

Abhandlungen zum Deutschen und Europäischen  
Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht

---

Band 210

# Die relative Gesellschafterstellung im GmbH-Recht

Ein Beitrag zur Rechtssicherheit

Von

Matthias Miller



Duncker & Humblot · Berlin

MATTHIAS MILLER

## Die relative Gesellschafterstellung im GmbH-Recht

Abhandlungen zum Deutschen und Europäischen  
Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht

Herausgegeben von

Professor Dr. Holger Fleischer, LL.M., Hamburg

Professor Dr. Hanno Merkt, LL.M., Freiburg

Professor Dr. Gerald Spindler, Göttingen

Band 210

# Die relative Gesellschafterstellung im GmbH-Recht

Ein Beitrag zur Rechtssicherheit

Von

Matthias Miller



Duncker & Humblot · Berlin

Die Christian-Albrechts-Universität zu Kiel  
hat diese Arbeit im Jahr 2022 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in  
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten  
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten  
© 2023 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Satz: 3w+p GmbH, Ochsenfurt-Hohestadt  
Druck: CPI books GmbH, Leck  
Printed in Germany

ISSN 1614-7626  
ISBN 978-3-428-18636-5(Print)  
ISBN 978-3-428-58636-3 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

*Meinen Eltern*



## Vorwort

Wahrscheinlich hat kein einzelner Faktor mehr zur Prosperität des Westens beigetragen als die verhältnismäßig große Rechtssicherheit, die dort bestand. Das wird durch die Tatsache nicht geändert, dass völlige Gewissheit des Rechts ein Ideal ist, das wir anstreben müssen, aber nie vollkommen erreichen können.

F. A. Hayek, Die Verfassung der Freiheit, Kapitel 14 Ziff. 3.

Die vorliegende Arbeit wurde im Frühjahr 2022 von der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel unter dem Titel „Die relative Gesellschafterstellung im GmbH-Recht – Ein Beitrag zur Rechtssicherheit“ als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur konnten bis Ende Mai 2022 berücksichtigt werden. Dieses Buch unternimmt den Versuch, zu einer höheren Gewissheit des Rechts zu schreiten, mit dem warnenden Hesse aber wissend, nie davor gefeit zu sein, bisweilen doch seltsam im Nebel zu wandern.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Timo Fest, LL. M. (Pennsylvania), der mir von Beginn der Arbeit bis heute durch seine zielstrebige und gewissenhafte Arbeitsweise stets Vorbild ist. Herzlichen Dank für die gewinnbringenden Anregungen und die zügige Erstellung des Erstgutachtens. Ebenfalls gebührt mein Dank Herrn Prof. Dr. Hartmut Oetker für die rasche Zweitbegutachtung sowie den Herren Prof. Dr. Gerald Spindler, Prof. Dr. Hanno Merkt, LL. M. (Univ. of Chicago) und Prof. Dr. h. c. Dr. h. c. Holger Fleischer, LL. M. (Univ. of Michigan) für die Aufnahme dieser Arbeit in die vorliegende Schriftenreihe.

Auf dem Weg der Themenfindung und Erstellung dieser Schrift haben mich die vielen Eindrücke an meinen Studien- und Tätigkeitsorten in Freiburg, Kalkutta, München, Tübingen, Würzburg und Kiel begleitet und geprägt. Herzlich danke ich zunächst meinem Freund und treuen Freiburger Gefährten Dr. Marcel Duplois für die fachlichen Dialoge und die unvergesslichen gemeinsamen Momente. Weiter gilt mein Dank den Herren Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Albin Eser, M.C.J. (NYU), Prof. Dr. Lars Klöhn, LL. M. (Harvard), Prof. Dr. Johannes Hager, Prof. Dr. Jens-Hinrich Binder LL. M. (London), Prof. Dr. Heribert Heckschen sowie Dr. Andreas Heidinger für die fruchtbaren inhaltlichen Diskussionen und die an unterschiedlichen Orten lehrreichen wie wegweisende Etappen. A.B., F.E., J.K. und P.R. danke ich für kritisches Korrekturlesen und den fortwährend beflügelnden interdisziplinären Austausch. Alle hier nicht erwähnten, aber gemeinten Wegbegleiter schließe ich ausdrücklich in den herzlichen Dank mit ein!

