Abhandlungen zum Deutschen und Europäischen
Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht

Band 171

Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen

Ein deutsch-französischer Rechtsvergleich

Von

Jennifer Trinks

Duncker & Humblot · Berlin

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

JENNIFER TRINKS

Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Abhandlungen zum Deutschen und Europäischen Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht

Herausgegeben von

Professor Dr. Holger Fleischer, LL.M., Hamburg
Professor Dr. Hanno Merkt, LL.M., Freiburg
Professor Dr. Gerald Spindler, Göttingen

Band 171

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen

Ein deutsch-französischer Rechtsvergleich

Von

Jennifer Trinks

Duncker & Humblot · Berlin

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Die Bucerius Law School – Hochschule für Rechtswissenschaft Hamburg
hat diese Arbeit im Jahre 2020 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über http://dnb.d-nb.de abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2021 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: 3w+p GmbH, Rimpar
Druck: CPI buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany

ISSN 1614-7626
ISBN 978-3-428-18080-6 (Print)
ISBN 978-3-428-58080-4 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ♾

Internet: http://www.duncker-humblot.de

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Meinen Eltern

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Vorwort

Diese Arbeit entstand während meiner Zeit als wissenschaftliche Assistentin am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg. Sie wurde von der Bucerius Law School als Dissertation angenommen; die mündliche Prüfung fand am 25. Februar 2020 statt. Zur Drucklegung wurde der Text aktualisiert. Er ist auf dem Stand von Juni 2020.

Besonders danke ich meinem Doktorvater, Professor Dr. Dr. h.c. Holger Fleischer, LL.M. (Michigan). Er hat dieses Projekt mit zahlreichen Denkanstößen bereichert und ist mir mit seiner wissenschaftlichen Offenheit Vorbild. Zugleich hat er mir den nötigen Freiraum gegeben, Zuversicht vermittelt und mich weit über diese Arbeit hinaus gefördert. Dankbar bin ich auch Professor Dr. Marc-Philippe Weller, der sich überaus zügig des Zweitgutachtens angenommen hat. Weiter gebührt dem Arbeitskreis Wirtschaft und Recht im Stifterverband für die Deutsche Wissenschaft Dank für die großzügige Förderung durch Promotionsstipendium und Druckkostenzuschuss. Danken möchte ich ebenfalls den Mitarbeiter*innen des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Privatrecht, die ein so anregendes Arbeitsumfeld schaffen.

Wohl kaum beendet worden wäre diese Arbeit ohne die unermüdliche und geduldige Unterstützung meiner Kolleg*innen und Freund*innen. Ich danke ihnen von Herzen für ihre Diskussionsbereitschaft und ihr Vertrauen in dieses Projekt sowie für Ablenkung zur richtigen Zeit und so manches Stück Schokolade. Stellvertretend genannt seien Konrad Duden, Andreas Engel, Deborah Fries, Jakob Gleim, Nina Marie Güttler, Elke Heinrich, Eike Götz Hosemann, Felix Jaeger, Matthias Pendl, Hendrik Quast, Jakob Schemmel, Julia Tittel, Oliver Unger, Denise Wiedemann und Dirk Wiegandt.

Mein innigster Dank gilt schließlich meinen Eltern, Lydia und Thomas Trinks. Ihr bedingungsloser Rückhalt hat mir erst ermöglicht, den Weg bis zu diesem Buch zu gehen. Ihnen widme ich diese Arbeit.

Rammingen, im Oktober 2020 *Jennifer Trinks*

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Inhaltsübersicht

Einleitung 23

Kapitel 1

Ewigkeitsfrage und Grundlagenthema 24

A. Stimmrechtszuordnung als vielfältige Herausforderung 25
I. Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen als rechtliche Kategorie 25
II. Theoretisches und praktisches Interesse der Stimmrechtsfrage 31

B. Rechtsvergleichung als Methode 35
I. Frankreich als Vergleichsland 36
II. Vergleich der Argumentations- und Regelungsstruktur 41

C. Gang der Untersuchung – Verhältnis von Sachen- und Gesellschaftsrecht 43

Kapitel 2

Lösungsansätze *de lege lata* in Deutschland und Frankreich 45

A. Offene Frage im deutschen Recht 45
I. Zurückhaltung des Gesetzgebers 46
II. Spärliche Stellungnahmen der Rechtsprechung 48
III. Fortdauernde Diskussion in der Literatur 61

B. Besondere Normgebung im französischen Recht 68
I. Der Weg zu Sondernormen 69
II. Deren Anwendung durch die Gerichte 105
III. Fazit: Die französischen Normen als Modell 133

C. Rechtsvergleichende Erwägungen 134

Kapitel 3

Sachenrechtlicher Rahmen in Deutschland und Frankreich 136

A. Regelungstechnik und maßgebliche Vorschriften 137
I. Deutschland: Nießbrauch an einem Recht 138
II. Frankreich: *Usufruit de droits sociaux* 172
III. Fazit: Stimmrechtszuordnung als Herausforderung in beiden Rechtsordnungen . . 200

B. Sachenrechtliche Kompetenzverteilung beim Nießbrauch 201
I. *Usus* und *Fructus:* Nutzungen – *Jouissance* 202

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

II. Annex: Verwaltungsrecht des Nießbrauchers 231
III. *Abusus:* Verfügungsrecht des Eigentümers und Substanzschutz 254

C. Zusammenführung und Vergleich der Befugnisse 278

Kapitel 4

Gesellschaftsrechtliche Grenzen in Deutschland und Frankreich 281

A. Stimmrecht als zentrales Mitverwaltungsrecht 282
I. Deutschland: Stimmrechtsschutz durch das Abspaltungsverbot 283
II. Frankreich: Stimmrechtsschutz als *droit essentiel de l'associé* 326
III. Fazit: Eine schwer zu greifende Selbstverständlichkeit 347

B. Konkrete Grenzen der Gestaltungsfreiheit 349
I. Pragmatische Freiheiten in Deutschland 349
II. Strenger Stimmrechtsschutz in Frankreich 397
III. Fazit: Stimmrecht zwischen praktischen Bedürfnissen und theoretischen Zwängen 441

C. Konsequenzen für den Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen 443
I. Übereinstimmung mit Wertungen des Abspaltungsverbots in Deutschland 444
II. Gesetzliche Klarstellung in Frankreich 447
III. Stimmrechtszuordnung anhand ökonomischer Kriterien 448

Kapitel 5

Zuordnungsvorschlag und Gestaltungsmöglichkeiten 477

A. Zuordnung des Stimmrechts *de lege lata* 477
I. Zusammenführung der Ergebnisse: Stimmrecht des Nießbrauchers 477
II. Vorzüge der Stimmrechtszuordnung an den Nießbraucher 479
III. Zuordnung ergänzender Rechte und Pflichten 483

B. Privatautonome Gestaltungsmöglichkeiten 488
I. Vereinbarungen zwischen Nießbraucher und Gesellschafter 489
II. Bestimmungen im Gesellschaftsvertrag 495

C. Anregungen zur Gesetzgebung 498
I. Klarstellung der Rechtslage 499
II. Normierungsmöglichkeiten 500

Ergebnisse 502

Glossar 506

Literaturverzeichnis 508

Stichwortverzeichnis 546

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Inhaltsverzeichnis

Einleitung 23

Kapitel 1

Ewigkeitsfrage und Grundlagenthema 24

A. Stimmrechtszuordnung als vielfältige Herausforderung 25
I. Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen als rechtliche Kategorie 25
1. Typische Anwendungsfälle 25
2. Dogmatische Herausforderungen 29
II. Theoretisches und praktisches Interesse der Stimmrechtsfrage 31
1. Grundlagenthema an der Schnittstelle von Sachen- und Gesellschaftsrecht . . . 31
2. Gängiges Gestaltungsmittel mit Potential 33

B. Rechtsvergleichung als Methode 35
I. Frankreich als Vergleichsland 36
II. Vergleich der Argumentations- und Regelungsstruktur 41

C. Gang der Untersuchung – Verhältnis von Sachen- und Gesellschaftsrecht 43

Kapitel 2

Lösungsansätze *de lege lata* in Deutschland und Frankreich 45

A. Offene Frage im deutschen Recht 45
I. Zurückhaltung des Gesetzgebers 46
II. Spärliche Stellungnahmen der Rechtsprechung 48
1. Wenige Lehren aus verwandten Rechtsfragen 50
a) Kein Stimmrecht des Pfandgläubigers 51
b) Kein Stimmrecht des Nießbrauchers am Wohnungseigentum 52
2. Rechtsprechung zum Stimmrecht beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen 54
a) Höchstrichterliche Sicherung des Stimmrechts des Gesellschafters 54
aa) Sachverhalt und Entscheidung 55
bb) Offengelassene Fragen 56
cc) Deutungsversuche 57

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

b) Registerrechtliche Eintragungsfähigkeit als Spiegel der Unsicherheiten 60
III. Fortdauernde Diskussion in der Literatur 61
1. Eignung zur rechtsformübergreifenden Behandlung 61
2. Vier Lösungsvorschläge als Eckpunkte 64

B. Besondere Normgebung im französischen Recht 68
I. Der Weg zu Sondernormen 69
1. Verschiedene Lösungsvorschläge aus der Literatur 70
2. Zögerliche Rechtsprechung 73
3. Erste Festlegung für die *société anonyme* (Gesetz vom 24. Juli 1966) 75
a) Ein großes Reformprojekt 76
b) Eine kleine Vorschrift 79
c) Kurze Debatten 80
d) Anschlussdiskussionen über die Abdingbarkeit 82
4. Eigene Regelung für die übrigen Gesellschaftsformen (Gesetz vom 4. Januar 1978) 84
a) Ein neuer Allgemeiner Teil 85
b) Eine neue Sonderregelung 87
5. Vervollständigung der aktienrechtlichen Regelung (Gesetz vom 5. Januar 1988) 90
6. Klarstellung und Erweiterung privatautonomer Gestaltungsmöglichkeiten (Gesetz vom 19. Juli 2019) 92
7. Fazit: Mehr Rechtssicherheit durch gegenwärtige Textfassung 101
II. Deren Anwendung durch die Gerichte 105
1. Justierung der gesetzlichen Abgrenzungskriterien 105
2. Grenzen gesellschaftsvertraglicher Gestaltungsfreiheit 110
a) Mindeststimmbefugnis des Nießbrauchers 110
aa) Unabdingbarkeit des Stimmrechts über die Gewinnverwendung (*Hénaux*) 111
bb) Kritische Aufnahme im zeitgenössischen Schrifttum 112
cc) Darstellung als feststehende Regel 117
b) Alleiniges Stimmrecht des Nießbrauchers 117
aa) Erste Unterscheidung von Stimm- und Mitwirkungsrecht (*de Gaste*) .. 118
bb) Infragestellung angesichts der Entscheidungen *Château d'Yquem* und *Hénaux* 122
cc) Bestätigte Abdingbarkeit des bloßen Stimmrechts des Gesellschafters (*Gérard* und *Plastholding*) 124
c) Gesamtschau der Grenzen 129
3. Fazit: Bedeutender Beitrag zu einer klaren Rechtslage 131
III. Fazit: Die französischen Normen als Modell 133

C. Rechtsvergleichende Erwägungen 134

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Kapitel 3

Sachenrechtlicher Rahmen in Deutschland und Frankreich 136

A. Regelungstechnik und maßgebliche Vorschriften 137
I. Deutschland: Nießbrauch an einem Recht 138
1. Nießbrauchsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches 139
a) Konzeptionelle Grundstrukturen von Nießbrauch und Eigentum 139
b) Systematik von Sach- und Rechtsnießbrauch 143
c) Tragweite der Verweisungstechnik beim Rechtsnießbrauch 145
2. Mitgliedschaft als Belastungsgegenstand 149
3. Funktionen des Stimmrechts 153
a) Abgrenzungsschwierigkeiten in Personengesellschaften 154
b) Großzügige Umschreibung in der GmbH 162
c) Fester Zuständigkeitsbereich in der AG 166
d) Gesellschaftergesamtheit als Gestaltungs- und Kontrollorgan 170
4. Fazit: Anpassungsbedarf des Nießbrauchsrechts 171
II. Frankreich: *Usufruit de droits sociaux* 172
1. Nießbrauchsrecht des *Code civil* 173
a) Konzeptionelle Grundstrukturen von *usufruit* und *propriété* 173
aa) *Usufruit* und der Dreiklang *usus – fructus – abusus* 174
bb) *Usufruit* als Ausgliederung des Eigentums 177
cc) *Usufruit* als Eigentum auf Zeit 179
b) Weiter Sachbegriff und *usufruit* 181
2. *Droits sociaux* als Belastungsgegenstand 185
3. Funktionen des Stimmrechts 188
a) Negative Abgrenzung in Personengesellschaften 189
b) Gestufte Mehrheiten in der *société à responsabilité limitée* 191
c) Ordentliche und außerordentliche Hauptversammlung in der *société anonyme* 193
d) Weiter Gestaltungsrahmen in der *société par actions simplifiée* 196
e) Gesellschaftergesamtheit als Gestaltungs- und Kontrollorgan 198
4. Fazit: Herausforderungen eines besonderen Belastungsgegenstandes 199
III. Fazit: Stimmrechtszuordnung als Herausforderung in beiden Rechtsordnungen 200

B. Sachenrechtliche Kompetenzverteilung beim Nießbrauch 201
I. *Usus* und *Fructus:* Nutzungen – *Jouissance* 202
1. Nutzungen nach deutschem Recht 202
a) Begriffsbestimmung im ersten Buch des BGB 202
aa) Früchte 203
bb) Gebrauchsvorteile 206

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

b) Stimmrechtsspezifische Auslegung des Gebrauchsvorteils 209
aa) Artifizielle Aufspaltung in Gebrauch und Vorteil 209
bb) Weites Begriffsverständnis 212
cc) Vorteilhaftigkeit des Stimmrechts 215
2. *Jouissance* nach französischem Recht 218
a) Begriffsbestimmung im Rahmen des *usufruit* 219
aa) Fruchtziehung: *Droit de percevoir les fruits de la chose* 219
bb) Gebrauch: *Droit d'user la chose* 223
b) Einordnung des Stimmrechts 226
3. Fazit: Vergleichbare Formen des Gebrauchens 230
II. Annex: Verwaltungsrecht des Nießbrauchers 231
1. Deutschland: Gesellschafterliche Mitverwaltung als Verwaltung des Anteils 231
a) Besitzrecht und Verwaltungsbefugnis des Nießbrauchers 231
aa) Gesetzliche Zuweisung des Besitzes 232
bb) Ergänzendes Verwaltungsrecht des Nießbrauchers 234
b) Stimmrechtsausübung als Verwaltung des Gesellschaftsanteils 237
2. Frankreich: Verwaltung und Verfügung 242
a) Verwaltungsrecht als Teil der *jouissance* 243
aa) Besitzrecht des Nießbrauchers 245
bb) Vornahme von Verwaltungsmaßnahmen 246
b) Stimmrecht zwischen Verwaltungs- und Verfügungsakt 249
3. Fazit: Verwaltungsrecht als vermittelnde Lösung 252
III. *Abusus:* Verfügungsrecht des Eigentümers und Substanzschutz 254
1. Deutschland: Ausgleich zwischen Nießbraucher und Eigentümer 255
a) Substanzwahrung durch den Nießbraucher 255
aa) Pflichtenstellung des Nießbrauchers 255
bb) Eigene Rechte des Eigentümers 258
b) Substanzschutz ohne Stimmrecht 262
2. Frankreich: Nebeneinander von Nießbraucher und Eigentümer 266
a) Substanzwahrung als Grenze der Nutzungsbefugnis 266
aa) Substanzwahrung zugunsten des Eigentümers (und Lastentragungspflicht) 266
bb) Konsequenzen und *abus de jouissance* 269
b) Konkurrierende Berechtigung am Gesellschaftsanteil 273
3. Fazit: Ausgleichsansprüche gegen Herrschaftsbefugnisse 276

