Aktenzeichen:

Oberlandesgericht Karlsruhe

1. ZIVILSENAT

Beschluss

In der Genossenschaftsregistersache
wegen Anmeldung zur Eintragung einer Verschmelzung

Beteiligt:

1.

- Antragstellerin -

2.

- Beschwerdeführerin -

hat das Oberlandesgericht Karlsruhe - 1. Zivilsenat - durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht die Richterin am Landgericht und den Richter am Oberlandesgericht am 26.03.2021 beschlossen:

Die Beschwerde der Beschwerdeführerin vom 23.12.2020 gegen den Beschluss des Amtsgerichts - Registergericht - vom 09.12.2020 in Gestalt des Nichtabhilfebeschlusses vom 11.01.2021 - Aktenzeichen: - wird zurückgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat die Kosten der Beschwerde zu tragen.

Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe

I.

Die Antragstellerin begehrt die Eintragung der Verschmelzung der Beschwerdeführerin auf sie ins Genossenschaftsregister.

Die Beschwerdeführerin ist unter im Genossenschaftsregister des Amtsgerichts - Registergericht - eingetragen.

Am 02.12.2020 schlossen die Antragstellerin und die Beschwerdeführerin notariell beurkundet einen Verschmelzungsvertrag, mit dem die Beschwerdeführerin auf die Antragstellerin verschmolzen wurde. Nachfolgend beschloss am 02.12.2020 die Antragstellerin auf einer außerordentlichen Hauptversammlung (unter TOP 1) auf der Grundlage des vorgenannten Vertrages die Verschmelzung . Die Beschwerdeführerin hatte bereits am 30.11.2020 in einer virtuellen ordentlichen Vertreterversammlung (unter TOP 8) unter Genehmigung des Entwurfs des Verschmelzungsvertrages einen Verschmelzungsbeschluss gefasst; insoweit wird auf die bei den Akten befindliche Niederschrift der Versammlung Bezug genommen.

Unter dem 02.12.2020 hat der Vorstand der Antragstellerin die Verschmelzung der Beschwerdeführerin auf sie zur Eintragung in das Genossenschaftsregister angemeldet. Mit der Antragstellerin am 16.12.2020 zugestelltem Beschluss vom 09.12.2020 hat das Amtsgericht - Registergericht die Anmeldung zurückgewiesen, da die Versammlung, in der der Verschmelzungsbeschluss der Beschwerdeführerin gefasst worden sei, nicht als Präsenzversammlung abgehalten worden sei; im Übrigen wird auf die dortigen Gründe verwiesen.

Hiergegen wendet sich die Beschwerdeführerin mit ihrer am 23.12.2020 eingegangenen und begründeten Beschwerde, der das Amtsgericht - Registergericht - mit Beschluss vom 11.01.2021 nicht abgeholfen und die Sache dem *Senat* zur Entscheidung vorgelegt hat.

Mit Zwischenverfügung vom 12.03.2021 hat der *Senat* darauf hingewiesen, dass der Niederschrift über die Vertreterversammlung der Beschwerdeführerin vom 30.11.2020, auf der ihr Verschmelzungsbeschluss gefasst wurde, das erforderliche Verzeichnis der Mitglieder, die bei der Beschlussfassung mitgewirkt haben, mit dem Vermerk der Art der jeweiligen Stimmabgabe nicht beigefügt war. Unter dem 17.03.2021 hat die Beschwerdeführerin - u.a. - eine entsprechende tabellarische Übersicht zum Abstimmungsergebnis in Ausfertigung vorgelegt.

II.

