

CARSTEN SCHÄFER

Die Lehre vom  
fehlerhaften Verband

*Jus Privatum*

69

---

**Mohr Siebeck**

# JUS PRIVATUM

Beiträge zum Privatrecht

Band 69





Carsten Schäfer

# Die Lehre vom fehlerhaften Verband

Grundlagen, Verhältnis zum allgemeinen  
Vertragsrecht und  
Anwendung auf Strukturänderungen

Mohr Siebeck

*Carsten Schäfer*, geboren 1964; 1985–1990 Studium der Rechtswissenschaft in Hamburg und Heidelberg; 1990 und 1993 juristische Staatsexamina; Promotion 1997; Habilitation 2001; 1993–2001 wiss. Assistent am Institut für deutsches und europäisches Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht der Universität Heidelberg; 2001 Stipendiat der Deutschen Forschungsgemeinschaft; seither Lehrstuhlvertretungen in Heidelberg, Köln und Mannheim.

Als Habilitationsschrift auf Empfehlung der Juristischen Fakultät der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg gedruckt mit Unterstützung der Deutschen Forschungsgemeinschaft.

*Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme*

*Schäfer, Carsten:*

Die Lehre vom fehlerhaften Verband : Grundlagen, Verhältnis zum allgemeinen Vertragsrecht und Anwendung auf Strukturänderungen / Carsten Schäfer. –

Tübingen : Mohr Siebeck, 2002

(Jus privatum ; Bd. 69)

ISBN 3-16-147714-6

978-3-16-157924-0 Unveränderte eBook-Ausgabe 2019

© 2002 J.C.B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Computersatz Staiger in Pfäffingen aus der Garamond-Antiqua gesetzt, von Gulde-Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Großbuchbinderei Heinr. Koch in Tübingen gebunden.

ISSN 0940-9610

## Vorwort

Bei der Lehre vom fehlerhaften Verband handelt es sich um ein im Kern weithin akzeptiertes Rechtsinstitut, das die Folgen von Fehlern bei Gesellschaftsverträgen bzw. Satzungen für die Zeit vor ihrer Entdeckung beheben soll. Der Verband wird als rechtlich existent, aber auflösbar behandelt. Ähnliche Institute werden auch bei anderen Dauerrechtsverhältnissen anerkannt, insbesondere beim fehlerhaften Arbeitsvertrag. Deshalb stellt die Untersuchung zunächst die Frage nach übergreifenden, für alle (oder bestimmte) fehlerhaften Dauerrechtsverhältnisse geltenden Grundsätzen. Dies geschieht sowohl anhand einer Problembeschreibung mithilfe des heuristischen Begriffs der Rückabwicklungsschwierigkeit als auch mittels einer Analyse der dogmatischen Begründungen von schon vorhandenen Ansätzen bzw. Gesetzesregelungen. Weil sich diese Suche als nicht weiterführend erweist, wird sich die Untersuchung auf die Begründung der Lehre vom fehlerhaften Verband konzentrieren, mit dem Ziel, ihre Geltung sowohl im Personen- als auch im Kapitalgesellschaftsrecht nachzuweisen. Auf diese Weise gelingt es nicht nur, einen einheitlichen, in einer Reihe einzelner Punkte von der bisher hM abweichenden Tatbestand der fehlerhaften Gründung zu formulieren. Vielmehr erlaubt der Ansatz vor allem auch, für das seit Beginn der 1990er Jahre verstärkt diskutierte Phänomen fehlerhafter Vertrags- bzw. Strukturänderungen einen einheitlichen Lösungsansatz vorzustellen, der sich an einer Reihe konkreter Beispiele bestätigen läßt.

Die Arbeit hat im Wintersemester 2001/2002 der Juristischen Fakultät der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg als Habilitationsschrift vorgelegen; sie befindet sich im wesentlichen auf dem Stand von Anfang 2002, so daß auch die Auswirkungen der Schuldrechtsreform vom 23.11.2001 durchgehend eingearbeitet sind. Einzelne neuere Entscheidungen und Publikationen konnten noch in den Fußnoten berücksichtigt werden.

Mein besonderer Dank gilt meinem verehrten Lehrer, Peter Ulmer, der meine akademische Entwicklung in Heidelberg in vielerlei Hinsicht über Jahre unterstützt und die Arbeit durch seine Anregungen wesentlich gefördert hat. Weiterer Dank gilt Peter Hommelhoff, der freundlicherweise die Zweitkorrektur übernommen hat. Sehr dankbar verbunden bin ich ferner Monika Uhrig und Matthias Casper für ihr stets offenes Ohr und vielerlei Anregung und Kritik. Bei der redaktionellen Überarbeitung haben mich Wiltrud Hillmann, Janina Krause und Merlind David sehr unterstützt; auch ihnen danke

ich herzlich. Schließlich danke ich der Deutschen Forschungsgemeinschaft, die mich mit einem Habilitandenstipendium gefördert und das Erscheinen der Arbeit durch eine Druckbeihilfe unterstützt hat.

Heidelberg, im Juli 2002

Carsten Schäfer

## Inhaltsübersicht

Vorwort .....	V
Inhaltsverzeichnis .....	XI

### Erstes Kapitel

#### Einleitung

§ 1 Einführung .....	1
I. Thema und Zielsetzung .....	1
II. Gang der Untersuchung .....	3

### Zweites Kapitel

#### Grundlegung – Begriff und Problematik fehlerhafter Dauerrechtsverhältnisse und Ansätze zu ihrer Bewältigung

§ 2 Der Begriff des fehlerhaften Rechtsgeschäfts im bürgerlichen und Gesellschaftsrecht .....	9
I. Arten der Unwirksamkeit eines Rechtsgeschäfts nach bürgerlichem Recht .....	10
II. Zur Unwirksamkeit von Rechtsgeschäften im Gesellschaftsrecht .	12
III. Zusammenfassende Bewertung .....	20
§ 3 Analyse der Problematik fehlerhafter Dauerrechtsverhältnisse .....	22
I. „Rückabwicklungsschwierigkeiten“ und ihre Klassifizierung ....	22
II. Rückabwicklungsprobleme bei Dauerrechtsverhältnissen im allgemeinen .....	27
III. Rückabwicklungsschwierigkeiten im Arbeitsverhältnis .....	37

IV. Rückabwicklungsschwierigkeiten beim Handelsvertretervertrag .....	51
V. Rückabwicklungsschwierigkeiten bei der Ehe .....	55
VI. Rückabwicklungsschwierigkeiten bei der Kapitalgesellschaft ...	62
VII. Rückabwicklungsschwierigkeiten bei der Personengesellschaft ..	71
VIII. Ergebnisse .....	86
§ 4 Dogmatische Grundlagen vorhandener Ansätze zur Beschränkung von Nichtigkeitsfolgen .....	93
I. Einführung und Ziel der Darstellung .....	93
II. Die Lehre vom fehlerhaften Arbeitsvertrag .....	94
III. Die Wertungsgrundlage der gesetzlichen Regelung der fehlerhaften Ehe .....	107
IV. Der Wertungsgrund der gesetzlichen Regelung der fehlerhaften Körperschaft .....	113
V. Die Lehre von der fehlerhaften Personengesellschaft .....	120
VI. Gesamtbefund: Ablehnung einer übergreifenden Wertungsgrundlage .....	135

### Drittes Kapitel

#### Die fehlerhafte Verbandsgründung

§ 5 Die Lehre vom fehlerhaften Verband (LfV) .....	137
I. Einführung .....	137
II. Inhalt der gesetzlichen Regelungen der fehlerhaften Körperschaft	139
III. Wertungsgrund, insbesondere die Bedeutung der Registereintragung .....	141
IV. Allgemeine Prinzipien zur Geltendmachung der Fehlerhaftigkeit?	168
§ 6 Die Lehre vom fehlerhaften Verband und ihr Verhältnis zur Bestandskraft fehlerhafter Umwandlungen .....	182
I. Einführung: Die offene Frage nach der dogmatischen Einordnung des § 20 Abs. 2 UmwG .....	182
II. Einordnung des § 20 Abs. 2 UmwG in die Regeln des fehlerhaften Verbands .....	184
III. Fazit .....	199

§ 7 Der Tatbestand der Lehre vom fehlerhaften Verband .....	201
I. Einführung; Vorgaben der dogmatischen Grundlage für die Tatbestandsformulierung .....	201
II. Die Unterscheidung zwischen rechtsgeschäftlichem Tatbestand und Wirksamkeitsvoraussetzung .....	202
III. Wesentlichkeit und Beständigkeit von Fehlern .....	235
IV. Vollzug (Geschäftsbeginn) .....	252
§ 8 Einschränkung der LfV durch „gewichtige entgegenstehende Interessen“? .....	257
I. Einführung .....	257
II. Personengesellschaft .....	260
III. Kapitalgesellschaft (und Verein) .....	282
IV. Ergebnis .....	287

#### Viertes Kapitel

#### Die fehlerhafte Vertrags- und Strukturänderung

§ 9 Die Anwendung der LfV auf Strukturänderungen .....	289
I. Grundlagen und Meinungsstand .....	289
II. Der fehlerhafte Beitritt als der Gründung gleichwertige Wurzel der LfV und Keimzelle für eine Lehre von der fehlerhaften Strukturänderung .....	302
III. Zum Modellcharakter der fehlerhaften Umwandlung .....	337
IV. Zwischenbefund und Fortschreibung der dogmatischen Grundlage der LfV .....	353
§ 10 Zum Tatbestand der fehlerhaften Strukturänderung .....	363
I. Einführung .....	363
II. Zur rechtsgeschäftlichen Grundlage der fehlerhaften Strukturänderung .....	363
III. Nichtrechtsgeschäftliche Wirksamkeitsvoraussetzungen der fehlerhaften Strukturänderung, insbesondere die Registereintragung .....	374
IV. Zur Geltendmachung des Fehlers .....	377

V. Einschränkung zugunsten überwiegender Interessen: Besondere Aspekte für Strukturänderungen? .....	388
§ 11 Einzelfälle fehlerhafter Strukturänderungen im Personen- und Kapitalgesellschaftsrecht .....	400
I. Einführung .....	400
II. Auflösung .....	401
III. Zweck- und Gegenstandsänderung .....	417
IV. Kapitalmaßnahmen .....	422
V. Unternehmensverträge .....	455
VI. Eingliederung .....	466
VII. Fehlerhafte Bestellung von Organmitgliedern und fehlerhafte Einrichtung fakultativer Gesellschaftsorgane .....	473
VIII. Fehlerhafte Änderungen von Mitgliedschaftsrechten .....	483
IX. Formwechsel außerhalb des Umwandlungsrechts, insbesondere zwischen KG und OHG .....	488
X. Zusammenfassende Bewertung: Keine generelle Anwendbarkeit der LfV auf Vertrags- bzw. Strukturänderungen .....	490

## Fünftes Kapitel

### Schluß

§ 12 Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse .....	495
Literaturverzeichnis .....	517
Stichwortverzeichnis .....	531

## Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	V
Inhaltsübersicht .....	VII

### Erstes Kapitel

#### Einleitung

§ 1 <i>Einführung</i> .....	1
I. Thema und Zielsetzung .....	1
1. Untersuchungsgegenstand .....	1
2. Zielsetzung .....	2
II. Gang der Untersuchung .....	3

### Zweites Kapitel

#### Grundlegung – Begriff und Problematik fehlerhafter Dauerrechtsverhältnisse und Ansätze zu ihrer Bewältigung

§ 2 <i>Der Begriff des fehlerhaften Rechtsgeschäfts im bürgerlichen und Gesellschaftsrecht</i> .....	9
I. Arten der Unwirksamkeit eines Rechtsgeschäfts nach bürgerlichem Recht .....	10
II. Zur Unwirksamkeit von Rechtsgeschäften im Gesellschaftsrecht .	12
1. Gesellschafterbeschuß und Stimmabgabe .....	12
2. Anfechtbarkeit und Klageerfordernis bei den Kapital- gesellschaften .....	14
3. Besondere Fehlertatbestände auch bei Beschlüssen in Personengesellschaften? .....	16
4. Sonderregeln für Gründungsmängel im Kapital- gesellschaftsrecht .....	18
III. Zusammenfassende Bewertung .....	20

