

Legitimationswirkung des § 16 Abs. 1 GmbHG

Leitsatz:

Gegenüber der Gesellschaft gilt derjenige als Gesellschafter, dessen Anteilserwerb unter einem überzeugenden Nachweis des Übergangs bei der Gesellschaft angemeldet ist. Die Gesellschaft kann auf einen Nachweis verzichten.

Anmerkung zu BGH, Urteil vom 13.10.2008, II ZR 76/07

von **Dr. Nina Leonard**, RA'in und FA'in für Handels- und Gesellschaftsrecht, v. Boetticher Hasse Lohmann - Partnerschaft von Rechtsanwälten, München

A. Problemstellung

Als Gesellschafter einer GmbH galt gegenüber der Gesellschaft bis Inkrafttreten des Gesetzes zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen („MoMiG“) gemäß § 16 Abs. 1 GmbHG a.F., wer als Gesellschafter unter Nachweis des Anteilserwerbs angemeldet war. Unterblieb eine Anmeldung, hatte dies weit reichende Folgen: Der Erwerber eines Geschäftsanteils galt im Verhältnis zur Gesellschaft nicht als Gesellschafter und konnte keine Gesellschafterrechte ausüben; dies war allein dem Veräußerer möglich. In Bezug auf das

Gesellschaftsverhältnis vorgenommene Rechtshandlungen musste der Erwerber gemäß § 16 Abs. 2 GmbHG a.F. gegen sich gelten lassen.

Der BGH nimmt in der vorliegenden Entscheidung zu den Anforderungen an den Nachweis des Übergangs gemäß § 16 Abs. 1 GmbHG a.F. Stellung. Ansatzweise gibt der BGH zudem zu erkennen, wie die Legitimationswirkung des § 16 Abs. 1 GmbHG a.F. beseitigt werden kann.

B. Inhalt und Gegenstand der Entscheidung

Im Jahr 1996 verkaufte und übertrug der Gesellschafter N („Veräußerer“), der für S („Erwerber“) an einer GmbH („Gesellschaft“) Treuhandanteile hielt („Treuhandanteile“), die Treuhandanteile an den Erwerber gemäß notariell beurkundetem Anteilskauf- und Anteilsübertragungsvertrag („Vertrag“). Hierbei trat der Veräußerer nicht persönlich auf, sondern wurde von dem vollmachtlosen Erwerber vertreten, der gleichzeitig für sich selbst handelte. Der Veräußerer teilte seinem Mitgesellschafter, der auch Geschäftsführer der Gesellschaft war, und dem Erwerber kurze Zeit später mit, dass er den ihm vorgelegten Vertrag derzeit nicht genehmigen könne. Nur wenige Tage später genehmigte er aber die Abtretung der Treuhandanteile („Genehmigung“). Der Erwerber meldete die Übertragung der Treuhandanteile auf ihn unter Vorlage des Vertrags und der Genehmigung bei der Gesellschaft an („1. Anmeldung“). Kurze Zeit später meldete ein Bevollmächtigter des Erwerbers bei der Gesellschaft an, dass ein Dritter (also nicht der Erwerber) nun die Treuhandanteile halte („2. Anmeldung“), und teilte weiter mit, dass eine Ausfertigung der notariellen Urkunde über die Anteilsabtretungen an den Dritten übersandt werde, sobald diese vorliege. Im Jahr 2003 entstand Streit darüber, wer Gesellschafter der Gesellschaft ist. Der Veräußerer und der Erwerber bestätigten deshalb die Abtretungen der Treuhandanteile auf den Erwerber aus dem Jahr 1996 und zeigten dies der Beklagten an („Bestätigung“).

Der BGH kommt zu dem Ergebnis, dass der Dritte Gesellschafter der Gesellschaft geworden war. Da die vorinstanzlichen Gerichte aber keine Feststellungen dahin getroffen hatten, ob der Anteilserwerb von dem Dritten bei der 2. Anmeldung überzeugend nachgewiesen worden war, hat der BGH die Sache zur erneuten Verhandlung an das Berufungsgericht zurückgewiesen.

