

Inhaltsübersicht

Einleitung	27
A. Einführung in die Problematik	27
B. Thematische Eingrenzung und rechtmethoudisches Vorgehen	28
C. Struktureller Aufbau der Arbeit	29

Kapitel 1

Geschichtliche Entwicklung 31

A. Relative Gesellschafterstellung vor Schaffung der GmbH in Deutschland	31
B. Entstehung der GmbH im Jahre 1892	34
C. Reformdiskussion im Nationalsozialismus – Referentenentwurf 1939	37
D. Reformdiskussionen von 1969 bis 1973	41
E. GmbH-Novelle von 1980	44
F. Bilanzrichtliniengesetz von 1985	44
G. Handelsrechtsreformgesetz von 1998	44
H. Diskussionen vor Erlass des MoMiG von 2006 bis 2008	45
I. Neufassung der relativen Gesellschafterstellung durch das MoMiG, 2008	50
J. Umsetzung der Vierten europäischen Geldwascherichtlinie, 2017	50
K. Personengesellschaftsmodernisierungsgesetz von 2021	54
L. Zusammenfassung und Ausblick	55

Kapitel 2

Grundlagen 57

A. Begriffsbestimmung – „Relative Gesellschafterstellung“	57
B. Zweck des § 16 Abs. 1 Satz 1 GmbHG	60
C. Dogmatische Einordnung der Legitimationswirkung	70

*Kapitel 3***Legitimationswirkung** 87

A. Grundvoraussetzungen für den Erwerb der relativen Gesellschafterstellung	87
B. Rechtsfolgen der relativen Gesellschafterstellung	94
C. Ergebnis	161

*Kapitel 4***Grenzen der Legitimationswirkung** 163

A. Bestandsaufnahme der Ansichten in Rechtsprechung und Literatur	164
B. Kritik am Kriterium der Zurechenbarkeit – Wahrung der Verkehrsschutzinteressen	191
C. Ausreichender Schutz der Individualinteressen	223
D. Grenzen des reinen Listensystems	252
E. Ergebnis	284

*Kapitel 5***Alte Gesellschafterlisten – Übergangsfälle** 286

A. Bestandsaufnahme der vertretenen Ansichten	286
B. Rechtssicherheit und Transparenz durch einen klaren Konzeptionswechsel	288
C. Keine verfassungswidrige echte Rückwirkung	290
D. Ergebnis	291

*Kapitel 6***Zusammenfassung – System und Grenzen der relativen
Gesellschafterstellung** 292

A. System – Strenges Listensystem	292
B. Grenzen – Reines Listensystem	294

Literaturverzeichnis	296
-----------------------------------	-----

Sachwortverzeichnis	323
----------------------------------	-----

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	27
A. Einführung in die Problematik	27
B. Thematische Eingrenzung und rechtsmethodisches Vorgehen	28
C. Struktureller Aufbau der Arbeit	29

Kapitel 1

Geschichtliche Entwicklung	31
A. Relative Gesellschafterstellung vor Schaffung der GmbH in Deutschland	31
I. Preußisches Gesetz über die Aktiengesellschaft, 1843	32
II. Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch, 1861	32
III. Deutsch-Ostafrikanische Gesellschaft, 1887	34
B. Entstehung der GmbH im Jahre 1892	34
I. Die Regelung des § 16 GmbHG 1892	34
II. Unterschiede der Legitimationswirkung zur Aktiengesellschaft	35
C. Reformdiskussion im Nationalsozialismus – Referentenentwurf 1939	37
I. Ziel – Verhinderung der Anonymität von Gesellschafterstrukturen	37
II. Umfassende relative Gesellschafterstellung	38
III. Neufassung der mitgliedschaftlichen Forthaftung des bisherigen Gesellschafters	40
IV. Scheitern der Reform	41
D. Reformdiskussionen von 1969 bis 1973	41
I. Umfassende relative Gesellschafterstellung	41
II. Neufassung der mitgliedschaftlichen (Fort-)Haftung	42
III. Scheitern der Reformen	43
E. GmbH-Novelle von 1980	44
F. Bilanzrichtliniengesetz von 1985	44
G. Handelsrechtsreformgesetz von 1998	44
H. Diskussionen vor Erlass des MoMiG von 2006 bis 2008	45
I. Entwurf von Vossius/Wachter, 2005	46
II. Referentenentwurf vom 29.5.2006	47
III. Regierungsentwurf vom 23.5.2007	48