§ 3 Analyse der Problematik fehlerhafter Dauerrechtsverhältnisse .....	22
I. „Rückabwicklungsschwierigkeiten“ und ihre Klassifizierung.....	22
1. Einführung und Vorgehensweise .....	22
2. Der Begriff der „Rückabwicklungsschwierigkeiten“ als zusammenfassende Problembeschreibung .....	23
II. Rückabwicklungsprobleme bei Dauerrechtsverhältnissen im allgemeinen .....	27
1. Die (Nicht-)Berücksichtigung der Problematik im BGB .....	27
2. Allgemeine Ansätze zur Beschränkung von Nichtig- keitsfolgen in Literatur und Rechtsprechung .....	28
a) Gschnitzer .....	30
b) Vorarbeiten zum „Volksgesetzbuch“ .....	30
c) Beitzke .....	32
d) Brox .....	34
e) Horn .....	35
f) Fazit .....	36
III. Rückabwicklungsschwierigkeiten im Arbeitsverhältnis .....	37
1. Die Anerkennung des Instituts „fehlerhaften Arbeits- verhältnisses“ in Rechtsprechung und Lehre mit Bezug auf Rückabwicklungsschwierigkeiten .....	37
2. Rückabwicklungsschwierigkeiten und Reichweite der Nichtigkeit .....	39
a) Überblick und systematische Einordnung .....	39
b) Unwirksamkeit der Hauptpflichten .....	40
c) Unwirksamkeit von Nebenleistungspflichten .....	43
d) Unwirksamkeit von Schutzpflichten? .....	45
3. Fazit .....	49
IV. Rückabwicklungsschwierigkeiten beim Handelsvertretervertrag .....	51
1. Übertragung arbeitsrechtlicher Grundsätze auf das Handelsvertreterverhältnis .....	51
2. Spezifische Rückabwicklungsschwierigkeiten .....	52
a) Der Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters .....	52
b) Sonstige Abwicklungsprobleme .....	54
3. Fazit .....	55
V. Rückabwicklungsschwierigkeiten bei der Ehe .....	55
1. Einführung .....	55
2. Gründe für die Einschränkung der Nichtigkeit .....	58

a) Motive des Gesetzgebers . . . . .	58
b) Konsequenzen einer rückwirkenden Vernichtung der Ehe . . . . .	59
3. Die fehlerhafte Gütergemeinschaft . . . . .	60
VI. Rückabwicklungsschwierigkeiten bei der Kapitalgesellschaft . . . . .	62
1. Einführung . . . . .	62
2. Gesetzgeberische Motivation aktienrechtlicher „Nichtigkeits“-Vorschriften . . . . .	63
a) §§ 309 ff. HGB 1897 mit Denkschrift zum HGB-Entwurf . . . . .	63
b) Rechtsentwicklung bis zum AktG 1937 . . . . .	65
c) AktG 1965 mit Begründung . . . . .	67
d) Aktiengesetzänderung und EG-Publizitätsrichtlinie . . . . .	68
3. Zwischenergebnis . . . . .	70
VII. Rückabwicklungsschwierigkeiten bei der Personengesellschaft . . . . .	71
1. Anerkennung der Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft durch die Rechtsprechung und die Bedeutung von Rückabwicklungsschwierigkeiten hierfür . . . . .	71
a) Entwicklung der Rechtsprechung . . . . .	71
b) Bedeutung der Rückabwicklungsschwierigkeiten für die Entwicklung . . . . .	74
c) Systematisierung der Rückabwicklungsschwierigkeiten und Reichweite klassischer Regelungsansätze zu ihrer Bewältigung . . . . .	76
aa) Außenrechtsbeziehungen, insbesondere Gesellschafterhaftung . . . . .	76
bb) Innenrechtsbeziehungen . . . . .	79
cc) Zuordnungsprobleme betreffend das Gesellschafts- vermögen insbesondere . . . . .	79
dd) Fazit . . . . .	83
2. Relativierungen, insbes. Innengesellschaften und Vorbehalt „schutzwürdiger Interessen“ . . . . .	83
VIII. Ergebnisse . . . . .	86
<i>§ 4 Dogmatische Grundlagen vorhandener Ansätze zur Beschränkung von Nichtigkeitsfolgen . . . . .</i>	<i>93</i>
I. Einführung und Ziel der Darstellung . . . . .	93
II. Die Lehre vom fehlerhaften Arbeitsvertrag . . . . .	94
1. Allgemeines und methodische Grundlage . . . . .	94
a) Einführung . . . . .	94
b) Methodische Grundlage . . . . .	95

2. Meinungsstand .....	99
a) Rechtsprechung .....	99
b) Schrifttum .....	100
3. Zusammenfassende Würdigung .....	103
III. Die Wertungsgrundlage der gesetzlichen Regelung der fehlerhaften Ehe .....	107
1. Einführung .....	107
2. Wertungsgrund .....	109
IV. Der Wertungsgrund der gesetzlichen Regelung der fehlerhaften Körperschaft .....	113
1. Die begrenzte Aussagekraft der normativen Wertung des HGB 1897 .....	113
2. Anerkennung des Bestandsschutzes als eigenständiges Regelungsziel durch RGZ 148, 225, 228 und seine Rezeption durch den Gesetzgeber .....	115
3. Das Postulat eines einheitlichen Rechts fehlerhafter Verbände im Schrifttum .....	116
4. „Kontinuitätsprinzip“ im Gesellschaftsrecht? .....	117
V. Die Lehre von der fehlerhaften Personengesellschaft .....	120
1. Einführung und Verwerfung der Lehre von der faktischen Gesellschaft .....	120
2. Meinungsstand .....	121
a) Aussagen zur dogmatischen Begründung in der Rechtsprechung ..	121
b) Schrifttum .....	122
aa) „Gesetzestreue“ Ansichten .....	123
bb) Lehre von der Beschränkung der Nichtigkeitsfolgen .....	124
cc) Lehre von der Doppelnatur des Gesellschaftsvertrages .....	126
3. Zusammenfassende Würdigung .....	127
a) Methodischer Ansatz .....	128
b) „Gesetzestreue“ Lösung versus allgemeiner Grundsatz des fehlerhaften Verbandes .....	131
4. Ergebnis .....	134
VI. Gesamtbefund: Ablehnung einer übergreifenden Wertungsgrundlage .....	135

## Drittes Kapitel

## Die fehlerhafte Verbandsgründung

§ 5 Die Lehre vom fehlerhaften Verband (LfV) .....	137
I. Einführung .....	137
II. Inhalt der gesetzlichen Regelungen der fehlerhaften Körperschaft .....	139
III. Wertungsgrund, insbesondere die Bedeutung der Registereintragung .....	141
1. Die Universalität der mit der Rechtsfähigkeit verknüpften Vermutung mangelnder Rückabwickelbarkeit .....	141
a) Rückabwicklungsschwierigkeiten und typisierende Anknüpfung an die Entstehung eines Rechtssubjekts .....	141
b) Reichweite der Typisierung, insbesondere die Einbeziehung von Innengesellschaften .....	143
c) Personengesellschaft und Rechtsfähigkeit .....	145
d) Verhältnis der LfV zur Lehre von der Doppelnatur des Gesellschaftsvertrages .....	147
2. Bedeutung der Registereintragung .....	149
a) Einleitung .....	149
b) Registereintragung im Recht der Körperschaften .....	149
c) Registereintragung im Recht der Personengesellschaften .....	152
d) Zum Vergleich: Registereintragung im Marken- und Patentrecht ...	153
e) Die Bedeutung der Eintragung bei fehlerhaften Umwandlungen ...	154
f) Fazit .....	156
3. Funktion des Vollzugsmerkmals .....	157
4. Notwendigkeit einer rechtsgeschäftlichen Grundlage, insbesondere bei Körperschaften .....	161
a) Einführung und Meinungsstand .....	161
b) Stellungnahme .....	163
aa) Zum Tatbestand der Satzung einer Kapitalgesellschaft .....	163
bb) Zur Tatbestandslosigkeit der Gründungserklärung und ihrer Auswirkung auf das Gründungsgeschäft .....	165
cc) Fazit und teleologische Berichtigung der Publizitätsrichtlinie ..	167
IV. Allgemeine Prinzipien zur Geltendmachung der Fehlerhaftigkeit? .....	168
1. Gestaltungsklageerfordernis? .....	169
2. Anfechtung statt Kündigung? .....	171
a) Einführung .....	171
b) Der Streit um das richtige Gestaltungsrecht bei Willensmängeln im Arbeitsrecht .....	171

c) Stellungnahme, insbes. zur Relevanz des Streits zwischen Anfechtungs- und Kündigungsthese im Verbandsrecht .....	173
3. Erfordernis des wichtigen Grundes für die Auflösung der Gesellschaft oder Auflösung der Mitgliedschaft? .....	177
<i>§ 6 Die Lehre vom fehlerhaften Verband und ihr Verhältnis zur Bestandskraft fehlerhafter Umwandlungen .....</i>	182
I. Einführung: Die offene Frage nach der dogmatischen Einordnung des § 20 Abs. 2 UmwG .....	182
II. Einordnung des § 20 Abs. 2 UmwG in die Regeln des fehlerhaften Verbands .....	184
1. Voraussetzungen der Einordnung .....	184
2. Rechtsfolge des § 20 Abs. 2 UmwG: Verhinderung der Rück- oder jeglicher Abwicklung? .....	187
a) Bedeutungsgehalt des Ausdrucks „Entschmelzung“ in der Gesetzesbegründung .....	187
b) Ausschluß der Heilungswirkung .....	189
c) Indifferenz der Verschmelzungsrichtlinie .....	190
d) Fazit .....	191
3. Rückabwicklung ex nunc und Anspruch auf Entschmelzung ..	191
a) Fehlen eines handhabbaren „Entschmelzungsverfahrens“? .....	192
b) Ausschluß durch § 16 Abs. 3 S. 6 UmwG? .....	195
c) Folgerungen aus der Anerkennung einer grundsätzlichen Pflicht zur „Entschmelzung“ .....	197
III. Fazit .....	199
<i>§ 7 Der Tatbestand der Lehre vom fehlerhaften Verband .....</i>	201
I. Einführung; Vorgaben der dogmatischen Grundlage für die Tatbestandsformulierung .....	201
II. Die Unterscheidung zwischen rechtsgeschäftlichem Tatbestand und Wirksamkeitsvoraussetzung .....	202
1. Die Tatbestandsmerkmale von Gesellschaftsvertrag und Satzung .....	203
a) Personengesellschaft .....	203
aa) Die essentialia des Gesellschaftsvertrages .....	203
bb) Insbesondere das Problem des zum Schein geschlossenen Gesellschaftsvertrages (§ 117 BGB) .....	204
cc) Insbesondere das Problem der vollmachtlosen Vertretung .....	208
aaa) Einführung und Meinungsstand .....	208
bbb) Stellungnahme .....	209
ccc) Ergebnis .....	211

b) Kapitalgesellschaft . . . . .	212
c) Sonstige Körperschaften . . . . .	212
aa) Verein . . . . .	212
bb) Genossenschaft . . . . .	213
2. Wirksamkeitsdefizite in bezug auf die Gründung . . . . .	213
a) Grundsatz . . . . .	213
b) Insbesondere: Schwebende Unwirksamkeit . . . . .	214
c) Insbesondere: Dissens . . . . .	215
3. Verstoß gegen zwingendes Gesellschaftsrecht als Wirksamkeitsdefizit? . . . . .	217
a) Einführung; insbesondere die Wirkung einer Mißachtung des ius cogens im allgemeinen . . . . .	218
b) Verstöße gegen zwingendes (Personen-)Gesellschaftsrecht im besonderen . . . . .	219
c) Vorbehalt des <i>essentiale negotii</i> . . . . .	221
aa) Rechtsformzwang . . . . .	222
bb) „GbRmbH“ . . . . .	227
cc) Verstoß gegen den n.c. der Umwandlungsmodi . . . . .	229
aaa) Formwechsel unter „Ausschluß“ einzelner Mitglieder . . . . .	229
bbb) Formwechsel zwischen LPG und Handelsgesellschaft (vor 1991) . . . . .	230
dd) Ergebnis . . . . .	234
III. Wesentlichkeit und Beständigkeit von Fehlern . . . . .	235
1. Einführung . . . . .	235
2. Teilunwirksamkeit und Gesamtnwirksamkeit: Das Problem der Wesentlichkeit von Wirksamkeits- defiziten . . . . .	236
a) Anwendung des § 139 BGB im Verbandsrecht und objektive Wesentlichkeit . . . . .	236
aa) Regelungsgehalt des § 139 BGB . . . . .	236
bb) Vorrangiges Gesetzesrecht . . . . .	237
cc) Die Interessenabwägung nach § 139 BGB als universelle Methode zur Folgenbestimmung bei partieller Mangel- haftigkeit . . . . .	238
dd) Ergebnis . . . . .	240
b) Subjektive Teilunwirksamkeit . . . . .	241
aa) Allgemeines . . . . .	241
bb) Besonderheiten für die Vorgesellschaft? . . . . .	243
cc) Zur Abgrenzung und Zusammenfassung: Fehlerhafte Gesellschaft und fehlerhafte Beteiligung . . . . .	246
3. Dauerhaftigkeit des Fehlers: Abgrenzung zu Heilung und „Unangreifbarkeit“ kraft Fristablaufs . . . . .	247

a) Einführung und Begriffsbestimmung .....	247
b) Die Heilung und ihre Voraussetzungen insbesondere .....	249
aa) Kapitalgesellschaft und Genossenschaft .....	249
bb) Personengesellschaft .....	251
IV. Vollzug (Geschäftsbeginn) .....	252
1. Einführung: Offene Fragen beim Vollzugsmerkmal .....	252
2. Grundsätze der Zurechnung des Vollzugs (Geschäftsbeginns) ..	253
3. Insbesondere das Problem der Zustimmung nur einzelner Gesellschafter .....	254
<i>§ 8 Einschränkung der LfV durch „gewichtige entgegenstehende Interessen“?</i> .....	257
I. Einführung .....	257
II. Personengesellschaft .....	260
1. Verbotener Gesellschaftszweck .....	260
a) Einführung und Meinungsstand .....	260
b) Stellungnahme .....	261
aa) Maßgeblichkeit der Interessenabwägung .....	262
bb) Abwägungserhebliche Interessen .....	262
cc) Verbotszweck und Präventivwirkung aus Sicht des Kartellverbots .....	264
dd) Fazit und Verallgemeinerung .....	266
2. Beteiligung Minderjähriger .....	268
a) Einführung und Meinungsstand .....	268
b) Stellungnahme .....	269
aa) Ausgangsfall: Die fehlende familiengerichtliche Genehmigung nach §§ 1643, 1822 BGB .....	269
bb) Fehlen der Vertretungsmacht nach §§ 1629, 1795, 181 BGB ...	274
c) Ergebnis .....	278
3. Sonstige schutzwürdige Personen? .....	279
a) Arglistig getäuschte Gesellschafter .....	279
b) Verbraucher .....	280
III. Kapitalgesellschaft (und Verein) .....	282
1. Verbots- oder sittenwidriger Gesellschaftszweck .....	282
2. Beteiligung einzelner Schutzwürdiger, insbesondere Minderjähriger .....	284
IV. Ergebnis .....	287