Der BGH stützt seine Entscheidung im Wesentlichen auf folgende Erwägungen:

Er geht zunächst davon aus, dass die 1. Anmeldung wirksam ist. Für eine Anmeldung genüge es nämlich, wenn die Gesellschaft von dem betreffenden Rechtsübergang überzeugend unterrichtet werde. Dies sei insbesondere durch Übermittlung einer beglaubigten Abschrift der notariellen Urkunde betreffend die Anteilsübertragung und einer etwaig erforderlichen Genehmigung i.S.v. § 177 Abs. 1 BGB der Fall. Die Genehmigung einer zunächst schwebend unwirksamen Anteilsübertragung sei – anders als die Anteilsübertragung selbst – nicht notariell zu beurkunden, vgl. § 182 Abs. 2 BGB. Unschädlich sei, dass der Veräußerer zunächst die Genehmigung der Anteilsübertragungen in der Schwebe gehalten hatte, da er jedenfalls das schuldrechtliche Geschäft nicht genehmigen wollte. Ein solches Verhalten sei insbesondere keine Verweigerung der Genehmigung.

Aufgrund wirksamer 1. Anmeldung habe der Erwerber bei der Gesellschaft den Dritten als neuen Gesellschafter wirksam anmelden können. Ob bei der 2. Anmeldung der Übergang der Treuhandanteile auf den Dritten hinreichend nachgewiesen war, hat der BGH indes nicht abschließend beurteilen können. Der BGH stellt insoweit klar, dass an den Nachweis des Übergangs grundsätzlich keine zu strengen Anforderungen zu stellen seien und ein Nachweis unter Umständen überhaupt nicht erforderlich sei, wenn die Gesellschaft nach pflichtgemäßem Ermessen ihres Geschäftsführers auf Nachweise verzichtet oder die Gesellschaft den Erwerber als neuen Gesellschafter anerkennt und behandelt.

Schließlich wendet sich der BGH gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, der 2. Anmeldung stehe ein wirksamer „Widerruf“ entgegen. Dafür sei nämlich – selbst wenn man zur Beseitigung der Anmeldefolgen statt einer Rückübertragung einen „Widerruf“ genügen lasse – eine „Wiederanmeldung“ des früheren Veräußerers erforderlich. Diese setze neben der Anmeldung voraus, dass die Unwirksamkeit der früher angemeldeten Übertragung überzeugend nachgewiesen wurde. Daran fehle es vorliegend, weil mit der Bestätigung nicht die Unwirksamkeit der Anteilsübertragungen von dem Erwerber an den Dritten nachgewiesen worden waren.

C. Kontext der Entscheidung

Die Entscheidung des BGH ist eine von eher wenigen Entscheidungen, die sich mit der Legitimationswirkung des § 16 Abs. 1 GmbHG a.F. befassen, und reiht sich in die bisherige Linie ein.

In den bisherigen Entscheidungen stand regelmäßig im Vordergrund, wie der Nachweis der Anteilsübertragung in der Anmeldung zu erbringen ist. Als ausreichend hat es die Rechtsprechung stets angesehen, dass die Gesellschaft von dem Rechtsübergang „überzeugend“ unterrichtet werde (st. Rspr., vgl. nur BGH, Urt. v. 25.01.1960 - II ZR 207/57 - WM 1960, 289, 291; BGH, Urt. v. 15.04.1991 - II ZR 209/90 - GmbHR 1991, 311; OLG Dresden, Beschl. v. 06.03.1998 - 7 W 1256/97 - GmbHR 1999, 709; Winter/Seipt in: Scholz, GmbHG, Bd. 1, 10. Aufl. 2006, § 16 Rn. 18, m.w.N aus der Rspr.). Eine überzeugende Unterrichtung liegt jedenfalls immer dann vor, wenn der Nachweis des Übergangs durch Vorlage der Abtretungsurkunde erbracht wird. Wenn und soweit jedoch eine Abtretung mangels Vollmacht einer handelnden Person (zunächst) schwebend unwirksam ist, ist zudem stets eine Genehmigung der entsprechenden Erklärungen des vollmachtlosen Vertreters für den Nachweis des Übergangs vorzulegen. Die Genehmigungserklärung muss nicht der für eine Anteilsübertragung vorgesehenen notariellen Form genügen, vgl. § 182 Abs. 2 BGB. Sie muss sich zudem nur auf das dingliche Rechtsgeschäft (d.h. die Abtretung) beziehen, auf eine Genehmigung des schuldrechtlichen Geschäfts (z.B. eines Kaufvertrags) kommt es insoweit nicht an.