Die Beschwerde ist statthaft (§ 58 Abs. 1 FamFG) und auch im Übrigen zulässig, insbesondere ist sie innerhalb der einmonatigen Beschwerdefrist (§ 63 Abs. 1 FamFG) eingegangen. Die Beschwerdeführerin ist auch beschwerdeberechtigt. Zwar kann im Antragsverfahren - wie hier - die Zurückweisung des Antrags grundsätzlich nur vom (ursprünglichen) Antragsteller angefochten werden (§ 59 Abs. 2 FamFG; vgl. OLG Karlsruhe, Beschl. v. 17.01.2012 - 14 Wx 21/11 [juris Rn. 14 f.]; Keidel - *Heinemann*, FamFG, 20. Aufl. 2020, § 382 Rn. 19). Bei einer Mehrheit von Antragsberechtigten - wie hier (§ 16 Abs. 1 Satz 1 und 2 UmwG) - wird diese Befugnis indes auch auf diejenigen erstreckt, die - wie hier die Beschwerdeführerin (§ 16 Abs. 1 Satz 1 UmwG) - den verfahrenseinleitenden Antrag zwar nicht gestellt haben, aber zum Zeitpunkt der Beschwerdeeinlegung noch wirksam stellen könnten (vgl. BGH, Beschl. v. 10.12.1992 - V ZB 3/92 [juris Rn. 10]; OLG Karlsruhe, Beschl. v. 17.01.2012 - 14 Wx 21/11 [juris Rn. 14 f.]; BeckOK - *Obermann*, 01.01.2021, § 59 FamFG Rn. 16; Keidel - *Meyer-Holz*, FamFG, 20. Aufl. 2020, § 59 Rn. 41).

In der Sache hat die Beschwerde der Beschwerdeführerin dagegen keinen Erfolg. Vielmehr hat das Registergericht die Eintragung der Verschmelzung zu Recht abgelehnt.

1. Zu Recht ist das Registergericht davon ausgegangen, dass die Beschlussfassung über den Verschmelzungsvertrag nur in einer - notariell zu beurkundenden (§ 13 Abs. 3 Satz 1 UmwG) - Versammlung (§ 13 Abs. 1 Satz 2 UmwG) gefasst werden konnte und dass diese Vorschrift rechtsformübergreifend - ungeachtet der für die jeweiligen Rechtsträger geltenden Vorschriften - anzuwenden ist und eine Beschlussfassung in anderer Form ausschließt (allgemeine Meinung, vgl. Lutter - *Drygala*, UmwG, 6. Aufl. 2019, § 13 Rn. 7 und 9; *Maulbetsch*/Klumpp/Rose, UmwG, 2. Aufl. 2017, § 13 Rn. 13 und 39; Widmann/Mayer - *Heckschen*, UmwR, 189. EL, 01.04.2013, § 13 UmwG Rn. 41; Henssler/Strohn - *Heidinger*, GesR, 5. Aufl. 2021, § 13 UmwG Rn. 6 und 36; Kallmeyer - *Zimmermann*, UmwG, 7. Aufl. 2020, § 13 Rn. 3 und 5; Semler/Stengel - *Gehling*, UmwG, 4. Aufl. 2017, § 13 Rn. 14). Die für die Verschmelzung unter Beteiligung einer eingetragenen Genossenschaft geltenden diesbezüglichen Sonderregelungen (§§ 79 ff. UmwG) enthalten lediglich Bestimmungen über die weitere Information der Mitglieder in der Versammlung (§ 83 UmwG) sowie die erforderliche Mehrheit (§ 84 UmwG), jedoch keine Regelungen, die erlauben könnten, von einer Versammlung (gemäß § 13 Abs. 1 Satz 2 UmwG) abzusehen (vgl. Schmitt/Hörtnagl - *Hörtnagl/Ollech*, UmwG, 9. Aufl. 2020, § 84 Rn. 3; Böttcher/Habighorst/Schulte - *Geschwandtner*, UmwR, 2. Auflage 2019, § 84 Rn. 1). Nur für die Anforderungen an die Durchführung der Versammlung ist folglich ein Rückgriff auf die für die Genossenschaft geltenden allgemeinen Vorschriften zulässig (vgl. Lutter - *Drygala*, UmwG, 6. Aufl. 2019, § 13 Rn. 7 und 10;