## Viertes Kapitel

## Die fehlerhafte Vertrags- und Strukturänderung

§ 9 Die Anwendung der LfV auf Strukturänderungen .....	289
I. Grundlagen und Meinungsstand .....	289
1. Kapitalgesellschaften .....	291
a) Gesetzliche Ausgangslage .....	291
aa) Beschluß, Eintragung und Eintragungsverfahren .....	291
bb) Differenzierung nach Beschlußmängeln; Wirkung von Nichtigkeit und Anfechtbarkeit .....	293
cc) Heilung von Beschlußmängeln bei Satzungsänderungen (§ 242 Abs. 2 AktG) .....	294
dd) Besonderheiten im Umwandlungsrecht .....	297
b) Meinungsstand zur Anwendung der LfV auf Satzungs- bzw. Strukturänderungen .....	297
2. Personengesellschaften .....	299
a) Gesetzliche Ausgangssituation .....	299
b) Meinungsstand zur fehlerhaften Strukturänderung .....	300
II. Der fehlerhafte Beitritt als der Gründung gleichwertige Wurzel der LfV und Keimzelle für eine Lehre von der fehlerhaften Strukturänderung .....	302
1. Einführung: Die Problematik der fehlerhaften Mitgliedschaft ..	302
2. Die Entwicklung im Kapitalgesellschaftsrecht .....	306
3. Die Entwicklung im Personengesellschaftsrecht .....	310
4. Abgrenzung zur fehlerhaften Anteilsübertragung .....	312
a) Einführung und Meinungsstand .....	312
b) Stellungnahme .....	314
aa) Anteilsübertragung als Strukturänderung? .....	314
bb) Dogmatik der Zustimmung der Gesellschafter .....	316
cc) Lehre von der fehlerhaften Mitgliedschaft? .....	317
c) Fazit .....	320
5. Zusammenfassende Wertung .....	321
a) Rückabwicklungsschwierigkeiten, strukturändernde Wirkung und dogmatische Begründung .....	321
b) Die rechtsgeschäftliche Grundlage des Beitritts .....	322
aa) Die erforderlichen rechtsgeschäftlichen Elemente und ihre variable Gestalt .....	322
bb) Tatbestand und Wirksamkeitsvoraussetzungen des Beitritts ...	324
cc) Rechtscharakter des Beschlusses als Hindernis? .....	328
dd) Fazit .....	330

c) Vollzug als Tatbestandsmerkmal des fehlerhaften Beitritts? . . . . .	331
d) Geltendmachung . . . . .	333
III. Zum Modellcharakter der fehlerhaften Umwandlung . . . . .	337
1. Einführung . . . . .	337
2. Verschmelzung . . . . .	338
a) Rückabwicklungsschwierigkeiten, strukturändernde Wirkung und dogmatische Einordnung . . . . .	338
b) Die rechtsgeschäftliche Grundlage der Verschmelzung . . . . .	340
aa) Die einzelnen rechtsgeschäftlichen Elemente . . . . .	340
bb) Die Frage der Mehrheitsentscheidungsbefugnis . . . . .	342
c) Vollzug als Tatbestandsmerkmal? . . . . .	343
d) Die Frage der Fehlerhaftigkeit, insbesondere die objektive Wesentlichkeit des Fehlers . . . . .	345
e) Fazit . . . . .	347
3. Sonstige Umwandlungen . . . . .	349
a) Spaltung . . . . .	349
b) Vermögensübertragung . . . . .	350
c) Formwechsel . . . . .	350
IV. Zwischenbefund und Fortschreibung der dogmatischen Grundlage der LfV . . . . .	353
1. Erkenntnisse aus Beitritt und Umwandlung in bezug auf die dogmatische Grundlage . . . . .	353
a) Folgerungen aus dem Beitritt . . . . .	353
b) Erkenntnisse aus den gesetzlichen Bestimmungen der fehlerhaften Umwandlung . . . . .	355
c) Zusammenfassung: Die für die LfV relevanten Strukturelemente fehlerhafter Vertragsänderungen . . . . .	357
aa) „Positivliste“ einschlägiger Strukturelemente . . . . .	357
bb) „Negativliste“ . . . . .	359
cc) Gesamtwertung zur fehlerhaften Strukturänderung . . . . .	360
2. Erkenntnisse zum Tatbestand der LfV: Weiterverweisung . . . . .	361
§ 10 Zum Tatbestand der fehlerhaften Strukturänderung . . . . .	363
I. Einführung . . . . .	363
II. Zur rechtsgeschäftlichen Grundlage der fehlerhaften Strukturänderung . . . . .	363
1. Zustimmungsbeschluß und rechtsgeschäftlicher Tatbestand . . . . .	363
a) Grundsatz . . . . .	363
b) Die Diskussion um den rechtsgeschäftlichen Tatbestand GmbH-rechtlicher Unternehmensverträge . . . . .	364
c) Fazit . . . . .	368

2. Rechtsgeschäftlicher Tatbestand und Beschluß .....	368
3. Rechtsgeschäftliche Legitimation durch Mehrheitsbeschluß? ..	371
III. Nichtrechtsgeschäftliche Wirksamkeitsvoraussetzungen der fehlerhaften Strukturänderung, insbesondere die Registereintragung .....	374
1. Grundsatz .....	374
2. Die Diskussion um die Eintragung fehlerhafter Unternehmensverträge im GmbH-Recht .....	375
IV. Zur Geltendmachung des Fehlers .....	377
1. Grundsatz .....	377
2. Geltendmachung der Fehlerhaftigkeit im Recht der Körperschaften; Modifizierung der Urteilswirkungen bei Anfechtungs- und Nichtigkeitsklage .....	378
a) Anfechtungs- und Nichtigkeitsklage als Instrument der Geltendmachung .....	378
b) Anfechtungs- und Nichtigkeitsklage als Gestaltungs- klagen ohne Rückwirkung auf die Beschlußfassung .....	379
c) Konsequenzen der suspendierten Rückwirkung des Anfechtungs- bzw. Nichtigkeitsurteils .....	381
d) Fazit .....	382
3. Insbesondere Beschlußmängel und LfV im Personen- gesellschaftsrecht .....	382
4. Das Erfordernis eines Komplementärbeschlusses im Ausnahmefall .....	383
5. Einzelne Problemfälle .....	385
a) Fehlerhaftes Ausscheiden: Zur Durchsetzung des Wiedereintritts ..	385
b) Zum Rechtsschutz bei Fehlen eines Zustimmungsbeschlusses .....	386
V. Einschränkung zugunsten überwiegender Interessen: Besondere Aspekte für Strukturänderungen? .....	388
1. Einführung und Meinungsstand .....	388
a) Vorab: Keine Besonderheiten beim Minderjährigenschutz .....	388
b) Öffentliche Interessen an der Rückabwicklung fehlerhafter Strukturänderungen? .....	389
2. Stellungnahme .....	390
a) Keine Ausnahme für Anfechtungsgründe und den Nichtigkeitsgrund des § 241 Nr. 1 AktG .....	390
b) Keine Ausnahme für die Nichtigkeitsgründe nach § 241 Nrn. 3 und 4 AktG .....	392
aa) Praktische Relevanz gesetzes- oder sittenwidriger Beschlüsse; Beispielfälle .....	392

bb) Gesetzgeberische Wertungen zugunsten der einheitlichen Behandlung aller Fehler .....	395
c) Durchsetzung öffentlicher Interessen im Wege der Amtslöschung ..	397
d) Besonderheiten für Personengesellschaften? .....	398
e) Ergebnis .....	399

*§ 11 Einzelfälle fehlerhafter Strukturänderungen  
im Personen- und Kapitalgesellschaftsrecht .....* 400

I. Einführung .....	400
II. Auflösung .....	401
1. Einführung und Meinungsstand .....	401
2. Stellungnahme: Grundsätzlich keine Anwendung der LfV ....	402
a) Unerheblichkeit der Änderungen im Vermögensbestand .....	403
b) Keine Anwendung der LfV wegen Veränderungen der Organisationsstruktur .....	404
c) Keine Anwendung der LfV wegen Veränderungen der Mitgliedschaft .....	405
d) Keine Anwendung der LfV wegen (möglicher) Änderung des Gesellschaftszwecks .....	406
e) Fazit und Rechtsfolgen unwirksamer Auflösungsbeschlüsse .....	406
3. Besonderheiten im Kapitalgesellschaftsrecht .....	408
4. Der Sonderfall des liquidationslosen Erlöschens der Personengesellschaft .....	410
a) Zur Relevanz der Problematik .....	410
b) Unterschiede zwischen Auflösung und liquidationslosem Erlöschen	411
c) Rechtsgeschäftliche Grundlage des liquidationslosen Erlöschens ..	412
d) Rückabwicklungsschwierigkeiten bei vermeintlichem Fortbestand der Gesellschaft .....	413
e) Ergebnis und Folgerung .....	415
5. Der Sonderfall der „übertragenden Auflösung“ .....	415
III. Zweck- und Gegenstandsänderung .....	417
1. Einführung .....	417
2. Der Wechsel vom werbenden zum gemeinnützigen Gesellschaftszweck .....	418
a) Voraussetzungen der (steuerlichen) Gemeinnützigkeit .....	418
b) Keine Rückabwicklungsschwierigkeiten aufgrund unwirksamer Zweckänderung .....	419
c) Fazit .....	421
3. Ergebnis .....	421

IV. Kapitalmaßnahmen .....	422
1. Einführung: Die Kapitalerhöhung als Anwendungsfall der LfV .....	422
2. Effektive Kapitalerhöhung .....	424
a) Einführung: Offene Problemfelder .....	424
b) Geltendmachung der Fehlerhaftigkeit: Nichtigkeitsfeststellung oder Einziehungserklärung .....	424
c) Abfindungsproblematik .....	427
aa) Einführung und Meinungsstand .....	427
bb) Stellungnahme .....	428
aaa) Barabfindung als Ausgangspunkt .....	428
bbb) Erster Grundsatz: Buchwertabfindung bei Barkapital- erhöhung .....	430
ccc) Zweiter Grundsatz: Angemessene Abfindung bei Sachkapitalerhöhung .....	433
ddd) Keine Ersetzungsbefugnis der Gesellschaft zur Leistung fehlerfreier Aktien .....	435
d) Gläubigerschutz analog § 225 AktG? .....	436
3. Querverweis: Abfindung des fehlerhaft beigetretenen Personengesellschafters .....	438
4. Sonderformen der Kapitalerhöhung .....	439
a) Bedingtes und genehmigtes Kapital .....	439
b) Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln als Ausnahmefall .....	440
aa) Gründe für die Einschlägigkeit der allgemeinen Regeln .....	440
bb) Die Unerheblichkeit zwischenzeitlicher Anteilsveräußerungen .....	442
cc) Fazit .....	444
5. Kapitalherabsetzung .....	444
a) Allgemeines .....	444
b) Die ordentliche Kapitalherabsetzung .....	445
aa) Die wesentlichen Rechtsfolgen .....	445
bb) Die Gründe für die Anwendung der LfV .....	445
cc) Kein Ausnahmeverbehalt für bestimmte Nichtigkeitsgründe ..	447
dd) Geltendmachung und Rechtsfolgen .....	448
c) Ausnahmeverbehalt für die vereinfachte Kapitalherabsetzung .....	451
6. Die „Kapitalerhöhung“ in der Personengesellschaft .....	452
V. Unternehmensverträge .....	455
1. Einführung und Anwendung der LfV auf den Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag .....	455

a) Meinungsstand .....	455
b) Stellungnahme .....	456
2. Zusammenfassende Darstellung von Tatbestand und Wirksamkeitsvoraussetzungen .....	459
3. Rechtsfolgen, Geltendmachung .....	461
4. Der isolierte Gewinnabführungsvertrag als Besonderheit .....	463
VI. Eingliederung .....	466
1. Zur Anwendung der LfV auf die Eingliederung .....	466
2. Zu Tatbestand und Rechtsfolgen der fehlerhaften Eingliederung .....	468
a) Zum rechtsgeschäftlichen Tatbestand der fehlerhaften Eingliederung .....	468
aa) Allgemeines .....	468
bb) Anteilsbesitz von 95 % als zusätzliche Wirksamkeits- voraussetzung der Mehrheitseingliederung? .....	469
b) Zur Geltendmachung von Fehlern und zu den Rechtsfolgen im übrigen .....	472
VII. Fehlerhafte Bestellung von Organmitgliedern und fehlerhafte Einrichtung fakultativer Gesellschaftsorgane .....	473
1. Die Anwendbarkeit der LfV auf die fehlerhafte „Bestellung“ von Organmitgliedern .....	473
a) Rechtsformübergreifender Bestand an Rückabwicklungs- schwierigkeiten .....	473
b) LfV als untaugliche dogmatische Grundlage? .....	476
c) Fazit und Rechtsfolgen .....	477
d) Übertragung des Ergebnisses auf die fehlerhafte Entziehung .....	478
e) Inhaltliche Veränderungen der Geschäftsführungsbefugnis, insbesondere Wechsel zwischen Einzel- und Gesamt- geschäftsführungsbefugnis .....	479
2. Abgrenzung: Die kapitalgesellschaftsrechtliche Lehre vom „faktischen“ Organ .....	481
3. Die fehlerhafte Errichtung und Auflösung fakultativer Organe .....	483
VIII. Fehlerhafte Änderungen von Mitgliedschaftsrechten .....	483
1. Einführung .....	483
2. Die nachträgliche Abänderung des Stimmrechts .....	484
3. Die nachträgliche Veränderung des Gewinnrechts .....	487
IX. Formwechsel außerhalb des Umwandlungsrechts, insbesondere zwischen KG und OHG .....	488

