



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

II ZB 17/14

vom

24. Februar 2015

in der Handelsregistersache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

GmbHG § 16 Abs. 1 und 2, § 40 Abs. 1

Das Registergericht darf die Aufnahme einer mit einem Testamentsvollstreckervermerk versehenen Gesellschafterliste ablehnen.

BGH, Beschluss vom 24. Februar 2015 - II ZB 17/14 - OLG Köln
AG Bonn

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 24. Februar 2015 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bergmann und die Richterin Caliebe, die Richter Dr. Drescher, Born und Sunder

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde der Beteiligten zu 2 gegen den Beschluss des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 21. Juli 2014 wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Gründe:

I.

- 1 Die Beteiligte zu 2 ist eine im Handelsregister des Amtsgerichts Bonn eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Ihre Gesellschafterliste weist drei Geschäftsanteile mit Stammeinlagen von 25.000 € (Geschäftsanteil Nr. 1) und je 250 € (Geschäftsanteile Nr. 2 und 3) auf. Für die Geschäftsanteile Nr. 2 und 3 ist Dauertestamentsvollstreckung angeordnet. Testamentsvollstrecker ist der Beteiligte zu 1.
- 2 Der Beteiligte zu 1 reichte als Geschäftsführer der Beteiligten zu 2 am 18. März 2014 eine neue Gesellschafterliste ein, die über die seitherige Gesellschafterliste hinaus die Angabe enthält, dass für die Geschäftsanteile zu 2 und

3 Testamentsvollstreckung besteht und der Beteiligte zu 1 Testamentsvollstrecker ist.

3 Das Registergericht wies den Antrag auf Einstellung der am 18. März 2014 eingereichten Gesellschafterliste zurück. Die Beschwerde der Beteiligten zu 2 wies das Oberlandesgericht (OLG Köln, ZIP 2014, 1834) zurück. Dagegen richtet sich die vom Beschwerdegericht zugelassene Rechtsbeschwerde der Beteiligten zu 2.

II.

4 Die Rechtsbeschwerde hat keinen Erfolg.

5 1. Die Rechtsbeschwerde ist nach ihrer Zulassung durch das Beschwerdegericht gemäß § 70 Abs. 1 FamFG statthaft und auch im Übrigen zulässig.

6 2. Die Rechtsbeschwerde ist aber nicht begründet. Das Registergericht durfte die Aufnahme der am 18. März 2014 eingereichten, mit einem Testamentsvollstreckervermerk versehenen Gesellschafterliste ablehnen.

7 a) Das Registergericht darf prüfen, ob die Gesellschafterliste den formalen Anforderungen des § 40 GmbHG entspricht, und darf bei Beanstandungen die Entgegennahme verweigern (BGH, Beschluss vom 17. Dezember 2013 - II ZB 6/13, BGHZ 199, 270 Rn. 9; Beschluss vom 20. September 2011 - II ZB 17/10, BGHZ 191, 84 Rn. 10). Dieses formale Prüfungsrecht umfasst die Prüfung, ob Veränderungen in den Personen der Gesellschafter oder des Umfangs ihrer Beteiligung eingetreten sind (BGH, Beschluss vom 20. September 2011 - II ZB 17/10, BGHZ 191, 84 Rn. 10) und ob die geänderten Eintragungen in der eingereichten Gesellschafterliste von dem Geschäftsführer (§ 40 Abs. 1 Satz 2 GmbHG) oder dem Notar stammen, der an den Veränderungen mitgewirkt hat

(§ 40 Abs. 2 Satz 1 und 2 GmbHG; BGH, Beschluss vom 17. Dezember 2013 - II ZB 6/13, BGHZ 199, 270 Rn. 10).

