



Ansgar Jahnke (Autor)
Der Quasi-Gesellschafter



Internationale
Göttinger Reihe

RECHTSWISSENSCHAFTEN

Ansgar Jahnke

Der Quasi-Gesellschafter

Band 88



Cuvillier Verlag Göttingen
Internationaler wissenschaftlicher Fachverlag

<https://cuvillier.de/de/shop/publications/8042>

Copyright:

Cuvillier Verlag, Inhaberin Annette Jentzsch-Cuvillier, Nonnenstieg 8, 37075 Göttingen,
Germany

Telefon: +49 (0)551 54724-0, E-Mail: info@cuvillier.de, Website: <https://cuvillier.de>



Inhaltsverzeichnis

Inhaltsübersicht.....	IX
Inhaltsverzeichnis.....	XI
Abkürzungsverzeichnis.....	XVIII

Kapitel 1: Einleitung.....1

A. Problemaufriss.....	1
B. Gang der Untersuchung.....	3

Kapitel 2: Grundlagen.....5

A. Grundlagen der treuhänderischen Beteiligung.....	5
I. Der Treuhandbegriff.....	5
II. Funktionen der Treuhand.....	6
1. Eigennützige Treuhand.....	6
2. Fremdnützige Treuhand.....	7
III. Unterscheidung nach Übertragungs-, Erwerbs- oder Vereinbarungstreuhand.....	7
IV. Gestaltungsvarianten.....	8
1. Verdeckte Treuhand.....	8
2. Offene bzw. qualifizierte Treuhand.....	9
B. Publikumpersonengesellschaften.....	10
I. Allgemeines.....	10
II. Entwicklung der Publikumsgesellschaften.....	11
III. Bisheriges Sonderrecht der Publikumsgesellschaften.....	13
1. Objektive Auslegung des Gesellschafts- und Treuhandvertrages.....	14
2. Inhaltskontrolle von Gesellschafts- und Treuhandvertrag.....	15
IV. Grundmodell der Publikumpersonengesellschaft.....	16
C. Treuhandgestaltungen bei Publikumpersonengesellschaften.....	17
I. Echte Treuhandbeteiligung (oder echte mittelbare Beteiligung).....	19
1. Rechtsverhältnis zwischen Treugeber und Treuhänder.....	20
2. Rechtsverhältnis zwischen Treugeber und Gesellschaft.....	22
3. Rechtsverhältnis der Treugeber untereinander.....	23
a. Sachverhalt des BGH-Urteils vom 11.1.2011.....	23
b. Entscheidungsgründe.....	25
aa. Kritik aus dem Schrifttum.....	26
[1] Voraussetzungen für eine Innen-GbR.....	27
[2] Gemeinsamer Zweck.....	27
[3] Förderpflicht.....	27
bb. Zustimmung in der Literatur.....	28
[1] Gemeinsamer Zweck.....	29
[2] Förderpflicht.....	29
cc. Stellungnahme.....	30
[1] Richtige Einzelfallentscheidung.....	30
[2] Normalfall: Keine Innen-GbR.....	31
4. Zwischenergebnis.....	32
II. Qualifizierte Treuhand.....	33



1. Allgemeines	33
2. Rechtsfigur des Quasi-Gesellschafters	34
3. Steuerrechtliche Gründe für die Gestaltung	36
4. Zwischenergebnis	37