1. Einführung .....	488
2. Der Wechsel zwischen KG und OHG .....	489
X. Zusammenfassende Bewertung: Keine generelle Anwendbarkeit der LfV auf Vertrags- bzw. Strukturänderungen .....	490

Fünftes Kapitel

Schluß

§ 12 Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse .....	495
Literaturverzeichnis .....	517
Stichwortverzeichnis .....	531



## Erstes Kapitel

### Einleitung

#### § 1 Einführung

##### *I. Thema und Zielsetzung*

##### *1. Untersuchungsgegenstand*

In ihrem Kern beschäftigt sich die vorliegende Untersuchung mit der wohl erstmals 1986 von *Karsten Schmidt* (AcP 186, 421, 425) so bezeichneten Lehre vom fehlerhaften Verband (LfV), welche die seit langem etablierte Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft (LFG) mit den verschiedenen gesetzlichen Regelungen der „nichtigen“ Kapitalgesellschaft zu einem einheitlichen Prinzip verschmolz. Sein zentrales Anliegen ist, die Folgen von Wirksamkeitsdefiziten des verbandskonstituierenden Geschäfts für die Zeit vor deren Geltendmachung zu suspendieren und an die Stelle der Rückabwicklung nach allgemeinem bürgerlichen Recht die Auflösung nach gesellschaftsrechtlichen Regeln zu setzen. Die vorliegende Studie möchte den Bestand dieses Prinzips kritisch aufnehmen, seine tragende dogmatische Begründung ermitteln, die LfV gegen benachbarte dogmatische Figuren abgrenzen und sie überdies mit einem einheitlichen Tatbestand versehen. Gerade in Hinblick auf Vertrags- bzw. Strukturänderungen, die einen Schwerpunkt bilden werden, erweist sich ein solches einheitliches Prinzip als erfolgversprechend; denn insofern existieren auch im Recht der Körperschaften keine *allgemeinen* gesetzlichen Vorschriften.

Während der LfG in Rechtsprechung und Literatur stets große Bedeutung zuteil wurde, hat sich die – übergreifende – Lehre vom fehlerhaften Verband erst zögerlich durchzusetzen begonnen<sup>1</sup>. Dies dürfte damit zusam-

---

<sup>1</sup> Vgl. außer dem erwähnten Beitrag von *Karsten Schmidt* noch *Hachenburg-Ulmer GmbHG* § 2 Rdn. 4 f., 86; *GHEK-Hüffer AktG* § 275 Rdn. 6; *Paschke ZHR* 155 (1991) 1, 5; vgl. auch *Kollhosser NJW* 1997, 3265, 3267 f. („allgemein anerkannten Grundsatz des zivilen Verbandsrechts“) – Anklänge bereits bei *Flume I/1*, § 2 III, S. 16 ff., und – im Anschluß daran – *Ulmer Festschrift Flume*, 1978, Bd. 2, S. 301, 313 f.

menhängen, daß der Schwerpunkt der Diskussion in der Vergangenheit eindeutig bei der Gründung lag und hier kaum Bedarf für eine übergreifende Lehre entstand, weil für die Körperschaften gesetzliche Regelungen vorliegen (§§ 75 f. GmbHG, 275 ff. AktG, 94 ff. GenG). Diese Situation änderte sich, als zu Beginn der 1990er Jahre die fehlerhafte Kapitalerhöhung und mit ihr fehlerhafte Strukturänderungen im allgemeinen ins Bewußtsein der Fachöffentlichkeit gelangten<sup>2</sup>. Mittlerweile liegen einschlägige Monographien von *Kort*<sup>3</sup> und *Schultz*<sup>4</sup> vor, die aber deutlich von der hier gewählten Konzeption abweichen und sich überdies auf das Kapitalgesellschaftsrecht beschränken. *Kort* geht es vor allem um die Darstellung einzelner fehlerhafter Strukturänderungen unter dem zusammenfassenden Begriff des Bestandsschutzes, weshalb er auf eine allgemeine Grundlegung und Tatbestandsformulierung für fehlerhafte Vertragsänderungen weitgehend verzichtet. Einer verbandsübergreifenden Lehre vom fehlerhaften Verband begegnet er mit Rücksicht auf die Funktion der Registereintragung zudem mit gewisser Skepsis. – Demgegenüber geht es *Schultz* um die Begründung eines noch allgemeineren, von ihm sogenannten „Kontinuitätsprinzips“<sup>5</sup>, das nach seiner Auffassung nicht allein bei der Gründung und (qualifizierten) Vertragsänderungen wirksam ist, sondern sich auf sämtliche sogenannten Organisationsakte in Kapitalgesellschaften bezieht und überdies dogmatisch bislang klar unterschiedene Institute wie Heilung, Unangreifbarkeit kraft Fristablaufs und die Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft in einem Einheitsinstitut auflöst<sup>6</sup>.

## 2. Zielsetzung

Die Studie wird sich zunächst ausführlich mit den Grundlagen der Lehre vom fehlerhaften Verband beschäftigen. Ziel ist es, die Problematik der Unwirksamkeit von ausgewählten Dauerrechtsverhältnissen zunächst umfassend zu betrachten, und zwar anhand einer sorgfältigen Untersuchung derjenigen Schwierigkeiten, die hinsichtlich einer notwendigen Rückabwicklung nach Bereicherungsrecht auftreten. Auf diese Weise soll nach einem möglichst übergreifenden Prinzip gesucht werden, weshalb sämtliche Lehren oder gesetzliche Regeln einbezogen werden, deren Rechtsfolge in der partiellen Aufrechterhaltung fehlerhafter Rechtsgeschäfte besteht. Ausgangspunkt hierfür ist der Begriff der Rückabwicklungsschwierigkeit, der allenthalben zur Be-

<sup>2</sup> S. vor allem *Zöllner AG* 1993, 63, sowie die auf dem ZHR-Symposion 1994 gehaltenen Referate von *Hommelhoff*, *Krieger* und *Zöllner/Winter*, veröffentlicht in ZHR 158 (1994).

<sup>3</sup> Bestandsschutz fehlerhafter Strukturänderungen im Kapitalgesellschaftsrecht, 1998.

<sup>4</sup> Die Behebung einzelner Mängel von Organisationsakten in Kapitalgesellschaften, 1997.

<sup>5</sup> Behebung (Fn. 4), S. 151 ff., Zusammenfassung in NZG 1999, 89 ff.

<sup>6</sup> Kritik zu diesem Konzept unter § 4 IV 4.

gründung dafür eingesetzt wird, Nichtigkeitsfolgen in bestimmten Rechtsverhältnissen zu suspendieren (§ 3). Schon die Problembeschreibung wird freilich verdeutlichen, daß die in den verschiedenen Rechtsverhältnissen auftretenden, auf den ersten Blick eng verwandten Probleme von durchaus unterschiedlicher Struktur sind. Und in § 4 werden sich die Bemühungen um ein allgemeineres Institut des fehlerhaften Dauerrechtsverhältnisses bzw. bestimmter seiner Typen vollends als fruchtlos erweisen, wenn die *tragfähigen* dogmatischen Begründungen für die einzelnen Ausprägungen fehlerhafter Dauerrechtsverhältnisse in Gesetz und Lehre miteinander verglichen werden. Andererseits soll es nicht nur gelingen, die Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft mit der Gesetzesregelung der fehlerhaften Kapitalgesellschaft zu einem verbandsübergreifenden Institut zu verbinden (§ 5) und dieses mit einem einheitlichen Tatbestand zu versehen (§ 7). Vielmehr gilt es auch, den umwandlungsrechtlichen Bestandsschutz in die Lehre vom fehlerhaften Verband zu integrieren (§ 6). Der so gewonnene Rechtsgrundsatz ist überdies gegen mögliche Relativierungen und Ausnahmeverbehalte zu verteidigen, wie sie die hM durch Berufung auf übergeordnete Interessen bzw. den Schutz einzelner Verbandsmitglieder postuliert (§ 8).

Ein weiterer Hauptteil der Arbeit, ihr viertes Kapitel, wird sich mit der Anwendung der Lehre vom gälerhaften Verband auf (qualifizierte) Vertrags- bzw. Strukturänderungen in der Personen- und Kapitalgesellschaft beschäftigen. § 9 befaßt sich zunächst mit der gesetzlichen Ausgangslage, dem Diskussionsstand sowie gesicherten Anwendungsfällen der LfV, nämlich dem Beitritt einerseits, den im UmwG geregelten fehlerhaften Umwandlungen andererseits. Ziel ist es, die dogmatische Grundlage und – in § 10 – den Tatbestand der LfV so zu modifizieren, daß sie allgemeingültige Aussagen darüber erlauben, auf welche Vertrags- bzw. Strukturänderungen die LfV überhaupt anwendbar ist und welche Anforderungen hierbei zu beachten sind. Der letzte Paragraph vor dem Schlußteil (§ 11) wird sich dann im Detail mit ausgewählten Vertrags- bzw. Strukturänderungen in Personen- und Kapitalgesellschaft beschäftigen. Er bezweckt zugleich, die bis dahin gewonnenen Erkenntnisse zur Anwendbarkeit der LfV und zu ihren Tatbestandsmerkmalen an praktisch bedeutsamen Vertrags- bzw. Strukturänderungen zu erproben, zu verfeinern und, wo erforderlich, für den einzelnen Anwendungsfall zu modifizieren.

## II. Gang der Untersuchung

Ein knapper, vorbereitender Teil zur Fehlerhaftigkeit von Rechtsgeschäften (§ 2) klärt vorab einige Begriffe zum Komplex der Unwirksamkeit und bezieht hierbei auch schon einige gesellschaftsrechtliche Besonderheiten, namentlich in bezug auf Gesellschafterbeschlüsse, in überblickartiger Darstellung ein.

Der folgende Paragraph (§ 3) stellt sodann eingehend die bei besonderen Dauerrechtsverhältnissen auftretenden, auf deren Unwirksamkeit beruhenden Probleme dar, soweit diese in Literatur, Rechtsprechung oder Gesetz bislang dazu geführt haben, Sonderregeln vorzuschlagen oder in Kraft zu setzen, die darauf zielen, die Unwirksamkeitsfolgen für die Vergangenheit einzudämmen. Das Phänomen fehlerhafter Dauerschuldverhältnisse ist seit langem bekannt und hat in verschiedenen Fällen zur Beschränkung der Folgen von Nichtigkeit und Anfechtung in zeitlicher Hinsicht geführt. In der Vergangenheit war freilich die zur Beschränkung von Nichtigkeitswirkungen aufgewandte Dogmatik bisweilen nicht frei von Ideologie, wie sich am besten anhand der Figuren des „faktischen Arbeitsverhältnisses“ bzw. der „faktischen Gesellschaft“, in gewissem Maße aber auch durch die darauf in der Nachkriegszeit folgenden Gegenkonzepte nachweisen läßt. Wohl mit dieser Ideologisierung, die unter Überbetonung der Faktizität die rechtsgeschäftliche Grundlage leugnete, hängt die auffällige „Dogmatisierung“ der gesamten Thematik zusammen. Für die vorliegende Untersuchung wird daher ein abweichender Ansatz gewählt, der stärker bei der eigentlichen Problembeschreibung ansetzt, und zwar anhand des allenthalben, aber mit uneinheitlichem Gehalt verwandten Begriffs der Rückabwicklungsschwierigkeiten. Damit soll zugleich die Lösung der Frage vorbereitet werden, welche Struktur ein fehlerhaftes Rechtsgeschäft aufweisen muß, damit die Fehlerfolgen in zeitlicher Hinsicht begrenzt werden können. Denn ein Hauptziel der Untersuchung wird darin liegen auszuloten, wie weit ein auf diese Weise erzielbarer Bestandsschutz namentlich in bezug auf Vertrags- oder Satzungsänderungen von Gesellschaften reicht.

Die nähere Untersuchung der wesentlichen dogmatischen Grundlagen für die zeitliche Beschränkung der Nichtigkeits- und Anfechtungswirkungen bei Dauerrechtsverhältnissen im folgenden Abschnitt (§ 4) wird bestätigen, was die Problemanalyse bereits nahegelegt hat, daß nämlich die Suche nach einem übergreifenden Prinzip scheitern muß. Sie folgt der in § 3 gewonnenen Einsicht, daß der Begriff der Rückabwicklungsschwierigkeit nur in einem Teilbereich geeignet ist, die zeitliche Beschränkung von Nichtigkeitsfolgen hinreichend zu begründen. Die Darstellung wird sich darauf beschränken, diejenigen tragenden Gedanken herauszustellen, die einen Vergleich zwischen den einzelnen Rechtsverhältnissen ermöglichen. Schon zwischen Arbeitsverhältnis und Gesellschaft, so wird sich zeigen, ist die Diskrepanz so wesentlich, daß die Entwicklung gemeinsamer Prinzipien keinen Ertrag verspricht. Den Bemühungen um ein für alle (oder wenigstens bestimmte) Dauerrechtsverhältnisse gültiges, einheitliches Konzept zur Beschränkung von Anfechtungs- und Nichtigkeitsfolgen ist daher eine Absage zu erteilen. – Andererseits werden sich deutliche Parallelen zwischen der personengesellschaftsrechtlichen Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft und den gesetzlichen Regeln zur fehlerhaft gegründeten Kapitalgesellschaft auch in Hinblick auf den Wertungs-

grund abzeichnen, so daß die Verbindung zu einem übergreifenden Institut des fehlerhaften Verbands geboten erscheint. Dies vorzubereiten, ist gleichfalls Ziel von § 4.