IV. Stellungnahme des Bundesrates und Vorlage an den Bundestag 50

I. Neufassung der relativen Gesellschafterstellung durch das MoMiG, 2008 50

J. Umsetzung der Vierten europäischen Geldwascherichtlinie, 2017 50

 I. Vierte europäische Geldwascherichtlinie 51

 II. Ergänzung des § 40 Abs. 1 GmbHG 51

 III. § 40 Abs. 4, Abs. 5 GmbHG und Gesellschafterlistenverordnung 53

 IV. Bedeutung der Änderungen für § 16 GmbHG 54

K. Personengesellschaftsmodernisierungsgesetz von 2021 54

L. Zusammenfassung und Ausblick 55

Kapitel 2

Grundlagen 57

A. Begriffsbestimmung – „Relative Gesellschafterstellung“ 57

 I. Bedeutung des Begriffs 57

 II. Herkunft des Begriffs 58

B. Zweck des § 16 Abs. 1 Satz 1 GmbHG 60

 I. Überblick 60

 II. Rechtssicherheit 61

 1. Schutz der Gesellschaft 61

 2. Schutz des Listengesellschafters 63

 a) Disponibilität zugunsten der Gesellschaft 63

 b) Umfassende Rechtssicherheit durch Schutz des Listengesellschafters 65

 3. Schutz des Rechtsverkehrs und Dritter 66

 a) Glaubigerschutz 66

 b) Schutz des Rechtsverkehrs im Übrigen 67

 III. Transparenz 68

 1. Bekämpfung von Missbrauch 68

 2. Verhinderung von Geldwäsche 69

 IV. Zwischenergebnis 70

C. Dogmatische Einordnung der Legitimationswirkung 70

 I. Erklärungsversuche in Rechtsprechung und Wissenschaft 71

 1. Duplizität des Rechtssubjekts 71

 2. Abspaltung der Rechtszuständigkeit 72

 a) Einheitlichkeit der Mitgliedschaft und Abspaltungsverbot 72

 b) Zur Technik der Abspaltung der „Rechtszuständigkeit“ 74

 3. Rechtsscheintatbestand 75

 a) Schutz des Vertrauens der Gesellschaft 75

b) Legitimationswirkung trotz positiver Kenntnis der Unrichtigkeit	75
c) Abschließende Anmerkung zur Terminologie des Rechtsscheins	77
4. Unwiderlegliche Vermutung oder Fiktion	78
II. Dogmatische Präzisierung	80
1. Rechtskonstruktion: Abspaltung der aktiven und passiven mitgliederschaftlichen Ausübungsbefugnis	80
2. Rechtsfolgendogmatik: Tatbestand des absoluten Verkehrsschutzes	82
a) Vergleichbare Legitimationsnormen im Zivilrecht	83
b) § 16 Abs. 1 Satz 1 GmbHG als Tatbestand des absoluten Verkehrsschutzes	85
III. Zusammenfassung	86