- 8 b) Das Registergericht durfte die am 18. März 2014 eingereichte Gesellschafterliste zurückweisen, weil sie unzulässige Angaben enthielt. Ein Testamentsvollstreckervermerk gehört nicht zu den gesetzlich vorgesehenen Angaben in der Gesellschafterliste. § 40 Abs. 1 Satz 1 GmbHG sieht nach einer Veränderung in den Personen der Gesellschafter oder des Umfangs ihrer Beteiligung die Einreichung einer Liste der Gesellschafter vor, aus welcher Name, Vorname, Geburtsdatum und Wohnort der letzteren sowie die Nennbeträge und die laufenden Nummern der von einem jeden derselben übernommenen Geschäftsanteile zu entnehmen sind. Mit dem Erbfall ist zwar eine Veränderung in den Personen der Gesellschafter eingetreten. Die Aufnahme eines Testamentsvollstreckervermerks in die aus diesem Anlass neu einzureichende Gesellschafterliste ist aber nicht vorgesehen (Bayer, GmbHR 2012, 1, 6 f.).
- 9 Es steht nicht im Belieben der Beteiligten, den Inhalt der von ihnen eingereichten Gesellschafterliste abweichend von den gesetzlichen Vorgaben um weitere, ihnen sinnvoll erscheinende Bestandteile freiwillig zu ergänzen. Dem steht der Grundsatz der Registerklarheit entgegen, der entsprechend auch für die Gesellschafterliste gilt (BGH, Beschluss vom 20. September 2011 - II ZB 17/10, BGHZ 191, 84 Rn. 10 mwN; Bayer, GmbHR 2012, 1, 7). Im Gegensatz zum Aktienregister nach § 67 AktG ist die Gesellschafterliste von jedermann einzusehen (§ 9 Abs. 1 Satz 1 HGB) und jederzeit elektronisch abrufbar (§ 9 Abs. 1 Satz 2 ff. HGB). Es liegt daher im Interesse des Rechtsverkehrs, dass die abrufbaren Informationen übersichtlich und geordnet sind, um Missverständnisse zu vermeiden. Werden Eintragungen in der Gesellschafterliste in das Belieben der Beteiligten gestellt, ist die Gefahr der Unverständlichkeit und

Unübersichtlichkeit höher als bei Eintragungen in das Handelsregister, weil die Liste nicht - wie das Handelsregister - von einer staatlichen Stelle nach den in der Handelsregisterverordnung vorgegebenen Regeln verändert wird, sondern durch Notare und Geschäftsführer eine Liste eingereicht wird, deren Gestaltung weder im Einzelnen vorgegeben ist noch geprüft werden muss. Gegen die Aufnahme freiwilliger Angaben in die Gesellschafterliste spricht darüber hinaus, dass wegen der fehlenden negativen Publizität der Gesellschafterliste die Aufnahme von Tatsachen in die Gesellschafterliste oder ihr Fehlen nur eingeschränkte Information liefert (zutreffend Herrler, NZG 2011, 1321, 1326; Herrler, GmbHR 2013, 617, 619). Schon aus diesen Gründen genügt es für die Aufnahme von weiteren Angaben in die Gesellschafterliste nicht, dass es sich um für die Dritte im Hinblick auf weitere Nachforschungen „sinnvolle“ Informationen handeln kann (aA Jeep, NJW 2012, 658, 660; Zöllner/Noack in Baumbach/Hueck, GmbHG, 20. Aufl., § 40 Rn. 15b; Heidinger, Festschrift Stilz, 2014, S. 253, 260).

- 10 Die unbeschränkte Publizität durch die jederzeitige Abrufbarkeit der Gesellschafterliste kann außerdem das Recht des Inhabers des Geschäftsanteils oder einer anderen von der aufgenommenen Information betroffenen Person auf informationelle Selbstbestimmung beeinträchtigen, wenn jede für sinnvoll erachtete Information nach dem Belieben des Geschäftsführers in die Liste aufgenommen werden kann.
- 11 c) Ein erhebliches praktisches Bedürfnis an der Information in der Gesellschafterliste über die Testamentsvollstreckung über einen Geschäftsanteil, das über ein allgemeines Informationsinteresse hinausgeht, besteht nicht.

- 12 Die erforderliche Abwägung, hinsichtlich welcher Angaben das Informationsinteresse des Rechtsverkehrs eine Aufnahme in die Gesellschafterliste rechtfertigt, hat der Gesetzgeber mit der Ausgestaltung der Listenangaben in § 40 Abs. 1 Satz 1 GmbHG und § 8 Abs. 1 Nr. 3 GmbHG getroffen. Wenn überhaupt entgegen dem Wortlaut von § 40 Abs. 1 Satz 1 GmbHG über die gesetzlich vorgesehenen Angaben in die Gesellschafterliste hinaus Informationen aufgenommen werden können, setzt das mindestens voraus, dass ein erhebliches praktisches Bedürfnis des Rechtsverkehrs an der entsprechenden Information besteht (vgl. BGH, Beschluss vom 20. September 2011 - II ZB 17/10, BGHZ 191, 84 Rn. 14; zum Handelsregister BGH, Beschluss vom 14. Februar 2012 - II ZB 15/11, ZIP 2012, 623 Rn. 16 mwN). Bei der Aufnahme von zusätzlichen Informationen in die Gesellschafterliste ist zudem zu beachten, dass der Gesetzgeber sie nicht als allgemeines Register zur Information des Rechtsverkehrs über die Verhältnisse in der Gesellschaft ausgestaltet hat, sondern die Wirkungen der Aufnahme eines Inhabers von Geschäftsanteilen in die Liste gegenständlich auf das Verhältnis zur Gesellschaft (§ 16 Abs. 1 GmbHG) und zu einem Erwerber (§ 16 Abs. 3 GmbHG) beschränkt hat.
- 13 aa) Dass im Verhältnis zur Gesellschaft im Fall einer Veränderung, wie sie mit der Erbfolge unzweifelhaft vorliegt, der in der im Handelsregister aufgenommenen Gesellschafterliste eingetragene Erbe als Inhaber des Geschäftsanteils gilt (§ 16 Abs. 1 Satz 1 GmbHG), begründet kein Bedürfnis für die Eintragung eines Testamentsvollstreckervermerks (Ulmer/Paefgen, GmbHG, 2. Aufl., § 40 Rn. 48). Ein solcher Bedarf wird teilweise für die Legitimationswirkung gegenüber der Gesellschaft gesehen, um die Ladung, Teilnahme und die Stimmabgabe des Testamentsvollstreckers an der Stelle des Erben sicherzustellen (Beutel, NZG 2014, 646, 648; Heidinger, Festschrift Stilz, 2014, S. 253, 262).