C. Zusammenführung und Vergleich der Befugnisse 278

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Kapitel 4

Gesellschaftsrechtliche Grenzen in Deutschland und Frankreich 281

A. Stimmrecht als zentrales Mitverwaltungsrecht 282
I. Deutschland: Stimmrechtsschutz durch das Abspaltungsverbot 283
1. Abspaltungsverbot als etabliertes Prinzip 284
a) Bekenntnis von Literatur und Rechtsprechung zum Abspaltungsverbot 285
b) Spurensuche nach den Ursprüngen des Prinzips 286
aa) Frühe Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs 286
bb) Zeitgenössische Zustimmung im Schrifttum 289
cc) Vorausgehende Literatur und Rechtsprechung 291
(1) Ansätze eines Abspaltungsverbotes beim Reichsgericht 292
(2) Unterschiedliche Begründungstopoi in Kapital- und Personengesellschaften 295
(3) Knappe Herleitung in der Literatur 297
c) Fazit: Allgemeingültiges Prinzip aus unterschiedlichen Quellen 299
2. Denkbare Schutzrichtungen des Abspaltungsverbotes 301
a) Schutz des individuellen Gesellschafters 302
b) Schutz des Gesellschaftsverbandes 306
aa) Kollektive Willensbildung 306
bb) Ausprägung der Verbandssouveränität 312
cc) Adressierte Personenkreise 313
(1) Mitgesellschafter 314
(2) Gläubiger und andere Vertragspartner der Gesellschaft 316
(3) Rechtsverkehr 317
dd) Fazit: Funktionsfähigkeit der Organisationsform Gesellschaft 324
c) Unabdingbarer Schutz des Rechtsverkehrs 325
3. Fazit: Rechtsfigur mit langer Tradition und unklarer Schutzrichtung 325
II. Frankreich: Stimmrechtsschutz als *droit essentiel de l'associé* 326
1. Ein eherner Grundsatz des französischen Gesellschaftsrechts 327
a) Richterliche Weiterführung eines breiten Konsenses 327
b) Bestätigung und Zweifel im Spiegel der Reformgeschichte 332
c) Nachdrückliche Stärkung in der jüngeren Rechtsprechung (*Château d'Yquem* und *Arts et Entreprises*) 334
2. Vorsichtiges Hinterfragen und Begründungsansätze 340
a) Kritik am Dogma des Stimmrechtsschutzes 340
b) Zwischen den Zeilen stehende Begründungsansätze 341
3. Fazit: Kategorischer Stimmrechtsschutz unter Gesetzesvorbehalt 345
III. Fazit: Eine schwer zu greifende Selbstverständlichkeit 347

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

B. Konkrete Grenzen der Gestaltungsfreiheit 349
I. Pragmatische Freiheiten in Deutschland 349
1. Mitgliedschaft ohne Stimmrecht 350
2. Abspaltungsverbot als Abtretungsverbot 357
a) Problematik der Stimmrechtseinräumung an Dritte 359
b) Ausübungsübertragung durch Legitimationszession 362
3. Bevollmächtigung und Vertretung 364
a) Rahmenbedingungen der Bevollmächtigung 365
b) Vergänglichkeit jeder Vollmacht 367
4. Schuldrechtliche Stimmbindungsvereinbarungen 370
a) Richterliche Anerkennung der grundsätzlichen Zulässigkeit 371
b) Anhaltende Bedenken und Gestaltungsgrenzen 373
c) Tatsächliche und rechtliche Durchsetzungsschwierigkeiten 377
5. Treuhand und treuhandähnliche Gestaltungen 381
a) Treuhand als Rechtfertigung für gebundene Stimmausübung 382
b) Quasi-Gesellschafter als Sonderfall der Treuhand 386
c) Unterbeteiligung als alternative Teilhabeform am Gesellschaftsanteil 391
d) Fazit: Sonderstellung aufgrund wirtschaftlicher Beteiligung 393
6. Fazit: Ordnende Funktion des Abspaltungsverbotes 395
II. Strenger Stimmrechtsschutz in Frankreich 397
1. Verbot stimmrechtsloser Anteile und *actions de préférence sans droit de vote* 397
2. Verbot der Lösung des Stimmrechts vom Anteil durch *cession* 402
3. Bevollmächtigung durch *mandat* 406
a) Zulässigkeit der Stimmrechtsvollmacht 406
b) Zeitliche und gegenständliche Beschränkungen 413
c) Gesellschafterschutz durch Widerruflichkeit 415
4. Stimmbindung durch *convention de vote* 418
a) Der Weg zu einer bedingten Wirksamkeit 419
b) Richterrechtliche Bedingungen der Wirksamkeit 422
c) Probleme und Lösungsansätze bei der Durchsetzung 426
5. *Fiducie* und andere treuhandähnliche Gestaltungen 429
a) *Fiducie* als Treuhand im engeren Sinne 430
b) *Convention de portage* als schuldrechtlicher Vorläufer 432
c) *Convention de croupier* als bloß finanzielle Teilhabe 435
d) Fazit: Das Stimmrecht bleibt Gesellschafterrecht 437
6. Fazit: Einengung vertraglicher Gestaltungsfreiheit durch den Stimmrechtsschutz 439
III. Fazit: Stimmrecht zwischen praktischen Bedürfnissen und theoretischen Zwängen 441

C. Konsequenzen für den Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen 443
I. Übereinstimmung mit Wertungen des Abspaltungsverbots in Deutschland 444

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

II. Gesetzliche Klarstellung in Frankreich 447
III. Stimmrechtszuordnung anhand ökonomischer Kriterien 448
1. Konkretisierung des Abspaltungsverbots durch ökonomische Analyse 449
a) Eckpunkte der US-amerikanischen Debatte 450
b) Grundgedanken der Stimmrechtszuordnung 452
aa) Optimale Anreizstruktur 452
(1) Eingeschränkte Entscheidungsbefugnis der Gesellschafter 456
(2) Eingeschränkt homogene Gesellschaftergruppe 458
(3) Anreizstruktur als taugliches Modell 462
bb) Signalfunktion von Anteilskursen 464
cc) Besondere Schutzbedürftigkeit 467
c) Rechtsordnungs- und rechtsformübergreifende Lehren 470
2. Übertragung auf Nießbrauchskonstellationen 472

Kapitel 5

Zuordnungsvorschlag und Gestaltungsmöglichkeiten 477

A. Zuordnung des Stimmrechts *de lege lata* 477
I. Zusammenführung der Ergebnisse: Stimmrecht des Nießbrauchers 477
II. Vorzüge der Stimmrechtszuordnung an den Nießbraucher 479
1. Aus Sicht des Nießbrauchers 479
2. Aus Sicht des Gesellschafters 480
3. Aus Sicht der Gesellschaft 481
III. Zuordnung ergänzender Rechte und Pflichten 483
1. Treuepflicht 483
2. Informationsrecht 485
3. Befugnis zur Beschlussanfechtung 486

B. Privatautonome Gestaltungsmöglichkeiten 488
I. Vereinbarungen zwischen Nießbraucher und Gesellschafter 489
1. Gestaltung mit absoluter Wirkung 490
2. Gestaltungsgrenzen 491
a) Stimmrechtsausschluss als Abbedingung einzelner Nutzungen 491
b) Kein Ausschluss der Gewinnansprüche 493
II. Bestimmungen im Gesellschaftsvertrag 495
1. Gestaltung mit absoluter Wirkung 495
2. Gestaltungsgrenzen 497

C. Anregungen zur Gesetzgebung 498
I. Klarstellung der Rechtslage 499

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

II. Normierungsmöglichkeiten 500

Ergebnisse 502

Glossar 506

Literaturverzeichnis 508

Stichwortverzeichnis 546

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Abkürzungsverzeichnis

Die deutschen Kürzel folgen *Kirchner*, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache (bearbeitet von *Eike Böttcher*, 9. Aufl., Berlin/Boston 2018), soweit im Folgenden keine Abweichungen vermerkt sind.

Afep	Association française des entreprises privées
ähnl.	ähnlich
AJ contrat	Actualité Juridique Contrat
Am. J. Comp. L.	American Journal of Comparative Law
A.N.	Assemblée nationale
ANSA	Association Nationale des Sociétés par Actions
AO	Abgabenordnung
Art.	Artikel bzw. article(s)
Art. L.	Artikel eines kodifizierten Gesetzes (*partie législative*)
Art. R.	Artikel einer kodifizierten Verordnung (*partie règlementaire*)
aud. sol.	audience solennelle
begr.	begründet
Bull. civ.	Bulletin des arrêts des chambres civiles de la Cour de cassation
Bull. Joly Sociétés	Bulletin Joly Sociétés
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
CA	Cour d'appel
Cah. dr. entr.	Cahiers du droit de l'entreprise
Cardozo L. Rev.	Cardozo Law Review
Cass. 1re civ.	Cour de cassation, première chambre civile
Cass. 2e civ.	Cour de cassation, deuxième chambre civile
Cass. 3e civ.	Cour de cassation, troisième chambre civile
Cass. civ.	Cour de cassation, chambre civile
Cass. com.	Cour de cassation, chambre commerciale
Cass. crim.	Cour de cassation, chambre criminelle
Cass. mixte	Cour de cassation, chambre mixte
Cass. req.	Cour de cassation, chambre des requêtes
C. civ.	Code civil
C. com.	Code de commerce
ch.	chambre
chron.	chronique
civ.	civile
C. mon. et fin.	Code monétaire et financier
Colum. Bus. L. Rev.	Columbia Business Law Review
Colum. L. Rev.	Columbia Law Review
com.	commercial(e)

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

comm.	commentaire
D.	Recueil Dalloz
D. aff.	Dalloz Affaires
ders.	derselbe
DGCL	Delaware General Corporation Law
dies.	dieselbe(n)
Dig.	Digesta
doctr.	doctrine
DP	Dalloz périodique
Dr. et patr.	Droit & patrimoine
Dr. sociétés	Droit des sociétés
etc.	et cetera
Fasc.	Fascicule
FG	Festgabe
Fig.	Figure
Gaz. Dalloz	La Gazette Dalloz, Supplément au Recueil et au Bulletin Législatif
Gaz. Pal.	Gazette du Palais
gem.	gemäß
Geo. L.J.	Georgetown Law Journal
ggf.	gegebenenfalls
Harv. L. Rev.	Harvard Law Review
i.E.	im Ergebnis
insbes.	insbesondere
Inst.	Institutiones Iustiniani
J. Corp. Fin.	Journal of Corporate Finance
JCP	La Semaine juridique
JCP CI	La Semaine juridique, édition Commerce et Industrie
JCP E	La Semaine juridique, édition Entreprise et Affaires
JCP G	La Semaine juridique, édition Générale
JCP N	La Semaine juridique, édition Notariale et Immobilière
J. L. & Econ.	The Journal of Law and Economics
J.O.	Journal officiel de la République française
J. of Fin.	The Journal of Finance
J. Pol. Econ.	Journal of Political Economy
Journ. soc.	Journal des Sociétés
jur.	jurisprudence
krit.	kritisch
LA	Liber amicorum
m.	mit
MEDEF	Mouvement des Entreprises de France
n°	numéro
N.Y.U. L. Rev.	New York University Law Review
P.	Pôle
pr.	principium
RD&A	Revue Droit & Affaires
RDC	Revue des contrats
Rép. Defrénois	Répertoire du notariat Defrénois bzw. Defrénois, la revue du notariat
Rev. Lamy dr. civ.	Revue Lamy Droit civil

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Rev. proc. coll.	Revue des procédures collectives
Rev. sociétés	Revue des sociétés
RJ com.	Revue de jurisprudence commerciale
RTD civ.	Revue trimestrielle de droit civil
RTD com.	Revue trimestrielle de droit commercial
RTDF	Revue Trimestrielle de Droit Financier
S. Cal. L. Rev.	Southern California Law Review
SCI	société civile immobilière
sect.	section
sog.	sogenannt/e/r/s
Sp.	Spalte
Stan. L. Rev.	Stanford Law Review
TGI	Tribunal de grande instance
Trib. com.	Tribunal de commerce
u. a.	unter anderem
UCLA L. Rev.	UCLA Law Review
U. Ill. L. Rev.	University of Illinois Law Review
v.	vom
v. a.	vor allem
Va. L. Rev.	Virgina Law Review
Vand. L. Rev.	Vanderbilt Law Review
Wake Forest L. Rev.	Wake Forest Law Review
Yale L.J.	Yale Law Journal
zust.	zustimmend

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Einleitung

Mitverwaltungsrecht oder politisches Recht – müssten deutsche Juristen das Stimmrecht aus einem Gesellschaftsanteil einer dieser Kategorien zuordnen, würden sie wohl erstere wählen. Im Gegensatz dazu spricht die französische Rechtswissenschaft auch vom Stimmrecht aus einem Gesellschaftsanteil als politischem Recht, als *droit politique*.[1] So bedeutungsschwer diese Wortwahl erscheint, so passend ist sie angesichts der dem Stimmrecht allgemein zugestandenen Bedeutung: Es erlaubt, auf die Geschäftsleitung und weitere Entwicklung des Unternehmens Einfluss zu nehmen. Dabei bewirkt das Zusammenspiel von Mitwirkungs- und Vermögensrechten des einzelnen Gesellschafters nach verbreiteter Diktion eine „inhaltliche ‚Richtigkeitsgewähr' der gesellschaftsrechtlichen Willensbildung im Interesse einer sinnvollen Führung des gemeinschaftlichen Unternehmens"[2].