Die Erstellung der Dissertation wurde durch ein Promotionsstipendium der Konrad-Adenauer-Stiftung unterstützt, für deren ideelle und finanzielle Förderung im Studium und während der Promotion ich ebenfalls zu großem Dank verpflichtet bleibe.

Abschließend danke ich von Herzen meiner Familie, ohne deren Unterstützung in allen Lebenslagen diese Arbeit nicht hätte entstehen können. Meine drei Geschwister Verena, Daniel und Moritz haben mich gelehrt, die Leichtigkeit und Neugier im Leben zu bewahren. Meine Verlobte Christina steht stets mit großem Verständnis für meine Vorhaben eng an meiner Seite. Danke für Deine unerschöpfliche Liebe! Meine Eltern verdienen den letzten und größten Dank. Sie haben mich früh mit der Schönheit der Musik und dem reichen Glauben in Verbindung gebracht. In beidem finde ich heute unbeschreiblichen Halt. Ihnen habe ich alles zu verdanken. Die Arbeit ist aus tiefer Dankbarkeit ihnen gewidmet.



Stuttgart, im Juni 2022

*Matthias Miller*

# Inhaltsübersicht

<b>Einleitung</b> .....	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
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 Geldwäscherichtlinie, 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

<b>Literaturverzeichnis</b> .....	296
-----------------------------------	-----

<b>Sachwortverzeichnis</b> .....	323
----------------------------------	-----

# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b> .....	27
A. Einführung in die Problematik .....	27
B. Thematische Eingrenzung und rechtmetho- disches Vorgehen .....	28
C. Struktureller Aufbau der Arbeit .....	29

## *Kapitel 1*

<b>Geschichtliche Entwicklung</b> .....	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 Geldwäscherichtlinie, 2017 .....	50
I. Vierte europäische Geldwäscherichtlinie .....	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 Listengeschafters .....	63
a) Disponibilität zugunsten der Gesellschaft .....	63
b) Umfassende Rechtssicherheit durch Schutz des Listengeschafters .....	65
3. Schutz des Rechtsverkehrs und Dritter .....	66
a) Gläubigerschutz .....	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 mitgliedschaftlichen  
 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. Einschränkende Auslegung des Tatbestandsmerkmals ..... 88
      - a) Legitimationswirkung für Gründergesellschafterlisten nach § 8 Abs. 1 Nr. 3  
 GmbHG ..... 88
      - b) Legitimationswirkung trotz fehlender tatsächlicher Veränderung ..... 89
    - 2. Gänzlicher 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. Rückwirkungsfiktion 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 mitgliedschaftlichen 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) Veräußerer ..... 150
      - aa) Veräußerer als rechtsgeschäftlich Übertragender ..... 150
      - bb) Kein praktisches Bedürfnis 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 Veräußerers“ 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**

- 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. Rechtsmissbräuchliches 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. Phänomenologie 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 Rechtsscheinträgers ..... 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 Beständigkeit 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 Legitimationsträgers 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) Grundsätzliches . . . . .	235
bb) Verfügungsverfügung, § 940 ZPO . . . . .	236
(1) Verfügungsanspruch . . . . .	236
(2) Verfügungsgrund . . . . .	237
(3) Inhalt der Verfügungsverfügung – 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 Verfügungsverfügung . . . . .	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 Maßstäbe 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 missbräuchlichen Verhaltens – objektive Evidenz . . . . .	276
aa) Maßstab der objektiven Evidenz . . . . .	276
bb) Rechtsmissbräuchliches Verhalten der Gesellschaft . . . . .	278
cc) Rechtsmissbräuchliches 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*

<b>Alte Gesellschafterlisten – Übergangsfälle</b>	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*

<b>Zusammenfassung – System und Grenzen der relativen Gesellschafterstellung</b>	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
<b>Literaturverzeichnis</b>	296
<b>Sachwortverzeichnis</b>	323