Die Ladung zur Gesellschafterversammlung ist, wenn die Testamentsvollstreckung auch das Stimmrecht erfasst, zwar an den Testamentsvollstrecker zu richten, weil er auch zur Ausübung des Stimmrechts befugt ist, solange ihn kein Stimmverbot trifft (BGH, Urteil vom 13. Mai 2014 - II ZR 250/12, BGHZ 201, 216 Rn. 22 f.). Die Legitimationswirkung von § 16 Abs. 1 GmbHG steht dem aber nicht entgegen und der Testamentsvollstrecker ist auch nicht auf eine Legitimation durch die Gesellschafterliste angewiesen. § 16 Abs. 1 GmbHG bestimmt, wer im Verhältnis zur Gesellschaft als Inhaber des Geschäftsanteils gilt, und Inhaber des Geschäftsanteils ist auch bei Dauertestamentsvollstreckung der Erbe. Er ist auch Träger des Stimmrechts; lediglich die Ausübung des Stimmrechts kann Sache des Amtswalters sein (vgl. BGH, Urteil vom 13. Mai 2014 - II ZR 250/12, BGHZ 201, 216 Rn. 22; zum Insolvenzverwalter Urteil vom 31. Mai 2011 - II ZR 109/10, BGHZ 190, 45 Rn. 7; K. Schmidt/Scholz, GmbHG, 11. Aufl., § 47 Rn. 16). An die Ausübungsbefugnis und nicht an die Gesellschafterstellung knüpft die Ladung von Amtswaltern, organschaftlichen oder gesetzlichen Vertretern an (vgl. Scholz/Seibt, GmbHG, 11. Aufl., § 51 Rn. 7; MünchKommGmbHG/Liebscher, § 51 Rn. 16 f.). Als Legitimationsausweis gegenüber der Gesellschaft für die Ausübung der Stimmrechte genügt das Testamentsvollstreckerzeugnis, das auch über Beschränkungen der Nachlassverwaltung Auskunft gibt (§ 2368 Abs. 1 BGB).

- 14 bb) Ein Bedürfnis zur Eintragung eines Testamentsvollstreckervermerks besteht auch nicht zur Verhinderung eines gutgläubigen Erwerbs des Geschäftsanteils von dem Erben (OLG München, ZIP 2012, 1669, 1670 f.; Herrler, NZG 2011, 1321, 1323; Ulmer/Paefgen, GmbHG, 2. Aufl., § 40 Rn. 44 f.; Oetker in Henssler/Strohn, GesR, 2. Aufl., § 40 GmbHG Rn. 6; aA Beutel, NZG 2014, 646, 648 f.; Scholz/Seibt, GmbHG, 11. Aufl., § 40 Rn. 27; Zinger/Ulrich-Erber, NZG 2011, 286, 287 f.). Nach § 2211 Abs. 2 BGB finden zwar hinsichtlich von