Für diese Richtigkeitsgewähr wird die Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen zur Gretchenfrage.[3] Als dingliches Nutzungsrecht greift der Nießbrauch in das sensible Gleichgewicht der Mitwirkungs- und Vermögensrechte aus einem Gesellschaftsanteil ein. Wie dieses Gleichgewicht durch eine verständige Stimmrechtszuordnung bei gleichzeitiger Wahrung der Struktur des Nießbrauchsrechts verteidigt werden kann, wirft reizvolle sachen- wie gesellschaftsrechtliche Fragen auf, die zugleich einen attraktiven Rahmen für eine vertiefte wissenschaftliche Untersuchung bieten. Die anhaltende praktische Relevanz des Sujets lädt zu einer erneuten und erweiterten Befassung mit dem Thema ein.

[1] Illustrativ *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 515.

[2] *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 257.

[3] Vgl. *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 19 III 4 b, 561: „Als Testfall des Abspaltungsverbots […] wird bisweilen das Stimmrecht beim Nießbrauch am Anteil […] betrachtet."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Kapitel 1

Ewigkeitsfrage und Grundlagenthema

Die Frage nach der Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen beschäftigt die deutsche Rechtswissenschaft seit mehr als einem Jahrhundert. Sie war bereits Gegenstand zahlreicher Arbeiten, ohne dass sich allerdings ein Konsens in Wissenschaft und Praxis abzeichnet, wem das Stimmrecht in diesen Fällen zuzuweisen ist, Nießbraucher oder Gesellschafter. Die Faszination des Themas ist ungebrochen. Denn der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen wirbt mit guten Argumenten für sich: Als vielseitiges Gestaltungsinstrument hat er einen festen Platz im Werkzeugkasten der Unternehmensnachfolgeplanung. Dabei ist gerade auch zentral, wer in der Umbruchphase das Stimmrecht aus dem Gesellschaftsanteil ausüben darf. Zugleich bietet der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen als Rechtsfigur an der Schnittstelle von Sachen- und Gesellschaftsrecht Anlass, sich anhand eines konkreten Beispiels mit Grundlagenfragen dieser Rechtsgebiete zu befassen, etwa mit der Bedeutung und den zwingenden Zügen des Gesellschafterstimmrechts. Damit fordern der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen und das Problem der Stimmrechtszuordnung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter theoretisch sowie praktisch die Rechtswissenschaft heraus (A.).

Seit einiger Zeit scheint sich die rechtliche Diskussion um die Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen kaum noch zu bewegen, ohne allerdings ihr Ziel gefunden zu haben.[1] Neuen Antrieb soll daher ein in diesem Kontext noch wenig genutzter methodischer Ansatz bringen. Diese Arbeit hat dazu die Rechtsvergleichung ausgewählt. Konkret spiegelt sie die deutsche Diskussion am französischen Recht. Letzteres kann nicht nur mit eigenständigen gesetzlichen Vorschriften für die Stimmrechtszuordnung beim sogenannten *usufruit* an Aktien einerseits, an anderen Gesellschaftsanteilen andererseits aufwarten. Eine reiche Materialfülle zu Fragen der Stimmrechtszuordnung in diesen Konstellationen erlaubt es zudem, Inspiration für die rechtliche Einordnung in den sachen- und gesellschaftsrechtlichen Rahmen zu ziehen (B.).

Die Suche nach einer stimmigen Antwort auf die Frage nach der Stimmrechtszuordnung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter im deutschen Recht einerseits

[1] *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601, 604: „Die Verteilung der Mitgliedschaftsrechte zwischen Nießbrauchsbesteller (Gesellschafter) und Nießbraucher ist beim Anteilsnießbrauch restlos umstritten, und umstritten ist auch die Frage, in welchen Grenzen die Kompetenzverteilung durch Vertragsgestaltung regelbar ist."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

sowie die Einbindung des französischen Rechts als Vergleichsobjekt und Inspirationsquelle andererseits geben schließlich den Gang der Untersuchung vor (C.).

A. Stimmrechtszuordnung als vielfältige Herausforderung

Um die Stimmrechtszuordnung als vielfältige Herausforderung greifbar zu machen, soll der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen zunächst in seinen rechtlichen und tatsächlichen Kontext eingeordnet werden. Zuvörderst gilt es dabei freilich, die rechtlichen Grundlagen zu bestimmen. Doch soll zunächst der tatsächliche Anwendungsbereich ein Bild dieser Rechtsfigur vermitteln (I.). Schon aus dieser rein beschreibenden Einführung ergibt sich zwanglos das theoretische und praktische Interesse, sich erneut mit der Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen zu befassen. Einerseits handelt es sich um ein juristisches Grundlagenthema, andererseits lässt die Untersuchung hoffen, den Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen als Gestaltungsmittel sicherer und möglicherweise vielseitiger nutzbar zu machen (II.).

I. Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen als rechtliche Kategorie

In der Praxis ist der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen ein bekanntes Phänomen. Er bietet sich für verschiedenste Anwendungsfälle an, von denen die wohl wesentlichen zunächst kurz vorgestellt werden sollen (1.). Trotz der regelmäßigen Nutzung dieser Rechtsfigur zeichnen sich allerdings noch nicht überall befriedigende Antworten auf die Herausforderungen ab, die der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen stellt: Nach wie vor kann er sich nicht auf ein eigenes Rechtsregime stützen, sondern folgt den allgemeinen sachen- und gesellschaftsrechtlichen Regeln. Dadurch erfordert er eine Verknüpfung und Versöhnung dieser beiden Rechtsgebiete (2.).

1. Typische Anwendungsfälle

Der Nießbrauch ist ein Rechtsinstitut mit langer Geschichte. Sein prominentestes Anwendungsfeld findet er wohl noch immer im Grundstücksrecht.[2] Gerade beim Grundstückseigentum spielt die Übertragung im Wege vorweggenommener Erbfolge eine bedeutende Rolle.[3] In der Hoffnung auf Steuerersparnisse, möglicherweise

[2] Vgl. auch im Kontext des Wohnungseigentumsrechts *F. Schmidt*, MittBayNot 2002, 188: „Der Nießbrauch ist aus der notariellen Praxis längst nicht mehr wegzudenken."

[3] Etwa Erman BGB-*Bayer*, Vor § 1030 Rn. 2; auch *Schippers*, MittRhNotK 1996, 197, 197 f.: „Zum klassischen juristischen Handwerkszeug des Notars gehört seit jeher der Grundstücksnießbrauch", dort auch zu den verschiedenen Einsatzmöglichkeiten; allg. zum

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

aber auch zur Vermeidung von Pflichtteilsansprüchen oder erbrechtlichen Auseinandersetzungsstreitigkeiten entscheiden sich viele Eigentümer, ihnen gehörende Grundstücke noch zu Lebzeiten an ausgewählte Nachfahren oder andere Begünstigte zu veräußern. Häufig gedenken sie das Grundstück aber weiterhin selbst zu nutzen, etwa wenn es sich um das Wohnhaus der Familie handelt. Eine interessengerechte rechtliche Gestaltung dieses Anliegens ermöglicht der Nießbrauch: Er ist ein dingliches, im Grundbuch eingetragenes[4] Nutzungsrecht, das den Nießbraucher berechtigt, Früchte und Gebrauchsvorteile des belasteten Gegenstandes zu ziehen.[5] Im Gegensatz zum bloßen Wohnrecht erlaubt der Nießbrauch jede Form der Nutzung; insbesondere kann der Nießbraucher das belastete Grundstück oder Teile davon auch vermieten oder verpachten und sich so zu Lebzeiten ein Auskommen aus dem Grundstück sichern.[6] Zugleich sichert der Nießbrauch den neuen Eigentümern des Grundstücks die Erwartung, nach dem Ableben des Nießbrauchers das volle Eigentum zu erlangen. Denn der Nießbrauch ist in seiner Dauer an die Lebenszeit des Nießbrauchers gebunden und nicht übertragbar.[7] Das Auseinanderfallen von Nutzungsbefugnis und Eigentum findet damit zwangsläufig auf absehbare Zeit ein Ende.

In ähnlicher Weise kann der Nießbrauch auch an einem Gesellschaftsanteil bestellt werden.[8] An Bedeutung gewonnen hat er nicht zuletzt durch den Wandel der Vermögensstruktur im letzten Jahrhundert; wo einst Grundstückseigentum den

---

Nießbrauch Staudinger-*Heinze*, Vorbem zu §§ 1030 ff Rn. 23; Zahlenmaterial auch zum Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen bei *Frank*, MittBayNot 2010, 96; *Kruse*, RNotZ 2002, 69; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1030 Rn. 14 ff.; in den Gesamtkontext einordnend allerdings *Heck*, Grundriß des Sachenrechts, § 74 2, 308: „Die Lebensbedeutung des Nießbrauchsinstituts ist eine verhältnismäßig bescheidene."

[4] Es gelten die §§ 873 ff. BGB, dazu etwa Erman BGB-*Bayer*, Vor § 1030 Rn. 9; Palandt-*Herrler*, Einf v § 1030 Rn. 2, 5; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1030 Rn. 147.

[5] § 1030 Abs. 1 BGB.

[6] Zum Wohnungsrecht nach § 1093 BGB etwa MüKo BGB-*Mohr*, § 1093 Rn. 1: lediglich „persönliche[] Nutzung"; zur Abgrenzung von Nießbrauch und Dienstbarkeiten näher MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1030 Rn. 118 ff.; *Schippers*, MittRhNotK 1996, 197, 198 f.; vgl. auch Staudinger-*Heinze*, § 1030 Rn. 52; *Trömer*, RNotZ 2016, 421, 426: Vermietung oder Verpachtung als „eigene Sachnutzung durch den Nießbraucher".

[7] Vgl. §§ 1059 f., 1061 BGB, etwa Erman BGB-*Bayer*, Vor § 1030 Rn. 2: „[h]öchstpersönlich"; dazu auch unten Kapitel 3 – A.I.1.a), 140, 143.

[8] Insgesamt zu den Einsatzmöglichkeiten *Barry*, RNotZ 2014, 401; *Fricke*, GmbHR 2008, 739, 740; *Harders*, Nießbrauch am Kommanditanteil, 3 ff.; *Reichert/Schlitt/Düll*, GmbHR 1998, 565; vgl. auch den Überblick bei Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 117. Prägnant zur Bedeutung *Gräfe/Kraft*, ZEV 2014, 476: „Dem *Nießbrauch an Einzelunternehmen und an Personengesellschaftsanteilen* kommt in der Gestaltungspraxis der vorweggenommenen Erbfolge von Familienunternehmen, wenngleich komplex, überragende Bedeutung zu."; *Kreifels*, in: FG Hengeler, 158: „besteht, wie der Praktiker weiß, ein Bedürfnis, das Rechtsinstitut des Nießbrauchs auch für Mitgliedschaftsrecht an Personenhandelsgesellschaften einzusetzen"; *Wertenbruch*, NZG 2020, 641: „insbesondere bei Familiengesellschaften"; allg. zum Nießbrauch auch *Lederle/Wanner*, DStR 2015, 2270: „Die Zuwendung, insbesondere die Schenkung, unter Nießbrauchsvorbehalt, hat sich […] zu einem ‚Klassiker' in der zivilrechtlichen Vertragsgestaltung entwickelt."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Reichtum ausmachte, liegen heute wesentliche Vermögensbestandteile in unkörperlicher Form vor, etwa Beteiligungen an Gesellschaften.[9] Daher verwundert es nicht, dass die Frage der Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen im Laufe des letzten Jahrhunderts nochmals an Relevanz zugenommen hat.

Bereitet ein Unternehmer etwa den Abschied aus seinem Unternehmen und seine Nachfolge vor, geschieht dies meist schrittweise. Einerseits sollen die Nachfolger Zeit erhalten, um sich einzuarbeiten, die Besonderheiten des Unternehmens kennenzulernen und an der Erfahrung des Altunternehmers teilzuhaben; andererseits fällt es Unternehmensgründern oder langjährigen Unternehmensleitern oft schwer, sich von ihrem Unternehmen zu lösen und es anderen zu überlassen. Von einer Übergangsphase sollen daher Altunternehmer, Nachfolger sowie das Unternehmen selbst profitieren. Sie sichert dem Altunternehmer zudem noch ein Einkommen, während er sich schon langsam zurückziehen kann.[10] Ist das Unternehmen gesellschaftlich verfasst, kann der Altunternehmer diese Übergangsphase durch Übertragung seiner Gesellschaftsanteile bei gleichzeitiger Bestellung eines Nießbrauchs zu seinen Gunsten einleiten (Vorbehaltsnießbrauch).[11] Der Nießbrauch vermittelt ihm eine unmittelbare Berechtigung am Gesellschaftsanteil sowie Anspruch auf Gewinnzahlungen der Gesellschaft; sie gelten zudem mit absoluter Wirkung gegenüber jedermann.[12] Häufig enthält der Bestellungsakt zudem eine ausdrückliche Regelung, nach der das Stimmrecht weiterhin vom Altunternehmer oder zumindest nach Abstimmung mit ihm auszuüben ist. Damit nehmen die Nachfolger bereits die Gesellschafterstellung ein; der Altunternehmer verfügt aber weiterhin über gewisse Einwirkungsmöglichkeiten auf die Gesellschaft.[13]

---

[9] Etwa *Baur/Stürner*, Sachenrecht, § 61 III, Rn. 13; vgl. auch aus französischer Sicht *Koering-Joulin/D. Schmidt*, in: Mélanges Bastian I, 135 f.; Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 2. Allerdings auf die Bedeutung gerade des steuerrechtlichen Umfelds für die Verbreitung des Nießbrauchs hinweisend *Hesselmann*, GmbHR 1959, 21: „Seine Verwendung in der Praxis wird in erheblichem Maße von der jeweiligen Gestaltung der Erbschaft- und Schenkungsteuer beeinflußt."

[10] *Fricke*, GmbHR 2008, 739, 740; *Kepper*, NZG 2019, 211; *Wachter*, DB 2020, 634, 638; zur Interessenlage auch bereits *Sudhoff*, GmbHR 1971, 53.

[11] Dazu auch *Wachter*, DStR 2016, 2065: „Die Unternehmensübertragung unter Nießbrauchsvorbehalt erscheint dabei vielfach als das ideale Gestaltungsinstrument."

[12] Vgl. auch *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 236 f.; ähnlich MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 324: „beschränkt-dingliches Recht", zum Gewinnanspruch Rn. 329; für das Fortbestehen trotz Übertragung des Gesellschaftsanteils *Fricke*, GmbHR 2008, 739, 742.

