

Tenor

1. Die Berufung der Beklagten gegen das am 01.11.2018 verkündete Urteil des Landgerichts Neuruppin - Az. 5 O 52/18 - wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagte hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.
3. Dieses Urteil und das angefochtene Urteil sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

Gründe

I.

1

Der Kläger gründete am ... 2011 mit der weiteren Gesellschafterin J... L... die Beklagte mit einem Stammkapital von 25.000 €, von dem jeder Gesellschafter einen Anteil von 12.500 € hielt. Am 16.04.2013 wurde der Kläger zum Geschäftsführer berufen. Nachdem Frau L... gegen den Kläger am 12.12.2013 in einem zivilgerichtlichen Verfahren einen Zahlungstitel über 20.000 € erwirkt hatte, trat sie die ihr gegen den Kläger zustehende Forderung am 12.08.2014 an Herrn M... R... ab.

2

Am 06.10.2014 wurde das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Beklagten eröffnet (Amtsgericht Charlottenburg - 36 k IN 1055/14 -) und Rechtsanwältin Dr. ... als Insolvenzverwalterin bestellt. Am 30.12.2014 wurde gegen den Kläger auf Antrag des Gläubigers M... R... ein Pfändungs- und Überweisungsbeschluss erlassen, mit dem sein Geschäftsanteil an der Beklagten gepfändet wurde.

3

Nachdem Frau L... den Kläger erfolglos aufgefordert hatte, eine Gesellschafterversammlung einzuberufen, berief sie selbst eine Versammlung für den 17.04.2015 ein. In dieser Versammlung beschloss Frau L... die Einziehung des Geschäftsanteils des Klägers aufgrund der fortbestehenden Pfändung seines Anteils.

4

Am 26.05.2015 wurde M... R... anstelle von Frau L... in die Gesellschafterliste aufgenommen, nachdem er deren Geschäftsanteil im Wege der Abtretung am

12.08.2014 erworben hatte. In einer Gesellschafterversammlung am 02.06.2015 berief M... R... den Kläger als Geschäftsführer ab und bestellte A... H... zum Geschäftsführer, der am 04.06.2015 ins Handelsregister eingetragen wurde. Dieser reichte eine Gesellschafterliste beim Handelsregister ein, nach deren Inhalt lediglich ein Geschäftsanteil von 12.500 € des Herrn R... vorhanden war, während der Anteil des Klägers nach Einziehung erloschen war. Die Gesellschafterliste wurde am 04.06.2015 in den Registerordner aufgenommen.

5

Am 03.06.2016 berief A... H... eine Gesellschafterversammlung für den 30.08.2016 ein.

6

Nach Zustellung des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses vom 30.12.2014 an den Kläger unter dessen Privatanschrift am 13.06.2016 zahlte der Kläger am 12.08.2016 den geschuldeten Betrag nebst Zinsen. Am 30.08.2016 beschloss M... R... als Gesellschafter erneut die Einziehung der Geschäftsanteile des Klägers wegen der Pfändung.

7

Der Kläger hat vor dem Landgericht Neuruppin - Az.: 6 O 36/16 - unter anderem die Feststellung der Nichtigkeit der Beschlüsse der Beklagten über die Einziehung seiner Geschäftsanteile vom 17.04.2016 und 30.08.2016 sowie über seine Abberufung als Geschäftsführer vom 02.06.2015 begehrt und in erster Instanz obsiegt. Die gegen das Urteil vom 17.01.2018 gerichtete Berufung der Beklagten ist vom Senat durch Urteil vom 19.06.2019 - Az.: 7 U 16/18 - zurückgewiesen worden. Das Urteil ist rechtskräftig.

8

Mit Vertrag vom 20.09.2016 übertrug M... R... seinen Anteil im Umfang von 12.500 € an der Beklagten auf die X-GmbH. Die X-GmbH wurde am 18.10.2016 als Gesellschafterin mit einem Anteil von 12.500 € in die Gesellschafterliste beim Handelsregister aufgenommen (Bl. 38, Bl. 44 d. A.).