Der folgende Paragraph (§ 5) markiert den Übergang zum verbandsrechtlichen Teil der Untersuchung, dient er doch der schon vorbereiteten Fundierung des Prinzips, demzufolge fehlerhafte Verbände bis zu ihrer Auflösung wirksam bleiben, mit anderen Worten die Fehlerhaftigkeit der rechtsgeschäftlichen Grundlage nur einen Auflösungsgrund darstellt. Ein solches verbandsrechtliches Prinzip legt bereits die bei Personengesellschaften und Körperschaften weithin parallele Rückabwicklungsproblematik nahe, doch bedarf es noch der dogmatischen Absicherung. Schon das Reichsgericht hatte die Grundsätze zur fehlerhaften Personengesellschaft in offener Anlehnung an die fehlerhafte juristische Person entwickelt und hierbei besonders auf die in beiden Fällen vorhandene Verselbständigung des Gesellschaftsvermögens abgestellt<sup>7</sup>. Auch scheinen sich die Merkmale der Lehre von der Doppelnatur des Gesellschaftsvertrages<sup>8</sup> bestens zu einem solchen übergreifenden Prinzip fortentwickeln zu lassen, wenngleich nach wie vor die Auffassung verbreitet ist, daß nur die besondere Funktion der Registereintragung die vorhandenen gesetzlichen Regelungen zur fehlerhaften Körperschaft legitimieren könne und die §§ 275 f. AktG, 75 f. GmbHG und 94 f. GenG folglich einer Verallgemeinerung nicht zugänglich seien<sup>9</sup>. Demgegenüber tritt diese Untersuchung entschlossen für ein verbandsübergreifendes Prinzip ein, das maßgeblich auf dem Vollzug als Entstehungsgrund für die aus der Verbandsgründung erwachsenden Rechtsträger beruht und demgegenüber der Registereintragung für die Gründung *keine* tragende Bedeutung zumißt. Entscheidend ist vielmehr, unter welchen *allgemeinen* Bedingungen die Gesellschaft entsteht oder eine Vertrags- bzw. Strukturänderung wirksam wird.

Der sich anschließende Abschnitt (§ 6) beschäftigt sich mit der im UmwG 1994 geregelten Bestandskraft fehlerhafter Umwandlungen, insbesondere der zentralen Vorschrift des § 20 Abs. 2 UmwG. Hierbei ist von besonderem Interesse, ob diese, wie schon für ihre inhaltsgleiche Vorläuferbestimmung des § 352a AktG diskutiert wurde, als gesetzlicher Ausdruck der Regeln des f<sup>2</sup>-fehlerhaften Verbands zu verstehen ist oder als ein Fall von Heilung oder als etwas Drittes. – In Auseinandersetzung mit den verschiedenen Ansichten wird zu zeigen sein, daß sich der umwandlungsrechtliche Bestandsschutz – entgegen der wohl hM – friktionslos in die allgemeinen Regeln des fehlerhaften Verbands einpassen läßt, ohne daß hierdurch das Schreckgespenst massenhafter „Entschmelzungen“ durch Spaltung oder Ausgründung genährt würde.

<sup>7</sup> RGZ 165, 193, 203 f.

<sup>8</sup> Dazu nur MünchKomm./Ulmer BGB, 3. Aufl., § 705 Rdn. 272 ff. mit weit. Nachw.

<sup>9</sup> Vor allem *Canaris* Vertrauenshaftung, S. 173 ff. und *Möschel* Festschrift Hefermehl, 1976, 171, 175; ebenso auch *Wiedemann* WM 1990, Beil. 8, 24; *Kort* Bestandsschutz, S. 29 f.; *Dörr* Die fehlerhafte GmbH, 1989, S. 127 ff.

Nachdem die Problematik eingehend beleuchtet und die dogmatische Grundlage der Lehre vom fehlerhaften Verband dargestellt wurde, ist deren *allgemeiner*, von der *Gründung* ausgehender Tatbestand zu formulieren. Demgegenüber erfordern die *Rechtsfolgen* keine selbständige Abhandlung, steht doch nach dem Zweck der LfV und dem zu § 5 Gesagten fest, daß die Unwirksamkeit von Gesellschaftsvertrag oder Satzung lediglich zur Auflösung der Gesellschaft führt, die entsprechend den für die Rechtsform geltenden allgemeinen Bestimmungen durch außerordentliche Kündigung oder Gestaltungs-klage herbeizuführen ist. – In seiner Grundstruktur wird der Tatbestand der LfV naturgemäß schon im Kontext der dogmatischen Fundierung hervortreten. Er beinhaltet *erstens* die Vollendung eines Rechtsgeschäfts, also das Vorliegen von Gesellschaftsvertrag oder Satzung, *zweitens* dessen Unwirksamkeit, *drittens* die Inkraftsetzung des Verbands durch Vollzug. Vertiefung bedürfen besonders die Merkmale des Rechtsgeschäfts und der Unwirksamkeit. Zu verfeinern gilt es vor allem die Abgrenzung zwischen fehlerhaftem und (noch) nicht vorhandenem Rechtsgeschäft. Ein weiterer Schwerpunkt wird bei der Frage liegen, welche Fehler (=Wirksamkeitsdefizite) überhaupt zu Mängeln des Verbands führen.

Die hM lehnt es ab, die LfV anzuwenden, wenn „gewichtige Interessen der Allgemeinheit oder einzelner schutzwürdiger Personen entgegenstehen“. Nach dem Befund, daß unüberwindbare Rückabwicklungsschwierigkeiten einträten, wollte man einen im Rechtsverkehr aufgetretenen Rechtsträger als niemals entstanden betrachten, muß dies überraschen. Außerdem schafft man im Grunde Sonderrecht für Personengesellschaften; denn im *Kapitalgesellschafts- und Genossenschaftsrecht* können nach der Gesetzes- und Richtlinienlage eindeutig auch Gesellschaften mit gesetzes- bzw. sittenwidrigem Zweck bloß aufgelöst und liquidiert werden. Aus der Sicht eines übergreifenden Prinzips muß ein solches Sonderrecht irritieren. Zwar betreffen die einschlägigen Entscheidungen in aller Regel keine Außengesellschaften, doch faßt die hL den Ausnahmeverbehalt ganz allgemein, und in einem oberlandesgerichtlichen Urteil ist ein kartellrechtswidriges Gemeinschaftsunternehmen tatsächlich schon für rechtlich inexistent und damit parteiunfähig erklärt worden<sup>10</sup>. Deshalb bedarf es einer Auseinandersetzung mit der hL, und zwar anhand der praktisch gewordenen Fälle des verbotswidrigen Zwecks (§ 134 BGB) sowie der Beteiligung Minderjähriger oder vergleichbar schutzwürdiger Personen.

Das vierte Kapitel ist der fehlerhaften Vertrags- bzw. Strukturänderung gewidmet. § 9 erstreckt die aus der fehlerhaften Gründung für die LfV gewonnenen Erkenntnisse auf die Strukturänderung. Der gegenüber dem Begriff der Vertragsänderung unschärfere Begriff der Struktur- bzw. Grundlagenänderung wird hierfür lediglich zur Beschreibung benötigt. Zunächst sollen die

---

<sup>10</sup> OLG Hamm WuW/E 3748 und 4033 – „gemeinsamer Zeitungsverlag“.

schon gesicherten Anwendungsfälle, also einerseits der fehlerhafte Beitritt als eine ‚Keimzelle‘ der LfG, andererseits die gesetzlich geregelten Umwandlungen, auf verallgemeinerungsfähige Aussagen darüber untersucht werden, für welche Strukturänderungen die LfV in Betracht kommt und welche Folgerungen sich für einen allgemein Tatbestand der fehlerhaften Strukturänderung ziehen lassen. Dabei entspricht es dem universellen verbandsrechtlichen Prinzip der LfV, Kapital- und Personengesellschaftsrecht möglichst unmittelbar gegenüberzustellen. Ziel ist es, in einer Art Baukastensystem möglichst exakt diejenigen Strukturelemente zu identifizieren, deren Veränderung eine Anwendung der LfV erlaubt sowie, umgekehrt, diejenigen auszunehmen, die sich gegenüber der LfV neutral verhalten, bei deren Änderung es daher bei den allgemeinen Regeln verbleibt. Hierfür lassen sich aus Gründung, Beitritt und den Umwandlungen wertvolle und schon recht detaillierte Erkenntnisse gewinnen.

In Analogie zur fehlerhaften Gründung entfaltet der sich anschließende Abschnitt (§ 10) den Tatbestand der fehlerhaften Vertrags- bzw. Strukturänderung und hebt hierbei besonders die Unterschiede zur fehlerhaften Gründung hervor. Erhebliche Abweichungen ergeben sich vor allem bei der rechtsgeschäftlichen Grundlage, die bei Vertrags- oder Strukturänderungen aus einem Beschluß, typischerweise aus einem Mehrheitsbeschluß, oder aus einer Kombination aus Vertrag und (Zustimmungs-)Beschlüssen besteht. Und auch für die Geltendmachung der Fehlerhaftigkeit sind eigenständige Grundsätze zur formulieren. Schließlich soll in Parallele zu § 8 überprüft werden, ob Einschränkungen der LfV für bestimmte Fälle von Beschlußnichtigkeit (§ 241 AktG) vorzubehalten sind.

Der letzte Abschnitt vor dem Schlußteil (§ 11) überprüft und verfeinert die im „Allgemeinen Teil“ der fehlerhaften Vertrags- bzw. Strukturänderung getroffenen Aussagen anhand ausgewählter, auch praktisch bedeutsamer Fallgruppen. Auf die umstrittenen Beispiele der Auflösung und der Unternehmensverträge ist ebenso einzugehen wie auf Eingliederung und Zweckänderung. Die fehlerhafte Kapitalerhöhung darf gleichfalls nicht fehlen. Sie hat bislang ganz im Mittelpunkt des Interesses gestanden, so daß an eine schon sehr ins Detail gehende Diskussion angeknüpft werden kann. In einem letzten Unterabschnitt soll untersucht werden, inwieweit auch isolierte, also nicht an Strukturänderungen der Gesellschaft gebundene Veränderungen des Inhalts der Mitgliedschaft nach den Regeln der LfV zu behandeln sind, nachdem die Bestandskraft des Formwechsels eine gewisse Öffnung der LfV markiert. Entsprechendes gilt für die fehlerhafte Bestellung von Organmitgliedern oder der Einrichtung fakultativer Organe.



## Zweites Kapitel

# Grundlegung – Begriff und Problematik fehlerhafter Dauerrechtsverhältnisse und Ansätze zu ihrer Bewältigung

### § 2 Der Begriff des fehlerhaften Rechtsgeschäfts im bürgerlichen und Gesellschaftsrecht

Fehlerhafte oder mangelhafte<sup>1</sup> Rechtsgeschäfte begegnen im Privatrecht allenthalben, damit im bürgerlichen Recht ebenso wie im Gesellschaftsrecht. Es fehlt aber an einem gesetzlichen Fehlerbegriff. Das Bürgerliche Gesetzbuch verwendet im Sinne eines Oberbegriffs den der Unwirksamkeit, ohne freilich sein Verhältnis zur Nichtigkeit oder zu anderen Fehlerkategorien zu definieren<sup>2</sup>. Von der Rechtsfolge her betrachtet, lassen sich als Fehler all diejenigen Mängel eines Rechtsgeschäfts verstehen, die nach dem Gesetz zur Folge haben, daß dem Geschäft, sei es eo ipso oder als Folge der Ausübung eines Gestaltungsrechts, welches die Fehlerhaftigkeit voraussetzt, die (vollständige) Wirksamkeit versagt bleibt, mithin die bestimmungsgemäßen Rechtsfolgen, ganz oder teilweise, nicht eintreten.

---

<sup>1</sup> Die Begriffe werden im folgenden synonym verwendet, so daß auch das Fehlen einer nachholbaren Wirksamkeitsvoraussetzung in diesem Sinne „Fehler“ ist. In der Terminologie wie hier etwa *Karsten Schmidt* Festschrift für Fischer, 1979, 693, 703; *Jauernig* BGB Vor § 104 Rdn. 20. Daß fehlerhafte Rechtsgeschäfte stets rechtswidrig sind, ist damit nicht notwendigerweise gesagt.

<sup>2</sup> Vgl. den Überblick zur Entwicklung der Nomenklatur bei *Staudinger*<sup>12</sup>/*Dilcher* Einl. zu §§ 104–185 Rdn. 65 f. Siehe zur Kritik am Fehlen einer klaren Abgrenzung zwischen den Begriffen Nichtigkeit und Unwirksamkeit hier nur *Flume* II, § 30, 2.