Kapitel 3

Legitimationswirkung	87
A. Grundvoraussetzungen für den Erwerb der relativen Gesellschafterstellung	87
I. Im Fall einer Veränderung in den Personen der Gesellschafter oder des Umfangs ihrer Beteiligung	88
1. Einschränkung der Auslegung des Tatbestandsmerkmals	88
a) Legitimationswirkung für Grundergesellschafterlisten nach § 8 Abs. 1 Nr. 3 GmbHG	88
b) Legitimationswirkung trotz fehlender tatsächlicher Veränderung	89
2. Ganzlicher Verzicht auf das Tatbestandsmerkmal „im Fall einer Veränderung (...)“	89
II. Eintragung in der in das Handelsregister aufgenommenen Gesellschafterliste ..	91
1. Eintragung als echte Voraussetzung	91
2. Voraussetzung der Eintragung bei erbrechtlichen Sachverhalten	92
B. Rechtsfolgen der relativen Gesellschafterstellung	94
I. Umfang der Legitimationswirkung nach § 16 Abs. 1 Satz 1 GmbHG	95
1. Rechte der Listengesellschafter	95
a) Teilnahme- und Stimmrechte	95
b) Minderheitsrechte	96
c) Gerichtliche Überprüfung von Gesellschafterbeschlüssen	97
d) Die Gesellschafterklage oder actio pro societate	98
e) Informationsrechte	100
aa) Auskunft von der Gesellschaft	100
bb) Auskunft von Mitgesellschaftern	101
f) Vermögensrechte, insbesondere Gewinnrecht nach § 29 GmbHG	101
g) Mitgliedschaftsrechte bei Kapitalerhöhungen	103
aa) Effektive Kapitalerhöhung durch Übernahme neuer Geschäftsanteile	103

bb) Effektive Kapitalerhöhung durch Aufstockung bestehender Geschäftsanteile	106
cc) Nominelle Kapitalerhöhung	108
dd) Legitimationswirkung nach erfolgter Kapitalerhöhung	109
h) Sonstige Rechte	110
3. Pflichten der Listengesellschafter	110
a) Einlagen- und Nachschusspflichten	110
b) Kaduzierungsverfahren, §§ 21 ff. GmbHG	111
aa) Maßgeblichkeit der Listenposition	111
bb) Wirkung der Kaduzierung	112
c) Haftung nach § 31 Abs. 3 GmbHG	113
d) Primärhaftung nach § 31 Abs. 1 i. V. m. § 30 GmbHG	114
e) Nebenleistungspflichten	115
f) Treuepflichten	115
g) Insolvenzantragspflicht bei Führungslosigkeit, § 15a Abs. 3 InsO	117
4. Besonderheiten bei dem Ausscheiden eines Gesellschafters (Einziehung, Austritt, Ausschluss)	119
a) Einziehung bei unrichtiger Gesellschafterliste	119
aa) Voraussetzungen der Einziehung vom Listengesellschafter	119
bb) Rechtsfolgen für die materielle Rechtsinhaberschaft	121
cc) Legitimationswirkung nach der Einziehung	122
b) Austritt des Listengesellschafters bei unrichtiger Gesellschafterliste	124
aa) Austritt aus wichtigem Grund bei fehlender Kenntnis von der Unrichtigkeit der Gesellschafterliste	124
bb) Austritt aus wichtigem Grund bei Kenntnis der Unrichtigkeit der Liste	125
c) Ausschluss des Listengesellschafters bei unrichtiger Gesellschafterliste	125
5. Besonderheiten bei Amtsverwaltung, dinglicher Belastung und gesetzlicher Vertretung	127
a) Amtsverwaltung	127
aa) Zur Eintragungsfähigkeit von Testamentsvollstrecker-, Nachlassverwaltungs- und Insolvenzvermerken	127
bb) Spannungsverhältnis von Amtsverwaltung und Legitimationswirkung	129
b) Dingliche Belastungen an Geschäftsanteilen	131
aa) Problembeschreibung	131
bb) Zur Eintragungsfähigkeit der dinglichen Belastungen in Gesellschafterlisten	132
cc) Dingliche Belastung und Legitimationswirkung	133
c) Gesetzliche Vertretung	134
aa) Gesetzliche Vertretung eines bekannten Gesellschafters	134
bb) Unbekannter Gesellschafter und Pflegschaft	135
d) Zwischenergebnis: Verbleibende Rechtsunsicherheiten de lege lata	137