Kapitel 3: Die Rechtsfigur des Quasi-Gesellschafters 38

A. Begründung, Beendigung und Übertragung der Quasi-Gesellschafterstellung.....	38
I. Begründung.....	38
1. Allgemeines.....	38
2. Aufnahme des Quasi-Gesellschafters	39
3. Rechtsfolge des Beitritts.....	41
II. Nichtigkeit des Treuhandvertrages	41
1. Verstoß gegen das Gesetz über außergerichtliche Rechtsdienstleistungen	41
2. Widerruf des Treuhandvertrages.....	42
a. Rechtslage bei einer unmittelbaren Beteiligung	42
b. Rechtslage für Treuhandgestaltungen	43
3. Rechtsfolge eines fehlerhaften Beitritts	44
a. Allgemeines.....	44
b. Rechtslage für den Quasi-Gesellschafter	45
4. Prospekthaftungsansprüche	46
a. Allgemeines.....	47
b. Prospekthaftungsansprüche des Quasi-Gesellschafters.....	48
aa. Haftung der Gründungsgesellschafter.....	48
bb. Haftung des Treuhandgesellschafters.....	48
III. Übertragung der Quasi-Gesellschafterstellung	49
IV. Beendigung.....	50
1. Beendigung des Treuhandvertrages	51
2. Beendigung der Quasi-Gesellschafterstellung gegenüber der Gesellschaft.....	51
B. Rechtsstellung des Quasi-Gesellschafters	52
I. Verhältnis zum Treuhandgesellschaftler.....	52
II. Innenverhältnis des Quasi-Gesellschafters zur Gesellschaft.....	52
1. Mitgliedschaftsrechte der Quasi-Gesellschafter (Sozialverbindlichkeiten der Gesellschaft)	53
a. Verwaltungsrechte.....	53
aa. Stimmrecht.....	53
bb. Informationsrechte.....	54
cc. Außerordentliches Kündigungsrecht	54
dd. Organschaftliche Vertretung.....	55
b. Vermögensrechte.....	55
aa. Gewinnbeteiligung	55
bb. Aufwendungsersatzanspruch gegen die Gesellschaft.....	56
[1] Allgemeines.....	56
[2] Quasi-Gesellschafter als Anspruchsberechtigter aus § 110 HGB	56
cc. Abfindungsanspruch (§ 738 BGB)	57
2. Sozialansprüche der Gesellschaft	58
a. Einlagepflicht.....	58
b. Nachschusspflicht	59
aa. Nachschusspflicht (§ 735 BGB).....	59
bb. Sachverhalt BGH Urt. v. 11.10.2011.....	60



cc. Entscheidungsgründe	60
dd. Beurteilung der Entscheidung.....	61
ee. Stellungnahme.....	62
c. Generelle Haftung des Quasi-Gesellschafters für Sozialansprüche im Innenverhältnis.....	64
d. Verlusttragungspflicht aus § 739 BGB	64
e. Treuepflicht	65
f. Sanieren oder Ausscheiden.....	66
aa. Grundsätze von Sanieren oder Ausscheiden.....	67
bb. Übertragung auf den Quasi-Gesellschafter	69
cc. Praktische Schwierigkeiten bei der Umsetzung.....	69
3. Zwischenergebnis	70
III. Verhältnis der Quasi-Gesellschafter untereinander	71
1. Innenverhältnis der Quasi-Gesellschaftern	71
2. Horizontale Ausgleichsansprüche unter den Quasi-Gesellschaftern (§ 426 BGB).....	72
a. Ausgleichsansprüche von unmittelbaren Gesellschaftern.....	72
b. Übertragung dieser Grundsätze auf die Quasi-Gesellschafter.....	73
c. Sachverhalt BGH Urt. v. 29.9.2015	73
d. Entscheidungsgründe.....	74
aa. Entsprechende Anwendung von § 426 Abs. 1 BGB.....	74
bb. Kein Verstoß gegen § 707 BGB.....	76
cc. Ergebnis.....	76
e. Schlussfolgerungen.....	77
aa. Quasi-Gesellschafter einer OHG oder GbR.....	77
bb. Quasi-Gesellschafter einer KG.....	78
3. Zwischenergebnis	80
Kapitel 4: Zulässigkeit der Rechtsfigur.....	81
A. Dogmatische Einordnung des Quasi-Gesellschafters.....	81
I. Vorüberlegungen zur Rechtsstellung.....	81
1. Unterscheidung von derivativer und originärer Berechtigung	82
a. Derivative Berechtigung	83
b. Originäre Berechtigung	85
2. Ansicht der Rechtsprechung.....	85
3. Stellungnahme.....	86
II. Reichweite der originären Berechtigung.....	88
1. Rechtslage bei Kapitalgesellschaften.....	88
2. Rechtslage bei Personengesellschaften.....	89
3. Stellung des Quasi-Gesellschafters.....	91
III. Einordnung der originär mitgliedschaftlichen Berechtigung des Treugebers	94
IV. Zwischenergebnis.....	96
B. Zulässigkeit der Rechtsfigur.....	97
I. Einleitende Gedanken.....	97
II. Begründungsansatz des BGH zur Zulässigkeit des Quasi-Gesellschafters	98
1. BGH Urt. v. 13. 5. 1953	99
2. Bestätigung und Fortführung der Rechtsprechung	100
3. Abspaltungsverbot	101
aa. Allgemeines	101
bb. Kein Verstoß gegen das Abspaltungsverbot	102
cc. Einheitlichkeit der Mitgliedschaft	102
dd. Stellungnahme.....	104
4. Zwischenergebnis	105