## Abkürzungsverzeichnis

3. Gw-RL	Dritte europäische Geldwäsche-Richtlinie – RL 2005/60/EG
4. Gw-RL	Vierte europäische Geldwäscherichtlinie – RL 2015/849
4. GwUmsetzungG	Gesetz zur Umsetzung der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie, zur Ausführung der EU-Geldtransferverordnung und zur Neuorganisation der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen vom 23.6.2017, BGBl. 2017 I S. 1822.
5. Gw-RL	Fünfte europäische Geldwäsche-Richtlinie – RL 2018/843
a. A.	andere Ansicht
a. E.	am Ende
a. F.	alte Fassung
ABl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
ADHGB	Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch
AG	Aktiengesellschaft <i>oder</i> Die Aktiengesellschaft – Zeitschrift <i>oder</i> Amtsgericht
AHGB	Allgemeines Handelsgesetzbuch (Österreich, 1863)
AktG	Aktiengesetz
Allg.	Allgemeine
Alt.	Alternative
Anh.	Anhang
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
ARUG II	Gesetz zur Umsetzung der zweiten Aktionärsrechterichtlinie vom 12. 12. 2019
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BB	Betriebs-Berater (Zeitschrift)
Bd.	Band
BeckOGK	Beck'scher Online-Großkommentar
BeckOK	Beck'scher Online-Kommentar
BeckRS	Elektronische Entscheidungsdatenbank in beck-online
Begr.	Begründung
Bekl.	Beklagte/r/n
BeurkG	Beurkundungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungssammlung des Bundesgerichtshofs für Strafsachen
BGHZ	Entscheidungssammlung des Bundesgerichtshofs für Zivilsachen

BilRiLiG	Bilanzrichtliniengesetz vom 19. 12. 1985
Bl.	Blatt
BMJ	Bundesministerium der Justiz
BMJV	Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
BNotO	Bundesnotarordnung
BR Drucks.	Drucksache des Bundesrates
BT Drucks.	Drucksache des Deutschen Bundestages
BV	Besloten Vennootschap met beperkte aansprakelijkheid (niederländische GmbH)
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
bzw.	beziehungsweise
d. h.	das heißt
DAV	Deutscher Anwaltverein
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
DepotG	Depotgesetz
ders.	derselbe
dies.	dieselbe
Dig.	Digeste
DiRUG	Gesetz zur Umsetzung der Digitalisierungsrichtlinie (DiRUG) vom 5. 7. 2021
Diss.	Dissertation
DM	Deutsche Mark
DNotI	Deutsches Notarinstitut
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
Dr.	Doktor
DStR	Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift)
ECLI	European Case Law Identifier
Ed.	Edition
EG	Europäische Gemeinschaft
EGGmbHG	Einführungsgesetz zum Gesetz betreffend die Gesellschaft mit beschränkter Haftung
EGVP	Elektronisches Gerichts- und Verwaltungspostfach
Einl.	Einleitung
EL	Ergänzungslieferung
ErwGr.	Erwägungsgrund
et al.	et alii (lat.)
etc.	et cetera (lat.)
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuR	Zeitschrift Europarecht
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
f.	folgende
FamFG	Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
FATF	Financial Action Task Force on Money Laundering
ff.	fortfolgende
FGG	Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit

FGPrax	Praxis der Freiwilligen Gerichtsbarkeit
Fn.	Fußnote
GBO	Grundbuchordnung
GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
GBV	Verordnung zur Durchführung der Grundbuchordnung
GenG	Gesetz betreffend die Erwerbs und- Wirtschaftsgenossenschaften
GesLV	Gesellschafterlistenverordnung
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GmbH & Co. KG	Gesellschaft mit beschränkter Haftung und Compagnie Kommanditgesellschaft
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG 1892	GmbHG in der Fassung von 1892
GmbHG-E	Entwurf zum Gesetz betreffend die Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHR	GmbH-Rundschau (Zeitschrift)
GmbH-StB	GmbH-Steuerberater (Zeitschrift)
GPR	Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union
Großkomm	Großkommentar
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
GwG	Gesetz über das Aufspüren von Gewinnen aus schweren Straftaten (Geldwäschegesetz)
GWR	Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht (Zeitschrift)
h. M.	herrschende Meinung
HGB	Handelsgesetzbuch
HRefG	Handelsrechtsreformgesetz vom 22. 6. 1998
Hrsg.	Herausgeber
HRV	Verordnung über die Einrichtung und Führung des Handelsregisters (Handelsregisterverordnung – HRV)
Hs.	Halbsatz
HypKraftlG	Hypotheken-Kraftloserklärungsgesetz
i. d. F.	in der Fassung
i. d. S.	in diesem Sinne
i. e. S.	im engeren Sinne
i. Erg.	im Ergebnis
i. R. d.	im Rahmen der
i. S. d.	im Sinne des/im Sinne der
i. S. v.	im Sinne von
i. V. m.	in Verbindung mit
InsO	Insolvenzordnung
JA	Juristische Arbeitsblätter (Zeitschrift)
JR	Juristische Rundschau (Zeitschrift)
JuMiKo	Justizministerkonferenz
Jura	Juristische Ausbildung (Zeitschrift)
jurisPK-BGB	juris PraxisKommentar BGB
jurisPR-HaGesR	juris PraxisReport Handels- und Gesellschaftsrecht
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)

JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristen Zeitung
KG	Kammergericht (Berlin)
Kl.	Kläger/in
KölnKomm-AktG	Kölner Kommentar zum Aktiengesetz
krit.	kritisch
LG	Landgericht
lit.	littera (lat.)
LMK	Kommentierte BGH-Rechtsprechung (Fortführung der „Kommentierten BGH-Rechtsprechung Lindenmaier-Möhring“)
Ltd.	Limited Company
LZ	Leipziger Zeitschrift
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
MauracherE	Mauracher Entwurf für ein Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts des Bundesministeriums für Justiz und Verbraucherschutz vom 20.4.2020
Mio.	Millionen
MittBayNot	Mitteilungen des Bayerischen Notarvereins, der Notarkasse und der Landesnotarkammer Bayern (Zeitschrift)
MoMiG	Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen vom 23. 10. 2008, BGBI. 2008 I S. 2026
MoPeG	Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts vom 10.8. 2021, BGBI. 2021 I S. 3436
Mot.	Motive
MüKo	Münchener Kommentar
Münch. Hdb. GesR	Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts
n. F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report Zivilrecht
notar	Monatsschrift für die gesamte notarielle Praxis
NotBZ	Zeitschrift für die notarielle Beratungs- und Beurkundungspraxis
Nr.	Nummer
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
öGmbH	österreichisches GmbH-Gesetz
oHG	offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
OLGZ	Entscheidungssammlung der Oberlandesgerichte in Zivilsachen
OGH	österreichischer Oberster Gerichtshof
öRGBI.	Reichsgesetzblatt (Österreich)
PartGG	Gesetz über Partnerschaftsgesellschaften Angehöriger Freier Berufe
Paul.	Paulus
pr.	principium (lat.)
Preuß. AktG 1843	Preußisches Aktiengesetz von 1843
RefE	Referentenentwurf
RegE	Regierungsentwurf
RegVBG	Gesetz zur Vereinfachung und Beschleunigung registerrechtlicher und anderer Verfahren – Registerverfahrensbeschleunigungsgesetz
RG	Reichsgericht