Maulbetsch/Klumpp/Rose, UmwG, 2. Aufl. 2017, § 13 Rn. 40; Henssler/Strohn - *Heidinger*, GesR, 5. Aufl. 2021, § 13 UmwG Rn. 11; *Böttcher*/Habighorst/Schulte, UmwR, 2. Auflage 2019, § 13 Rn. 7; Semler/Stengel - *Gehling*, UmwG, 4. Aufl. 2017, § 13 Rn. 14). Denn auf die Notwendigkeit einer Versammlung selbst kann nicht verzichtet werden, weil § 13 Abs. 1 Satz 2 UmwG andere gegebenenfalls nach Gesetz oder Satzung zulässige Formen der Beschlussfassung ausschließt und auch das Gesetz über Maßnahmen im Gesellschafts-, Genossenschafts-, Vereins-, Stiftungs- und Wohnungseigentumsrecht zur Bekämpfung der Auswirkungen der COVID-19-Pandemie (künftig: COVMG) insoweit keine Änderung brachte; die Regelung für das Umwandlungsrecht (§ 4 COVMG) betrifft lediglich § 17 UmwG (so für die Erleichterungen im Recht der GmbH durch § 2 COVMG auch *Schulteis* GWR 2020, 169 [170]). Anhaltspunkte dafür, dass der Gesetzgeber den umwandlungsrechtlichen Versammlungszwang (§ 13 Abs. 1 Satz 2 UmwG) suspendieren oder einschränken wollte, finden sich dort nicht (insoweit zutreffend DNotI-Report 10/2020, 73 [75]; *Römermann*, COVID-19 Abmilderungsgesetze, 1. Aufl. 2020, Rn. 278).

2. Zwar war die von der Beschwerdeführerin durchgeführte Vertreterversammlung (§ 43a Abs. 1 GenG i.V.m. §§ 9, 13, 20 der Satzung) eine Generalversammlung (§§ 83, 84 UmwG; arg. § 90 Abs. 3 Satz 1 UmwG, vgl. Schmitt/Hörtnagl - *Hörtnagl/Ollech*, UmwG, 9. Aufl. 2020, § 84 Rn. 3). Sie hätte deshalb als vollvirtuelle Versammlung, d.h. eine Versammlung ohne physische Präsenz der Teilnehmer (beispielsweise im Wege der Videokonferenz), durchgeführt werden können, wenn das Gesetz oder die Satzung der Antragstellerin solche Versammlungen zulassen würde (vgl. Lutter - *Drygala*, UmwG, 6. Aufl. 2019, § 13 Rn. 10; Henssler/Strohn - *Heidinger*, GesR, 5. Aufl. 2021, § 13 UmwG Rn. 11; Semler/Stengel - *Gehling*, UmwG, 4. Aufl. 2017, § 13 Rn. 14 und erneut insoweit noch zutreffend das Gutachten des Deutschen Notarinstituts vom 15.05.2020 [Abruf-Nr. 177537, Seite 3]). Beides ist jedoch nicht der Fall.

a) Zwar besteht die Möglichkeit, durch Satzung zuzulassen, dass Beschlüsse der Generalversammlung in elektronischer Form gefasst werden können (§ 43 Abs. 7 Satz 1 GenG), was im Hinblick darauf, dass die Vertreterversammlung (§ 43a Abs. 1 Satz 1 GenG) eine Generalversammlung (§ 43 Abs. 1 GenG) ist, auch für diese gelten würde. Allerdings enthält die Regelung der Satzung der Beschwerdeführerin über die Durchführung der Vertreterversammlung (§§ 21 ff. der Satzung) keine solche Zulassung, insbesondere sieht § 24 (2) der Satzung ausdrücklich vor, dass Abstimmungen durch Handzeichen oder durch Stimmzettel erfolgen, so dass an dieser Stelle noch offenbleiben kann, ob das Gesetz (§ 43 Abs. 7 Satz 1 GenG) überhaupt die Möglichkeit einer rein virtuellen Versammlung eröffnen würde (dagegen beispielsweise Henssler/Strohn - *Geibel*, GesR, 5. Aufl. 2021, § 43 GenG Rn. 6a; Pöhlmann/*Fandrich*/Bloehs, GenG, 4 Aufl. 2012,

§ 43 Rn. 60; zweifelnd Beuthin - *Schöpflin*, GenG, 16. Aufl. 2018, § 43 Rn. 53; bejahend Lang/Weidmüller - *Holthaus/Lehnhoff*, GenG, 39. Aufl. 2019, § 43 Rn. 114b).

b) Entgegen der in der Beschwerde vertretenen Auffassung kann aber auch § 3 Abs. 1 Satz 1 COVMG nicht dahin interpretiert werden, dass eine Generalversammlung - und damit auch eine Vertreterversammlung - ohne physische Präsenz der Teilnehmer möglich ist.