Verfügungen des Erben über einen der Verwaltung des Testamentsvollstreckers unterliegenden Gegenstand die Vorschriften derjenigen, welche Rechte von einem Nichtberechtigten herleiten, entsprechende Anwendung. Wie der Senat bereits entschieden hat, schützt § 16 Abs. 3 GmbHG aber nicht den guten Glauben in die unbeschränkte Verfügungsbefugnis des in die Gesellschafterliste aufgenommenen Gesellschafters gegenüber einem Erwerber (BGH, Beschluss vom 20. September 2011 - II ZB 17/10, BGHZ 191, 84 Rn. 16 ff.). Auch nach der Gesetzesbegründung soll durch § 16 Abs. 3 GmbHG der gutgläubige Erwerb von Geschäftsanteilen nur insoweit ermöglicht werden, als der Erwerber darauf soll vertrauen dürfen, dass die in der Gesellschafterliste verzeichnete Person auch wirklich Gesellschafter ist (vgl. Regierungsentwurf zum MoMiG, BT-Drucks. 16/6140, S. 38). Damit vermittelt § 16 Abs. 3 GmbHG gerade keinen Gutgläubensschutz gegenüber einer Verfügung des durch die Testamentsvollstreckung beschränkten Erben (Palandt/Weidlich, BGB, 74. Aufl., § 2211 Rn. 4; Ulmer/Paefgen, GmbHG, 2. Aufl., § 40 Rn. 45). Ein besonderer Schutz des Erwerbers gegen eine unberechtigte Verfügung über den Geschäftsanteil durch den Erben in der Gesellschafterliste ist in der Regel auch aus anderen Gründen nicht geboten. Kennt der Dritte die Zugehörigkeit des Verfügungsgegenstandes zum Nachlass, die sich insbesondere bei Erbengemeinschaften sogar aus der Gesellschafterliste ergibt, so scheidet guter Glaube in die Verfügungsmacht des Erben im Allgemeinen schon deshalb aus, weil die Testamentsvollstreckung im Erbschein angegeben ist (§§ 2364, 2366 BGB). Wenn der Erbe als solcher über einen Nachlassgegenstand verfügt, ist für den Dritten die Prüfung der Verfügungsmacht anhand des Erbscheins geboten (MünchKommBGB/Zimmermann, 6. Aufl., § 2211 Rn. 18).

- 15 cc) Auch zum Nachweis der Verfügungsbefugnis des Testamentsvollstreckers über den Geschäftsanteil ist der Testamentsvollstreckervermerk we-

der erforderlich noch hilfreich (aA Beutel, NZG 2014, 646, 649). § 16 Abs. 3 GmbHG schützt nur den Erwerb vom nichtberechtigten, als Inhaber des Geschäftsanteils in der Gesellschafterliste aufgenommenen Veräußerer. Seine Verfügungsbefugnis kann und muss der Testamentsvollstrecker durch das Testamentsvollstreckerzeugnis nachweisen.

16 dd) Ein Bedarf für einen Testamentsvollstreckervermerk in der Gesellschafterliste wird auch nicht dadurch begründet, dass der Geschäftsanteil während der Dauer der Testamentsvollstreckung nur den Nachlassgläubigern, nicht auch den Eigengläubigern des Gesellschafter-Erben als Haftungsmasse zur Verfügung steht (so aber Herrler, GmbHR 2013, 617, 620; Heidinger, Festschrift Stilz, 2014, S. 253, 261; Beutel, NZG 2014, 646, 649). Wegen einer solchen unmittelbaren haftungsrechtlichen Außenwirkung der Testamentsvollstreckung hat der Bundesgerichtshof für den Kommanditanteil ein praktisches Bedürfnis für die Eintragung eines Testamentsvollstreckervermerks anerkannt (BGH, Beschluss vom 14. Februar 2012 - II ZB 15/11, ZIP 2012, 623 Rn. 19). Bei der GmbH kommt der Gesellschafterliste aber nicht die Aufgabe zu, Dritten verlässlich darüber Auskunft zu geben, inwieweit ein Geschäftsanteil als Haftungsmasse zur Verfügung steht. Gegenüber Gläubigern von Gesellschaftern beweist die Aufnahme in die Gesellschafterliste nicht die Gesellschafterstellung. Die Gläubiger des in die Gesellschafterliste Aufgenommenen können nicht darauf vertrauen, dass er auch Inhaber des Geschäftsanteils ist und sie den Geschäftsanteil wirksam pfänden können (vgl. MünchKommGmbHG/Heidinger, 2. Aufl., § 16 Rn. 172).

17 Dem Testamentsvollstreckervermerk könnte daher allenfalls eine Warnfunktion für den Eigengläubiger des Gesellschafter-Erben zukommen, wegen der Testamentsvollstreckung eine Pfändung in den Geschäftsanteil zu unterlas-

sen. Darin liegt aber kein praktisch erhebliches Bedürfnis, das die Aufnahme des Testamentsvollstreckervermerks angesichts der gesetzlichen Regelung der Listenausgestaltung rechtfertigen könnte.