[13] Freilich sprechen häufig gerade steuerliche Regelungen besonders für solch eine Gestaltung, vgl. schon *Sudhoff*, NJW 1971, 481; zu steuerrechtlichen Rahmenbedingungen und Herausforderungen in jüngerer Zeit etwa *Gräfe/Kraft*, ZEV 2014, 476; *Kepper*, NZG 2019, 211; *Lederle/Wanner*, DStR 2015, 2270.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Der Nießbrauch am Gesellschaftsanteil erlaubt aber auch die diametral entgegengesetzte Gestaltung.[14] Gerade wenn ein Unternehmer an seinem Gesellschaftsanteil festhält und ihn Zeit seines Lebens als wesentliche Einkommensquelle nutzt, möchte er durch diese Einkommensquelle regelmäßig auch seine Hinterbliebenen finanziell abgesichert wissen.[15] Zu deren Gunsten kann er dann einen Versorgungsnießbrauch anordnen: Testamentarisch verfügt er also, dass die Erben einen Nießbrauch an seinen Gesellschaftsanteilen zugunsten benannter Hinterbliebener bestellen. Dadurch erhalten letztere unmittelbar anfallende Gewinnauszahlungen seitens der Gesellschaft, mit denen sie ihren Unterhalt bestreiten können; regelmäßig sollen sie aber nicht an der Verwaltung der Gesellschaft mitwirken. Diese Aufgabe, mithin das Stimmrecht aus den belasteten Anteilen, soll typischerweise den Gesellschaftern verbleiben.[16]

So leistet der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen gerade in der Nachlassplanung verschiedenste Dienste. Theoretisch sind den denkbaren Fallgestaltungen aber kaum Grenzen gesetzt. Auch jenseits der Nachlassplanung kann der Nießbrauch zum Einsatz kommen. Als Sicherungsnießbrauch profitiert etwa der Gläubiger einer Forderung von ihm; laufende Gewinnzahlungen können ihm dann unmittelbar zufließen und direkt zur Tilgung der gesicherten Forderung bestimmt werden.[17] In dieser Form scheint der Nießbrauch praktisch allerdings kaum vorzukommen.

Insgesamt bedeutet diese Vielfalt der Einsatzmöglichkeiten, dass die Vertragsparteien regelmäßig auch das Stimmrecht auf unterschiedlichste Weise zwischen Nießbraucher und Gesellschafter zuordnen. Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen soll also Vehikel für die unterschiedlichsten Stimmrechtsgestaltungen werden. Dass dies Zulässigkeitsgrenzen auslotet, liegt auf der Hand[18]: Immerhin unterliegen sowohl der Nießbrauch als Institut des Sachenrechts wie auch der Gesellschaftsanteil als Grundkategorie des Gesellschaftsrechts weitgehend zwingenden Rechtsregimen, welche die Kautelarpraxis binden. So geraten der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen und insbesondere die Stimmrechtszuordnung im Rahmen dieser Rechtsfigur zu einer Herausforderung für Wissenschaft und Praxis.

---

[14] Zum Zuwendungsnießbrauch etwa *Kepper*, NZG 2019, 211, 212; *Lederle/Wanner*, DStR 2015, 2270, 2271.

[15] Insgesamt zum Nachlassnießbrauch *Stein*, ZEV 2018, 127; zu den Vorteilen etwa gegenüber einer Konstruktion über Vor- und Nacherbschaft *Klose*, DStR 1999, 807.

[16] *Kepper*, NZG 2019, 211, 212; *Lederle/Wanner*, DStR 2015, 2270, 2271.

[17] Dieses Bild schien etwa *Francken*, Der rechtsgeschäftliche Niessbrauch am Geschäftsanteil, 7 vor Augen zu haben; auch im Vergleich zum Pfandrecht am Gesellschaftsanteil *Kolkmann*, MittRhNotK 1992, 1, 5; zum Sicherungsnießbrauch als Kausalgeschäft auch *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 370 ff.

[18] Vgl. auch *Teichmann*, ZGR 1972, 1, 2.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

2. Dogmatische Herausforderungen

Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen hat keine eigenständige gesetzliche Regelung erfahren. Er folgt vielmehr den allgemeinen nießbrauchsrechtlichen Vorschriften über den Nießbrauch an Rechten, wobei der Gesellschaftsanteil einen besonderen Belastungsgegenstand bildet, der zahlreiche Anwendungsschwierigkeiten verursacht.[19]

Die Unwägbarkeiten beginnen bereits bei der Bestellung des Nießbrauchs. Soweit diese nach den Vorschriften über die Übertragung des Rechts erfolgt, scheitert die Nießbrauchsbestellung, wo schon eine Übertragung nicht möglich ist.[20] Daher war es lange ausgeschlossen, einen Nießbrauch an Personengesellschaftsanteilen zu bestellen.[21] Denn aufgrund der engen persönlichen Vertrauensbindung der Gesellschafter untereinander, die diese Gesellschaftsformen prägt, herrschten bis in die erste Hälfte des 20. Jahrhunderts im deutschen Recht Zweifel, ob und in welcher Form ein Gesellschaftsfremder eine Gesellschafterstellung von einem Gesellschafter erwerben kann.[22] Erst nachdem das Reichsgericht solch eine Übertragung gebilligt hat[23], kam auch die Nießbrauchsbestellung an diesen Gesellschaftsanteilen in Betracht.[24] Wie die Übertragung des Gesellschaftsanteils erfordert sie die Zustimmung der Mitgesellschafter, von der freilich noch immer nicht abschließend geklärt ist, wie sie im Einzelnen auszusehen hat.[25]

Im Grundsatz können heute damit sowohl Aktien und Anteile an einer GmbH wie auch die Mitgliedschaft in einer Personengesellschaft Belastungsgegenstand eines Nießbrauchs sein.[26] Die verschiedenen Beteiligungsformen stellen als Gefäß un-

---

[19] *Wälzholz*, DStR 2010, 1786: „Der Nießbrauch am Personengesellschaftsanteil wird gelegentlich eher als Problem- und Sorgenkind der Vertragsgestaltungspraxis betrachtet."; vgl. auch *Petzoldt*, DStR 1992, 1171: „Wenige Themen sind im Schrifttum so heftig umstritten wie der Nießbrauch an Gesellschaftsbeteiligungen."

[20] Vgl. § 1069 Abs. 1 und 2 BGB.

[21] So etwa die Mot. III, 539, abgedruckt bei Mugdan, Materialien III, 301.

[22] Vgl. etwa *Lehmann*, Handelsrecht, § 55 IV, 296.

[23] RG, Beschl. v. 30.09.1944 – GSE 39/1943, DNotZ 1944, 195, 196 ff.; vgl. bereits RG, Urt. v. 24.04.1918 – V 5/18, RGZ 92, 398, 399 f.

[24] Vgl. auch Staudinger-*Heinze*, Anh zu §§ 1068 f Rn. 57. Dies voraussetzend etwa BGH, Urt. v. 20.04.1972 – II ZR 143/69, NJW 1972, 1755, 1756: „Gegenstand des Nießbrauchs war hier eine gesellschaftliche Beteiligung." (Kommanditanteil); allerdings krit. zu diesem Verständnis *Petzoldt*, GmbHR 1987, 381, 383; noch zögerlich aber BFH, Urt. v. 01.03.1994 – VIII R 35/92, NJW 1995, 1918, 1919: „Zwar ist die Frage, wie und mit welchen Rechtsfolgen zivilrechtlich ein Nießbrauch am Gesellschaftsanteil an einer Personengesellschaft bestellt werden kann, noch nicht abschließend geklärt. […] Bestellung eines Nießbrauchs am Gesellschaftsanteil selbst – deren Zulässigkeit heute überwiegend bejaht wird".

[25] Näher dazu unten Kapitel 2 – A.III.1., insbes. 63 f.

[26] *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601: „Über die Zulässigkeit eines Nießbrauchs an Gesellschaftsanteilen wird nicht mehr ernsthaft gestritten."; auch *Frank*, MittBayNot 2010, 96; *Hermes*, DStR 2018, 1878: „rechtsformübergreifend"; *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 398. Vgl. auch zum Sonderfall des Nießbrauchs am Anteil einer Perso-

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

terschiedlichster Rechte und Pflichten stets aufs Neue die Frage, wem die einzelne Pflicht, insbesondere aber wem das einzelne Recht zusteht, Nießbraucher oder Gesellschafter. Mag noch relativ klar sein, dass Gewinnausschüttungen als Frucht des Gesellschaftsanteils dem Nießbraucher zugutekommen, wachsen die Zweifel bereits, wenn eine Ausschüttung aus Rücklagen erfolgt.[27] Bei der Zuteilung neuer Anteile oder Aktien aus einer Kapitalerhöhung stellt sich etwa die Frage, aus welchen Mitteln sie finanziert wurden.[28] Dies beseitigt aber noch nicht die Unsicherheit, wer etwa das aktienrechtliche Bezugsrecht an neuen Aktien ausübt, das vor der Zuteilung der Aktien steht.[29] Bei Weitem die meisten Fragezeichen schreibt dem Rechtsanwender aber schließlich das Stimmrecht auf die Stirn.

Das Stimmrecht bildet das zentrale Mitverwaltungsrecht des Gesellschafters. Als solches fällt seine Einordnung in sachenrechtliche Kategorien und das Kompetenzgefüge des Nießbrauchs allerdings schwer.[30] Zudem nimmt es eine tragende Rolle im Gesellschaftsgebäude ein und erfährt besonderen Schutz im Gesellschaftsrecht, etwa durch das ungeschriebene Abspaltungsverbot.[31] Entsprechend erfordert die Zuordnung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter nicht nur eine vorsichtige Weiterentwicklung der sachenrechtlichen Vorgaben, sondern hat zudem Rücksicht auf den gesellschaftsrechtlichen Gestaltungsrahmen zu nehmen. Wie komplex diese Aufgabe ist, zeigt das Nebeneinander von vier Lösungsvorschlägen, welche die Literatur für die Zuordnung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter bereithält[32]: Während der wohl noch größte Teil der Autoren das Stimmrecht beim Gesellschafter belassen will, wagen immer mehr Stimmen die Zuordnung zum Nießbraucher. Ein vermittelnder Ansatz teilt das Stimmrecht zwischen beiden nach Beschlussgegenständen auf, d. h. je nachdem wer stärker von einer Entscheidung der Gesellschaftergesamtheit betroffen würde, gewähren sie entweder dem Nießbraucher oder dem Gesellschafter das Stimmrecht. Eine letzte Ansicht bestimmt Nießbraucher und Gesellschafter schließlich ge-

nengesellschaft, die nur noch einen Gesellschafter hat *Baumann*, NZG 2005, 919. Allerdings noch zweifelnd hinsichtlich der Mitgliedschaft voll haftender Gesellschafter Soergel-*Hadding/Kießling*, § 717 Rn. 18 ff.; jurisPK BGB-*Laukemann*, § 1069 Rn. 29; für den Nießbrauch an der Mitgliedschaft als Nießbrauch an allen übertragbaren Vermögensrechten aus dem Gesellschaftsverhältnis *Hadding*, in: Hadding/U.H. Schneider, Gesellschaftsanteile als Kreditsicherheit, 40.

[27] Insgesamt etwa *Frank*, MittBayNot 2010, 96, 100 ff.; *Kruse*, RNotZ 2002, 69, 78 ff.; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 329 ff.; *Wachter*, DB 2020, 634, 637. Vgl. auch *Lindemeier*, RNotZ 2001, 155: „Auch bei der Grundfunktion des Nießbrauchs, nämlich der Teilhabe an den Erträgen der Gesellschaft, ist nach wie vor einiges zumindest in Teilbereichen umstritten."

[28] *Barry*, RNotZ 2014, 401, 414; *Frank*, MittBayNot 2010, 96, 101; Staudinger-*Heinze*, Anh zu §§ 1068 f Rn. 87, 105, 113 f.; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 44 ff.; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 347 ff.

[29] Für die GmbH vgl. *Reichert/Schlitt/Düll*, GmbHR 1998, 565, 568 f.

[30] Dazu unten Kapitel 3 – B.

[31] Dazu unten Kapitel 4 – A.I. und näher Kapitel 4 – C.

[32] Dazu unten Kapitel 2 – A.III.2.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

meinsam zur Ausübung des Stimmrechts, wobei verschiedene Formen des Zusammenwirkens im Raum stehen. Weder Gesetzgeber[33] noch Rechtsprechung[34] haben bislang ein abschließendes Machtwort gesprochen; obschon die Frage seit mehr als einem Jahrhundert die Geister beschäftigt, ist ihr Ausgang daher nach wie vor offen.

Auch das Interesse der Wissenschaft an der Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen scheint ungebrochen. Dies liegt freilich nicht nur an der praktischen Bedeutung der Frage, sondern auch an den theoretischen Einsichten, welche die Untersuchung des Problems verspricht.

II. Theoretisches und praktisches Interesse der Stimmrechtsfrage

Die aufgezeigten Herausforderungen lohnen in theoretischer wie praktischer Hinsicht, sich ihrer anzunehmen. Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen bezieht seine Faszination einerseits aus seiner Stellung als Rechtsinstitut an der Schnittstelle von Sachen- und Gesellschaftsrecht; dabei streift insbesondere die Frage der Stimmrechtszuordnung in beiden Rechtsgebieten grundlegende Konzepte und verlangt, sie bei gleichzeitiger Wahrung ihres Kerns in ein kohärentes System zu bringen (1.). Gelingt dieses Unterfangen und gewährleisten stimmige Antworten Rechtssicherheit, erleichtert dies nicht nur die Arbeit der Praxis, sondern öffnet den Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen als Gestaltungsinstrument auch für neue Verwendungszwecke (2.).

1. Grundlagenthema an der Schnittstelle von Sachen- und Gesellschaftsrecht

Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen verbindet zwei eigenständige, aber doch nicht völlig unähnliche Rechtsgebiete: Auf der einen Seite steht das Sachenrecht, das aus Gründen der Rechtssicherheit und des Verkehrsschutzes um genau umrissene und fest geformte Rechtsinstitute aufgebaut ist. Auf der anderen Seite trifft es auf das Gesellschaftsrecht, das ebenfalls einen *numerus clausus* der Rechtsformen kennt, der Privatautonomie innerhalb dieser Organisationsstrukturen aber teils weite Spielräume belässt. Mangels besonderer Vorschriften sind Rechtsfragen im Zusammenhang mit dem Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen unter Rückgriff auf die allgemeinen Regeln und Prinzipien beider Rechtsgebiete zu lösen.[35] So bietet er einen Anlass, die allgemeinen Grundstrukturen frisch in den Blick zu nehmen und die beiden zu Spezialmaterien gewordenen Rechtsgebiete wieder zusammenzuführen.

[33] Dazu unten Kapitel 2 – A.I.

[34] Dazu unten Kapitel 2 – A.II.