(1) Dem steht vielmehr schon dessen Wortlaut entgegen, wonach die Erleichterung - nur - darin besteht, dass auch ohne Satzungsregelung (§ 43 Abs. 7 Satz 1 GenG) Beschlüsse elektronisch oder schriftlich gefasst werden können. Denn damit hat der Gesetzgeber lediglich ermöglicht, von der gesetzlichen Regelung, dass Beschlüsse in einer Generalversammlung zu fassen sind (§ 43 Abs. 1 und Abs. 2 GenG), abzuweichen mit der Folge, dass auch eine Beschlussfassung außerhalb einer Generalversammlung stattfinden kann (so zutreffend *Thume* WM 2020, 1053 [1054 f.]). Eine solche Beschlussfassung ohne Versammlung ist jedoch durch § 13 Abs. 1 Satz 2 UmwG nach allgemeiner Meinung (vgl. Henssler/Strohn - *Heidinger*, GesR, 5. Aufl. 2021, § 13 UmwG Rn. 36; Kallmeyer - *Zimmermann*, UmwG, 7. Aufl. 2020, § 13 Rn. 3; Lutter - *Drygala*, UmwG, 6. Aufl. 2019, § 13 UmwG Rn. 9; *Maulbetsch*/Klumpp/Rose, UmwG, 2. Aufl. 2017, § 13 Rn. 13 und 39; Widmann/Mayer - *Heckschen*, UmwR, 189. EL, 01.04.2013, § 13 UmwG Rn. 41; Semler/Stengel - *Gehling*, UmwG, 4. Aufl. 2017, § 13 Rn. 14; Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts - *Ghassemi-Tabar*, Band 8, 5. Aufl. 2018, § 15 Rn. 377) ausgeschlossen.

(2) Der Annahme, durch die Regelung in § 3 Abs. 1 COVMG sei es der Genossenschaft ermöglicht worden, den Verschmelzungsbeschluss in einer virtuellen Generalversammlung zu fassen, steht auch der systematische Zusammenhang mit anderen Vorschriften entgegen. Dass die Erleichterungen hinsichtlich der Art und Weise der Beschlussfassung nicht zwingend zugleich die Ermächtigung zur Durchführung einer vollständig virtuellen Generalversammlung beinhalten, ergibt sich schon daraus, dass - soweit die gesetzlichen Regelungen oder die Satzung dies zulassen - Beschlüsse nicht zwingend in einer Versammlung gefasst werden müssen, weshalb eine elektronische Beschlussfassung auch außerhalb einer Versammlung stattfinden kann (siehe beispielsweise § 118 Abs. 2 AktG und § 48 Abs. 2 GmbHG). Außerdem zeigt dies der Vergleich mit anderen Regelungen, in denen der Gesetzgeber zutreffend zwischen einer Beschlussfassung in elektronischer Form und einer virtuellen Versammlung unterscheidet. So differenziert § 1 Abs. 1 COVMG für die AG, die KGaA, die SE und Versicherungsvereine auf Gegenseitigkeit zwischen der Zulassung der Teilnahme an der Hauptversammlung in elektronischer Kommunikation und der Stimmabgabe im Wege der elektronischen Kommunikation und enthält in § 1 Abs. 2 COVMG ausdrücklich die Entscheidungsbefugnis des Vorstandes, die Versammlung ohne physische Präsenz der Aktionäre abzuhalten, was über die Möglichkeiten einer bloßen Zulassung der

elektronischen Teilnahme und Stimmabgabe gemäß § 118 Abs. 1 und Abs. 2 AktG hinausgeht. Denn aus § 118 AktG ergibt sich nicht, dass eine rein virtuelle Versammlung durchgeführt werden kann (vgl. Lutter - *Drygala*, UmwG, 6. Aufl. 2019, § 13 UmwG Rn. 11), weshalb dies erst auf Grundlage des COVMG möglich ist, wobei allerdings zweifelhaft ist, ob sich der Gesetzgeber dieses entscheidenden Unterschieds in vollem Umfang bewusst war (siehe BT-Drucks. 19/18110, Seite 26). Für Vereine wurde in § 5 Abs. 2 COVMG dem Vorstand die Befugnis eingeräumt anzuordnen, dass die Mitglieder an der Mitgliederversammlung ohne Anwesenheit teilnehmen und ihre Mitgliederrechte im Wege der elektronischen Kommunikation ausüben müssen, was als Befugnis zur Anordnung der Durchführung einer rein virtuellen Mitgliederversammlung zu deuten ist. Eine entsprechende Regelung wurde aber weder für die GmbH (§ 2 COVMG) noch für die Genossenschaft (§ 3 COVMG) oder Wohnungseigentümerversammlungen (§ 6 COVMG) geschaffen (zu Recht daher zweifelnd an einer gesetzgeberischen Änderung des § 13 Abs. 1 Satz 2 UmwG: *Römermann*, COVID-19 Abmilderungsgesetze, 1. Aufl. 2020, Rn. 278).