RGBL.	Reichsgesetzblatt
RGRK	Reichsgerichtsräte-Kommentar BGB
RGZ	Entscheidungssammlung des Reichsgerichts für Zivilsachen
RL	Richtlinie
RM	Reichsmark
RMJ	Reichsjustizministerium
Rn.	Randnummer
RNotZ	Rheinische Notar-Zeitschrift
RPfIG	Rechtspflegergesetz
Rs.	Rechtssache
Rspr.	Rechtsprechung
RT Drucks.	Drucksache des Reichstags
S.	Seite
s. a.	siehe auch
SchG	Scheckgesetz
SchVG	Schuldverschreibungsgesetz
Sec.	Section
SGB IV	Sozialgesetzbuch Viertes Buch
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes und des Europäischen Gerichts Erster Instanz
sog.	sogenannte/t/m/n
StGB	Strafgesetzbuch
TraFinG	Gesetz zur europäischen Vernetzung der Transparenzregister und zur Umsetzung der Richtlinie 2019/1153 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. 6. 2019 zur Nutzung von Finanzinformationen für die Bekämpfung von Geldwäsche, Terrorismusfinanzierung und sonstigen schweren Straftaten („Transparenzregister- und Finanzinformationsgesetz“), BGBl. I 2021, S. 2083.
Tz.	Textziffer
u. a.	unter anderem
u. U.	unter Umständen
UAbs.	Unterabsatz
UMAG	Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts vom 22. 9. 2005, BGBl. 2005 I S. 2802
UmwG	Umwandlungsgesetz
v.	vom/von
v. a.	vor allem
Var.	Variante
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
WG	Wechselgesetz
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
WpHG	Gesetz über den Wertpapierhandel
WpÜG	Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetz
WuB	Entscheidungssammlung zum Wirtschafts- und Bankrecht zum Beispiel
z. B.	zum Beispiel
ZErB	Zeitschrift für die Steuer- und Erbrechtspraxis
ZfPW	Zeitschrift für die gesamte Privatrechtswissenschaft

ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
Ziff.	Ziffer
ZInsO	Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZNotP	Zeitschrift für die Notarpraxis
ZPO	Zivilprozessordnung
ZStA	Zentrales Staatsarchiv
zust.	zustimmend

# Einleitung

## A. Einführung in die Problematik

Gesellschaften im juristischen Sinne werden eigentumsrechtlich von den Inhabern der Gesellschaftsanteile, also von den Gesellschaftern getragen. Die Gesellschafter prägen und bestimmen typischerweise gemeinsam den Verbandswillen. Sie üben die Mitgliedsrechte aus und haften für mitgliedschaftliche Pflichten. Für die Gesellschaft und den Rechtsverkehr ist es daher unerlässlich zu wissen, welche Personen jeweils die Gesellschafter des Verbandes sind. Das Informationsbedürfnis kann auf unterschiedlichen Wegen befriedigt werden. In den Personenhandelsgesellschaften sind sämtliche Gesellschafter in dem öffentlich einsehbaren Handelsregister eingetragen. Gleiches gilt für die Partner einer Partnerschaftsgesellschaft durch das Partnerschaftsregister. In der anonymen AG weist dagegen nur das gesellschaftsinterne und nicht öffentlich einsehbare Aktienregister Aktionäre aus und zwar nur Namensaktionäre. Das GmbHG geht seit jeher einen Mittelweg. Sämtliche Gesellschafter sind in eine Gesellschafterliste einzutragen. Diese Liste wird als Dokument zu dem Handelsregister aufgenommen. Die GmbH-Gesellschafter werden also nicht direkt in das Handelsregister eingetragen, sondern sind über das Listendokument aus dem Registerordner (§ 9 Abs. 1 HRV) öffentlich einsehbar.

Obwohl die Gesellschafterlisten eine wichtige Informationsaufgabe erfüllen, fristeten sie über 115 Jahre ein Nischendasein. Sie wurden häufig nicht sauber geführt und waren inhaltlich unrichtig. Ihre Informationsfunktion über die Anteilseignerstruktur einer GmbH konnten sie so nicht erfüllen. Das lag insbesondere daran, dass Geschäftsführer kaum rechtliche Konsequenzen zu fürchten hatten, wenn sie die Listen nicht ordnungsgemäß führten. Dieser Zustand änderte sich mit dem MoMiG grundlegend. Neben der reinen Informationsfunktion knüpft der neu gefasste § 16 GmbHG seit 1.11.2008 beachtliche Rechtswirkungen an die Eintragung in Gesellschafterlisten. So ermöglicht § 16 Abs. 3 GmbHG erstmals den gutgläubigen Erwerb eines GmbH-Anteils von einer Person, die in der Gesellschafterliste ausgewiesen ist.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Diese Regelungsanordnung wurde bereits vielfach ausführlich diskutiert, seziert, analysiert und geordnet. Sie wird daher größten Teils für diese Arbeit ausgeklammert. Siehe zu diesem Rechtscheintatbestand aber etwa die Monografien: *Broll*, Geschäftsanteilerwerb vom Nichtberechtigten, passim; *Heilemann*, Gutgläubiger Erwerb von Geschäftsanteilen, passim; *Kotthaus*, Gewährleistung des Gutgläubensschutzes, passim; *Omlor*, Verkehrsschutz im Kapitalgesellschaftsrecht, passim; *Wiersch*, Gutgläubiger Erwerb von GmbH-Anteilen, passim.