## I. Arten der Unwirksamkeit eines Rechtsgeschäfts nach bürgerlichem Recht

Das Bürgerliche Gesetzbuch unterscheidet in bezug auf Wirksamkeitsdefizite eines Rechtsgeschäfts in erster Linie zwischen Anfechtungs- und Nichtigkeitsgründen; in zweiter Linie kommen auch (sonstige) Unwirksamkeitsgründe in Betracht<sup>3</sup>. Somit wird, in Übereinstimmung mit der hL, der Begriff der Unwirksamkeit hier als Oberbegriff für alle Wirksamkeitsdefizite eines tatbestandlich vollendeten Rechtsgeschäfts verwandt<sup>4</sup>. Sodann bedeutet *Nichtigkeit*, daß die bestimmungsgemäßen Rechtsfolgen *von vornherein* nicht eintreten können; man kann die Nichtigkeit deshalb auch als absolute und endgültige Unwirksamkeit bezeichnen<sup>5</sup>. Wie im Gesetz vorgesehene Heilungsmöglichkeiten nahelegen, etwa in §§ 311b Abs. 1 S. 2, 518 Abs. 2, 766 S. 2 BGB, bedeutet Nichtigkeit allerdings nicht zwingend, sondern nur in der Regel die endgültige Unwirksamkeit<sup>6</sup>. Die *Anfechtbarkeit* räumt dem Anfechtungsberechtigten die Befugnis ein, die Unwirksamkeit nachträglich, aber mit Rückwirkung durch eine Gestaltungserklärung herbeizuführen (§ 142 Abs. 1 BGB). Weitere,

<sup>3</sup> Den Versuch von *Baums* ZHR 142 (1978) 582 ff., mindestens für das Gesellschaftsrecht, die Unwirksamkeit als eigene Kategorie abzulösen, ist gescheitert. Namentlich die These, bei der schwebenden Unwirksamkeit handele es sich „materiell-rechtlich“ um Nichtigkeit (S. 586), hat wenig für sich. – Im übrigen wird hier der Terminologie der hM gefolgt, nach der die Unwirksamkeit den Oberbegriff zur Nichtigkeit bildet, vgl. etwa *Larenz/Wolf* Allgemeiner Teil, § 44; *Gernhuber* Bürgerliches Recht, § 6, S. 50 ff.; krit. zu dieser Begriffsbildung *E. Wolf* Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, 3. Aufl. 1982, § 10 B III.

<sup>4</sup> Vgl. *Larenz/Wolf* Allgemeiner Teil, § 44 Rdn. 3; *Gernhuber* Bürgerliches Recht, § 6, S. 50 ff.; *Jauernig* BGB Vor § 104 Rdn. 3, 18 ff.; aA. aber *E. Wolf* Allgemeiner Teil, 3. Aufl. 1982, § 10 B III.

<sup>5</sup> Zum Nichtigkeitsbegriff der hM vgl. nur *Larenz* Allgemeiner Teil, 7. Aufl., § 23 I, S. 454; *Larenz/Wolf* Allgemeiner Teil, 8. Aufl., § 44 I, S. 825 f.; *Staudinger/Dilcher* Einl. §§ 104–185 Rdn. 67; *v. Tuhr* Allgemeiner Teil, Bd. II, § 56 I, S. 280. Abweichend davon will *Pawlowski* Rechtsgeschäftliche Folgen nichtiger Willenserklärungen, 1966, insbes. S. 158 ff. die Folgen der Nichtigkeit nicht einheitlich, sondern durch rechtsfolgenbezogene Auslegung der Nichtigkeitsnorm bestimmen. Diesen Ansatz hat neuerdings *Cahn* JZ 1997, 8 ff., insbes. 16 ff. wieder aufgegriffen, und auch die Position *Flumes* (II, § 30, 1 u. 6) tendiert in diese Richtung. Für die bloße Beschreibung von Mängelkategorien ist diese Einschränkung freilich ohne Bedeutung, weil nicht die Nichtigkeitskategorie als solche in Frage gestellt, sondern nur ihre Wirkung differenziert wird. Daß im übrigen auch nach hM nicht die Unwirksamkeit jedweder aus dem Schuldverhältnis folgenden Pflichten postuliert wird, zeigt die Diskussion um die Schutzpflichten, vgl. dazu noch unten § 3 III 2 d mit weiteren Hinweisen. – Daneben sind, hier gleichfalls nicht zu vertiefende Ansätze zu verzeichnen, die Nichtigkeit allgemein in personaler Hinsicht zu begrenzen, vgl. bes. *U. Hübner* Festschrift für H. Hübner, 1984, 487 ff. und ausführlich *Beckmann* Nichtigkeit und Personenschutz, 1998, S. 158 ff., S. 274 ff. (wolle die Nichtigkeitsnorm nur einzelne schützen, könnten nur diese sich auf die Nichtigkeit berufen).

<sup>6</sup> Früher wurde der Begriff allerdings zum Teil enger verstanden, danach war Nichtigkeit stets von Dauer, vgl. etwa *v. Tuhr* Allgemeiner Teil des BGB, Bd. II/1, S. 282; bei gesetzlich vorgesehener Heilungsmöglichkeit war man deshalb gezwungen, von schwebender Unwirksamkeit zu sprechen. Heute ist diese Begriffsbildung überwunden, vgl. *Cahn* JZ 1997, 8, 10 mit Fn. 19.

## Sachregister

- Abfindungsproblematik (Kapitalerhöhung) 427 ff.
- angemessene Abfindung bei Sacheinlage 433 ff.
- Barabfindung 428 f.
- Buchwertabfindung bei Bareinlage 430 ff.
- Ersetzungsbefugnis der Gesellschaft? 435 ff.
- Gläubigerschutz 436 f.
- Personengesellschaft 438 f.
- Abspaltungsverbot 220
- AktG 1937 65 ff.
- AktG 1965 67 f.
- allgemeiner Rechtsgrundsatz 131 ff., 138
- Amtslöschung 397
- Anfechtbarkeit 10 f., 15 ff.
- Anfechtung (vs. Kündigung) 171 ff.
- Anfechtungsklage bei fehlerhafter Strukturänderung 378 ff.
- Anteilsübertragung
  - Kapitalgesellschaft 312 ff., 359, 492
  - Personengesellschaft 302, 312 ff., 359, 492
- Arbeitsverhältnis
  - Bereicherungsrecht 43 ff.
  - betriebliche Altersversorgung 43 f.
  - Betriebsrisiko 48
  - faktisches – 22
  - Gemeinschaftsgedanke 101, 104
  - Lehre vom fehlerhaften Arbeitsvertrag 71 f., 94 ff., 135
  - Rückabwicklungsschwierigkeiten 37 ff.
  - Schutzprinzip 101 f., 104
  - Sozialversicherungsbeiträge 45
  - Verschwiegenheitspflicht 46
  - Vollzug 103
  - Wettbewerbsverbot 43
- Arglistig getäuschter Gesellschafter 279 f.
- Auflösung
  - als Anwendungsfall der LfV 298, 302, 401 ff., 492
  - als Folge der fehlerhaften Gründung 169 f., 177 f.
  - Kapitalgesellschaftsrecht 408 ff.
  - liquidationsloses Erlöschen 410 ff.
  - Rechtsfolgen fehlerhafter Beschlüsse 406 ff.
  - übertragende – 415 ff.
- Ausgabebetrag, s. Kapitalerhöhung
- Ausgleichsanspruch (Handelsvertreter) 52 ff.
- Ausgliederung (“klassische”) 359
- Auskunftspflicht 198
- Ausnahmen von der LfV?
  - allgemein 257 ff.
  - arglistig getäuschter Gesellschafter 279 f.
  - Ergänzungspfleger 274 f.
  - familiengerichtliche Genehmigung 269 f.
  - Geschäftsunfähige 286
  - Kapitalgesellschaft 282 ff.
  - Kapitalerhöhung 389 f., 393 f.
  - Kapitalherabsetzung 447 f.
  - Minderjährigenschutz 268 ff., 284 f
  - Personengesellschaft 260 ff.
  - sittenwidriger Zweck 258 f., 392 f.
  - Strukturänderungen 388 ff.
  - Unternehmensverträge 390
  - verbotwidriger Zweck (Kartellverbot) 260 ff., 392
  - Verbraucher 280 f.
- Ausscheiden
  - als Anwendungsfall der LfV 358, 385
  - Durchsetzung des Wiedereintritts 385 f.
- Ausschließung 358
- Austrittsrecht (fehlerhafter Beitritt)
  - Kapitalgesellschaft 335 f., 425
  - Personengesellschaft 334 f.
- Bedingtes Kapital 439 f.
- Beherrschungsvertrag, s. Unternehmensvertrag
- Beirat, fehlerhafte Errichtung 483 f.
- Beitragspflicht, Änderung 301
- Beitritt
  - als Anwendungsfall der LfV 302 ff., 353 ff.

- Geltendmachung der Fehlerhaftigkeit 333 ff.
- Haftung für Altverbindlichkeiten 310
- Kapitalgesellschaft 306 ff.
- Personengesellschaft 310 ff.
- rechtsgeschäftliche Grundlage 322 ff.
- Rückabwicklungsschwierigkeiten 321 f.
- Tatbestand und Wirksamkeit 324 ff.
- Verhältnis zur Gründung 166 f., 246 f., 302 f.
- vollmachtlose Vertretung 208 ff.
- Vollzug? 331 ff.
- Zeichnungsvertrag 308 f., 424
- Zustimmungsbeschluß 328 f., 386 f.
- Bereicherungsrecht (als Rückabwicklungsmodus)
  - Arbeitsverhältnis 43 ff., 97 ff.
  - Ehe 59 f., 110
  - Gerechtigkeitsfunktion 24, 98
  - Gesellschaft 80 ff.
  - Handelsvertreterverhältnis 52 f.
  - Ordnungsfunktion 23 f., 98
- Beschluß
  - Anfechtungsklage 291
  - Bestimmtheit 371
  - gesetzwidriger – 392 f.
  - Heilung von Mängeln 294 ff.
  - Mängel, allgemein 14 ff., 293 f.
  - Mängel, Umwandlung 197 f.
  - Mehrheitsbeschluß 342 f., 371 f.
  - Nichtbeschluß 370
  - Personengesellschaft 16 f.
  - sittenwidriger – 392
  - Stimmabgabe 12 f.
  - Strukturänderungen 291 f., 368 ff.
  - Tatbestand 13 f., 368 f.
- Bestandsschutz (Gesellschaften) 115, 134
- Bestätigung 198, 249 f.
- Bezugsaktien 439 f.
- Condictio indebiti, s. Bereicherungsrecht
- Dauerrechtsverhältnis, s. Dauerschuldverhältnis
- Dauerschuldverhältnis
  - Begriff 26
  - Rückabwicklungsschwierigkeiten 27 ff., 86 ff.
- Denkschrift zum HGB-E 1897 63 f.
- Dienstvertrag 38
- Dissens 215 f.
- Doppelnatur des Gesellschaftsvertrages 126 f., 147 ff.
- Drittbeziehungen (Mitgliedschaft) 201 f.
- Ehe
  - Aufhebung 57 f.
  - Ehegattenerbrecht 56 f., 111
  - Ehenichtigkeit 57 f.
  - Eheschließungsgesetz 1998 58 f.
  - fehlerhafte Ehe 107 f.
  - Gläubigerschutz 111
  - Namensrecht 58, 111
  - persönliche Ehefolgen 56
  - personenrechtlicher Charakter 109 f.
  - Scheidungsfolgen 57 f., 111 f.
  - Unterhalt 112
  - Zugewinnausgleich 112
- Ehenichtigkeit 58 ff.
- Eheschließungsgesetz 1998 58 f.
- Eingliederung
  - als Anwendungsfall der LfV 292, 298, 466 ff., 491
  - Anteilsbesitzquorum 469 ff.
  - Geltendmachung von Fehlern 472 f.
  - Mehrheitseingliederung 469 f.
  - rechtsgeschäftlicher Tatbestand 468 f.
- Einheitlichkeit der Mitgliedschaft 315
- Einheitstheorie (Gesamtatbestand) 327, 364 f.
- Einzelfallgerechtigkeit 143 f.
- Einzelgeschäftsführung 479 f.
- Einziehung, s. Kapitalherabsetzung
- Einziehungserklärung (bei fehlerhafter Kapitalerhöhung) 424 ff.
- entgegenstehende Interessen, s. Ausnahmen von der LfV
- Entschmelzung (s.a. Verschmelzung) 187 ff.
- Ausgründung 191
- Pflicht zur – 197
- Technik 191
- Verfahren 192 f.
- Erbengemeinschaft 91
- Erbrechtliche Nachfolge, fehlerhafte 317 f., 412
- Ergänzungspfleger 274
- Erklärung an die Öffentlichkeit 72
- Ersetzungsbefugnis (Abfindung) 435 ff.
- Essentialia negotii
  - Kapitalgesellschaft 163 f., 212, 293
  - Genossenschaft 213
  - Gesellschaftsvertrag 203 ff.
  - Verhältnis zum zwingenden Recht 221 ff.
  - Verein 212 f.