Nachdem sowohl der Kläger als auch Herr H... von der X-GmbH mit Schreiben vom 05.09.2017 zur Einberufung einer Gesellschafterversammlung mit dem Ziel der Einziehung des Geschäftsanteils des Klägers an der Beklagten aufgefordert worden waren (Anlage K 8, Bl. 73 bis 76 d. A.) berief die X-GmbH, vertreten durch den Prozessbevollmächtigten der Beklagten mit Schreiben vom 02.10.2017 eine

Gesellschafterversammlung zum 20.10.2017 mit diesem Tagesordnungspunkt ein (Anlage K 9, Bl. 77 d. A.).

Am 20.10.2017 wurde die X-GmbH als Anteilsinhaberin mit einem einzigen Geschäftsanteil aufgrund eines am 18.10.2017 beim Handelsregister eingegangenen Antrages in eine „Zwischenliste“, die einen Geschäftsanteil mit einem Nennbetrag von 25.000 € vorsah, eingetragen (Bl. 38, Bl. 45 d.A.). Ebenfalls aufgrund eines am 18.10.2017 bei Handelsregister eingegangenen Antrages wurde am 23.10.2017 in die Gesellschafterliste aufgenommen, dass 25.000 Geschäftsanteile mit einem Anteil von jeweils 1 € gebildet wurden, die sämtlich von der X-GmbH gehalten werden (Bl. 38, 46 d.A.). Aufgrund eines am 19.10.2017 beim Handelsregister eingegangenen Antrages wurde am 24.10.2017 (Bl. 38, Bl. 47) in die Gesellschafterliste aufgenommen, dass die X-GmbH 80 % der Anteile (20.000 €) an der Beklagten hält und die Y-GmbH 20 % der Anteile (5.000 €).

Bei der am 20.10.2017 abgehaltenen Versammlung beschossen die Gesellschafter X-GmbH und Y-GmbH die Einziehung des Geschäftsanteils des Klägers, da dieser erneut mit einem am 04.10.2016 ergangenen Pfändungs- und Überweisungsbeschluss des Amtsgerichts Berlin-Neukölln - 34 M 5422/16 - wegen Forderungen von insgesamt 242.227,26 € (Bl. 130 ff. d.A.) gepfändet worden war. Im Protokoll der Gesellschafterversammlung (Anlage K10, Bl. 79 d. A.) wird ausgeführt, dass Herr R... als Geschäftsführer der X-GmbH und Herr H... als Geschäftsführer der Y-GmbH erschienen seien. Die anwesenden Gesellschafter verzichteten auf alle Fristen und Formvorschriften über die Einberufung und Abhaltung von Gesellschafterversammlungen. Weiter heißt es, der Pfändungs- und Überweisungsbeschluss des Amtsgerichts Berlin-Neukölln sei der Gesellschaft und der Insolvenzverwalterin am 13.10. bzw. 17.10.2016 zugestellt und die Pfändung bisher nicht aufgehoben worden. Der Einziehungsbeschluss ist dem Kläger am Tag der Gesellschafterversammlung bekannt gegeben worden.

Der Kläger hat die Ansicht vertreten, die Einziehung seines Gesellschaftsanteils durch Beschluss vom 20.10.2017 sei nicht wirksam. Der Beschluss sei formell

unwirksam, weil die X-GmbH und die Y-GmbH nicht wirksam Gesellschafter geworden seien. Denn bei der Übertragung der Geschäftsanteile auf diese Gesellschaften habe er entgegen § 9 der Satzung, nicht zugestimmt. Die Gesellschafterliste sei insoweit nicht maßgeblich, da ein gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten nur dann erfolgen könne, wenn der Veräußerer drei Jahre lang in der Gesellschafterliste eingetragen gewesen sei. Dies sei hier nicht der Fall gewesen.