Der BGH führt seine bisherige Rechtsprechung fort, wonach es im pflichtgemäßen Ermessen des Geschäftsführers liegt, auf entsprechende Nachweise für die Anteilsübertragung zu verzichten (vgl. nur BGH, Urt. v. 09.07.1990 - II ZR 194/89 - BGHZ 112, 103, 114; BGH, Urt. v. 15.04.1991 - II ZR 209/90 - GmbHR 1991, 311, 312). Vor allem dann, wenn der Anmeldende dem Geschäftsführer als zuverlässig und rechtskundig bekannt ist, kann der Geschäftsführer dessen Angaben in der Anmeldung als glaubwürdig behandeln und auf Nachweise verzichten (BGH, Urt. v. 15.04.1991 - II ZR 209/90 - GmbHR 1991, 311, 312). Ein solcher Verzicht kann zudem konkludent erklärt werden. Dies kann etwa dann der Fall sein, wenn die Gesellschaft den Erwerber als neuen Erwerber anerkennt und behandelt (BGH, Urt. v. 15.04.1991 - II ZR 209/90 - GmbHR 1991, 311,

312; BGH, Urt. v. 29.01.2001 - II ZR 183/00 - GmbHR 2001, 339, 340).

Der BGH äußert sich erstmals – zumindest ansatzweise – zu der in der Literatur vielfach diskutierten Frage, wie die Wirkungen einer Anmeldung beseitigt werden können (vgl. zu den einzelnen Sichtweisen nur Winter/Löbbecke in: Großkommentar GmbHG, Bd. 1, 2005, § 16 Rn. 52, m.w.N.). Dabei ist wohl unstrittig, dass es im Falle einer nichtigen oder einer nichtig gewordenen Anteilsübertragung eine Möglichkeit geben muss, die erfolgte Anmeldung mit Wirkung für die Zukunft zu beseitigen. Andernfalls würde nämlich durch die Anmeldung ein Rechtszustand hergestellt und gefestigt, der nicht der wirklichen Rechtslage entspricht. Für die Möglichkeit der Beseitigung der Anmeldefolgen hat sich in der Rechtsprechung und Literatur – untechnisch – der Begriff „Widerruf“ der Anmeldung eingebürgert (vgl. OLG Dresden, Beschl. v. 06.03.1998 - 7 W 1256/97 - GmbHR 1999, 709, 711; Winter/Seipt in: Scholz, GmbHG, Bd. 1, § 16, Rn. 23a, m.w.N.). Mit Blick auf § 130 Abs. 1 BGB ziehen einige Stimmen allerdings – zu Recht – den Begriff „Abmeldung“ vor, da es sich bei dem Rechtsakt gerade nicht um einen Widerruf im Sinne der zivilrechtlichen Bestimmungen handelt (vgl. Winter/Löbbecke in: Großkommentar GmbHG, Bd. 1, § 16 Rn. 53; Müller, GmbHR 1996, 641, 647). Ungeachtet dieser uneinheitlichen Terminologie hatte es der BGH bisher offen gelassen, welche Anforderungen insoweit zu stellen sind (vgl. BGH, Urt. v. 10.05.1982 - II ZR 89/81 - BGHZ 47, 51).

