



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 Jentsch-Cuvillier, Nonnenstieg 8, 37075 Göttingen,  
Germany

Telefon: +49 (0)551 54724-0, E-Mail: [info@cuvillier.de](mailto: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
<b>Kapitel 4: Zulässigkeit der Rechtsfigur.....</b>	<b>81</b>
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**

<b>Identität der Mitanleger.....</b>	<b>160</b>
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
<b>Kapitel 7: Der Quasi-Gesellschafter im KAGB .....</b>	<b>187</b>
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
<b>D. Veränderte Haftungssituation für den Quasi-Gesellschafter.....</b>	<b>203</b>
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
---------------------------	-----