II. Ruckwirkungsfiktion des § 16 Abs. 1 Satz 2 GmbHG	138
1. Grundlagen und Regelungsinhalt	138
2. Bestellung eines neuen Geschäftsführers im Anwendungsbereich des § 16 Abs. 1 Satz 2 GmbHG	140
a) Rechtsfolgen bei unverzüglicher Aufnahme der Liste	140
b) Rechtsfolgen bei verspäteter Aufnahme der Liste	141
3. Abberufung eines Geschäftsführers im Anwendungsbereich des § 16 Abs. 1 Satz 2 GmbHG	143
III. Besonderheiten der mitgliederschaftlichen Haftung – § 16 Abs. 2 GmbHG	144
1. Rechtliche Einordnung und Zweck des § 16 Abs. 2 GmbHG	145
a) Meinungsspektrum	145
b) Dogmatische Hinweise zur Einheitlichkeit der Mitgliedschaft	146
c) Zweck des § 16 Abs. 2 GmbHG	148
2. Haftungsvoraussetzungen	150
a) VERAÜßERER	150
aa) VERAÜßERER ALS RECHTSGESCHÄFTLICH ÜBERTRAGENDER	150
bb) KEIN PRAKTISCHES BEDURFNIß FÜR EINE FORTHAFTUNG BEI GESAMTRECHTSNACHFOLGE	152
(1) Gesamtrechtsnachfolge bei Fortbestehen des Rechtsvorgängers ...	152
(2) Gesamtrechtsnachfolge bei fehlendem Fortbestehen des Rechtsvorgängers	152
cc) Zwischenergebnis	153
b) Ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal der „Voreintragung des VERAÜßERERS“	153
c) Einlageverpflichtungen	154
d) Zwischenergebnis	154
3. Mitgliedschaftliche Haftung bei Listenkorrekturen	155
a) Forthaftung nach Listenkorrektur	155
aa) Zur Forthaftung nach § 16 Abs. 3 GmbHG a.F.	155
bb) Keine Forthaftung nach § 16 Abs. 2 GmbHG	158
b) Erfüllung der Einlagenforderung und Haftung vor Listenkorrektur	159
4. Zusammenfassung	161
C. Ergebnis	161

Kapitel 4

Grenzen der Legitimationswirkung

163

A. Bestandsaufnahme der Ansichten in Rechtsprechung und Literatur	164
I. Kein formal ordnungsgemäßes Verfahren	164
1. Zuständigkeit	165
a) Allgemeine Zuständigkeitsverteilung	165

b) Meinungsspektrum zu den Grenzen	167
2. Verfahren	168
a) Listenänderung durch Geschäftsführer, § 40 Abs. 1 GmbHG	169
aa) Verfahrensvoraussetzungen nach § 40 Abs. 1 GmbHG	169
bb) Meinungsspektrum zu den Grenzen	170
b) Listenänderung durch Notare, § 40 Abs. 2 GmbHG	172
aa) Verfahrensvoraussetzungen nach § 40 Abs. 2 GmbHG	172
bb) Meinungsspektrum zu den Grenzen	173
c) Listenkorrektur	175
aa) Ungeschriebene Voraussetzungen des Korrekturverfahrens	175
bb) Meinungsspektrum zu den Grenzen	178
3. Zwischenergebnis	179
II. Fehlende Zurechenbarkeit der Listenposition	179
1. Einordnung des Zurechenbarkeitskriteriums	179
2. Zurechenbarkeit im Schrifttum	180
a) Geschäftsführerlisten	180
b) Notarlisten	182
c) Korrekturlisten	184
3. Zurechenbarkeitskriterien in der Rechtsprechung	184
III. Rechtsmissbrauchliches Verhalten	187
IV. Verfassungsrechtlich garantierter Justizgewährungsanspruch	190
V. Zwischenergebnis: Unklare Grenzen der Legitimationswirkung	190
B. Kritik am Kriterium der Zurechenbarkeit – Wahrung der Verkehrsschutzinteressen	191
I. Rechtsdogmatischer Hintergrund der Zurechnungslehre	192
II. Tatbestand des absoluten Verkehrsschutzes und Zurechenbarkeit	194
III. Vergleich zu § 67 Abs. 2 Satz 1 AktG?	195
IV. Wortlaut, Systematik und Normentstehung	196
V. Vergleich zu reinen Vertrauenstatbeständen – Regelungsziele des § 16 Abs. 1 Satz 1 GmbHG	197
1. Phanomenologie einzelner reiner Vertrauenstatbestände	198
a) §§ 892 f. BGB	198
b) § 1155 Satz 1 BGB	199
c) §§ 2366 f. BGB	200
d) § 935 Abs. 2 Fall 1 und Fall 2 BGB, Art. 16 Abs. 2 WG (i. V.m. § 68 Abs. 1 Satz 2 AktG), Art. 21 SchG	200
e) § 935 Abs. 2 Fall 3 BGB	202
f) § 16 Abs. 3 Satz 2 GmbHG	203
g) §§ 407, 408 BGB	204
h) § 793 Abs. 1 Satz 2 BGB	204
i) § 15 Abs. 1 HGB – § 29 Abs. 1 GenG – §§ 68, 70 BGB	205