[35] Vgl. schon *Weider*, Der Nießbrauch an Aktien, 50, der die Stimmrechtszuordnung beim Aktiennießbrauch „zu den bestrittensten Fragen der genannten Rechtsgebiete“ rechnete; vgl. auch *Lindemeier*, DNotZ 1999, 876, 877 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Im Sachenrecht gehen die Grundstrukturen des Nießbrauchs auf einen stabilen Regelungskern mit langer Tradition zurück.[36] Eine erste Herausforderung bildet also die Frage, wie flexibel und zeitgemäß diese Vorschriften sind. Tatsächlich bewähren sich die klassischen Vorschriften insgesamt mit Blick auf neue und komplexe Belastungsgegenstände wie den Gesellschaftsanteil und geben zumindest einen Fingerzeig, wie die Stimmrechtszuordnung zu lösen ist. Daneben steht der Nießbrauch als umfassendes dingliches Nutzungsrecht geradezu paradigmatisch für dingliche Eigentumsbelastungen. Die deutsche Literatur und Ausbildung spiegeln diese zentrale Stellung zwar nicht immer.[37] Umso reizvoller erscheint es, dieses Kerninstitut des Sachenrechts anlässlich einer konkreten Rechtsfrage näher in den Blick zu nehmen. Dabei entfaltet sich schließlich auch eine Besonderheit des Nießbrauchs, nämlich die Flankierung dieses dinglichen Rechtsinstituts durch ein gesetzliches Schuldverhältnis[38], das die Beziehungen zwischen Nießbraucher und Eigentümer näher ausgestaltet. Dies erfordert die Unterscheidung zwischen unmittelbaren Zugriffsmöglichkeiten auf den belasteten Gegenstand und schuldrechtlichen Ausgleichsansprüchen zwischen Nießbraucher und Eigentümer. Der Schutz der respektiven Interessen beider Beteiligter muss folglich nicht allein auf der dinglichen Ebene sichergestellt werden; er kann auch über das gesetzliche Schuldverhältnis erfolgen.[39]

Aus gesellschaftsrechtlicher Sicht stellt sich zuvörderst die Frage, wie dessen Vorgaben mit sachenrechtlichen Kategorien harmonieren. Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen stellt insbesondere das gesellschaftsrechtliche Abspaltungsverbot auf die Probe und testet die gesellschaftsrechtlichen Gestaltungsgrenzen aus.[40] Damit berührt er ein äußerst sensibles Thema des Gesellschaftsrechts. Das Stimmrecht ist funktionswesentlich für die Gesellschaft als Organisationsform; gleichsam selbstverständlich hat die Rechtsprechung daher das Abspaltungsverbot postuliert, die Literatur es bestätigt.[41] Dieses Verbot hindert nicht nur die unmittelbare Abspaltung des Stimmrechts vom Gesellschaftsanteil, sondern untersagt auch allzu offensichtliche Umgehungen. Dennoch haben sich zahlreiche privatautonome Gestaltungen der Stimmrechtsausübung etabliert, etwa die Stimmrechtsvollmacht oder die

[36] Noch heute als Grundnorm zitiert wird etwa Paulus, Dig. 7, 1. pr.: „Usufructus est ius alienis rebus utendi fruendi salva rerum substantia."; zur Geschichte *Hauck*, Nießbrauch an Rechten, 12 ff.

[37] Vgl. nur die knappen Ausführungen etwa bei *Baur/Stürner*, Sachenrecht (409 – 415 und 744 – 746).

[38] Staudinger-*Heinze*, Vorbem zu §§ 1030 ff Rn. 6; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1030 Rn. 19 f.; vgl. auch *Amann*, DNotZ 1989, 531; monographisch *Deichmann*, Das Rechtsverhältnis zwischen Eigentümer und Nießbraucher.

[39] Vgl. dazu insbes. unten Kapitel 3 – B.III.1., 262 ff.

[40] So etwa *Fleck*, in: FS R. Fischer, 107; vgl. auch *Baur/Stürner*, Sachenrecht, § 61 I 2 b aa, Rn. 5: „Die konstruktiven Schwierigkeiten rühren vom Zusammenprall des gesellschaftsrechtlichen ‚Abspaltungsverbots' mit einem Rechtsinstitut des BGB, das eine Abspaltung gerade intendiert."

[41] Dazu unten Kapitel 4 – A.I.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

schuldrechtliche Stimmbindung, wenn sie auch hin und wieder an den Grenzen des Abspaltungsverbots scheitern.[42] Dass der Ursprung sowie der sachliche Hintergrund des Abspaltungsverbots regelmäßig im Dunkeln bleiben, erschwert es allerdings, diese Grenzen auszuloten. Die Suche nach der gebotenen Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen hat mithin auch nach der Rechtfertigung dieses Rechtssatzes zu fragen.

2. Gängiges Gestaltungsmittel mit Potential

Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen bietet verschiedene Verwendungsmöglichkeiten und erfreut sich in der Praxis denn auch insbesondere bei der Nachlassplanung einer gewissen Beliebtheit. Allerdings erfordert die Rechtsunsicherheit hinsichtlich der Stimmrechtszuordnung vom Rechtsanwender besondere Umsicht bei der Vertragsgestaltung, ohne dass er dadurch aber sämtliche Risiken ausräumen könnte. Eine klare Antwort auf die Frage der Stimmrechtszuordnung würde daher die Vertragsgestaltung erleichtern[43]; zudem könnte auf Grundlage einer klaren Regel der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen gezielt dazu dienen, mit absoluter Wirkung einen Dritten zur Stimmrechtsausübung zu befähigen und der Kautelarpraxis damit gänzlich neue Gestaltungsmöglichkeiten eröffnen.

Einen ersten Anhaltspunkt, dass auch ein für den deutschen Raum mitverantwortlicher Gesetzgeber ein Bedürfnis nach einer klaren Regelung sah, liefert ein zurückliegendes Gesetzgebungsvorhaben der Europäischen Kommission. Diese wollte ursprünglich in die Verordnung über das Statut der Europäischen Aktiengesellschaft eine eigenständige Regelung aufnehmen, welche das Stimmrecht beim Nießbrauch an Anteilen dieser Gesellschaft zwischen Nießbraucher und Eigentümer nach Beschlussgegenständen aufteilt; allerdings fiel diese Vorschrift der drastischen Kürzung und Vereinfachung des endgültigen Verordnungstextes zum Opfer.[44] Ähnliche Regelungsinitiativen hat das deutsche Recht seit über einem Jahrhundert nicht mehr gesehen.[45]

In der Tat hat die Frage, wem der Nießbrauch an einem Gesellschaftsanteil das Stimmrecht zuweist – Nießbraucher oder Gesellschafter – auch die Gerichte nur selten beschäftigt. Dies mag aber zuvörderst daran liegen, dass die Praxis sich mit der gegenwärtigen unsicheren Rechtslage arrangiert hat.[46] So geht die gängige Emp-

[42] Dazu unten Kapitel 4 – B.I.

[43] Vgl. etwa noch den Befund bei *Lindemeier*, RNotZ 2001, 155, 158: „Mit der schlichten Bestellung eines Nießbrauchs am Kommanditanteil ist die Aufgabe des Vertragsjuristen in der Regel nicht erfüllt."

[44] Dazu sogleich Kapitel 1 – B.I., 36.

[45] Zum Vorentwurf zum Bürgerlichen Gesetzbuch vgl. unten Kapitel 2 – A.I., 46.

[46] Vgl. auch *Petzoldt*, GmbHR 1987, 381; jüngst mit Blick auf das Steuerrecht illustrativ *Wachter*, DB 2020, 634: „wenn der Nießbrauch (wie dies in der Praxis oftmals der Fall ist) abweichend von der gesetzlichen Regelung ausgestaltet wird und der Erwerber dem Nießbraucher eine Stimmrechtsvollmacht erteilt".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

fehlung dahin, eine ausdrückliche Vereinbarung über die Stimmrechtsausübung in den Bestellungsakt aufzunehmen.[47] Inwieweit diese dingliche Wirkung entfaltet, ist freilich ebenso unsicher wie die ursprüngliche Frage nach der gesetzlichen Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen.[48] Doch kann solch eine Vereinbarung jedenfalls in eine Stimmrechtsvollmacht umgedeutet werden.[49] Übt ein Nießbraucher – oder der Gesellschafter – dann das Stimmrecht aus, obwohl er kraft des Nießbrauchs nicht dazu berechtigt wäre, legitimiert zumindest die Stimmrechtsvollmacht seine Stimmabgabe und bewahrt den Gesellschafterbeschluss vor der Anfechtbarkeit. Diese Lösung trägt aber nur, solange Nießbraucher und Gesellschafter nicht in Konflikt geraten.

Die Stimmrechtsvollmacht taugt daher kaum als sicheres Gestaltungsmittel. Im Gegensatz zum Nießbrauch wirkt sie nicht absolut; zudem kann sie nicht unwiderruflich erteilt werden.[50] Das bedeutet, dass der Gesellschafter jederzeit einschreiten und das Stimmrecht wieder an sich ziehen kann. Der Nießbraucher steht dem machtlos gegenüber, jedenfalls wenn er nicht schon aus dem Nießbrauch über ein eigenes Stimmrecht verfügt. Daneben besteht die Gefahr, dass die Gesellschaft in interne Konflikte zwischen Nießbraucher und Gesellschafter gerät und entscheiden muss, wen sie zur Stimmrechtsausübung zulässt. Schon um dies zu vermeiden, ist es unentbehrlich, die Stimmrechtszuordnung aus dem Nießbrauch zu klären.[51] Denn nur sie hat Bestand und kann nicht einseitig von einem der Beteiligten zurückgenommen werden; sie bildet letztlich das Maß, nach dem die Stimmberechtigung und die Wirksamkeit einer etwaigen Stimmrechtsvollmacht zu beurteilen sind.

---

[47] Vgl. etwa *Stein*, ZEV 2018, 127, 128: „Gerade der Nießbrauch am *Personengesellschaftsanteil* wird daher häufig sehr detailliert geregelt, um interessengerechte Lösungen zu ermöglichen."; auch *Barry*, RNotZ 2014, 401, 410 ff.; *O. Fleischer*, DStR 2013, 902; *ders.*, ZEV 2012, 466, 467 f.; *Kepper*, NZG 2019, 211, 212; *Kleinert/Geuß*, DStR 2013, 288, 290; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 337; *Viskorf/Haag*, ZEV 2012, 24, 26; *Wachter*, DStR 2016, 2065, 2070; *ders.*, DB 2020, 634, 637; *Wälzholz*, DStR 2010, 1786, 1790; zu umfangreichen Gestaltungsbeispielen *Teichmann*, ZGR 1973, 24; für einen jüngeren Formulierungsvorschlag *Grever*, RNotZ 2019, 1, 17 f.; etwa zur Nutzung von Stimmbindungsvereinbarungen *Kruse*, RNotZ 2002, 69, 76; *Reichert/Schlitt/Düll*, GmbHR 1998, 565, 574; dezidiert für eine statutarische Regelung *Sudhoff*, GmbHR 1971, 53, 55.

[48] Für eine dingliche Wirkung wohl *Wachter*, DStR 2016, 2065, 2068; vorsichtig auch *Barry*, RNotZ 2014, 401, 411 f.

[49] Dazu auch *Kruse*, RNotZ 2002, 69, 76. Vgl. auch für die Vereinbarung einer „lebenslängliche[n] Stimmrechtsvollmacht", bei deren Widerruf die vorangegangene Anteilsschenkung widerrufen werden konnte, BFH, Urt. v. 06. 11. 2019 – II R 34/16, DStR 2020, 382; der Wortlaut der Klausel ist abgedruckt bei *Wachter*, DB 2020, 634, 634 f.

[50] Spezifisch darauf hinweisend *Teichmann*, ZGR 1973, 24, 32 f.; dazu auch Kapitel 4 – B.I.3.b).

[51] So schon allgemein für die Übertragbarkeit des Stimmrechts *Fleck*, in: FS R. Fischer, 110. Vgl. allerdings für die alternative Gestaltungsmöglichkeit, „durch eine entsprechende Regelung im Gesellschaftsvertrag dem Schenkgeber ein Mehrstimmrecht einzuräumen und das Stimmrecht des Beschenkten für die Zeit, solange der Schenkgeber noch – wenn auch nur mit einer kleinen Beteiligung – in der Gesellschaft verbleibt, auszuschließen", *Westhoff*, in: FG Hengeler, 268.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Schließlich könnte eine klare Regelung der Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen erlauben, diese Rechtsfigur gezielt einzusetzen, um eine andere Person als den Gesellschafter zur Stimmrechtsausübung aus eigenem Recht zu befähigen. Ein vergleichbar starkes Instrument fehlt bislang im Werkzeugkasten des Rechtsanwenders: Die Einbeziehung Dritter läuft bislang meist über bloß schuldrechtliche Bindungen wie bei der Stimmbindungsvereinbarung[52] oder über die volle Übertragung der Gesellschafterstellung wie beim Aktiendarlehen[53]. Der Nießbrauch entfaltet dagegen absolute Wirkung und gewährt dem Nießbraucher bestandssichere eigene Rechte, ohne einen Wechsel in der Gesellschafterstellung zu verlangen.[54] Freilich hängt diese Gestaltungsmöglichkeit letztlich davon ab, wie die Frage nach der Stimmrechtszuordnung beantwortet wird. So müsste der Nießbrauch dem Nießbraucher das Stimmrecht vermitteln oder eine solche Gestaltung zumindest mit absoluter Wirkung zulassen. Nach den Erkenntnissen der vorliegenden Arbeit scheint ersteres bereits *de lege lata* der Fall. Dies schließt eine gesetzliche Klarstellung *de lege ferenda* allerdings nicht aus, wie auch das Beispiel des französischen Rechts zeigt.

B. Rechtsvergleichung als Methode

Die Frage der Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen bietet sich in besonderer Weise für eine rechtsvergleichende Untersuchung an. So haben sich in der deutschen Literatur vier scheinbar gleichwertige Lösungsansätze etabliert, von denen sich bislang keiner durchsetzen konnte.[55] Der Vergleich mit anderen Rechtsordnungen verspricht daher, ein neues Licht auf diese klassische Fragestellung zu werfen und einen Impuls von außen in die festgefahrene Diskussion zu geben. So liefert die Rechtsvergleichung Anschauungsmaterial, welche Lösungen überhaupt in Frage kommen, aber auch wie sie sich in der Praxis bewährt haben.[56] Daneben dient sie allgemein als wertvolle wissenschaftliche Erkenntnisquelle sowie als aufschlussreiches Hilfsmittel für nationale, internationale oder vereinheitlichende Normgebungsvorhaben.[57]

Frankreich erscheint für die vorliegende Fragestellung in mancherlei Hinsicht geradezu prädestiniert als Vergleichsland. Insbesondere erfüllt die französische

[52] Dazu näher unten Kapitel 4 – B.I.4.

[53] Monographisch *Zimmermann*, Das Aktiendarlehen.

[54] Vgl. etwa BGH, Urt. v. 09. 11. 1998 – II ZR 213/97, NJW 1999, 571, 572: „Die mit ihm verbundene dingliche Berechtigung kommt im Falle des Anteilsnießbrauchs darin zum Ausdruck, daß dem Nießbraucher die Rechte aus dem Nießbrauch nicht nur gegen den Besteller, sondern auch gegen die Mitgesellschafter des Bestellers zustehen."