III. Vereinbarkeit mit anderen Grundsätzen des Personengesellschaftsrechts	106
1. Schutz vor unzulässiger Dritteinflussnahme	106
2. Verbandsautonomie	107
3. Grundsatz der Selbstorganschaft	107
a. Organbegriff	108
aa. Begriff der Geschäftsführung	109
bb. Reichweite des Grundsatzes der Selbstorganschaft	110
cc. Schlussfolgerung für einen Quasi-Gesellschafter	111
4. Verstoß gegen den Rechtsform- und Typenzwang	111
a. Quasi-Gesellschafter als atypische Gestaltung	112
b. Stellungnahme	113
IV. Abschließende Gedanken zur Zulässigkeit des Quasi-Gesellschafters	114
V. Ergebnis	115

Kapitel 5: Haftung des Quasi-Gesellschafters..... 116

A. Allgemeines	116
I. Haftungssituation eines unmittelbaren (Treuhand)-Gesellschafters	116
1. Außenhaftung bei der GbR und OHG	116
2. Außenhaftung bei der Kommanditgesellschaft	116
3. Innenhaftung des Kommanditisten (Einlageleistung)	118
II. Haftungsszenarien für einen Quasi-Gesellschafter	119
a. Außenhaftung	119
b. Innenhaftung des Quasi-Kommanditisten	120
B. Unmittelbare Außenhaftung des Quasi-Gesellschafters	121
I. BGH Urteil vom 11.11.2008	121
1. Sachverhalt	121
2. Entscheidung	122
II. Reaktionen im gesellschaftsrechtlichen Schrifttum	123
1. Quasi-Gesellschafter als unmittelbarer Gesellschafter	123
2. Gleichlauf von Einwirkungsmöglichkeit und Haftung	125
3. Außenhaftung des Treugebers als „Hintermann“	127
aa. Haftung des Treugebers im Recht der Kapitalgesellschaften	128
bb. Übertragung der Grundsätze auf das Recht der Personengesellschaften	129
4. Quasi-Gesellschafter als Scheingesellschafter	131
5. Unmittelbare Haftung wegen sittenwidriger vorsätzlicher Schädigung (§ 826 BGB)	132
III. Stellungnahme zur unmittelbaren Außenhaftung	132
1. Keine unmittelbare Gesellschafterstellung des Quasi-Kommanditisten	132
2. Quasi-Gesellschafter nur im Innenverhältnis	134
3. Keine Übertragung der Grundsätze zur Hintermann-Haftung bei der GmbH	134
IV. Zwischenergebnis	135
C. Mittelbare Außenhaftung des Quasi-Gesellschafters	136
I. Mittelbare Haftung durch Abtretung oder Pfändung und Überweisung	136
1. Der Freistellungsanspruch des Treuhänders	136
2. Abtretung des Freistellungsanspruchs durch den Treuhandgesellschaftsmitglied	136
a. Allgemeines	136
b. In der Insolvenz	137
3. Pfändung und Überweisung des Freistellungsanspruchs	138