Die Unwirksamkeit ergebe sich ferner daraus, dass die Abfindungsklausel in § 12 des Gesellschaftsvertrages intransparent sei, soweit sie lediglich auf den Buchwert des Geschäftsanteils abziele, während bei einem sonstigen Ausscheiden der Ertragswert für die Bemessung der Abfindung zugrunde zu legen sei. Zudem stelle die Klausel eine unbillige Härte dar, weil der Ausscheidende nicht an der Wertentwicklung der Gesellschaft teilnehme. Das im Eigentum der Beklagten stehende Grundstück in der ... in ... habe nach einem Verkehrswertgutachten vom 10.02.2016 einen Verkehrswert von 1,85 Mio €. Die Beklagte selbst sei von einem Wert von mindestens 2,5 Mio € ausgegangen. Es habe auch ein Kaufangebot für bis zu 6,6 Mio € gegeben. Grundpfandrechte valutierten nur noch in Höhe von 229.500 €. Er gehe von einem Abfindungsanspruch in siebenstelligem Bereich aus. Schließlich sei der Beschluss unwirksam, weil im Zeitpunkt der Beschlussfassung festgestanden habe, dass die Gesellschaft nicht in der Lage gewesen sei, ihm die dafür anfallende Abfindung aus nicht nach § 30 GmbHG gebundenem Vermögen auszus zahlen. Ausreichend freies Vermögen sei bei seinem Ausscheiden nicht vorhanden gewesen. Dies ergebe sich auch daraus, dass das Insolvenzverfahren am 06.10.2014 eröffnet worden sei. Die Bilanz habe nach dem Vortrag der Beklagten in einem anderen Verfahren zum 31.12.2017 einen Jahresfehlbetrag von 476.777,29 € aufgewiesen.

Der Kläger hat beantragt,

festzustellen, dass der Beschluss der Gesellschafterversammlung der Beklagten vom 20.10.2017, worin der GmbH-Anteil des Klägers eingezogen wird, nichtig ist,

hilfsweise, den genannten Beschluss für nichtig zu erklären.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat die Ansicht vertreten, der Einziehungsbeschluss vom 20.10.2017 sei formell wirksam, weil die Gesellschafter X-GmbH und Y-GmbH zum Zeitpunkt der Beschlussfassung in der Gesellschafterliste eingetragen gewesen seien. Eine Sittenwidrigkeit der Abfindungsklausel könne sich nur ergeben, wenn die tatsächlichen Voraussetzungen hierfür bei Wirksamwerden der Satzung vorgelegen hätten. Ein Abfindungsanspruch sei nicht begründet, so dass die Frage, ob die Beklagte ihn aus freiem Vermögen begleichen könne, sich nicht stelle. Auch sei es nicht geboten, den sich nach dem Buchwert ergebenden Abfindungsanspruch im Hinblick auf den wahren Wert des Unternehmens anzupassen. Der Jahresfehlbetrag sei in den Jahren 2013 bis 2017 stetig angestiegen, wie sich aus den Bilanzen ergebe. Zum 31.12.2017 habe sich der Wert auf 476.77,29 € belaufen. Sie hat behauptet, dass der Buchwert des Grundstücks insgesamt 1.312.000 € betrage, wie sich aufgrund der im Zwangsversteigerungsverfahren eingeholten Verkehrswertgutachten ergebe. Die zu möglichen Kaufpreisen vom Kläger angegebenen Werte erforderten weitere Planungen und Erschließungsarbeiten. Es sei bei der Bewertung ferner zu berücksichtigen, dass das Grundstück mit einer Auflassungsvormerkung belastet sei und Grundpfandrechte über 600.000 € auf dem Grundstück lasteten. Das Grundstück sei mit einem Buchwert von 433.178,72 € bewertet. Ferner sei ein nachrangiges Massendarlehen in der Bilanz zum 31.12.2017 berücksichtigt. Zudem ist sie der Ansicht, dass weitere Forderungen in Höhe von 547.925,48 € berücksichtigt

werden müssten, die erst nach dem 31.12.2017, aber vor dem 31.05.2018 von dem Kläger und von Frau L... erhoben und daher nicht in der Bilanz berücksichtigt worden seien. Der tatsächliche Wert des Unternehmens weiche daher nicht erheblich vom Buchwert ab. Eine Anpassung der Abfindungsklausel müsse nicht erfolgen.

Durch Beschluss des Amtsgerichts Charlottenburg vom 02.07.2018 ist das Insolvenzverfahren auf Antrag der Beklagten eingestellt worden, da die Eröffnungsgründe weggefallen seien (Anlage B4, Bl. 224 d. A.). Die dagegen gerichtete Beschwerde des Klägers ist durch Beschluss des Landgerichts Berlin vom 23.10.2018 - 84 T 256/18 - zurückgewiesen worden.