Mit der vorliegenden Entscheidung gibt der BGH zu erkennen, dass eine Abmeldung nur als Wiederanmeldung des früheren Veräußerers in Betracht kommt, die neben der (Wieder-)Anmeldung voraussetzt, dass die Unwirksamkeit der zuvor angemeldeten Übertragung überzeugend nachgewiesen wird. Der BGH orientiert sich insoweit an der bisherigen herrschenden Meinung in Rechtsprechung und Literatur (vgl. nur OLG Dresden, Beschl. v. 06.03.1998 - 7 W 1256/97 - GmbHR 1999, 709, 711; Winter/Seipt in: Scholz, GmbHG, Bd. 1, § 16 Rn. 23a, m.w.N.). Ob hingegen daneben eine Rückübertragung des Anteils zu fordern ist, lässt das Gericht offen. Einer Rückübertragung bedarf es per se nicht, wenn das dingliche Rechtsgeschäft nichtig ist, da der Erwerber materiell-rechtlich nie Gesellschafter geworden ist. An der fehlenden Rechtsstellung können auch eine erfolgreiche Anmeldung

nebst Nachweis gemäß § 16 Abs. 1 GmbHG a.F. nichts ändern.

Welche Anforderungen an die Abmeldung im Einzelnen zu stellen sind, hat der BGH nicht entschieden. In der Literatur ist umstritten, ob ein solcher Akt nur gemeinschaftlich oder von jedem Anmeldeberechtigten ohne Mitwirkung des jeweils anderen erklärt werden kann (vgl. Winter/Seipt in: Scholz, GmbHG, Bd. 1, § 16 Rn. 23a, m.w.N.). Letzteres dürfte zutreffen, da die Abmeldung als *actus contrarius* den gleichen Voraussetzungen unterliegt wie die ursprüngliche Anmeldung und die Anmeldung kein gemeinschaftliches Handeln voraussetzt. Weiterhin ist streitig, ob in Anlehnung an § 67 Abs. 5 AktG dem jeweils anderen Teil ein Widerspruchsrecht zusteht (vgl. Winter/Löbbecke in: Großkommentar GmbHG, Bd. 1, § 16 Rn. 53, m.w.N.). Schließlich ist streitig, welches Schicksal noch offene mitgliedschaftliche Verpflichtungen haben, die bei der Abmeldung bereits fällig waren (vgl. dazu Winter/Löbbecke in: Großkommentar GmbHG, Bd. 1, § 16 Rn. 56, m.w.N.). Diese Streitfrage betrifft etwa das Schicksal noch nicht geleisteter Einlagen, die bei der Abmeldung bereits fällig waren. Der BGH hatte für diesen Fall entschieden, dass der Angemeldete trotz Nichtigkeit des Anteilserwerbs auch nach der „Abmeldung“ weiterhin als Gesellschafter zu behandeln sei, da die Einlagepflicht nicht davon abhängen könne, ob er seine Leistung pünktlich erbracht oder bis zum Widerruf hinausgezögert habe (BGH, Urt. v. 10.05.1982 - II ZR 89/81 - BGHZ 47, 49).

Es ist sachgerecht, hinsichtlich der Anforderungen an den Nachweis der Unwirksamkeit einer Anteilsübertragung danach zu unterscheiden, ob die Unwirksamkeit der Anteilsübertragung zwischen den Parteien streitig oder unstrittig ist. Wenn und soweit Streit oder Ungewissheit über die Unwirksamkeit der Anteilsübertragung besteht, muss die Rechtslage für die Gesellschaft (vertreten durch ihre(n) Geschäftsführer) zweifelsfrei geklärt werden. Ist eine solche Klärung nicht möglich, muss die Gesellschaft den angemeldeten Gesellschafter bis zur Klärung durch rechtskräftiges Urteil oder gerichtlich protokollierten Vergleich als Gesellschafter behandeln. Besteht hingegen kein Streit über die Unwirksamkeit der Anteilsübertragung, sind geringere Anforderungen an deren Nachweis zu stellen. Sofern beide Parteien die Anteilsübertragung übereinstimmend als unwirksam erklären, kann sogar völlig auf einen Nachweis verzichtet werden (vgl.