4. Abtretungsverbot.....	138
II. Zwischenergebnis.....	139
III. Einwendungen des Quasi-Gesellschafter gegen den Freistellungsanspruch.....	139
1. Rechtsprechung des BGH zum Einwendungsausschluss.....	141
a. BGH Urteil vom 22.03.2011.....	141
aa. Sachverhalt.....	141
bb. Entscheidungsgründe.....	142
b. BGH Urteil vom 24.07.2012.....	143
aa. Sachverhalt.....	143
bb. Entscheidungsgründe.....	143
c. BGH Urteile vom 18.10.2012 – Bestätigung und inhaltliche Untermauerung.....	145
2. Einordnung und Konsequenz der Urteile.....	146
3. Kritik aus dem Schrifttum.....	147
a. Gegen die dogmatische Herleitung.....	148
b. Gegen das Gleichstellungsargument.....	148
c. Gedanken zum Gläubigerschutz.....	149
4. Zustimmung in der Literatur zur Rechtsprechung des BGH.....	150
a. Argumente gegen Klöhn.....	150
b. Haftungszuordnung aus dem Treuhandvertrag.....	151
5. Stellungnahme.....	153
a. Einwendungsausschluss gegenüber dem Treuhänder.....	153
b. Einwendungsausschluss nach Abtretung an Gläubiger oder Insolvenzverwalter.....	154
6. Verhinderung einer „wirtschaftlichen Außenhaftung“.....	156
7. Zwischenergebnis.....	156
D. Weitere Haftungsszenarien für eine mittelbare Außenhaftung.....	157
I. Von der Innenhaftung zur mittelbaren Außenhaftung.....	157
II. Von der wirtschaftlichen Außenhaftung zur unmittelbaren Außenhaftung.....	157
III. Stellungnahme.....	159

Kapitel 6: Auskunftsanspruch des Quasi-Gesellschafter über die

Identität der Mitanleger.....	160
A. Problemaufriss.....	160
B. Entwicklung der höchstrichterlichen Rechtsprechung.....	161
I. Auskunftsanspruchs eines unmittelbaren Gesellschafter einer Publikums-GbR.....	161
1. Sachverhalt.....	161
2. Entscheidung des BGH.....	162
3. Reaktionen im Schrifttum.....	163
a. Richtige Anspruchsgrundlage.....	163
aa. Gesellschaftsvertrag.....	163
bb. § 716 Abs. 1 BGB.....	164
b. Allgemeines und unabdingbares Recht.....	164
aa. Zwingendes Recht seinen Vertragspartner zu kennen.....	165
bb. Unabdingbarer Auskunftsanspruch.....	165
cc. Abdingbarkeit bei Publikumpersonengesellschaften.....	166
c. Stellungnahme.....	167
II. Zwischenergebnis.....	168
III. Auskunftsanspruch von treuhänderisch beteiligten Anlegern.....	169
1. Aktienrechtliche Wertung.....	170
2. Datenschutzrechtliche Aspekte.....	171