[55] Kapitel 2 – A.III.2.

[56] So auch *Riesenhuber*, AcP 218 (2018), 693, 703.

[57] Vgl. nur *Zweigert/Kötz*, Einführung in die Rechtsvergleichung, § 2, 12 ff.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Form des Nießbrauchs an Gesellschaftsanteilen ganz ähnliche Funktionen wie ihr deutsches Gegenstück. Zugleich scheint sie gar noch größere praktische und wissenschaftliche Bedeutung als ihr deutsches Äquivalent zu genießen. Jedenfalls zeugen einige gesetzgeberische, zahlreiche richterliche sowie unzählige wissenschaftliche Beiträge von einem enormen Interesse für diese Rechtsfigur und gerade auch für die Frage der Stimmrechtszuordnung zwischen Nießbraucher und Eigentümer (I.). Dass der deutsche wie der französische Nießbrauch auf römischrechtliche Vorbilder zurückgehen und daher auch rechtstechnisch ähnlich funktionieren, erlaubt es zudem, die Argumente und Denkstrukturen hinter den tatsächlichen Lösungen näher zu vergleichen. Dies liefert schließlich weitere Anregungen für die Aufarbeitung des Problems im deutschen Recht (II.).

I. Frankreich als Vergleichsland

Das französische Recht nimmt traditionell einen prominenten Platz auf der Landkarte der Rechtsvergleichung ein. Aus deutscher Sicht überrascht dies nicht, handelt es sich bei Frankreich doch um ein wirtschaftlich, politisch und geistesgeschichtlich besonders bedeutendes Nachbarland. Darüber hinaus liegt die französische Republik im Herzen der Europäischen Union und nimmt bemerkenswerten Einfluss auf die europäische Normgebung sowie europäische Rechtsvereinheitlichungsprojekte. So geht der Regelungsvorschlag der Kommission für die Europäische Aktiengesellschaft[58] letztlich auf die gesetzliche Stimmrechtszuordnung für die französische *société anonyme* zurück: Im ursprünglichen Entwurf für das Statut einer Europäischen Aktiengesellschaft von 1970 sah dieser noch eine eigene Bestimmung vor, welche die Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Aktien dieser Gesellschaft klären sollte:

> „Das mit der Aktie verbundene Stimmrecht steht dem Nießbraucher zu. Bei satzungsändernden Beschlüssen steht es jedoch dem Eigentümer zu."[59]

Damit ordnete die Kommission nicht nur die in Frankreich bereits etablierte Aufteilung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Aktionär an, sondern nutzte zumindest mittelbar auch dasselbe Abgrenzungskriterium, nämlich die Art des Beschlussgegenstandes. In der Tat scheint der maßgebliche Verfasser des Vorentwurfs diese Vorschrift der Regelung für die französische *société anonyme* nachge-

[58] Dazu auch *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 232.

[59] Art. 92 Abs. 1 Vorschlag einer Verordnung (EWG) des Rates über das Statut für europäische Aktiengesellschaften (Von der Kommission dem Rat vorgelegt am 30. Juni 1970), ABl. EG C 124 vom 10. Oktober 1970; vgl. unter demselben Artikel den geänderten Verordnungsvorschlag, den die Kommission dem Ministerrat am 13. Mai 1975 vorgelegt hat, abgedruckt bei Lutter, Europäisches Gesellschaftsrecht, 278, 304 und Synopse bei BT-Drucks. 7/3713, 68. Textgleich bereits im Vorentwurf, dort Art. IX–3–9, *Sanders*, Europäische Aktiengesellschaft, 92.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

bildet zu haben.[60] Wenn die Norm auch nicht Teil des endgültigen Verordnungstextes wurde[61], so zeugt sie doch von der Bedeutung des französischen Rechts auf europäischer Ebene.

Diese herausgehobene Stellung liegt selbstverständlich nicht so sehr an der geographischen Lage, als vielmehr an der reichen Rechtsgeschichte des Landes und der Ausstrahlungswirkung des französischen Rechts. So prägte diese Rechtsordnung nicht nur den sogenannten romanischen Rechtskreis mit Ländern wie Belgien, Italien und Spanien.[62] Insbesondere die großen Kodifikationen des 19. Jahrhunderts markieren einen Meilenstein der kontinentaleuropäischen Rechtsentwicklung und beeinflussten nicht zuletzt auch die deutsche Rechtswissenschaft und das deutsche Recht in vielen Punkten.[63] Legt man einer rechtsvergleichenden Untersuchung das französische Recht als Vergleichsgröße zugrunde, bedarf dies daher eigentlich keiner weiteren Rechtfertigung. Dennoch lohnt es sich besonders, für die Frage der Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen den Blick über den Rhein zu wagen.

Mit dem *usufruit* steht dort eine dogmatisch dem Nießbrauch verwandte Rechtsfigur zum Vergleich bereit, die auch ähnliche Funktionen erfüllt wie der Nießbrauch in der deutschen Rechtslandschaft. Gerade an Gesellschaftsanteilen erlaubt der *usufruit* eine flexible, steuerlich günstige Nachfolgeplanung für das gesellschaftlich verfasste Unternehmen.[64] Zum einen gestattet er die schrittweise Übertragung der Unternehmensleitung auf die nächste Generation; zum anderen erlaubt er es, der ausscheidenden Generation weiterhin ein Einkommen zu sichern.[65] Dieses Potential hat der französische Gesetzgeber genutzt, indem er bestimmte

[60] Zum Vorentwurf dessen Autor *Sanders*, Europäische Aktiengesellschaft, XXIII: „Das Statut basiert also stark auf rechtsvergleichenden Überlegungen."; insbesondere zur Rolle des französischen Rechts dort, 210: „Absatz 1, der dem Artikel 163, Absatz 1 des neuen französischen Gesetzes über die Handelsgesellschaften entspricht und von Artikel 2352 des Codice civile abweicht". Zur Genese des Vorschlags allgemein *Lutter*, Europäisches Gesellschaftsrecht, 34 ff.

[61] Vgl. zur Entwicklung auch *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 232.

[62] *Zweigert/Kötz*, Einführung in die Rechtsvergleichung, § 8 II und IV, 99, 102, insgesamt dort § 8, 96 ff.

[63] Vgl. dazu auch *Hopt*, in: Coing/Wilhelm, Wissenschaft und Kodifikation des Privatrechts im 19. Jahrhundert, 126, 166.

[64] *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1596; Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 13 f.; *Deboissy/Wicker*, JCP E 2019, Nr. 1531.1: „un outil à part entière d'optimisation des transmissions successorales"; für eine Zunahme gerade seit Ende des 20. Jahrhunderts *Pietrancosta*, Dr. et patr. mai 2005, 63, 66: „Surtout, dans les opérations entre vifs, l'usufruit a fait l'objet d'emplois modernes, liés aux impératifs financiers."; vgl. auch prägnant *Ravel d'Esclapon*, Rev. sociétés 2017, 30, 31: „technique privilégiée dans de nombreux modèles d'ingénierie patrimoniale".

[65] Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 13; vgl. auch JCl. Civil-*Mercier*, Art. 582 à 599, Fasc. 10, Stand: 23.07.2019, Rn. 148 f.; JCl. Civil-*Gavin-Millan Oosterlynck*, Art. 578 à 581, Stand: 15.07.2019, Rn. 2; *Wicker*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 35 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Konstellationen zum Entstehensgrund eines gesetzlichen *usufruit* gemacht hat. So kann der überlebende Ehegatte im Intestaterbrecht neben anderen Nachkommen des Erblassers wählen zwischen dem *usufruit* am gesamten Nachlass oder dem vollen Eigentum an einem Viertel des Nachlasses.[66] Daneben kann ein Richter einem geschiedenen Ehegatten einen *usufruit* an bestimmten Gegenständen als Ausgleichsleistung zusprechen.[67] Auch in diesen Fällen kann der *usufruit* Gesellschaftsanteile betreffen. Diese gesetzlichen Wege in den *usufruit* an Gesellschaftsanteilen geben der Figur im französischen Recht zusätzlichen Raum.[68] So hat der *usufruit* einen Stammplatz in jedem sachenrechtlichen Lehrbuch[69], der *usufruit* an Gesellschaftsanteilen aber ebenso eine Heimat in gesellschaftsrechtlichen Lehrbüchern[70] gefunden. Handbücher[71], Aufsätze[72] und Monographien[73], aber auch die Rechtsprechung[74] und der Gesetzgeber[75] liefern weiteres hilfreiches Material, um sich diesem Rechtsinstitut zu nähern und seine Eigenheiten zu ergründen. Das französische Recht hält so eine wahre Schatzkammer bereit für die Untersuchung des *usufruit* im All-

[66] Art. 757 C. civ.

[67] Sog. *prestation compensatoire*, Art. 274 Nr. 2 C. civ.

[68] *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 6; *Pietrancosta*, Dr. et patr. mai 2005, 63, 66; *Ripert/Roblot*, Droit commercial I, Rn. 1131; insbesondere für den *usufruit* des überlebenden Ehegatten auch Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 12; schon *Letellier*, Le droit de vote de l'actionnaire, Rn. 170. Dazu auch aus deutscher Sicht *Nussbaum*, Nießbrauchsrecht des BGB, 2 f.

[69] Vgl. nur *Atias*, Les biens, Rn. 213 ff.; *Dross*, Les choses, Rn. 80 ff.; *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 801 ff.; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 775 ff.

[70] *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 482 ff.; *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1596; *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 127 ff., 926 ff.; *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 327, 554.

[71] JCl. Soc. Traité-*Besnard Goudet*, Fasc. 1795, Stand: 17. 04. 2017, Rn. 30 ff.; *Charvériat/Couret/Sébire et al.*, Mémento sociétés com., Rn. 7567 ff.; JCl. Soc. Traité-*Mansuy/Maouche*, Fasc. 136 – 10, Stand: 17. 09. 2019, Rn. 17 ff.; *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 255 ff.; JCl. Soc. Traité-*Paulin*, Fasc. 59 – 10, Stand: 17. 09. 2019, Rn. 31 ff.; JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31. 07. 2017, Rn. 90 ff.; ausführlich auch Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019.

[72] Etwa *Iwanesko*, in: Mélanges Prieur, 77; *Paclot*, JCP E 2006, 297; *Pietrancosta*, Dr. et patr. mai 2005, 63; auch *Cozian*, JCP E 1994, 339; *Daigre*, JCP E 1996, 317; *Guengant*, JCP E 1994, 131; *Paclot*, JCP E 1997, 313 sowie zahllose Urteilsanmerkungen.

[73] *Rabreau*, L'usufruit des droits sociaux; vgl. auch *Tadros*, La jouissance des titres sociaux d'autrui sowie die eingehende Behandlung bei *Viandier*, La notion d'associé; ebenfalls bereits *Cocard*, L'usufruit des actions et des obligations; *Sautai*, L'usufruit des valeurs mobilières.

[74] Insbes. Cass. com., 04. 01. 1994, Rev. sociétés 1994, 278 – *de Gaste*; Cass. com., 31. 03. 2004, JCP E 2004, 1011 – *Hénaux*; Cass. com., 22. 02. 2005, JCP E 2005, 1067 – *Gérard*; Cass. 2[e] civ., 13. 07. 2005, Bull. Joly Sociétés 2006, 217 – *Cabinet Bruno*; Cass. com., 02. 12. 2008, Bull. Joly Sociétés 2009, 116 – *Plastholding*; dazu unten Kapitel 2 – B.II.

[75] Art. 1844 Abs. 3, 4 C. civ., Art. L. 225 – 110 Abs. 1, 4 C. com.; zuletzt ergänzte die sog. *Loi Soilihi* vom 19. Juli 2019 das Regime der Stimmrechtszuordnung und -ausübung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen; insgesamt zu den verschiedenen Reformen unten Kapitel 2 – B.I.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

gemeinen sowie die Analyse des *usufruit* an Gesellschaftsanteilen und der Stimmrechtszuordnung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter im Besonderen.[76]

Bei alledem berührt die Stimmrechtszuordnung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter auch im französischen Recht Grundsatzfragen des Gesellschaftsrechts. Insbesondere gab sie Anlass, die Bedeutung des Gesellschafterstimmrechts immer wieder zu hinterfragen und schließlich gar zu bezweifeln, ob dieses Mitverwaltungsrecht noch als wesentliches Gesellschafterrecht qualifiziere.[77] Diese Diskussion bildet auch einen Schwerpunkt der vorliegenden Untersuchung, da sie neue Perspektiven auf das Stimmrecht eröffnet hat und Anregungen für die Ein- und Zuordnung dieses Rechts verspricht.

Andere Diskussionsfelder aus dem französischen Recht, die diese Leitfrage der Arbeit lediglich am Rande streifen, sollen dagegen unbestellt bleiben. Dazu zählt zuvörderst die mit viel Leidenschaft geführte Debatte, wer beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen die Stellung als Gesellschafter einnimmt. Die Rechtsprechung hat bereits früh vorgegeben, dass der ursprüngliche Gesellschafter diese Rechtsposition behält, auch wenn sein Anteil mit einem *usufruit* belastet ist.[78] Gewichtige Stimmen aus dem Schrifttum haben allerdings hinterfragt, ob daneben nicht auch der Nießbraucher als Gesellschafter zu gelten habe.[79] Wäre diese Frage zu bejahen, stünden ihm zwanglos alle Gesellschafterrechte zu, insbesondere auch die Klagerechte aufgrund der Gesellschafterstellung.[80] Das Stimmrecht wurde dabei zum Dreh- und

[76] Vgl. auch *Monsallier-Saint Mleux*, JCP G 2009, II.10096, 32: „L'usufruit de droits sociaux est une source inépuisable de débats".

[77] Zuvörderst *Daigre*, JCP E 1996, 317 mit dem Titel: „Le droit de vote est-il encore un attribut essentiel de l'associé?"

[78] Vgl. bereits Cass. 3e civ., 05.06.1973, Bull. civ. 1973, III Nr. 403; so auch die Lehren aus der Entscheidung *de Gaste*, Cass. com., 04.01.1994, Rev. sociétés 1994, 278; vgl. *Viandier/Caussain*, JCP E 1994, Nr. 363.4; *Revet*, Bull. Joly Sociétés 2009, 116, 117; zuletzt nochmals anlässlich der Befugnis, die Bestellung eines *administrateur provisoire* zu beantragen, Cass. 3e civ., 17.01.2019, Rev. sociétés 2019, 526 m. zust. Anm. *Godon*; auch *Gallois*, JCP E 2019, Nr. 1146; krit. aus dem Blickwinkel des *usufruit* als Eigentum auf Zeit aber *Dross*, RTD civ. 2019, 379, 380; insgesamt dazu auch JCl. Soc. Traité-*Besnard Goudet*, Fasc. 1795, Stand: 17.04.2017, Rn. 21.