(3) Auch eine Auslegung über den Wortlaut der Norm hinaus kommt nicht in Betracht. Der Gesetzgeber sah einen Regelungsbedarf zwar deshalb für gegeben an, weil auf herkömmlichem Weg Beschlüsse auf Versammlungen nicht mehr herbeigeführt werden konnten (siehe BT-Drucks 19/18110, Seite 3), weshalb die Möglichkeit geschaffen werden sollte, weiterhin die erforderlichen Beschlüsse zu fassen und handlungsfähig zu bleiben (siehe BT-Drucks 19/18110, Seite 5). Trotz dieser einheitlichen Zielsetzung hat der Gesetzgeber dann in der Umsetzung diese Erleichterungen jedoch rechtsformabhängig unterschiedlich ausgestaltet, indem er zum Teil virtuelle Versammlungen in den Wortlaut der Vorschriften ausdrücklich aufgenommen hat (§§ 1 Abs. 2 und 5 Abs. 2 COVMG), zum Teil - und insbesondere für die Genossenschaft - aber nicht. Die - auch nicht näher begründete - Annahme des Gesetzgebers, es würden auch für Genossenschaften Erleichterungen geschaffen, so die Durchführung von Versammlungen ohne physische Präsenz (siehe BT-Drucks 19/18110, Seiten 5, 19 und 28), hat im Gesetzeswortlaut keinen Niederschlag gefunden, so dass diese Erwartung des Gesetzgebers nicht Gesetz wurde (vgl. dazu auch BVerfG, Urt. v. 19.03.2013 - 2 BvR 2628/10, 2 BvR 2883/10, 2 BvR 2155/11 [juris Rn. 66]; BGH, Urt. v. 20.03.2017 - AnwZ (Brfg) 33/16 [juris Rn. 19]). Die Annahme, mit der Zulassung einer Beschlussfassung in elektronischer Form sei zugleich eine Versammlung in rein virtueller Form zugelassen worden, übersieht, dass sowohl die schriftliche Beschlussfassung - diese sogar regelmäßig - als auch die Beschlussfassung in elektronischer Form außerhalb einer Versammlung erfolgen kann, diese Form der Abstimmung also keineswegs zwingend eine Versammlung und erst recht keine in virtueller Form notwendig macht. Hinzu kommt, dass dem Gesetzgeber die Unterschiede im Wortlaut zwischen den Regelungen in § 1 COVMG und § 3 COVMG des Geset-

zesentwurfs (siehe BT-Drucks 19/18110, Seiten 9 f.) nicht verborgen geblieben sein können und er an anderer Stelle im Zusammenhang mit den Regelungen für die Aktiengesellschaft durchaus erkannt hat, dass zwischen der Möglichkeit der Durchführung einer virtuellen Versammlung und der Ermöglichung einer elektronischen Stimmabgabe zu unterscheiden ist (siehe BT-Drucks 19/18110, Seite 26; vergleiche zur Gefahr einer Vermischung: Henssler/Strohn - *Heidinger*, GesR, 5. Aufl. 2021, § 13 UmwG Rn. 11; dies verkennend das Gutachten des Deutschen Notarinstituts vom 15.05.2020 [Abruf-Nr. 177537], Seiten 2 f.), insbesondere letzteres nicht zwingend voraussetzt, dass eine Versammlung virtuell durchgeführt wird (siehe auch BT-Drucks. 19/18110, Seite 26: „Ferner ist der präsenzlosen Hauptversammlung die Stimmrechtsausübung im Wege elektronischer Kommunikation (elektronische Briefwahl, elektronische Teilnahme) sowie natürlich die Vollmachtserteilung zu ermöglichen"; dort Seite 30 ähnlich für den Verein).