Das Landgericht hat die beantragte Feststellung ausgesprochen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, dass der Einziehungsbeschluss unwirksam sei, weil die Beklagte zum Zeitpunkt der Einziehung einen Jahresfehlbetrag von 476.777,29 € aufgewiesen habe. Daher habe festgestanden, dass die Beklagte das dem Kläger zustehende Einziehungsentgelt nicht aus freiem Vermögen habe begleichen können. Die Abfindungsklausel im Gesellschaftsvertrag sei im Übrigen aber weder intransparent, noch sei dargelegt, dass sie bereits bei Abschluss des Gesellschaftsvertrages die Gesellschafter unangemessen benachteiligt habe.

Gegen das am 19.11.2018 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 27.11.2018 Berufung eingelegt, die sie am 05.12.2018 begründet hat.

Zur Begründung des Rechtsmittels führt sie aus: Das Landgericht sei zu Recht davon ausgegangen, dass die Buchwertklausel in § 12 des Gesellschaftsvertrages wirksam sei. Es habe dann aber versäumt, festzustellen, ob dem Kläger überhaupt ein Abfindungsanspruch zustehe. Hätte das Landgericht sich damit auseinandergesetzt, dann hätte es festgestellt, dass der Buchwert des Anteils des Klägers 12.500 € betragen habe und dazu keine Rücklagen oder Gewinnvorträge zu addieren seien. Da die Gesellschaft zum 31.12.2017 ein negatives Ergebnis erzielt

habe, das Stammkapital mithin nicht mehr existent gewesen sei, bestehe wegen der Buchwertklausel kein Abfindungsanspruch.

Soweit der Kläger der Auffassung sei, dass in Anpassung der Buchwertklausel eine Abfindung nach dem Verkehrswert des Unternehmens zu bemessen sei, gehe dies aufgrund des vorausgegangenen Verhaltens des Klägers fehl: Zunächst sei zu berücksichtigen, dass der Wert des Grundstücks im anhängigen Zwangsversteigerungsverfahren auf 1.312.000 € bemessen worden sei.

Ihrer Auffassung nach könne das Grundstück aber ohnehin nicht bei der Bemessung des Vermögens der Gesellschaft berücksichtigt werden, weil nach § 12 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrags insoweit die steuerrechtlichen Vorschriften maßgeblich seien. Der Kläger hat - insofern unstreitig - als damaliger Geschäftsführer der Beklagten mit notariell beurkundetem Vertrag vom 06.08.2013 (UR-Nr. .../2013 des Notars ... in ...) das Grundstück an die Z-GmbH (im Folgenden: Z-GmbH) zum Preis von 52.282,86 € veräußert. Der Nutzen- und Lastenübergang des Grundstücks sei nach den Regelungen im Kaufvertrag zu bestimmen, er sei am 09.07.2015 mit der Löschung der in Abteilung II unter lfd. Nr. 7 und 8 eingetragenen älteren Vormerkungen eingetreten. Damit sei lediglich der Kaufpreisanspruch bei der Beklagten zu aktivieren. Die Beklagte habe daher zum 30.09.2017 eine dies berücksichtigende Zwischenbilanz aufgestellt. Daraus ergebe sich ein Jahresfehlbetrag von 560.399,93 € (Anlage BK 5, Bl. 396 ff. d.A.).

Sofern man erwäge, den Abfindungsanspruch mit Blick auf den Verkehrswert des Unternehmens anzupassen, sei weiter zu berücksichtigen, dass der Kläger gegen die Interessen der Gesellschaft handele: In einem Verfahren vor dem LG Berlin - 22 O 181/16 - hatte die Insolvenzverwalterin die Bewilligung der Vormerkung zugunsten der Z-GmbH nach § 133, § 134 InsO angefochten. Nachdem das Insolvenzverfahren aufgehoben worden sei, habe der Kläger einen Prozessbevollmächtigten im Namen der Beklagten mit der Rücknahme der Anfechtungsklage beauftragt. Er habe zudem die Rücknahme des Antrages auf Aufhebung des Insolvenzverfahrens betrieben und dadurch dieses Verfahren

erheblich verzögert. Demgegenüber sei das Darlehen, welches die Aufhebung des Insolvenzverfahrens ermöglicht habe, nicht vom Kläger, sondern von dem damaligen Mitgesellschafter M... R... gewährt worden, der auch die Aufhebung des Insolvenzverfahrens betrieben habe. Schließlich sei Anfang Juli 2019 bekannt geworden, dass der Kläger am 01.09.2017 einen Kooperationsvertrag mit der Z-GmbH (Anlage BK 8, Bl. 408 d. A.) geschlossen habe, nach dessen § 3 der Kläger sich um Kaufinteressenten für das Grundstück bemühen und im Gegenzug die Hälfte des erzielten Erlöses erhalten sollte. Da Voraussetzung des Vollzuges dieses Vertrages sei, dass die Z-GmbH Eigentümerin des Grundstücks werde, handele der Kläger massiv gegen die Interessen der Beklagten, die zu vertreten er vorgebe. Auch aus diesem Grund habe er keinen Anspruch auf Anpassung der Abfindung.