2. Gemeinsame Wertungen reiner Vertrauenstatbestände	207
a) Funktionieren des Rechts- und Wirtschaftsverkehrs	207
b) Staatliche Mitwirkung bei Schaffung des Rechtsscheintragers	207
c) Wertung des Schuldnerschutzes	207
d) Anreizmechanismus	208
3. Übertragung der Wertungen auf § 16 Abs. 1 Satz 1 GmbHG	208
a) Überschneidungen von § 16 Abs. 1 Satz 1 GmbHG mit reinen Vertrauens- tatbeständen	209
b) Unterschiede durch den absoluten Verkehrsschutz	210
c) Übertragung der Wertungen im Speziellen anhand der Zielrichtung des § 16 Abs. 1 Satz 1 GmbHG	210
aa) Schutz der Funktionsfähigkeit des Rechts- und Wirtschaftsverkehrs durch Rechtssicherheit	211
(1) Gesellschafterbeschluss als zentrales verbandsinternes Entschei- dungsinstrument	211
(2) Störung der Bestandigkeit gefasster Beschlüsse durch das Zurech- nungskriterium	212
(3) Inkonsequente Ergebnisse bei Vinkulierungsklauseln durch das Zurechnungskriterium	214
(4) Inkonsequente Ergebnisse im Erbrecht durch das Zurechnungskri- terium	215
(5) Zwischenergebnis	216
bb) Keine staatliche Mitwirkung bei Schaffung des Legitimationstragers	216
cc) Schuldnerschutz	217
dd) Anreizmechanismus und Transparenz	219
4. Zwischenergebnisse	220
VI. Bedeutung der Transparenz angesichts internationaler und europäischer Vorga- ben	220
VII. Zusammenfassung	222
C. Ausreichender Schutz der Individualinteressen	223
I. Zivilrechtliche Ausgleichsansprüche	223
1. Ansprüche im Innenverhältnis „Listengesellschafter – wahrer Gesellschafter“	223
2. Ansprüche bei Fehlern im Erstellungsverfahren	225
II. Strafrechtliche Sanktionsandrohung	225
III. Gerichtlicher Rechtsschutz	227
1. Erlangung der Listenposition	227
a) Anspruch auf Korrektur der Gesellschafterliste	228
aa) Anspruchsgrundlage	228
bb) Anspruchsgegner	230
cc) Anspruchsvoraussetzungen	231
(1) Rechtswidrige Beeinträchtigung des Mitgliedschaftsverhältnisses	231