(4) Auch der Umstand, dass der Gesetzgeber selbst davon ausgeht, mit § 3 Abs. 1 COVMG eine Sonderregelung zu § 43 Abs. 7 GenG zu schaffen (siehe BT-Drucks. 19/18110, Seite 28), rechtfertigt kein anderes Ergebnis, denn bereits in § 43 Abs. 7 GenG hat der Gesetzgeber gerade nicht die Möglichkeit einer präsenzlosen Generalversammlung geschaffen. Dies wäre aber Voraussetzung für die Zulassung einer solchen Versammlung auch nach § 13 Abs. 1 Satz 2 UmwG, denn nur rechtlich zulässige Versammlungsformen genügen dem Erfordernis des dort begründeten Versammlungszwanges und zudem nur dann, wenn die Möglichkeit des Austauschs mit anderen Versammlungsteilnehmern besteht und die Wahrnehmung der Mitgliederrechte möglich ist (vgl. Semler/Stengel - *Gehling*, UmwG, 4. Aufl. 2017, § 13 Rn. 14; *Böttcher*/Habighorst/Schulte, UmwR, 2. Aufl. 2019, § 13 UmwG Rn. 15). Dass in § 43 Abs. 7 GenG die Möglichkeit einer rein virtuellen Versammlung geschaffen werden sollte, ist schon nach der Gesetzesbegründung zweifelhaft. Zum einen sollen Beschlüsse der Generalversammlung auch schriftlich oder elektronisch gefasst werden können, was weder zu der Annahme zwingt, dass dies eine Beschlussfassung in der Generalversammlung ist, noch dazu, dass dieser Art der Beschlussfassung eine virtuelle Generalversammlung zugrundeliegt. Zudem wird dort darauf abgestellt, dass in der Satzung durch ein Regelwerk sichergestellt sein müsse, dass die Rechte der Mitglieder gewahrt bleiben, und lediglich unter dieser Voraussetzung die Durchführung einer virtuellen Generalversammlung per Internet für denkbar gehalten wird (siehe BT-Drucks 16/1025, Seite 87). Demnach scheint auch der Gesetzgeber davon ausgegangen zu sein, dass allein auf der Grundlage von § 43 Abs. 7 Satz 1 GenG eine virtuelle Generalversammlung nicht möglich ist, es dafür vielmehr einer ausdrücklichen Regelung in der Satzung bedarf (ähnlich wird die Gesetzesbegründung interpretiert von *Scheibner* DZWIR 2020, 274 [275]), wofür auch spricht, dass er - anders als in § 118 Abs. 1 AktG - nicht schon im Gesetz selbst geregelt hat, dass es notwendig ist, dass die Mitglieder sämtliche