Die Beklagte beantragt,

das am 01.11.2018 verkündete Urteil des Landgerichts Neuruppin - 5 O 52/18 - abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er wiederholt sein erstinstanzliches Vorbringen zur Unwirksamkeit der Buchwertklausel und ergänzt, dass ihm jedenfalls in Anpassung der Buchwertklausel eine angemessene Abfindung zu zahlen sei, die sich an dem erstinstanzlich vorgetragenen Wert des Grundstücks als aufzulösender stiller Reserve orientieren müsse. Auch nach Abzug der Verbindlichkeiten verbliebe jedenfalls ein erheblicher Wert, der für die Bemessung der Abfindung zugrunde zu legen sei. Er wiederholt seine erstinstanzlich geäußerte Rechtsauffassung, dass die Gesellschafterversammlung vom 20.10.2017 nicht wirksam einberufen worden

sei und dass die bei der Beschlussfassung anwesenden Gesellschafter tatsächlich nicht wirksam Gesellschafter geworden seien.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf Tatbestand und Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils sowie auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen (§ 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO).

II.

Die gemäß § 511, § 517, § 519, § 520 ZPO zulässige Berufung ist nicht begründet. Im Ergebnis zu Recht hat das Landgericht festgestellt, dass der Beschluss der Gesellschafterversammlung vom 20.10.2017, mit dem der Geschäftsanteil des Klägers an der Beklagten eingezogen wurde, nichtig ist.

1.

Die Beklagte ist prozessführungsbefugt, nachdem das Insolvenzverfahren über ihr Vermögen aufgehoben worden ist, ohne dass es auf die Frage ankommt, ob das während des Insolvenzverfahrens bestehende Verwaltungs- und Verfügungsrecht des Insolvenzverwalters, § 80 Abs. 1 InsO, der Prozessführung entgegenstand.

2.

Die Einziehung der Geschäftsanteile gegen den Willen des Gesellschafters, § 34 Abs. 2 GmbHG, ist nach den in § 10 des Gesellschaftsvertrages vorgesehenen Voraussetzungen möglich. Über die Einziehung ist gemäß § 46 Ziff. 4 durch die Gesellschafter zu entscheiden.

Die X-GmbH war zum Zeitpunkt der Einberufung der Versammlung am 02.10.2017 auch befugt, die Einberufung vorzunehmen. Nach § 49 Abs. 1 GmbHG wird die Versammlung grundsätzlich durch die Geschäftsführer einberufen. An ihrer Stelle können auch Gesellschafter zur Einberufung berechtigt sein, wenn sie mindestens Geschäftsanteile von 1/10 des Stammkapitals halten, § 50 Abs. 1 GmbHG, und

zuvor die Einberufung der Versammlung gegenüber dem Geschäftsführer verlangt haben, § 50 Abs. 3 GmbHG.

a.

Zum Zeitpunkt der Aufforderung zur Einberufung am 05.09.2017 war die X-GmbH als alleinige Gesellschafterin mit einem Geschäftsanteil von 12.500 € in die Gesellschafterliste eingetragen, § 16 Abs. 1 GmbHG. Die Aufnahme der Liste mit der X-GmbH anstelle von Herrn R... ist am 18.10.2016 vollzogen worden (Bl. 38, 44 d. A.). Die Einberufung der Gesellschafterversammlung erfolgte am 02.10.2017 (Anlage K 9, Bl. 77 d. A.) durch die X-GmbH, nachdem von ihr zunächst sowohl der Kläger als auch der am 02.06.2015 bestellte Geschäftsführer H... mit Schreiben vom 05.09.2017 erfolglos aufgefordert worden waren, eine Gesellschafterversammlung einzuberufen (Anlage K 8, Bl. 73 d. A.).