Winter/Löbbecke in: Großkommentar GmbHG, Bd. 1, § 16 Rn. 56).

Dies ist etwa wegen Übertragungsfehler keinesfalls immer der Fall.

D. Auswirkungen für die Praxis

Die Entscheidung gibt Anhaltspunkte dafür, wie eine erfolgte Anmeldung rückgängig gemacht werden kann. Der BGH orientiert sich dabei an den überwiegenden Stimmen im Schrifttum. Die vielfältigen Probleme im Zusammenhang mit der Anmeldung des § 16 Abs. 1 GmbHG a.F. sind trotz MoMiG weiterhin für Altfälle relevant. Für solche Fälle dürfte nunmehr klargestellt sein, dass eine Abmeldung grundsätzlich möglich ist, aber eine erneute Anmeldung und den Nachweis der Unwirksamkeit der früher bereits angemeldeten Anteilsübertragung voraussetzt.

Gegenstand der Legitimationswirkung des § 16 Abs. 1 GmbHG n.F. ist nicht mehr die Anmeldung, sondern die Gesellschafterliste. Die Neuregelung lehnt sich damit § 67 Abs. 2 AktG an. Es bleibt auch nach Inkrafttreten des MoMiG allerdings dabei, dass die Aufnahme der Gesellschafterliste keine Wirksamkeitsvoraussetzung für die Anteilsübertragung nach § 15 Abs. 3 GmbHG ist. Auf die – spannenden – Probleme im Kontext der Gesellschafterliste vor dem Hintergrund des gutgläubigen Erwerbs von Geschäftsanteilen nach § 16 Abs. 3 GmbHG soll an dieser Stelle nicht näher eingegangen werden (dazu ausführlich nur Bednarz, BB 2008, 1854; Harbath, ZIP 2008, 57).

Nach § 16 Abs. 1 Satz 1 GmbHG n.F. gilt nunmehr im Verhältnis zur Gesellschaft im Falle einer Veränderung in den Personen der Gesellschafter oder des Umfangs ihrer Beteiligungen als Inhaber eines Geschäftsanteils nur, wer als solcher in der im Handelsregister aufgenommenen Gesellschafterliste eingetragen ist. Die gesellschaftsinterne Anmeldung nach altem Recht wird also durch das Erfordernis der Aufnahme der Gesellschafterliste in das Handelsregister zu einem öffentlichen Vorgang. Dies entspricht einem der Grundgedanken des MoMiG, mehr Transparenz bei den Anteilsverhältnissen in einer GmbH zu schaffen und dadurch den Rechts- und Wirtschaftsverkehr zu schützen.

Bereits vor Aufnahme der Gesellschafterliste in das Handelsregister besteht für den Erwerber die in der Praxis bedeutsame Möglichkeit, Rechtshandlungen in Bezug auf das Gesellschaftsverhältnis vorzunehmen, sofern die Gesellschafterliste unverzüglich nach Vornahme der Rechtshandlung in das Handelsregister aufgenommen wird, vgl. § 16 Abs. 1 Satz 1 GmbHG n.F. Damit wird verhindert, dass nach Wirksamwerden des Rechtserwerbs der materiell berechtigte Erwerber seine Mitgliedschaftsrechte nicht wahrnehmen kann, weil es zwangsläufig einige Zeit in Anspruch nimmt, bis die neue Gesellschafterliste in das Handelsregister aufgenommen ist. Da aber Rechtshandlungen, an denen der Erwerber in diesem Sinne mitgewirkt hat, endgültig unwirksam werden, wenn die Aufnahme der Gesellschafterliste nicht unverzüglich erfolgt, ist stets zu überprüfen, ob die elektronisch dem Handelsregister übermittelte Gesellschafterliste tatsächlich in den Registerordner übernommen wurde.