Die Aufrechnung mit eigenen Ansprüchen des Unternehmens gegen den Mieter funktioniert bei Stellung einer echten Barkautions nach den Regelungen des Mietrechts so gut wie immer. Dagegen funktioniert die Aufrechnung mit eigenen Gegenansprüchen gegen ein Auseinandersetzungsguthaben durch die eG oft nicht reibungslos, insbesondere nicht im Fall der Pfändung des Anspruchs aus Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens durch einen Gläubiger des Mieters.
- Das Geschäftsguthaben ist nicht insolvenzfest. Dagegen ist im Fall der Insolvenz der Rückzahlungsanspruch des Mieters während des Mietverhältnisses noch nicht fällig.
- Die Auszahlungsfristen für das Auseinandersetzungsguthaben in der eG sind dem Grunde nach gesetzlich oder durch Satzung geregelt, diejenigen für die Mietkautions nach Beendigung des Mietverhältnisses richten sich nach der Rechtsprechung.

Letztlich stellt sich die Frage, ob bei der vorgeschlagenen Freiwilligkeitsregelung dem Mitglied nicht die Möglichkeit gegeben werden sollte, zwischen der Zeichnung von zusätzlichen Genossenschaftsanteilen oder der Hinterlegung einer Barkautions zu entscheiden. Möglicherweise stehen dem verwaltungstechnische Erwägungen gegenüber. Die Frage, ob ein Vorstandsmitglied für Nachteile haftet, die sich aus der Zeichnung von Anteilen gegenüber der Barkautions ergeben, wie vorstehend aufgeführt, sind angesichts der verbreiteten Vorgehensweise der Genossenschaften in dieser Frage eher theoretisch. Das Thema sollte damit hier lediglich der Vollständigkeit halber noch einmal angeführt werden.

12. Roth: „Kappung“ genossenschaftlicher Anteilszeichnungspflicht unter Berufung auf mietrechtlichen Kautionsrahmen? In: NZA 2008, 356.



Über die Autorin

Prof. Dr. Katharina Böhm ist Rechtsanwältin, Fachanwältin für Handels- und Gesellschaftsrecht und Professorin für Genossenschaftsrecht und genossenschaftliches Prüfungswesen an der EBZ Business School – University of Applied Sciences. Die Lehr- und Forschungsschwerpunkte ihrer Professur liegen im Bereich des Genossenschaftsrechts, insbesondere dem Einfluss infrastruktureller Anforderungen auf die Strategie von Wohnungsgenossenschaften.

Kontakt: k.boehm@ebz-bs.de

Impressum

EBZ Business School (FH)

Springorumallee 20
44795 Bochum

T +49 234 9447 700

www.ebz-business-school.de

M rektorat@ebz-bs.de

Rektorat

Prof. Dr. Daniel Kaltofen // Rektor

Daria Gabrysch // Kanzlerin

Prof. Dr. Raphael Spieker MRICS // Prorektor für Studium und Lehre

Prof. Dr. Viktor Grinewitschus // Prorektor für Forschung

V.i.S.d.P.

EBZ Business School

Margarethe Danisch // m.danisch@e-b-z.de

Layout

Grafik // grafik@e-b-z.de

Erscheinungsdatum

Oktober 2025