Der Einwand des Klägers, er habe entgegen § 9 der Satzung als Gesellschafter der Übertragung von Geschäftsanteilen auf Herrn R... und auf die X-GmbH nicht zugestimmt, ist demgegenüber nicht erheblich. Für die Frage, welche Personen im Zeitpunkt einer Beschlussfassung an der Gesellschafterversammlung teilnehmen dürfen, ist maßgeblich, welche Personen in die Gesellschafterliste eingetragen sind. § 16 Abs. 1 GmbHG begründet eine unwiderlegbare Vermutung für die Gesellschafterstellung der Eingetragenen in dem in der Gesellschafterliste verzeichneten Umfang (Lutter/Hommelhoff, § 16 GmbHG Rz. 35; Baumbach/Hueck-Fastrich, HGB, § 16 Rz. 11; MüKOGmbHG-Heidinger, § 16 Rz. 14). Greift die Vermutung des § 16 Abs. 1 GmbHG, stehen dem betreffenden Gesellschafter sämtliche Mitgliedschaftsrechte, also auch das Stimmrecht, gegenüber der Gesellschaft zu, ohne dass es auf seine wahre Berechtigung ankommt (BGH, Beschluss vom 20.11.2018 - II ZR 12/17, Rn. 23, GmbHR 2019, S. 335).

b.

Zutreffend hat die X-GmbH auch den Kläger als Geschäftsführer zur Einberufung der Versammlung aufgefordert. Die Bestellung von A... H... zum Geschäftsführer durch Beschluss vom 02.06.2015 war - wie der Senat im Urteil vom 19.06.2019 (7 U 16/18) ausgeführt hat - nicht wirksam. Die Regelung des § 121 Abs. 2 Satz 2 AktG, wonach Personen, die im Handelsregister eingetragen sind, als befugt zur

Einberufung der Versammlung gelten, findet auf die GmbH nicht entsprechende Anwendung (vgl. BGH, Urteil vom 08.11.2016 - II ZR 304/15 - BGHZ 212, 342, Rn. 21 ff.)

Danach war grundsätzlich noch der Kläger als Geschäftsführer zur Einberufung zuständig. Er ist mit dem Schreiben vom 05.09.2017 (Anlage K 8, Bl. 75 d. A.) zur Einberufung unter Bezeichnung der vorgeschlagenen Tagesordnungspunkte von der X-GmbH aufgefordert worden. Da der Kläger keine Versammlung einberufen hat, war die Gesellschafterin X-GmbH gemäß § 50 Abs. 1, 3 GmbHG befugt, den Kläger zur Gesellschafterversammlung zu laden (Anlage K 9, Bl. 77 d. A.). Tagesordnungspunkt war laut Ladung die Einziehung des Geschäftsanteils des Klägers und die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen gegen ihn. Dass die in § 7 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages vorgesehene Ladungsfrist von zwei Wochen nicht eingehalten worden sei, macht der Kläger nicht geltend.

3.

Die Beschlussfassung ist unwirksam, da sie gemessen an dem zur Zeit der Beschlussfassung gültigen Kreis der Gesellschafter, wie er sich nach dem Inhalt der dem Handelsregister vorliegenden bzw. der unmittelbar nach Beschlussfassung aufgenommenen Gesellschafterliste darstellt, einen im Verhältnis zur Gesellschaft nicht existierenden Geschäftsanteil betraf und deshalb gegenstandslos war. Gemäß § 16 Abs. 1 GmbHG gilt im Verhältnis zur Gesellschaft im Fall einer Veränderung in den Personen der Gesellschafter oder des Umfangs ihrer Beteiligung als Inhaber eines Geschäftsanteils nur, wer als solcher in der in das Handelsregister aufgenommenen Gesellschafterliste eingetragen ist. Der Kläger war nicht mehr als Gesellschafter in der Liste eingetragen, mithin konnte ein wirksamer Beschluss über die Einziehung seiner Anteile nicht gefasst werden.

Bis zum Tag der Beschlussfassung am 20.10.2017 war allein die X-GmbH als Anteilsinhaberin mit einem Anteil von 12.500 € eingetragen. Die Mitteilung über die Aufstockung des Geschäftsanteils auf 25.000 € ist am 20.10.2017 in den Registerordner aufgenommen worden, die in die Liste eingetragene Bildung der Geschäftsanteile zu je 1 € ist am 23.10.2017 und die Liste nach Anteilsübertragung von Geschäftsanteilen mit einem Nennbetrag von insgesamt 5000 € an die Y-

GmbH ist am 24.10.2017 in den Registerordner aufgenommen worden (Bl. 38, 47 d. A.).