- Faktische Gesellschaft 22, 120, 202  
 Faktisches Arbeitsverhältnis 22  
 faktisches Organ, s. Lehre vom –  
 Fakultative Gesellschaftsorgane, s. Beirat  
 Familiengerichtliche Genehmigung 269 ff.  
 Fehlerhaftigkeit, s. Unwirksamkeit  
 Formwechsel (s. a. Umwandlungen)  
 – als Anwendungsfall der LfV 350 f.  
 – Ausschluß von Mitgliedern? 229 f.  
 – außerhalb des UmwG 488 ff.  
 – Identitätsprinzip 151, 224  
 – L.P.G. 229 ff.  
 – LwAnpG 229 ff.  
 „GbRmbH“ 227 f.  
 Gegenstandsänderung, s. Zweckänderung  
 gegenstandslose Gesellschaft 163 ff., 210  
 Geltendmachung von Mängeln  
 – Anfechtung statt Kündigung? 171  
 – Beitritt 333 f.  
 – bei fehlendem Zustimmungsbeschluß  
 386 f.  
 – Eingliederung 472 f.  
 – Gestaltungsklageerfordernis? 169 f.  
 – Gründung 168 ff.  
 – Kapitalerhöhung 424 ff., 493  
 – Kapitalherabsetzung 448 f.  
 – Strukturänderungen 377 ff., 493  
 – Unternehmensvertrag 461 f.  
 – wichtiger Grund? 177 ff.  
 Gemeinnütziger Gesellschaftszweck  
 418 ff.  
 Gemeinschaftsgedanke (Arbeitsverhältnis)  
 101, 104  
 Gemeinschaftsunternehmen, s. Kartell-  
 verbot  
 Genehmigtes Kapital 439 f.  
 Genossenschaft 213, 280 ff., 307, 334  
 Gesamtgeschäftsführung 479 f.  
 Gesamthandsprinzip 121, 133 f., 147 f.  
 Gesamthandsvermögen 78, 79 ff., 133 f.  
 Gesamtunwirksamkeit, s. Teilunwirk-  
 samkeit  
 Geschäftsbeginn, s. Vollzug  
 Geschäftsführungsbefugnis  
 – Änderung 301 f., 479 f.  
 – Einräumung 473 ff.  
 – Entziehung 478 f.  
 Geschäftsführungsvertrag, s. Unter-  
 nehmensvertrag  
 Geschäftsunfähige 285 f.  
 Gesellschaft bürgerlichen Rechts  
 (Rechtsfähigkeit) 145 f.  
 Gesellschaftsvertrag (s.a. Satzung,  
 essentialia)  
 – Tatbestand 203 ff.  
 – Scheingeschäft 204 f.  
 Gestaltungsklageerfordernis 169 ff.  
 Gewinnabführungsvertrag 344  
 Gewinnabführungsvertrag, s. Unter-  
 nehmensvertrag  
 Gewinnrecht, Änderung 487  
 Gewinnverteilungsschlüssel 487  
 Gewinnverteilungsschlüssel, Änderung  
 301  
 Girosammelverwahrung 425 f.  
 Globalurkunde, s. Sammelurkunde  
 Gratisaktien 440  
 Gründungsmängel (s.a. Unwirksamkeit)  
 – allgemein 213 f.  
 – Dissens 215 f.  
 – schwebende Unwirksamkeit 214  
 – Verstoß gegen zwingendes Recht  
 217 ff.  
 Gutachten zur Überarbeitung  
 des Schuldrechts (1981) 35 f.  
 Gütergemeinschaft, fehlerhafte 60 ff., 91  
 Haftsumme, Erhöhung 454  
 Haftung der Gesellschafter 76 f.  
 Handelsvertreterverhältnis  
 – Rückabwicklungsschwierigkeiten 51 ff.,  
 88  
 – Ausgleichsanspruch 52 ff.  
 – Provisionsanspruch 54  
 Haustürgeschäft 215  
 Heilung  
 – Abgrenzung zur LfV 247 ff.  
 – Begriff 182 f.  
 – Beschlußmängel 294 ff.  
 – durch Beschluß 372  
 – Kapitalgesellschaft 249 f.  
 – Personengesellschaft 251 f.  
 – Satzungsänderungen 294 ff.  
 – Umwandlungsrecht 297 f.  
 – Verschmelzung 184 f., 189 f.  
 – Zeichnungsvertrag 308 f.  
 HGB 1897 63 ff., 113 f.  
 hinkende Mitgliedschaft 270  
 Holzmüller-Grundsätze 234, 359  
 Identitätsprinzip (Formwechsel) 151,  
 224  
 Inhaltsirrtum 224 f.  
 Innengesellschaften 83 ff., 143 ff.  
 Insichgeschäft 274

- Kapitalerhöhung  
 – als Anwendungsfall der LfV 298, 422 ff.  
 – Abfindungsproblematik 427 ff.  
 – Ausgabebetrag 432  
 – aus Gesellschaftsmitteln 440 ff.  
 – Barkapitalerhöhung 430 f.  
 – Barabfindung 428 f.  
 – bedingtes Kapital 439 f.  
 – Buchwertabfindung 430 ff.  
 – effektive Kapitalerhöhung 424 ff.  
 – Einziehungserklärung 424 ff.  
 – genehmigtes Kapital 439  
 – Personengesellschaft 452 ff.  
 – Sachkapitalerhöhung 433 f.  
 – Zusammenhang mit dem Beitritt 327 f., 424 f.  
 – Zeichnungsvertrag 333, 424 f.
- Kapitalgesellschaften  
 – fehlerhafte Gründung 113 ff, 139 f.  
 – Rückabwicklungsschwierigkeiten 62 ff.  
 – Satzung (s.a. ebd.) 163 ff.
- Kapitalherabsetzung  
 – als Anwendungsfall der LfV 298, 444 ff., 491  
 – Einziehung 358, 450  
 – ordentliche – 445 ff.  
 – vereinfachte – 451 ff.
- Kapitalkonten 454
- Kartellverbot  
 – Gemeinschaftsunternehmen 264 ff.  
 – Gesellschaftszweck 260 ff.  
 – Präventionszweck? 264 ff.  
 – und Zusammenschlußkontrolle 264 f., 396 f.
- Komplementärbeschuß 383 f.
- Komplementärstellung, Umwandlung 305
- Kontinuitätsprinzip 117 f.
- Konzern  
 – qualifizierter faktischer 377, 455 f., 458<sup>154</sup>  
 – Vertragskonzern (s.a. Unternehmensvertrag) 455 ff.
- Konzerninteresse 457
- Kündigung  
 – absolute Gründe? 178  
 – zur Geltendmachung von Mängeln 171 ff.  
 – Treupflichtschränke 180
- Legitimationswirkung (Anteilsübertragung) 318 f.
- Lehre vom faktischen Organ 304, 476, 481 ff.
- Lehre vom fehlerhaften Arbeitsvertrag 94 ff.
- Lehre vom fehlerhaften Verband 116, 129, 131 f., 137 ff.
- Lehre von der Beschränkung der Nichtigkeitsfolgen 124 f.
- Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft  
 – Gesetzestreue Ansichten 123 f., 131 f.  
 – Beschränkung der Nichtigkeitsfolgen 124 f.  
 – Doppelnatur des Gesellschaftsvertrages 126 f., 147 ff., 157 f.,  
 – allgemeiner Rechtsgrundsatz 129 ff.
- Lehre von der fehlerhaften Mitgliedschaft? 317 ff.
- Leitungsmacht 456 ff.
- Liquidationsloses Erlöschen  
 – als Anwendungsfall der LfV 400, 410 ff.  
 – rechtsgeschäftliche Grundlage 412
- LPG-Umwandlung 229 ff.
- Marleasing-Entscheidung des EuGH 69
- Mehrvertretung 274
- Minderjährigenhaftungsbeschränkungsgesetz 271 ff.
- Minderjährigenschutz  
 – Beitritt, Gründung 244, 268 ff., 284 f.  
 – Strukturänderung 388
- Mitgliedschaft, fehlerhafte 302 ff.
- Mitgliedschaftsrechte, Änderung 483 ff.  
 – Gewinnrecht 487 f.  
 – Stimmrecht 484 ff.  
 – Vermögensrechte 483  
 „Moto-Meter-Methode“, s. übertragende Auflösung
- Nebenpflichten  
 – allgemein 24 f.  
 – Arbeitsverhältnis 43 ff.  
 – Handelsvertreterverhältnis 55  
 – (Personen-)Gesellschaft 79, 91
- Nebenpflichtverhältnis (Mitgliedschaft) 201 f.
- Negativattest, s. Registersperre
- Negativliste (relevanter Strukturmerkmale) 359 f.
- Neuvornahme 198, 249
- Nichtigkeit (s.a. Unwirksamkeit)  
 – Begriff 10 f.<sup>5</sup>  
 – Beschlüsse (AG) 390 ff.  
 – Reichweite 39 ff.
- Nichtigkeitsklage  
 – Gründung 139 f., 169 f.

- Strukturänderung (Beschuß) 378 ff.
- öffentliche Interessen 397 f.
- Ordnungsvorschrift 299
- Organbestellung, fehlerhafte 473 ff., 491
- Organe, Errichtung 483 f.
- Organisationsakt 117
- Personengesellschaft
  - Gesamthandsvermögen 79 ff.
  - Innengesellschaften 83 ff.
  - Lehre von der fehlerhaften - 121 ff., 147 ff.
  - Rückabwicklungsschwierigkeiten 74 ff.
  - Strukturänderungen 382 f., 398 f.
- Positivliste (relevanter Strukturmerkmale) 357 f.
- Präventionsgedanke 263 ff.
- Provisionsanspruch (Handelsvertreter) 54
- Publizitätsrichtlinie 19, 68 f., 161 ff., 167, 285
- Rechtsfolgenirrtum 224 f.
- Rechtsformzwang 222 f.
- Rechtsgeschäft (s.a. Beschuß, essentialia, Satzung)
  - als Grundlage der LfV 120, 161 ff.
  - Beitritt 322 ff.
  - Beschuß 13 f.
  - Einheitstheorie 327, 364<sup>5</sup>
  - fehlerhaftes 9 ff.
  - Genossenschaft 213
  - Gesellschaftsvertrag 203 ff.
  - Satzung 163 ff., 212 ff.
  - Strukturänderung 363 ff.
  - Tatbestand 12
  - Unternehmensvertrag 365 ff.
  - Verein 212
  - Verschmelzung 340 f.
  - vollmachtlose Vertretung (s.a. ebd.) 208 ff.
  - Willenserklärung 165 f.
- Rechtsidee (Radbruch) 143
- Rechtsscheingrundsätze (als Grundlage der LfV) 72 f.; 77 f., 131 ff., 262 f.
- Rechtssicherheit 143
- Registereintragung
  - als Grundlage der LfV? 156 ff.
  - Körperschaften 149 ff., 291 f.
  - Marken- und Patentrecht 153 f.
  - Personengesellschaften 152 f.
  - Strukturänderungen 374 ff., 492
  - Umwandlungen 154 ff.
  - Unternehmensverträge 375 ff.
- Registersperre 195, 291 ff., 473
- Rückabwicklungsschwierigkeiten
  - allgemeine Einordnung (Typen) 23 ff., 86 ff.
  - als dogmatische Grundlage der LfV 93 f., 131 ff., 141 ff.
  - Arbeitsverhältnis 37 ff., 87 f.
  - Auflösung 402 ff.
  - Beitritt 321 f.
  - Dauerschuldverhältnis 27 ff.
  - Eingliederung 466 ff.
  - Ehe 58 ff.
  - Errichtung fakultativer Organe 483 f.
  - Formwechsel 350 f., 488 f.
  - Geschäftsführungsbefugnis, Änderung 473 ff., 479
  - Gewinnabführungsvertrag 463 ff.
  - Handelsvertreterverhältnis 51 ff., 88
  - Innengesellschaft 83 ff., 143 ff.
  - Kapitalgesellschaft 63 ff., 89 f.
  - Kapitalerhöhung 422 f., 440 ff.
  - Kapitalherabsetzung 444 f., 451 f.
  - liquidationsloses Erlöschen 413 f., 491
  - Mitgliedschaftsrechte, Änderung 483 f.
  - Organverhältnis 304, 473 ff.
  - Personengesellschaft 74 ff.
  - Rechtssubjekt 141 ff.
  - Strukturänderung (allgemein) 360 ff.
  - übertragende Auflösung 415 f.
  - Unternehmensvertrag 455 ff.
  - Verschmelzung 338 f.
  - Zweckänderung 419 f.
- Sammelurkunde 425 f.
- Satzung
  - Publizitätsrichtlinie 161 ff.
  - Tatbestand 163 ff., 203 ff., 293
  - zwingende Bestandteile 139 f., 164 f., 293
- Scheinerbe (als Gesellschafter) 318
- Scheingesellschaft (Scheingeschäft) 204 ff.
- Schuldrechtsreform 2001 36
- Schutzprinzip (Arbeitsverhältnis) 101, 104 f.
- Schutzwürdige Interessen (s.a. Ausnahmen v.d. LfV) 83 f., 257 ff., 388 ff.
- Selbstorganschaft 473
- sittenwidriger Gesellschaftszweck 84, 258 f.
- Sorgfaltspflicht der Organmitglieder 475 f.
- Spaltung, s. Umwandlungen

- Spruchverfahren 473  
 Status-Kriterium 289, 300 f.  
 Stichtagsregelung, rollierend  
 – Unternehmensvertrag 464  
 – Verschmelzung 344  
 Stimmabgabe, s. Beschluß  
 Stimmrecht, Änderung 484 ff., 492  
 Streifbandverwahrung 425  
 Strukturänderungen  
 – Ausnahmen von der LfV? (s.a. ebd.) 388 ff.  
 – Begriff 289 f.  
 – Geltendmachung der Fehlerhaftigkeit 378 ff.  
 – LfV-relevante Strukturmerkmale 357 ff.  
 – Mehrheitsbeschluß 371 f.  
 – Personengesellschaften 299 ff.  
 – Registereintragung 374 ff.  
 – rechtsgeschäftliche Grundlage 363 ff.  
 – Tatbestand der fehlerhaften – 361 f.; 363 ff.  
  