Praktisch relevanter ist die neu geschaffene relative Gesellschafterstellung in § 16 Abs. 1 Satz 1 GmbHG. Dieser eine Satz bedeutet einen *Paradigmenwechsel* im Recht der GmbH und hat grundlegende Bedeutung für die Organisationsverfassung der Gesellschaft. Denn danach gilt im Verhältnis zur Gesellschaft als Inhaber eines Geschäftsanteils nur, wer in der im Handelsregister aufgenommenen Gesellschafterliste eingetragen ist. Nur dieser Listengesellschafter, sog. formal legitimierter oder relativer Gesellschafter, kann Mitgliedsrechte ausüben und haftet für mitgliederschäftliche Verbindlichkeiten. Allgemein wird dieser Wirkungsmechanismus als Legitimationswirkung bezeichnet, wie er vergleichbar bereits seit vielen Jahrzehnten im Aktienrecht für Namensaktien gemäß § 67 Abs. 2 AktG gilt und zudem in anderen Rechtsbereichen anerkannt ist.<sup>2</sup> Für die Rechtsausübung des Listengeschafters ist es im Regelfall unbeachtlich, ob er auch materiell berechtigter Gesellschafter ist. Theoretisch denkbar und praktisch relevant sind daher Sachverhalte, in denen der materielle Gesellschafter nicht oder noch nicht formal legitimiert ist und demzufolge keine Mitgliedsrechte ausüben kann. Die formale Gesellschafterstellung ist von der materiell-rechtlichen Inhaberschaft abstrahiert.

Die Abstraktion ist Quelle mannigfacher Rechtsprobleme und sorgte schon in dem Parallellfall des Aktienrechts für Verwirrung. Es fragte in diesem Zusammenhang Rudolf Ruth in einem Beitrag aus dem Jahre 1926 nach der Eigenschaft eines Erwerbers einer Aktie, wenn er noch nicht in das Aktienbuch aufgenommen wurde: „Was soll das für ein merkwürdiges Mitgliedschaftsverhältnis sein: (...) Also Mitglied und zugleich Nichtmitglied?“<sup>3</sup> Die gleiche Frage stellt sich auch im GmbH-Recht bei fehlerhaften Gesellschafterlisten. Es wird die Aufgabe der vorliegenden Arbeit sein, das Verhältnis von materieller und formaler Gesellschafterstellung zu bestimmen, zu ordnen sowie zu erklären und dabei das System und die Grenzen der relativen Gesellschafterstellung auszuloten.

## **B. Thematische Eingrenzung und rechtsmethodisches Vorgehen**

Alle hier entwickelten Gedanken und Vorschläge zu der Reichweite und zu den Grenzen der Legitimationswirkung zielen auf ein rechtsdogmatisch standhaftes System der relativen Gesellschafterstellung. Die Arbeit ist auf das GmbH-Recht fokussiert. Wird im Folgenden also von „relativen Gesellschaftern“, „Legitimati-

Siehe ferner etwa die ausführlichen Kommentierungen: *Ebbing*, in: Michalski et al., GmbHG, § 16 Rn. 157–257; *Heidinger*, in: MüKoGmbHG, § 16 Rn. 255–396; *Löbbe*, in: GroßkommGmbHG, § 16 Rn. 122–190; *Verse*, in: Henssler/Strohn, Gesellschaftsrecht, § 16 GmbHG Rn. 50–94.