[79] *Derruppé*, Rép. Defrénois 1994, 1137; *Viandier*, La notion d'associé, Rn. 20 f., 248 ff.; dazu auch die Arbeit von *Rabreau*, L'usufruit des droits sociaux; vgl. im Überblick auch *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 127; *Ledoux*, Le droit de vote des actionnaires, Rn. 243 ff.; jüngst auch *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 209 ff. Plastisch zur Uneinigkeit *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 487: „Ici, les opinions divergent et, sur ce point, les auteurs du présent ouvrage n'ont pu se mettre d'accord." Aus deutscher Sicht etwa *Wedemann*, ZGR 2016, 798.

[80] *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 488; *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1596; vgl. auch *Heinich*, JCP G 2019, Nr. 237 (432, 433 f.). Krit. zu dieser Schlussfolgerung *Dross*, RTD civ. 2019, 379, 382; auch *Wicker*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 40: „Il se pourrait que ce débat sans fin soit mal posé".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Angelpunkt der Diskussion.[81] So argumentierten einige Autoren, dass der Nießbraucher schon Gesellschafter sein müsse, weil ihm auch ein Stimmrecht zustünde, das wiederum fester Bestandteil der Gesellschafterstellung sei und damit die Gesellschaftereigenschaft anzeige.[82] Umgekehrt versuchten andere, aus der vermeintlichen Gesellschafterstellung des Nießbrauchers abzuleiten, dass ihm als Gesellschafter auch ein Stimmrecht zukommen müsse.[83] Seit der französische Gesetzgeber die Stimmrechtszuordnung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter eigens geregelt hat, bezog sich dieser Streit auf die Mindestrechte, die Nießbraucher oder Gesellschafter verbleiben müssen, wenn der Gesellschaftsvertrag eine abweichende Verteilung des Stimmrechts vorsah.[84] Inzwischen hat der französische Kassationshof relativ deutlich Position bezogen und dem Nießbraucher die Gesellschaftereigenschaft abgesprochen.[85] Ob damit auch die Debatten um den Status des Nießbrauchers abklingen, bleibt abzuwarten. Jedenfalls illustriert der Streit nochmals die Bedeutung des Stimmrechts im Gefüge des Gesellschaftsrechts; darüber hinaus trägt er jedoch nicht zur Beantwortung der Frage bei, wie das Stimmrecht zwischen Nießbraucher und Gesellschafter zuzuweisen ist und soll daher im Folgenden ausgeklammert bleiben.[86]

Insgesamt kann das französische Recht als reiche Erkenntnisquelle dienen, auch und gerade für die Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen. Als Grundsatzfrage des französischen Rechts soll ihre vergleichende Untersuchung zudem zum deutsch-französischen Rechtsaustausch beitragen.

---

[81] So auch *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 128; daneben ging es auch um die Frage, wem die Beitragsleistung zugerechnet werden kann, dazu etwa *Rabreau*, L'usufruit des droits sociaux, Rn. 169 ff.; im Überblick zum Ganzen *Kaddouch*, JCP E 2005, 1067, 1068 f.

[82] *Rabreau*, JCP E 2004, 1011, 1014; *dies.*, L'usufruit des droits sociaux, Rn. 186; *Dom*, RJ com. 1999, 269, 279; *Lafortune*, Bull. Joly Sociétés 2004, 837, 839 ff. Krit. *Le Cannu*, Rép. Defrénois 1994, 556; aus sachenrechtlicher Perspektive *Revet*, RTD civ. 2004, 318, 322 f.

[83] Dazu krit. etwa *Revet*, Bull. Joly Sociétés 2009, 116, 117 f.

[84] Dazu näher unten Kapitel 2 – B.II.2.

[85] Cass. 3e civ., 15.09.2016, Rev. sociétés 2017, 30: „l'assemblée générale du 14 janvier 2005, ayant pour objet des décisions collectives autres que celles qui concernent l'affectation des bénéfices, ne saurait être annulée au motif que [l']usufruitière des parts sociales[] n'avait pas été convoquée pour y participer"; dazu etwa *Ravel d'Esclapon*, Rev. sociétés 2017, 30, 31: „[L]a solution dévoile un enseignement très net: l'usufruitier n'est pas un associé."; ähnlich *Danos*, D. 2016, 2199, 2201; *Hovasse*, Dr. sociétés 2016, comm. 184; *Zinty*, JCP E 2016, 1633, Rn. 10; vorsichtiger *Poracchia*, Dr. et patr. avril 2017, 70; vgl. auch JCl. Soc. Traité-*Paulin*, Fasc. 59 – 10, Stand: 17.09.2019, Rn. 32. Unsicherheit hatte nochmals die Entscheidung *Plastholding* ausgelöst, Cass. com., 02.12.2008, Bull. Joly Sociétés 2009, 116; dazu aber prägnant *Dondero*, D. 2009, 780, 783: „de manière implicite […] probablement involontaire, relevant non pas tant de l'*obiter dictum* que du *lapsus calami*".

[86] Vgl. auch krit. *Koering*, „Une action – une voix", 228: „Reconnaître une telle qualité [d'actionnaire] à [l'usufruitier] donnerait lieu à une situation tout à fait artificielle […]."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

II. Vergleich der Argumentations- und Regelungsstruktur

Die vorliegende Arbeit bemüht sich um einen umfassenden Vergleich der Streitfrage in Deutschland und Frankreich. Dies erlauben Nießbrauch und *usufruit* an Gesellschaftsanteilen dank ihrer ähnlichen rechtstechnischen Struktur. Beide Rechtsfiguren dienen nicht nur funktional vergleichbaren Zwecken; aufgrund gemeinsamer historischer Vorbilder und sich immer wieder kreuzender Entwicklungslinien sowohl im Sachen- wie auch im Gesellschaftsrecht verbindet sie noch heute eine verwandte Dogmatik, die sich nach wie vor gegenseitig befruchten kann.[87]

Sowohl das deutsche wie das französische Nießbrauchsrecht nahmen ihren Ausgang von römischrechtlichen Vorbildern.[88] In Anlehnung an dessen Konzeption des Nießbrauchs als Recht, die Sachen eines anderen mit Rücksicht auf deren Substanz zu gebrauchen und deren Früchte zu genießen[89], vermitteln Nießbrauch und *usufruit* gegenwärtig in beiden Rechtsordnungen ein umfassendes Nutzungsrecht am Gegenstand einer anderen Person. Zugleich behält der Eigentümer sein Recht, sieht es aber durch die Belastung mit dem Nießbrauch bzw. *usufruit* stark eingeschränkt; das französische Recht bezeichnet den Eigentümer gar plastisch als nackten Eigentümer (*nu-propriétaire*[90]). Diese Situation ist zu beiden Seiten des Rheins aber von beschränkter Dauer. So sind Nießbrauch und *usufruit* bloß temporäre Rechte[91], das Auseinanderfallen der Befugnisse aus dem Eigentum bleibt eine vorübergehende Erscheinung. Nach Erlöschen des Nießbrauchs bzw. des *usufruit* vereinen sich sämtliche Befugnisse automatisch wieder in den Händen des Eigentümers. Die wesentlichen Eckpunkte beider Rechtsinstitute gleichen sich daher[92] und laden so ein, die Argumentation und Problemlösungsstrategien im Einzelnen nachzuverfolgen und zu vergleichen.

Auch die Gesellschaftsrechte beider Länder sind sich so fremd nicht. Bei zahlreichen Unterschieden im Detail erwuchsen sie aus gemeinsamen Wurzeln, einerseits aus der *societas* des römischen Rechts, andererseits den Handelsgesellschaften des Mittelalters.[93] Die frühen französischen Kodifikationen prägten die Entwicklung des Gesellschaftsrechts auch in Deutschland, insbesondere die handelsrechtliche *Ordonnance du commerce* von Colbert aus dem Jahre 1673 und der napoleonische

---

[87] Dies zugestehend auch *Riesenhuber*, AcP 218 (2018), 693, 703: „das Panorama möglicher Auslegungsergebnisse eröffnen oder eine erneute Prüfung anregen".

[88] Vgl. monographisch *Reinhardt*, Der Nießbrauch in Code civil und BGB und seine Grundlagen im römischen Recht.

[89] „Usufructus est ius alienis rebus utendi fruendi salva rerum substantia.", Paulus, Dig. 7, 1. pr.

[90] Zu dieser Terminologie nur das Gesetz selbst Art. 595 Abs. 2, 4 C. civ.; auch Art. 621 Abs. 1 C. civ.: „nue-propriété".

[91] Dazu § 1061 BGB und Art. 617 C. civ.

[92] Vgl. auch unten Kapitel 3 – A.

[93] Für eine rechtsvergleichende Gesamtschau der Entwicklung im Personengesellschaftsrecht *H. Fleischer*, JZ 2019, 53.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Code de commerce von 1807 sowie die gesellschaftsrechtlichen Gesetze von 1863 und 1867[94]; umgekehrt hat das deutsche Recht auch Spuren im französischen Gesellschaftsrecht hinterlassen[95], mit der GmbH als Vorbild etwa eine eigenständige Gesellschaftsform in der *société à responsabilité limitée*[96] oder die duale Verwaltungsstruktur mit Vorstand und Aufsichtsrat als alternative Organisationsform der *société anonyme*[97]. So zeigen auch die Gesellschaftsrechte beider Länder zahlreiche Parallelen. Dass auf beiden Seiten des Rheins das Stimmrecht der Gesellschafter eine zentrale Stelle im gesellschaftsrechtlichen Organisationsgefüge besetzt, überrascht dabei nicht. Einige Eigenheiten, die trotz aller Verwandtschaft bestehen, versucht diese Arbeit aufzuzeigen, um einen Beitrag für die gegenseitige Befruchtung auch in diesem Bereich zu leisten.

Im Vordergrund stehen dabei nicht nur die Lösungen, die das deutsche und das französische Recht für bestimmte tatsächliche und rechtliche Probleme anbieten. Da Nießbrauch und *usufruit* an Gesellschaftsanteilen funktional vergleichbar, aber auch strukturell ähnlich sind, soll die Nähe beider Rechtsfiguren zueinander genutzt werden, um die einzelnen Argumentationsstränge zu verfolgen und den weiteren rechtlichen Rahmen der Einzelfrage näher auszuleuchten.[98] So soll insbesondere den sachen- und gesellschaftsrechtlichen Vorgaben der Stimmrechtszuordnung bei Nießbrauch und *usufruit* an Gesellschaftsanteilen nachgegangen werden. Im deutschen Recht zielt dies letztlich darauf, einen fundierten Diskussionsbeitrag zu der noch immer streitigen Frage anzubieten, wem beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen das Stimmrecht zusteht. Die parallelen Betrachtungen im französischen Recht sollen hingegen einerseits die deutsche Diskussion spiegeln und ihr eventuell ergänzende Argumente liefern; andererseits ermöglichen sie eine Einschätzung, wie sich die gesetzlichen Vorschriften über die Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen in die französische Rechtslandschaft fügen.

Diese Ziele bestimmen auch den Gang der Untersuchung: So verlaufen die Untersuchung des deutschen und die des französischen Rechts nebeneinander. Ausgehend von dem Befund, dass Nießbrauch und *usufruit* an Gesellschaftsanteilen in Deutschland und Frankreich ähnliche tatsächliche Lebenssachverhalte regeln,

---

[94] Insbes. zur Vorbildfunktion des *Code de commerce* für das deutsche Aktienrecht etwa *Deutsch*, in: Bayer/Habersack, Aktienrecht im Wandel I, 3. Kapitel.

[95] Vgl. schon den Hinweis auf die Sonderrechte des Aktionärs, die Ausgangspunkt der Theorie der *droits propres* bei *Thaller*, D. 1893, I.105, 113 gewesen zu sein scheinen.

[96] Etwa MüKo GmbHG-*H. Fleischer*, Einl Rn. 210: „Die GmbH gilt […] *als erfolgreichster Exportartikel des deutschen Rechts.*"

[97] Vgl. einen der Väter der neuen Organisationsstruktur in Frankreich *Capitant:* „Par cette réforme inspirée du droit allemand, nous faisons un pas vers l'unification du droit commercial européen", zitiert bei *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales I, Rn. 1049.

[98] Zur Methodenvielfalt in der Rechtsvergleichung vgl. auch *Basedow*, 62 Am. J. Comp. L. 821, 836 (2014): „It is most important for every comparative investigation to find the approach or approaches which are best suited to the subject of the enquiry and which allow for an optimal understanding of the foreign law under scrutiny."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

findet ein schrittweiser Vergleich der einzelnen Regelungsebenen im Sachen- und Gesellschaftsrecht statt.

C. Gang der Untersuchung – Verhältnis von Sachen- und Gesellschaftsrecht

Die Arbeit hat zuvörderst zum Ziel, einen Beitrag zur deutschen Debatte um die Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen zu leisten. Von dieser Frage nimmt sie ihren Ausgang und richtet ihren Aufbau an ihr aus. Dabei profitiert sie von zahllosen Schriften zum Thema, trägt aber auch die Last großer Namen, die sich bereits mit dieser klassischen Rechtsfrage befasst haben. Ein rechtsvergleichender Ansatz soll daher helfen, eine neue Perspektive einzunehmen. So bietet das französische Recht Inspiration in verschiedenster Hinsicht: Zum einen liefern die gesetzlichen Vorschriften, die sich in *Code civil* und *Code de commerce* finden, ein mögliches Regelungsvorbild für den deutschen Gesetzgeber, sollte er sich zu einem Einschreiten entschließen.[99] Zum anderen hält das französische Recht gerade durch diese Normen einen reichen Erfahrungsschatz bereit, den sich die deutsche Debatte etwa bei Fragen der Praktikabilität verschiedener Regelungen zunutze machen kann.[100] Schließlich illustriert der Vergleich mit dem französischen Recht, wie unterschiedlich die Auslegung ähnlicher sachen- und gesellschaftsrechtlicher Prinzipien ausfallen kann, obgleich sie eine gemeinsame Geschichte teilen. Die Untersuchung des sachen- und gesellschaftsrechtlichen Rahmens in Frankreich dient daher nicht nur der verständigeren Einordnung des dort geltenden Rechts, sondern soll auch die Argumentation im deutschen Recht erhellen, sei es durch die Hervorhebung einzelner Argumente, sei es durch deren Kontrastierung.

Kapitel 2 stellt daher zunächst die Lösungsansätze *de lege lata* in Deutschland und Frankreich gegenüber, die für die Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen vorliegen. Es stellt insbesondere die Literaturvielfalt im deutschen Recht, aber auch die Rechtsunsicherheit angesichts fehlender gesetzgeberischer oder eindeutiger richterlicher Stellungnahmen vor. Demgegenüber stehen die gesetzlichen Regelungen des französischen Rechts, deren Genese und Anwendungsgeschichte nachgezeichnet werden.