ihrer Rechte auch im Wege der elektronischen Kommunikation ausüben können. Außerdem geht das Gesetz in § 43 Abs. 7 Satz 2 und Satz 3 GenG davon aus, dass eine Generalversammlung als Präsenzversammlung stattfindet, an der Mitglieder des Aufsichtsrates durch Bild- und Tonübertragung teilnehmen können, und dass diese Generalversammlung in Bild und Ton übertragen werden darf. Deshalb bietet § 43 Abs. 7 GenG keine Grundlage für die Durchführung einer rein virtuellen Versammlung, diese ist vielmehr unzulässig (vgl. Pöhlmann/*Fandrich*/Bloehs, GenG, 4. Aufl. 2012, § 43 Rn. 60; Beuthien - *Schöpflin*, GenG, 16. Aufl. 2018, § 43 Rn. 53, wo zu Recht darauf verwiesen wird, dass nicht alles, was denkbar ist, auch zulässig sein muss; zweifelnd Henssler/Strohn - *Geibel*, GesR, 5. Aufl. 2021, § 43 GenG Rn. 6a; im Ergebnis auch *Thume* WM 2020, 1053 [1055], der auch - zu Recht - eine planwidrige Regelungslücke ablehnt, sowie *Beck*, RNotZ 2014, 160 [166 f.]; a.A. Lang/Weidenmüller - *Lehnhoff/Holthaus*, GenG, 39. Aufl. 2019, § 43 Rn.114b sowie *Klein* ZIP 2016, 1155 [1156 f.], jeweils unter Berufung auf die Vorstellung des Gesetzgebers). Nachdem noch nicht einmal nach den Regelungen des § 118 Abs. 1 und Abs. 2 AktG eine vollständig virtuelle Versammlung zulässig ist (vgl. MünchKomm/AktG - *Kubis*, 4. Aufl. 2018, § 118 Rn. 20; BeckOGK - *Hoffmann*, 1.2.2021, § 118 AktG Rn. 52; Grigoleit - *Herrler*, AktG, 2. Aufl. 2020, § 118 Rn. 36; Bürgers/Körber - *Reger*, AktG, 4. Aufl. 2017, § 118 Rn. 5a; Hölters - *Drinhausen*, AktG, 3. Aufl. 2017, § 118 Rn. 15; Frodermann/Jannott - *Göhmann*, HdB AktR, 9. Aufl. 2017, Kap. 9 Rn. 2; Henssler/Strohn - *Liebscher*, GesR, 5. Aufl. 2021, § 118 AktG Rn. 28; Schmidt/Lutter - *Spindler*, AktG, 4. Aufl. 2020, § 118 Rn. 9), spricht nach alldem nichts dafür, dass dies nach der engeren Regelung in § 43 Abs. 7 GenG zulässig sein soll. Die Gesetzesbegründung offenbart damit lediglich die Fehlvorstellung des Gesetzgebers, der eine Stimmabgabe in schriftlicher oder elektronischer Form als virtuelle Generalversammlung angesehen und dabei (ebenso wie das Gutachten des Deutschen Notarinstituts vom 15.05.2020 [Abruf-Nr. 177537], Seite 3) übersehen hat, dass solche Formen der Beschlussfassung auch außerhalb einer Generalversammlung möglich sind, was für die schriftliche Beschlussfassung offensichtlich ist.

(5) Soweit vereinzelt eine planwidrige Regelungslücke diskutiert wird, weil der Gesetzgeber sich in § 4 COVMG nicht mit § 13 Abs. 1 Satz 2 UmwG befasst hat (beispielsweise *Schulteis* GWR 2020, 465 [469] und *Thume* WM 2020, 1053 [1056]), überzeugt dies nicht und kann insbesondere nicht allein daraus hergeleitet werden, dass - wie bereits ausgeführt - der Gesetzgeber das Ziel verfolgte, Erleichterungen für die Beschlussfassung zu schaffen. Denn zum einen forderte § 13 Abs. 1 Satz 2 UmwG schon immer eine Versammlung, auch wenn eine solche nach den für die jeweilige Gesellschaftsform maßgeblichen Vorschriften nicht notwendig war, so dass aus dem Umstand, dass Erleichterungen im Rahmen der jeweiligen Gesellschaftsform geschaffen wurden, nicht automatisch geschlossen werden kann, dass damit auch § 13 Abs. 1 Satz 2 Um-

wG außer Kraft gesetzt werden sollte. Zum anderen findet die Annahme, der Gesetzgeber habe den erklärten Willen gehabt, die Durchführung einer virtuellen Generalversammlung zu ermöglichen (so *Thume* WM 2020, 1053 [1056]), selbst in der Gesetzesbegründung keine Grundlage. Denn aus dieser ergibt sich lediglich, dass der Gesetzgeber - was nicht näher begründet wird - im Ergebnis angenommen hat, es würden auch für Genossenschaften Erleichterungen geschaffen, so die Durchführung von Versammlungen ohne physische Präsenz ermöglicht (siehe BT-Drucks 19/18110, Seiten 5, 19 und 28). Ein erklärter Wille, diese durch die Regelung in § 3 Abs. 1 COVMG zu schaffen, enthält die Gesetzesbegründung daher gerade nicht, die Annahme des Gesetzgebers beruht vielmehr auf der Fortschreibung der Fehlvorstellung zur Reichweite von § 43 Abs. 7 GenG, wonach eine Beschlussfassung in schriftlicher oder elektronischer Form die Zulassung einer rein virtuellen Versammlung ermöglicht (insofern zutreffend *Thume* WM 2020, 1053 [1054]), was eine Deutung dahingehend, der Gesetzgeber habe den erklärten Willen zur Zulassung virtueller Versammlungen gehabt, ausschließt. Ein gesetzgeberischer Wille lässt sich deshalb nur insoweit feststellen, als einer Genossenschaft die Möglichkeiten aus § 43 Abs. 7 GenG ohne eine entsprechende Satzungsregelung zur Verfügung gestellt werden sollten.