<sup>2</sup> Die Legitimationswirkung ist etwa auch aus den §§ 121 Abs. 2 Satz 2, 123 Abs. 3 Satz 6 AktG, § 10 Abs. 3 SchVG, § 6 Abs. 2 Satz 3 DepotG bekannt und bereits im Wertpapier, Grundbuch- oder Zessionsrecht vorzufinden, vgl. etwa die §§ 407 ff., 793, 893 BGB.

<sup>3</sup> *Ruth*, ZHR 88 (1926), 454 (497).

onswirkung“ oder von „formaler Rechtsstellung“ gesprochen, ist stets die Rechtslage im GmbH-Recht gemeint. Soll die aktienrechtliche Parallelnorm des § 67 Abs. 2 AktG angesprochen werden, wird hierauf gesondert verwiesen.

Ein wichtiges und wiederkehrendes Instrument der Arbeit sind Vergleiche zu bereits bekannten, in den Rechtsfolgen ähnlich ausgestalteten Normen. Im Sinne eines *methodisch-komparativen Vorgehens* sollen diese Vergleiche verstanden werden. Anerkannte dogmatische Strukturen können für die relative Gesellschafterstellung fruchtbar gemacht werden. Es wird dabei ein Schluss vom Besonderen auf Besonderes zu ziehen sein. Rechtswissenschaftliche Erkenntnisse zu vergleichbaren Regelungen sind zu sammeln, heranzuziehen und – soweit möglich – auf § 16 Abs. 1 Satz 1 GmbHG zu übertragen. Erklärtes Ziel ist es nicht, durch eine rechtsmethodische Induktion den besonderen Tatbeständen ein allgemeines neues Grundkonzept zu entnehmen.<sup>4</sup> Stattdessen soll mit anerkannten dogmatischen und rechtstechnischen Werkzeugen die Wirkungsweise der relativen Gesellschafterstellung erklärt werden. Mit diesen Hilfsmitteln soll deutlich werden, unter welchen Voraussetzungen die relative Gesellschafterstellung entsteht und welche Rechtsfolgen sie zeitigt.

## C. Struktureller Aufbau der Arbeit

Bei der schrittweisen Ausarbeitung führt nun kein Weg daran vorbei, die relative Gesellschafterstellung zunächst im ersten Kapitel historisch aufzuarbeiten. Die geschichtlichen Entwicklungen schärfen das Verständnis der heutigen Legitimationsnorm und liefern wertvolle Argumente für den heutigen Anwendungsbereich von § 16 Abs. 1 Satz 1 GmbHG.

Grundlegend wird im zweiten Kapitel sodann teleologisch wie dogmatisch die Vorschrift untersucht, um ihren Wirkungsumfang zu bestimmen und um ein Fundament für die Entwicklung rechtssicherer Ergebnisse zu erbauen.

Im dritten Kapitel werden die Rechte und Pflichten der Listengesellschafter abgesteckt. Dabei wird auch erläutert, wie sich eine dingliche Belastung des Geschäftsanteils, eine Amtsverwaltung über den GmbH-Anteil oder eine gesetzlich angeordnete Vertretung des Listengesellschafters auf die relative Gesellschafterstellung auswirken.

Hieran anknüpfend widmet sich die Arbeit den Grenzen der relativen Gesellschafterstellung. Die in der Literatur vorgeschlagene Grenzziehung zu dem Tatbe-

---

<sup>4</sup> Instruktiv zur Induktion *Larenz*, Methodenlehre, S. 384 ff.; *Tanneberger*, Sicherheitsverfassung, S. 64 ff.; zur Induktion als Unterfall der Reduktion und damit als fehlbare Schlussregel vgl. *Bocheński*, Die zeitgenössischen Denkmethode, S. 75 ff.; zur Induktion als Mittel der Auffindung allgemeiner Prinzipien bei der Analogie siehe *Canaris*, Feststellung von Lücken, S. 97 f.