a. Anwendungsbereich des BDSG	171
b. Keine Zulässigkeit der Weitergabe der Daten nach § 28 Abs. 1 BDSG	172
c. Keine Zulässigkeit nach § 28 Abs. 2 BDSG	172
IV. BGH-Urteil zum Auskunftsanspruch eines Treugebers (echte mittelbare Beteiligung)	173
1. Entscheidungsgründe	174
a. Keine aktienrechtliche Wertung wegen Bestehens einer Innen-GbR	174
b. Geheimhaltungsinteressen (BDSG)	175
c. Kein Wertungswiderspruch zur Rechtsstellung eines unmittelbaren Kommanditisten	176
d. Kein besonderer Anlass für Auskunftsanspruch	176
e. Auskunftsanspruch aus §§ 666, 675 BGB i.V.m. dem Treuhandvertrag	176
2. Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde gegen das Urteil	177
3. Stellungnahme	177
a. Bestehen einer Innen-GbR zwischen den Treugebern	177
b. Keine Innen-GbR als Binnenorganisation	178
V. Zwischenergebnis	179
VI. Auskunftsanspruch eines Quasi-Gesellschafters	179
1. BGH Urteil vom 5.2.2013	179
a. Sachverhalt	180
b. Entscheidungsgründe	180
aa. Kein Anonymitätsinteresse in einer Publikums-KG	181
bb. Vergleich zur GmbH	181
cc. Notwendigkeit seine Mitgesellschafter zu kennen	182
dd. Anonymitätsklauseln verstoßen gegen § 242 BGB	182
ee. Zur Auskunft Verpflichtete	183
2. Auskunftsanspruch des Quasi-Gesellschafters auch gegen Mitgesellschafter	184
a. Sachverhalt	184
b. Entscheidungsgründe	184
3. Stellungnahme	185
C. Ergebnis zum Auskunftsanspruch des Quasi-Gesellschafters	186
Kapitel 7: Der Quasi-Gesellschafter im KAGB	187
A. Einleitung	187
I. Rechtspolitischer Hintergrund	187
II. Anwendungsbereich des KAGB und Fortgeltung des bisherigen Sonderrechts	189
1. Anwendungsbereich des KAGB	189
2. Verhältnis der Regelungen des KAGB zum allgemeinen Gesellschaftsrecht und zum Sonderrecht der Publikumpersonengesellschaft	190
a. Allgemeines Gesellschaftsrecht	190
b. Bisherige Sonderrecht zu Publikumpersonengesellschaften	191
c. Ausstrahlungswirkung des KAGB auf das Sonderrecht	191
B. Gesellschaftsrechtliche Neuregelungen durch das KAGB	191
I. Geschlossene Investmentkommanditgesellschaft	193
II. Sondervorschriften	193
1. Veränderte Außenhaftung	194
2. Veränderte Innenhaftung	194
3. Keine Verlustausgleichs- und Nachschusspflicht	195
4. Keine Nachhaftung	197
5. Zusammenfassung	197
C. Mittelbare Beteiligung an einer geschlossenen PublikumsinvestKG	197



I. Zwingende Gleichstellung des mittelbar beteiligten Anlegers	198
II. Gesetzliche Gleichstellung oder Pflicht zur vertraglichen Gleichstellung	200
III. Schuldrechtliche oder organisationsrechtliche Gleichstellung der Anleger	202
D. Veränderte Haftungssituation für den Quasi-Gesellschafter.....	203
I. Haftungsschädliche Einlagenrückgewähr (Gefahr einer mittelbaren Außenhaftung).....	203
II. Veränderungen hinsichtlich der Innenhaftung (Pflichteinlage)	205
1. Haftungssituation für einen unmittelbaren Kommanditisten	205
2. Zulässigkeit einer gesellschaftsvertraglichen Rückforderungsklausel	206
3. Haftung des Quasi-Gesellschafters.....	208
a. Einlageleistung durch den Quasi-Gesellschafter.....	208
b. Einlageleistung durch den Treuhandkommanditisten	208
4. Verstoß gegen die Hinweispflicht oder fehlende Zustimmung.....	209
a. Rechtsfolgen für einen unmittelbaren Kommanditisten	209
b. Rechtsfolgen für einen Quasi-Gesellschafter.....	210
III. Weitere Haftungserleichterungen.....	210
1. Keine Verlustausgleichspflicht	210
2. Ausschluss der Nachhaftung auch für den Quasi-Gesellschafter	211
3. Einschränkung der Abtretbarkeit des Freistellungsanspruchs	211
4. Aufwendungsersatz (§ 110 Abs. 1 HGB) und Ausgleichspflicht (§ 426 Abs. 1 BGB).....	212
IV. Fortgeltung des Richterrechts zum Auskunftsanspruch	213
V. Zwischenergebnis.....	214

Kapitel 8: Von der richterlichen Rechtsfortbildung zur neuen

Gesellschafterklasse..... 216

A. Richterrechtliche Rechtsfortbildung	217
B. Aufgreifen des Richterrechts durch den Gesetzgeber	218
I. Schweigen des Gesetzgebers	219
II. Bewusste Entscheidung für das Schweigen	221
C. Rechtsentwicklung zu einer eigenen Gesellschafterklasse	222
I. Vorteile und Ausgestaltung einer gesetzlichen Regelung	222
II. Vergleich zur GbR.....	224
III. Zusammenfassung	225

Kapitel 9: Zusammenfassung..... 226

Literaturverzeichnis.....	230
---------------------------	-----