Gemäß § 16 Abs. 1 Satz 2 GmbHG gilt eine vom Erwerber in Bezug auf das Gesellschaftsverhältnis vorgenommene Rechtshandlung als von Anfang an wirksam, wenn die Liste unverzüglich nach Vornahme der Rechtshandlung in das Handelsregister aufgenommen wird.

In der Gesellschafterversammlung hoben die Gesellschafter X-GmbH und Y-GmbH ausweislich des Protokolls (Anlage K 10, Bl. 79 d. A.) ausdrücklich auf diese bereits angemeldete Anteilsübertragung ab. Sie stellen sodann fest, dass das „Stammkapital von 25.000 € in Höhe von 25.000 € vertreten“ sei, zugleich aber auch, dass der Kläger mit einem Anteil von 12.500 € nicht erschienen sei. Sie beschließen sodann, dass der Geschäftsanteil des Klägers eingezogen werde, weil er gepfändet sei.

Da weder die zum Zeitpunkt der Beschlussfassung gültige, noch die geänderte Gesellschafterliste, deren Aufnahme in den Registerordner veranlasst war, den Kläger als Gesellschafter auswiesen, konnte die Beklagte eine wirksame Einziehung seines Geschäftsanteils am 20.10.2017 nicht beschließen.

a.

Die in § 16 Abs. 1 GmbHG festgelegte Wirkung der Gesellschafterliste gilt nicht nur bei einer Übertragung von Geschäftsanteilen, sondern auch im Fall der Einziehung (BGH, Urteil vom 20.11.2018, II ZR 12/17, Rn. 25, NJW 2019, 993). Die Einziehung begründet eine von § 16 Abs. 1 GmbHG erfasste Veränderung der Personen der Gesellschafter und bei einer Kapitalerhöhung oder Aufstockung auch des Umfangs ihrer Beteiligung. Eine Veränderung der Personen der Gesellschafter tritt ein, wenn der von einer Einziehung betroffene Gesellschafter keinen anderen Geschäftsanteil mehr besitzt und damit seine Gesellschafterstellung verliert (BGH, aaO, Rn. 27).

b.

Eine Ausnahme davon ist zwar gesetzlich nicht vorgesehen, nach der Rechtsprechung gilt aber etwas Anderes, wenn ein (ehemaliger) Gesellschafter sich gegen den Beschluss wendet, mit dem sein Anteil eingezogen wurde. Er bleibt

jedenfalls auch nach Einziehung aus Gründen effektiven Rechtsschutzes anfechtungsbefugt. Es wäre ihm anderenfalls nicht möglich, die Überprüfung des Beschlusses zu erreichen, wenn man davon ausginge, dass mit dem angefochtenen Einziehungsbeschluss seine Klagebefugnis jedenfalls erloschen sei (BGH, Urteil vom 22.03.2011 – II ZR 229/09, NJW-RR 2011, 976, Rn. 8; mit Hinweis auf BGH, Urteil vom 19.09.1977 – II ZR 11/76, NJW 1977, 2316).

c.

Weitere Ausnahmen werden in der Literatur überwiegend allenfalls für den Fall erwogen, dass die Liste der Gesellschaft nicht zurechenbar ist, weil ein Geschäftsunfähiger oder ein beschränkt Geschäftsfähiger als Geschäftsführer gehandelt hat, ein Fall der Fälschung oder (der) vis absoluta vorliegt (Baumbach/Hueck-Fastrich, § 16 Rz. 12a MüKoGmbHG-Heidinger, § 16 Rz. 63; Lutter/Hommelhoff-Bayer, GmbHG § 16 Rz. 18 Henssler/Strohn, Gesellschaftsrecht, § 16 GmbHG Rz. 32).

d.