 Tatbestand der LfV  
 – Gründung 201 ff.  
 – Strukturänderung 361 f.; 363 ff.  
 Teilunwirksamkeit  
 – allgemein 18 f.  
 – Gesellschaftsrecht 236 ff.  
 – Interessenabwägung nach § 139 BGB 238 ff.  
 – Kapitalgesellschaft 139 f., 293  
 – subjektive – 166, 241 ff.  
 – Verschmelzung 345 f.  
 Teilzeitwohnrechte 215  
 teleologische Reduktion 127 ff.  
 Treupflicht 79, 180, 475, 479  
 Typisierungsgedanke (LfV) 142 ff.  
  
 Übernahmemeerkklärung (AG) 163 f.  
 übertragende Auflösung 233 f., 415 ff.  
 Umwandlungen  
 – Bestandskraft 182 ff.  
 – Formwechsel 350 f.  
 – Modellcharakter für die LfV 337 ff., 355 f.  
 – Registereintragung 154 ff.  
 – Registersperre 195, 292  
 – Spaltung 349  
 – Vermögensübertragung 350  
 – Verschmelzung 182 ff., 338 ff.  
 Unangreifbarkeit kraft Fristablaufs 247 f.  
 Unbedenklichkeitsverfahren 195 f.  
 Unternehmenskauf, fehlerhafter 319 f.  
  
 Unternehmensvertrag  
 – als Fall der LfV 292, 297 f., 455 ff., 491  
 – Beherrschungsvertrag 455 ff.  
 – Geltendmachung der Fehlerhaftigkeit 461 f.  
 – Geschäftsführungsvertrag 464  
 – Gewinnabführungsvertrag, isolierter 463 ff.  
 – Leitungsmacht 456 ff.  
 – rechtsgeschäftliche Grundlage 365 f., 459 f.  
 – Registereintragung 375 ff., 460  
 – Verlustausgleichspflicht 455, 458, 463  
 Unterpari-Emission 433  
 Unwirksamkeit (s.a. Nichtigkeit)  
 – allgemein 9 ff.  
 – Anfechtung 171 ff.  
 – Dissens 215 f.  
 – Ehe 55 ff.  
 – Gesellschaftsrecht 12 ff.  
 – Geltendmachung 168 ff.  
 – Gründe 10 f., 15 f.  
 – Gründungsmängel 213 ff.  
 – Hauptpflichten 40 ff.  
 – Kapitalgesellschaft 14 ff., 62 ff., 293 f., 390 f.  
 – Kündigung (s.a. ebd.) 173 ff.  
 – Nebenleistungspflichten 25, 43 ff.,  
 – Personengesellschaft 16 ff., 71 ff., 382 f.  
 – relative 11  
 – schwebende 11, 214  
 – Schutzpflichten 45 ff.  
 – Strukturänderung (s.a. ebd.) 293 f.  
 – Teilunwirksamkeit (s.a. ebd.) 236 ff.  
 – Verstoß gegen zwingendes Recht 217 ff.  
  
 Verbotswidriger Gesellschaftszweck 85, 260 ff.  
 Verbraucher 280 f.  
 Verein 212, 334  
 Vereinsgesetz 267  
 Verfahrensfehler  
 – Personengesellschaft 17 f.  
 – Kapitalgesellschaft 294  
 – Umwandlung 197 f.  
 Verfügung von Todes wegen 317 f., 412  
 Verlustausgleichspflicht 455, 458, 463  
 Vermögensübertragung, s. Umwandlungen  
 Verschmelzung  
 – als Anwendungsfall der LfV 182 ff., 338 ff.  
 – Fehlerhaftigkeit 345 f.  
 – Mehrheitsbeschluß 342

- rechtsgeschäftliche Grundlage 340 f.
- Rückabwicklungsschwierigkeiten 338 f.
- Stichtagsregelung 344
- Vollzug? 343
- Vorwirkung 343 f.
- Verschmelzungsrichtlinie 190, 197
- Vertragsänderung 289, 300 f.
- Vertragskonzern, s. Unternehmensvertrag
- Vertretung, vollmachtlose
  - der Gesellschaft (Unternehmensvertrag) 365 ff.
  - des Gesellschafters (Beitritt) 208 ff.
  - des Minderjährigen 274 ff.
- Verwässerungsgefahr 433
- Verwirrungstheorie (Denkschrift) 63, 141
- Volksgesetzbuch 30 f.
- Vollzug
  - Beitritt 311, 331 f.
  - Funktion 157 ff.
  - Geschäftsbeginn 159 f., 252 ff.
  - Gründung 75, 157 ff.
  - Strukturänderung 374
  - Verschmelzung 343 f.
  - Zustimmung aller Gesellschafter? 254 f.
- Vorgesellschaft
  - fehlerhafte 150 f.
  - Minderjährigenschutz 244
- Teilunwirksamkeit (subjektiv) 243 f.
- unechte 223
- Wesentlichkeit eines Mangels 235 ff., 293 f., 345 f.
- wichtiger Grund
  - Auflösung 177 ff.
  - Austritt 334 f.
- Widerrufsrecht (Verbrauchervertrag) 215
- Willensmängel 171 f.
- Zahlungssperre (§ 225 AktG) 436 f.
- Zeichnung, s. Beitritt, Kapitalerhöhung
- Zusammenschlußkontrolle, s. Kartellverbot
- Zustimmungspflicht 179
- Zweckänderung
  - als Anwendungsfall der LfV? 417 ff., 492
  - Rückabwicklungsschwierigkeiten? 419 f.
  - Wechsel zur Gemeinnützigkeit 418 f.
- zwingendes Recht
  - Abspaltungsverbot 220
  - allgemeines Verhältnis zur Unwirksamkeit 218 f.
  - Formwechsel, s. ebd.
  - „GbRmbH“ 227 f.
  - LPG-Umwandlung 229 ff.
  - Personengesellschaftsrecht 219 ff.



# Jus Privatum

## Beiträge zum Privatrecht

### Alphabetische Übersicht

- Assmann, Dorothea*: Die Vormerkung (§ 883 BGB). 1998. *Band 29*.
- Bayer, Walter*: Der Vertrag zugunsten Dritter. 1995. *Band 11*.
- Beater, Axel*: Nachahmen im Wettbewerb. 1995. *Band 10*.
- Beckmann, Roland Michael*: Nichtigkeit und Personenschutz. 1998. *Band 34*.
- Berger, Christian*: Rechtsgeschäftliche Verfügungsbeschränkungen. 1998. *Band 25*.
- Berger, Klaus*: Der Aufrechnungsvertrag. 1996. *Band 20*.
- Bittner, Claudia*: Europäisches und internationales Betriebsrentenrecht. 2000. *Band 46*.
- Bodewig, Theo*: Der Rückruf fehlerhafter Produkte. 1999. *Band 36*.
- Brors, Christiane*: Die Abschaffung der Fürsorgepflicht. 2002. *Band 67*.
- Busche, Jan*: Privatautonomie und Kontrahierungszwang. 1999. *Band 40*.
- Braun, Johann*: Grundfragen der Abänderungsklage. 1994. *Band 4*.
- Dauner-Lieb, Barbara*: Unternehmen in Sondervermögen. 1998. *Band 35*.
- Dethloff, Nina*: Europäisierung des Wettbewerbsrechts. 2001. *Band 54*.
- Drexl, Josef*: Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers. 1998. *Band 31*.
- Eberl-Borges, Christina*: Die Erbauseinandersetzung. 2000. *Band 45*.
- Einsele, Dorothee*: Wertpapierrecht als Schuldrecht. 1995. *Band 8*.
- Ekkenga, Jens*: Anlegerschutz, Rechnungslegung und Kapitalmarkt. 1998. *Band 30*.
- Ellger, Reinhard*: Bereicherung durch Eingriff. 2002. *Band 63*.
- Escher-Weingart, Christina*: Reform durch Deregulierung im Kapitalgesellschaftsrecht. 2001. *Band 49*.
- Giesen, Richard*: Tarifvertragliche Rechtsgestaltung für den Betrieb. 2002. *Band 64*.
- Götting, Horst-Peter*: Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte. 1995. *Band 7*.
- Habersack, Mathias*: Die Mitgliedschaft – subjektives und ‚sonstiges‘ Recht. 1996. *Band 17*.
- Heermann, Peter W.*: Drittfinanzierte Erwerbsgeschäfte. 1998. *Band 24*.
- Heinrich, Christian*: Formale Freiheit und materielle Gerechtigkeit. 2000. *Band 47*.
- Henssler, Martin*: Risiko als Vertragsgegenstand. 1994. *Band 6*.
- Hergenröder, Curt Wolfgang*: Zivilprozessuale Grundlagen richterlicher Rechtsfortbildung. 1995. *Band 12*.
- Hess, Burkhard*: Intertemporales Privatrecht. 1998. *Band 26*.
- Hofer, Sibylle*: Freiheit ohne Grenzen. 2001. *Band 53*.
- Huber, Peter*: Irrtumsanfechtung und Sachmängelhaftung. 2001. *Band 58*.
- Jänich, Volker*: Geistiges Eigentum – eine Komplementäerscheinung zum Sacheigentum? 2002. *Band 66*.
- Junker, Abbo*: Internationales Arbeitsrecht im Konzern. 1992. *Band 2*.
- Kaiser, Dagmar*: Die Rückabwicklung gegenseitiger Verträge wegen Nicht- und Schlechterfüllung nach BGB. 2000. *Band 43*.
- Katzenmeier, Christian*: Arzthaftung. 2002. *Band 62*.
- Kindler, Peter*: Gesetzliche Zinsansprüche im Zivil- und Handelsrecht. 1996. *Band 16*.
- Kleindiek, Detlef*: Deliktshaftung und juristische Person. 1997. *Band 22*.
- Luttermann, Claus*: Unternehmen, Kapital und Genußrechte. 1998. *Band 32*.

- Looschelders, Dirk*: Die Mitverantwortlichkeit des Geschädigten im Privatrecht. 1999. *Band 38*.
- Lipp, Volker*: Freiheit und Fürsorge: Der Mensch als Rechtsperson. 2000. *Band 42*.
- Merkt, Hanno*: Unternehmenspublizität. 2001. *Band 51*.
- Möllers, Thomas M.J.*: Rechtsgüterschutz im Umwelt- und Haftungsrecht. 1996. *Band 18*.
- Muscheler, Karlheinz*: Die Haftungsordnung der Testamentsvollstreckung. 1994. *Band 5*.  
– Universalsukzession und Vonselbsterwerb. 2002. *Band 68*.
- Oechsler, Jürgen*: Gerechtigkeit im modernen Austauschvertrag. 1997. *Band 21*.
- Oetker, Hartmut*: Das Dauerschuldverhältnis und seine Beendigung. 1994. *Band 9*.
- Oppermann, Bernd H.*: Unterlassungsanspruch und materielle Gerechtigkeit im Wettbewerbsprozeß. 1993. *Band 3*.
- Peifer, Karl-Nikolaus*: Individualität im Zivilrecht. 2001. *Band 52*.
- Peters, Frank*: Der Entzug des Eigentums an beweglichen Sachen durch gutgläubigen Erwerb. 1991. *Band 1*.
- Raab, Thomas*: Austauschverträge mit Drittbeteiligung. 1999. *Band 41*.
- Reiff, Peter*: Die Haftungsverfassungen nichtrechtsfähiger unternehmenstragender Verbände. 1996. *Band 19*.
- Reppen, Tilman*: Die soziale Aufgabe des Privatrechts. 2001. *Band 60*.
- Rohe, Mathias*: Netzverträge. 1998. *Band 23*.
- Sachsen Gessaphe, Karl August Prinz von*: Der Betreuer als gesetzlicher Vertreter für eingeschränkt Selbstbestimmungsfähige. 1999. *Band 39*.
- Saenger, Ingo*: Einstweiliger Rechtsschutz und materiellrechtliche Selbsterfüllung. 1998. *Band 27*.
- Sandmann, Bernd*: Die Haftung von Arbeitnehmern, Geschäftsführern und leitenden Angestellten. 2001. *Band 50*.
- Schäfer, Carsten*: Die Lehre vom fehlerhaften Verband. 2002. *Band 69*.
- Schur, Wolfgang*: Leistung und Sorgfalt. 2001. *Band 61*.
- Schwarze, Roland*: Vorvertragliche Verständigungspflichten. 2001. *Band 57*.
- Sieker, Susanne*: Umgehungsgeschäfte. 2001. *Band 56*.
- Stadler, Astrid*: Gestaltungsfreiheit und Verkehrsschutz durch Abstraktion. 1996. *Band 15*.
- Stoffels, Markus*: Gesetzlich nicht geregelte Schuldverhältnisse. 2001. *Band 59*.
- Taeger, Jürgen*: Außervertragliche Haftung für fehlerhafte Computerprogramme. 1995. *Band 13*.
- Trunk, Alexander*: Internationales Insolvenzrecht. 1998. *Band 28*.
- Wagner, Gerhard*: Prozeßverträge. 1998. *Band 33*.
- Waltermann, Raimund*: Rechtsetzung durch Betriebsvereinbarung zwischen Privatautonomie und Tarifautonomie. 1996. *Band 14*.
- Weber, Christoph*: Privatautonomie und Außeneinfluß im Gesellschaftsrecht. 2000. *Band 44*.
- Wendehorst, Christiane*: Anspruch und Ausgleich. 1999. *Band 37*.
- Würthwein, Susanne*: Schadensersatz für Verlust der Nutzungsmöglichkeit einer Sache oder für entgangene Gebrauchsvorteile? 2001. *Band 48*.

*Einen Gesamtkatalog erhalten Sie gern vom Verlag Mohr Siebeck, Postfach 2040, D-72010 Tübingen. Aktuelle Informationen im Internet unter <http://www.mohr.de>*