(2) Zurechnung des rechtswidrigen Zustandes	231
dd) Anspruchsrichtung und Anspruchsinhalt	233
b) Durchsetzung des Anspruchs im Hauptsacheverfahren	233
c) Einstweiliger Rechtsschutz gegen die Gesellschaft, §§ 935 ff. ZPO	235
aa) Grundsatzliches	235
bb) Regelungsverfügung, § 940 ZPO	236
(1) Verfügungsanspruch	236
(2) Verfügungsgrund	237
(3) Inhalt der Regelungsverfügung – Abwägung	237
(a) Kein zulässiger Regelungsinhalt	238
(b) Konkret zulässiger Regelungsinhalt	239
cc) Leistungsverfügung, § 940 ZPO analog	241
dd) Adressat der einstweiligen Verfügungen	243
d) Rechtsschutz gegenüber dem Listengesellschafter	243
aa) Unterlassungsanspruch	243
bb) Einstweiliger Rechtsschutz	244
2. Erhaltung der Listenposition	245
a) Anspruch auf Erhaltung der Listenposition	245
b) Einstweiliger Rechtsschutz	246
aa) Unterlassungsverfügung als Sicherungsverfügung, § 935 ZPO	246
bb) Nachträglicher Rechtsschutz durch die Regelungsverfügung	247
cc) Anregungen an das Registergericht	248
3. Beseitigung der falschen Listenposition	249
a) Anspruch auf Listenkorrektur	249
b) Aktiv- und Passivprozess	251
4. Zwischenergebnis	251
IV. Ergebnis	252
D. Grenzen des reinen Listensystems	252
I. Formelle Grenzen	253
1. Rechtssicherheit und Verkehrsschutz als Maßstabe der formalen Grenzziehung	254
2. Prüfungskompetenz des Registergerichts – Grundlage für die formelle Grenzziehung	256
a) Formelles Prüfungsrecht und formelle Prüfungspflicht	256
b) Materielles Prüfungsrecht	257
3. Konkrete formelle Grenzen der Legitimationswirkung	259
a) Vorbemerkung	259
b) Fallgruppe 1: Unvollständigkeit der Liste	260
aa) Fehlende oder unrichtige Angaben zur Person	260
bb) Fehlende und unrichtige Angaben zu dem Geschäftsanteil	261
cc) Fehlende Unterschrift	262

dd) Fehlende Notarbescheinigung?	263
c) Fallgruppe 2: Unzulässige Eintragungen	263
d) Fallgruppe 3: Unzuständigkeit	264
aa) Erstellung durch unzuständige Personen	264
(1) Absolute Unzuständigkeit	265
(2) Relative Unzuständigkeit	265
bb) Einreichung durch unzuständige Personen	266
e) Fehler im Eintragungsverfahren	266
aa) Listenänderung	267
bb) Listenkorrektur i. e. S.	267
4. Zusammenfassung	268
II. Materielle Grenzen	269
1. Abstraktionen und Durchbrechungen im Zivilrecht	269
a) Abstraktion zwischen dinglichem und kausalem Rechtsgeschäft	269
b) Abstraktion im Stellvertretungsrecht	270
aa) Abstraktion zwischen Vertretungsmacht und Grundgeschäft	270
bb) Ausnahmen bei Missbrauch der Vertretungsmacht	270
2. Dogmatik und Maßstab zur materiellen Grenze der relativen Gesellschafterstellung	272
a) Dogmatische Anknüpfung	272
b) Maßstab zur Bestimmung der materiellen Grenzen	273
3. Rechtsmissbrauch als facettenreiche materielle Grenze	274
a) Sittenwidrige Kollusion	274
b) Weitere Fälle missbrauchlichen Verhaltens – objektive Evidenz	276
aa) Maßstab der objektiven Evidenz	276
bb) Rechtsmissbrauchliches Verhalten der Gesellschaft	278
cc) Rechtsmissbrauchliches Verhalten des unberechtigten Listengesellschafters	279
dd) Rechtsmissbrauch eines wirklichen Rechtsinhabers	280
4. Justizgewährungsanspruch	281
III. Beweislast	282
1. Ansicht des Reichsgerichts im Aktienrecht	282
2. Beweislast nur zulasten der Gesellschaft	282
3. Beweislast nach allgemeinen Grundsätzen	283
E. Ergebnis	284

Kapitel 5

Alte Gesellschafterlisten – Übergangsfälle	286
A. Bestandsaufnahme der vertretenen Ansichten	286
B. Rechtssicherheit und Transparenz durch einen klaren Konzeptionswechsel	288
C. Keine verfassungswidrige echte Rückwirkung	290
D. Ergebnis	291

Kapitel 6

Zusammenfassung – System und Grenzen der relativen Gesellschafterstellung	292
A. System – Strenges Listensystem	292
I. Bedeutungswandel im Jahre 2008	292
II. Zielsetzungen	292
III. Dogmatische Erfassung	293
IV. Umfang der Legitimationswirkung	293
B. Grenzen – Reines Listensystem	294
Literaturverzeichnis	296
Sachwortverzeichnis	323