18 ee) Im Gegensatz zur Kommanditgesellschaft (BGH, Beschluss vom 14. Februar 2012 - II ZB 15/11, ZIP 2012, 623 Rn. 20) besteht bei der GmbH auch kein Bedürfnis, die Gesellschaftsgläubiger durch die Verlautbarung der Testamentsvollstreckung vor einem unberechtigten Vertrauen in die Wirksamkeit einer Haftsummenerhöhung zu schützen. Die Gesellschafter haften grundsätzlich nicht persönlich, § 13 Abs. 2 GmbHG.

19 Eine Haftungsausweitung kann der Testamentsvollstrecker allenfalls über die Ausfallhaftung nach § 24 GmbHG durch die Beteiligung an einer Kapitalerhöhung begründen, soweit man sie für zulässig hält (vgl. MünchKomm GmbHG/Lieder, § 55 Rn. 117 mwN). Insoweit würde der Gesellschafter-Erbe aber nicht nach außen haften, sondern allenfalls gegenüber der GmbH, bei der die Testamentsvollstreckung bekannt sein muss. Die Verpflichtung ist auf den Nachlass beschränkt (vgl. § 2206 Abs. 2 BGB) und die Erfüllung der Voraussetzungen einer Kapitalerhöhung werden vom Registergericht vor einer Eintragung geprüft. Anders als bei der Kommanditgesellschaft kann eine Haftung gegenüber Dritten nicht schon aufgrund einer Mitteilung entstehen (§ 172 Abs. 2 HGB). Ein besonderes Bedürfnis, die Beschränkung der Kapitalerhöhung gegenüber dem Rechtsverkehr kenntlich zu machen, besteht schon angesichts der vorangehenden Prüfung nicht (so auch Beutel, NZG 2014, 646, 648).

20 ff) Ein erhebliches praktisches Bedürfnis folgt auch nicht aus einem Interesse des Rechtsverkehrs, die Personen zu kennen, die entscheidenden Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft haben (so aber Beutel, NZG 2014,

646, 649; Heidinger, Festschrift Stilz, 2014, S. 253, 261), wie dies der Senat für die Kommanditgesellschaft im Hinblick auf das Widerspruchsrecht der Kommanditisten nach § 164 Satz 1 HGB angenommen hat (BGH, Beschluss vom 14. Februar 2012 - II ZB 15/11, ZIP 2012, 623 Rn. 21). Die Gesellschafterliste dient nicht in erster Linie dazu, die Personen, die entscheidenden Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft haben, kenntlich zu machen. Die Änderungen von § 16 GmbHG durch das MoMiG hatten unter anderem den Zweck, Transparenz über die Anteilseignerstrukturen der GmbH zu schaffen und Geldwäsche zu verhindern (Regierungsentwurf zum MoMiG, BT-Drucks. 16/6140, S. 37). Die Transparenz über die Anteilseigner wird durch die Liste der Inhaber von Geschäftsanteilen hergestellt. Auf eine über die Anteilsverhältnisse hinausgehende Information über diejenigen Personen, die entscheidenden Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft haben, wie sie im Kapitalmarktrecht vorgesehen ist (vgl. §§ 21 ff. WpHG, für den Testamentsvollstrecker § 22 Abs. 1 Nr. 6 WpHG), hat der Gesetzgeber verzichtet, so dass etwa die praktisch bedeutenderen Fälle der mittelbaren Einflussnahme insbesondere durch Treuhandverhältnisse nicht offengelegt werden müssen. Das allgemeine Informationsbedürfnis über die Verhältnisse der Gesellschafter allein begründet noch kein erhebliches praktisches Bedürfnis für eine Ergänzung der Liste über die gesetzlich geforderten Angaben hinaus.

21 gg) Gegen die Aufnahme freiwilliger zusätzlicher Informationen wie der Testamentsvollstreckung über einen Geschäftsanteil spricht auch, dass das Gesetz keine Regelungen über eine Löschung entsprechender Eintragungen in einer Gesellschafterliste enthält. Eine Verpflichtung zur Einreichung einer neuen Gesellschafterliste begründet § 40 Abs. 1 Satz 1 GmbHG nur bei Veränderungen in den Personen der Gesellschafter, nicht aber bei Veränderungen bei Ver-

fügingsbeschränkungen. § 40 Abs. 3 GmbHG sieht nur für die Verletzung dieser Verpflichtungen eine Schadenersatzpflicht der Geschäftsführer vor.

Bergmann

Caliebe

Drescher

Born

Sunder

Vorinstanzen:

AG Bonn, Entscheidung vom 07.05.2014 - HRB 14505 -

OLG Köln, Entscheidung vom 21.07.2014 - 2 Wx 191/14 -