Schließlich kann die Wirkung des § 16 Abs. 1 GmbHG einer Einschränkung unterliegen, wenn Treu und Glauben der Berufung auf die Legitimationswirkung der Gesellschafterliste entgegenstehen. Dies kann der Fall sein, wenn der Gesellschaft gerichtlich untersagt worden ist, nach einer Einziehung eine geänderte Liste einzureichen und sie dieser Anordnung zuwider gehandelt hat, indem sie dennoch eine geänderte Liste eingereicht oder eine bereits in das Handelsregister aufgenommene Liste nicht korrigiert hat (BGH, Urteil vom 02.07.2019 – II ZR 406/17, Rn. 42, WM 2019, 1495). Ähnlich ist der in der Literatur erwähnte Fall gelagert, dass ein fälliger Anspruch auf Änderung der Liste gegen die Gesellschaft besteht und der Geschäftsführer die Einreichung der Liste bewusst verzögert (Henssler/Strohn-Verse, Gesellschaftsrecht, § 16 Rz. 11, 34 mwN.). In solchen Fällen eines Rechtsmissbrauchs soll die materielle Rechtslage entscheidend sein, da die Begründung oder Aufrechterhaltung der formellen Rechtsposition durch unredliches Verhalten eine unzulässige Rechtsausübung begründen kann (BGH aaO).

e.

Im Streitfall liegt ein solcher Fall des Rechtsmissbrauchs nicht vor. Hier liegt gerade das Interesse der Gesellschaft darin, sich auf die von der Gesellschafterliste abweichende materielle Rechtslage zu berufen. Die Beklagte hat die formelle Legitimationswirkung gemäß § 16 Abs. 1 GmbHG ausgenutzt, indem sie aufgrund der am 17.04.2015 beschlossenen Einziehung des Geschäftsanteils des Klägers die Eintragung der X-GmbH als alleinige Gesellschafterin mit dem Anteil von 25.000 € in eine Zwischenliste erwirkt und sodann 25.000 Geschäftsanteile zu je 1 € gebildet und 5.000 Anteile an die Y-GmbH übertragen hat. Es widerspricht eher Treu und Glauben, wenn sich die Beklagte nunmehr gegenüber dem Kläger darauf beruft, für die erneute Einziehung des Geschäftsanteils des Klägers sei die Legitimationswirkung ohne Belang. In Kenntnis möglicher rechtlicher Fehler bei der Einziehung hatte die Gesellschaft die Einziehung und die Aufstockung des verbleibenden Geschäftsanteils in die Gesellschafterliste aufnehmen lassen. Es stellt die Folge des eigenen Handelns der Gesellschaft dar, dass sie eine erneute Einziehung nicht wirksam beschließen kann, wenn sie zugleich – etwa bei weiteren Beschlussfassungen – den Vorteil der Legitimationswirkung nach § 16 Abs. 1 GmbHG nutzt ohne den Kläger an Versammlungen und Entscheidungen zu beteiligen. Der Beschluss vom 20.10.2017 diene entgegen der gesetzlichen Regelung in § 40 Abs. 1 GmbHG insoweit der nachträglichen Legitimation des in die Gesellschafterliste bereits aufgenommenen Inhalts. Im Anschluss an die Gesellschafterversammlung vom 20.10.2017 erfolgten dem entsprechend auch keine neuen Mitteilungen über Änderungen der Gesellschafterliste mehr.

f.

Der gefasste Beschluss ist wirkungslos (vgl. auch OLG Bremen, GmbHR 2012, 687, juris Rn. 28), da er mit dem Wesen der Gesellschaft nicht vereinbar ist, § 241 Nr. 3 AktG analog. Ein Geschäftsanteil einer Person, die ausweislich der Liste nicht mehr Gesellschafter ist, kann nicht eingezogen werden (vgl. zu der Vorschrift als Auffangregelung, MüKoAktG-Schäfer, § 241 Akt Rz. 67; Henssler/Strohn-Drescher, Gesellschaftsrecht, § 241 Rz. 20).

III.

Die Kostenentscheidung ergeht gemäß § 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 708 Nr. 10, 711 S. 2, 709 S. 2 ZPO.

Die Revision wird nicht zugelassen, da die Voraussetzungen insoweit nicht vorliegen, § 543 Abs. 2 ZPO. Die Entscheidung beruht auf einer Anwendung der in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze auf die vorliegenden konkreten Umstände des Einzelfalls.

Die Festsetzung des Gebührenstreitwertes ergeht gemäß § 47 Abs. 1, § 48 Abs. 1 GKG, § 3 ZPO, § 63 Abs. 3 GKG nach dem geschätzten Wert des Geschäftsanteils des Klägers.