(6) Im Ergebnis ist deshalb festzuhalten, dass die Möglichkeit einer rein virtuellen Versammlung der Genossenschaft auch nicht durch die Vorschrift des § 3 Abs. 1 COVMG geschaffen wurde, das aus § 13 Abs. 1 Satz 2 UmwG folgende Versammlungserfordernis vielmehr fortbesteht (wie hier Henssler/Strohn - *Geibel*, GesR, 5. Aufl. 2021, § 43 GenG Rn. 6a; Pöhlmann/*Fandrich*/Bloehs, GenG, 4. Aufl. 2012, § 43 Rn. 60; *Wälzholz/Bayer* DNotZ 2020, 285 [299]; a.A. - ohne nähere Auseinandersetzung mit der Problematik - *Schmidt*, HdbCOVID, 2. Aufl. 2020, § 8 Rn. 33; DNotI-Report 2020, 61 [62]; - zudem unter Vernachlässigung seiner eigenen Interpretation der Gesetzesbegründung - *Scheibner* DZWIR 2020, 274 [275] sowie - unter Annahme einer planwidrigen Regelungslücke - *Thume* WM 2020, 1053 [1056]).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 84 FamFG.

Die Rechtsbeschwerde war mit Blick auf den Streit über die Zulässigkeit der Durchführung virtueller Generalversammlungen einer Genossenschaft (siehe dazu die oben benannten Belege) wegen grundsätzlicher Bedeutung der Sache (§ 70 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 FamFG) sowie zur Fortbildung des Rechts (§ 70 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Var. 1 FamFG) zuzulassen.

Oberlandesgericht Karlsruhe

Transfervermerk

erstellt am 29.03.2021 um 15:28:53 Uhr

Die Prüfung der qualifizierten elektronischen Signaturen zum vorgehenden Dokument hat folgendes Ergebnis erbracht:

Prüfergebnis zu 00001a00_BES_Zurückweisung_Beschwerde_26_03_2021.pdf

00001a00_BES_Zurückweisung_Beschwerde_26_03_2021.pkcs7

Signiert durch	Berufsbezogenes Attribut	Signiert am	Seriennummer des Zertifikats	Integrität	Zertifikat gültig
	Justiz des Landes Baden-Württemberg	24.03.2021 17:21:53 Uhr	766763975783851332	gültig	gültig

00001a02_BES_Zurückweisung_Beschwerde_26_03_2021.pkcs7

Signiert durch	Berufsbezogenes Attribut	Signiert am	Seriennummer des Zertifikats	Integrität	Zertifikat gültig
	Justiz des Landes Baden-Württemberg	25.03.2021 10:46:35 Uhr	1936877978182167002	gültig	gültig

00001a01_BES_Zurückweisung_Beschwerde_26_03_2021.pdf.pkcs7

Signiert durch	Berufsbezogenes Attribut	Signiert am	Seriennummer des Zertifikats	Integrität	Zertifikat gültig
	Justiz des Landes Baden-Württemberg	24.03.2021 14:27:19 Uhr	4928944446014731952	gültig	gültig

Erlass des Beschlusses (§ 38 Abs. 3 Satz 3 FamFG):
Übergabe an die Geschäftsstelle
am 26.03.2021.

Oberlandesgericht Karlsruhe

Transfervermerk

erstellt am 29.03.2021 um 15:28:55 Uhr

Die Prüfung der qualifizierten elektronischen Signaturen zum vorgehenden Dokument hat folgendes Ergebnis erbracht:

Prüfergebnis zu 00002a00__Erlassvermerk_26_03_2021.docx.pdf

00002a00__Erlassvermerk_26_03_2021.pdf.pkcs7

Signiert durch	Berufsbezogenes Attribut	Signiert am	Seriennummer des Zertifikats	Integrität	Zertifikat gültig
Karolina Miller	Justiz des Landes Baden-Württemberg	26.03.2021 08:32:10 Uhr	7672587588239768295	gültig	gültig