Im Anschluss nimmt die Arbeit den bestehenden Normhintergrund des Themas in den Blick: den sachenrechtlichen Rahmen einerseits, die gesellschaftsrechtlichen Grenzen andererseits. Diese Reihenfolge ergibt sich aus dem hier zugrundegelegten Verständnis des Verhältnisses von Sachen- und Gesellschaftsrecht: Der Nießbrauch als sachenrechtliches Institut belastet den Gesellschaftsanteil als Geschöpf des

[99] Zum Nutzen der Rechtsvergleichung für die Gesetzgebung allg. *Basedow*, 62 Am. J. Comp. L. 821, 842 ff. (2014).

[100] Vgl. auch *Riesenhuber*, AcP 218 (2018), 693, 708 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Gesellschaftsrechts. *A priori* regelt der Nießbrauch die Zuordnung der einzelnen Befugnisse aus dem Gesellschaftsanteil und teilt Nutzung und Verfügung zwischen Nießbraucher und Eigentümer auf. Kapitel 3 beleuchtet daher wesentliche nießbrauchsrechtliche Zuordnungsprinzipien und versucht, sie auf das Stimmrecht aus einem Gesellschaftsanteil zu übertragen. Dabei muss der Nießbrauch den Belastungsgegenstand, den Gesellschaftsanteil, aber in der Form hinnehmen, wie das Gesellschaftsrecht ihn ausgestaltet.[101] Er organisiert lediglich die gleichzeitige Berechtigung von Nießbraucher und Eigentümer am Gesellschaftsanteil, ohne letzteren aber in seiner Struktur verändern zu können.[102] Daher ist zu untersuchen, ob die nießbrauchsrechtliche Kompetenzverteilung mit den gesellschaftsrechtlichen Vorgaben vereinbar ist. Insbesondere stellt sich die Frage, ob das Abspaltungsverbot es schlechthin untersagt, das Stimmrecht einem anderen als dem Gesellschafter dinglich zuzuordnen. Diese Frage steht im Zentrum von Kapitel 4.

Abschließend führt Kapitel 5 die Ergebnisse der vorangehenden Analysen zusammen. Mit Rücksicht auf die sachen- und gesellschaftsrechtlichen Vorgaben formuliert es einen Zuordnungsvorschlag für das deutsche Recht, nach dem der Nießbraucher zur Ausübung des Stimmrechts berechtigt ist. Darüber hinaus erörtert es die Gestaltungsmöglichkeiten, die den Beteiligten in Bezug auf diese Stimmrechtszuordnung verbleiben, und schließt mit einigen Anregungen *de lege ferenda.* Ergebnisse in Thesenform geben schließlich einen Überblick über die wesentlichen Erkenntnisse der Arbeit. Daran anschließend findet sich ein kurzes Glossar einiger französischer Begriffe, die regelmäßig im Text verwendet werden. Im Grundsatz bemüht sich die Arbeit aber um die Übersetzung der französischen Texte und Begriffe, um den Lesefluss zu verbessern und auch den Lesern den Zugang zum Thema zu ermöglichen, die nicht des Französischen mächtig sind.[103] Die französische Terminologie wird lediglich dort verwendet, wo es um die Abgrenzung der Rechtsinstitute geht. Um klarzustellen, auf welche Rechtsordnung sich eine bestimmte Aussage bezieht, bleibt die Arbeit daher beim Begriff des *usufruit* als französischem Pendant des deutschen Nießbrauchs, versucht aber die Bezeichnungen der Beteiligten oder der aus dem *usufruit* fließenden Einzelbefugnisse zu übersetzen.

[101] Staudinger-*Heinze*, Anh zu §§ 1068 f Rn. 49.

[102] Von einer Überlagerung durch das Gesellschaftsrecht sprechend MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 323; i.E. auch *Teichmann*, ZGR 1972, 1, 3.

[103] Alle Übersetzungen stammen von der Verfasserin; für Übersetzungen des *Code civil* wurde *Unbekannt*, Das französische bürgerliche Gesetzbuch. I. Teil zu Rate gezogen.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Kapitel 2

Lösungsansätze *de lege lata* in Deutschland und Frankreich

Die Frage, wem im Falle eines Nießbrauchs bzw. eines *usufruit* an Gesellschaftsanteilen das Stimmrecht zusteht, hat die Rechtswissenschaft zu beiden Seiten des Rheins intensiv beschäftigt. Im deutschen Recht hat sich dies in fortgesetzten Diskussionen niedergeschlagen, ohne dass sich eine mehrheitsfähige Lösung auf Grundlage des geltenden Rechts abzeichnet. Der Gesetzgeber konnte sich nicht zum Einschreiten durchringen und auch die Aussagen der Rechtsprechung blieben in dieser Frage unklar. Daher beschäftigt die Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen die deutsche Rechtswissenschaft nach wie vor als ungelöster Fall (A.).

In Frankreich hat die Frage dagegen Klärung vonseiten des Gesetzgebers erfahren: Gleich zwei gesetzliche Vorschriften regeln dort, dass im Falle eines *usufruit* an Aktien bzw. an anderen Gesellschaftsanteilen das Stimmrecht zwischen Nießbraucher und Gesellschafter aufgeteilt ist. Sie sollen im Folgenden näher beleuchtet werden. Bis diese Regelungen allerdings Gesetz wurden, ähnelte die französische Debatte der heutigen deutschen Diskussion; inzwischen haben die gesetzlichen Vorschriften und die dazu ergangene Rechtsprechung aber eine gewisse Rechtssicherheit geschaffen (B.). Diese unterschiedliche Rechtslage lädt schließlich zu vergleichenden Erwägungen ein (C.).

A. Offene Frage im deutschen Recht

Mangels einer ausdrücklichen Regelung ist die Lösung der Frage, wer im Falle eines Nießbrauchs an Gesellschaftsanteilen das Stimmrecht ausübt, im deutschen Recht aus den allgemeinen sachen- und gesellschaftsrechtlichen Vorschriften und Prinzipien zu entwickeln. Allerdings passen Gesellschaftsanteile als besonderer Belastungsgegenstand nur schwer in die hergebrachten nießbrauchsrechtlichen Kategorien. Die Stimmrechtszuordnung gerät daher alles andere als eindeutig. In der Literatur haben sich bereits früh verschiedenste Lösungsansätze herausgebildet, die das Stimmrecht entweder nur dem Gesellschafter oder nur dem Nießbraucher einräumen, das Stimmrecht zwischen beiden aufspalten oder sie gemeinsam zur Stimmausübung verpflichten. Eine klare Mehrheit konnte keiner dieser Lösungsansätze hinter sich vereinen. Der Gesetzgeber lehnte in Vorbereitung des Bürgerli-

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

chen Gesetzbuchs eine Normierung der Frage ab und hat auch seither keine Schritte in diese Richtung unternommen (I.). Die Gerichte hatten schließlich nur selten originär über die Stimmrechtszuordnung zu entscheiden; ein klares Bild ihrer Haltung zu der Frage steht daher noch aus (II.). So dauert die wissenschaftliche Debatte fort (III.).

I. Zurückhaltung des Gesetzgebers

Im deutschen Recht hat der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen eine Geschichte der „Nicht-Regelung“[1] erlebt.[2] Der Gesetzgeber hat ihm nur wenig Aufmerksamkeit geschenkt, die sich zudem kaum im Gesetz niederschlug. Insbesondere harrt die Frage der Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen der Klärung.

Ende des 19. Jahrhunderts fand sie indes beinahe Eingang in das Bürgerliche Gesetzbuch. Im Vorentwurf des Sachenrechts hatte der zuständige Redaktor *Johow* den Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen ausführlich thematisiert und ihm gar eine eigene Vorschrift gewidmet. Sie bedeutete nicht nur die Zulässigkeit dieser Gestaltung; sie regelte zudem, dass „[d]ie Kündigung des Gesellschaftsvertrages, die Herausziehung der Einlage und jede sonstige zum Nachtheil des Nießbrauchers gereichende Verfügung über den Gesellschaftsantheil seitens des Nießbrauchbestellers […] entsprechend den Bestimmungen über den Nießbrauch an kündbaren und verzinslichen Forderungen an die Einwilligung des Nießbrauchers gebunden“ wird.[3] Damit entzog *Johow* Handlungen, die der Gesellschafter eigentlich einseitig vornehmen kann, dessen alleiniger Entscheidungsbefugnis und ordnete die Mitwirkung des Nießbrauchers an. Jenseits dieser „Verfügungen“ ließ er den Nießbraucher aber gerade nicht an Gesellschaftsentscheidungen teilhaben. Vielmehr stellte *Johow* in der Begründung seines Entwurfes klar, dass der Nießbraucher weder Gesellschafter werde noch die dem Gesellschafter persönlich zustehenden Aufsichts- und Verwaltungsrechte wahrnehmen könne.[4] Das Stimmrecht blieb damit

[1] *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 232, dort 230 ff. bereits ausführlich zur (unterbliebenen) Gesetzgebung in diesem Bereich.

[2] Vgl. auch Mot. III, 539, abgedruckt bei Mugdan, Materialien III, 301: „Ueber den Nießbrauch an Gesellschaftsantheilen bringt der Entw. in Uebereinstimmung mit den neueren Gesetzgebungen keine besonderen Bestimmungen.“

[3] Vgl. § 340 des Vorentwurfes von *Johow*, abgedruckt bei Schubert, Vorlagen der Redaktoren für die erste Kommission – Sachenrecht I, 70 f., S. 56 f. des Entwurfes.

[4] Abgedruckt bei Schubert, Vorlagen der Redaktoren für die erste Kommission – Sachenrecht II, 287, S. 1347 des Vorentwurfs: „Zur Mitausübung der dem Gesellschafter persönlich zustehenden Befugnisse kann der Nießbraucher allerdings nicht zugelassen werden, denn er kann nicht zum Gesellschaftsmitgliede gemacht und nicht bei der Aufsicht und Verwaltung betheiligt werden.“

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

beim Gesellschafter. Letztlich entsprach dies auch der damals noch deutlich stärker personalistischen Konzeption der Personengesellschaften und des Stimmrechts.[5]

Im Laufe des Beratungsprozesses merzten die Kommissionen diese Regelung zum Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen aber weitgehend aus. Sie hielten bereits die Bestellung eines Nießbrauchs an einem Personengesellschaftsanteil für ausgeschlossen.[6] Tatsächlich galt die Mitgliedschaft im ausgehenden 19. Jahrhundert noch als derart eng mit der Person des Gesellschafters verbunden, dass sie zu dieser Zeit noch nicht einmal übertragen werden konnte. Daher sollte auch die Bestellung eines Nießbrauchs ausscheiden.[7]

Im Aktienrecht gab es dagegen keine vergleichbare Hürde für die Bestellung eines Nießbrauchs. Die Rechtsfigur war vielmehr bekannt und zulässig. Dennoch beschränkten sich die sachenrechtlichen Vorschriften auf die wertpapierrechtliche Seite derartiger Gesellschaftsbeteiligungen. So regeln die §§ 1081 f. BGB heute zwar den Besitz an Inhaber- und Orderpapieren, darüber hinaus enthält das Bürgerliche Gesetzbuch aber keine Hilfestellung, wie die Rechte aus einer Aktie zwischen Nießbraucher und Aktionär aufzuteilen sind.[8] Immerhin geben die Motive aber Aufschluss darüber, dass das Schweigen des Gesetzgebers zumindest hinsichtlich der Stimmrechtszuordnung den denkbar vielgestaltigen tatsächlichen Fallumständen geschuldet ist:

> „[I]nsbes. die Entscheidung der Frage, inwieweit das Stimmrecht durch den Nießbraucher oder den Eigenthümer auszuüben sei, läßt der Entw. dahingestellt, weil sich bei der wesentlich von den Gesellschaftsstatuten abhängenden verschiedenartigen Gestaltung der Fälle allgemeine Vorschriften nicht aufstellen lassen.“[9]

Inzwischen hat der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen zwar an verschiedenen Stellen Einzug ins Gesetz gehalten. Sie nehmen auch Bezug auf das Gesellschafterstimmrecht, enthalten allerdings keine Aussage über die Zuordnung dieses Rechts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter. So bestimmen die § 34 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 WpHG, § 30 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 WpÜG etwa, dass dem Meldepflichtigen im Rahmen der kapitalmarktrechtlichen Stimmrechtsmitteilung bzw. dem Bieter eines öffentlichen Übernahmeangebots für die Berechnung der relevanten kapitalmarkt- und übernahmerechtlichen Schwellen auch Anteile zugerechnet werden, an denen zu

---

[5] Vgl. auch den Verweis *Johows* auf § 98 des ADHGB sowie auf § 791 des Dresdener Entwurfs, Schubert, Vorlagen der Redaktoren für die erste Kommission – Sachenrecht II, 287, S. 1347 des Vorentwurfs.

[6] Mot. III, 539, abgedruckt bei Mugdan, Materialien III, 301: „Nach § 1022 [Vorläufervorschrift zu § 1069 Abs. 1 BGB] kann der Nießbrauch als dingliches Recht nicht an einem Gesellschaftsantheile, sondern nur an den in § 644 Satz 2 [Vorläufervorschrift zu § 717 Satz 2 BGB] bezeichneten Forderungen begründet werden.“

[7] Vgl. dazu bereits oben Kapitel 1, Fn. 21 f.

[8] Zur fehlenden Übertragbarkeit der §§ 1081 ff. BGB auf die Frage der Stimmrechtszuordnung auch Kapitel 3 – B.II.1.a)aa), 233 f.

[9] Mot. III, 556, abgedruckt bei Mugdan, Materialien III, 311.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

seinen Gunsten ein Nießbrauch bestellt ist. Doch handelt es sich insoweit um Sonderregelungen, die nicht an die unmittelbare Inhaberschaft des Stimmrechts anknüpfen, sondern vielmehr gewisse Einflussmöglichkeiten bereits zugrundelegen.[10] Daher bedeuten diese Vorschriften auch nicht, dass der Gesetzgeber davon ausgeht, dass der Nießbrauch dem Berechtigten ein eigenes Stimmrecht vermittelt[11]; sie belegen lediglich einen typischen Einfluss des Nießbrauchers auf die Stimmrechtsausübung, ohne allerdings näher zu dessen Grundlage oder Ausmaß Stellung zu nehmen. Ein solcher Einfluss ergibt sich aber bereits aus dem gesetzlichen Schuldverhältnis, das den Nießbrauch ergänzt und den Eigentümer bzw. Gesellschafter verpflichtet, die Interessen des Nießbrauchers zu wahren; eines eigenen Stimmrechts des Nießbrauchers bedarf es nicht.[12]

Der Rechtsanwender muss sich den Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen mangels Sondervorschriften daher primär aus dem allgemeinen sachen- und gesellschaftsrechtlichen Normbestand erschließen. Diese Aufgabe ist freilich nicht immer einfach, wie gerade die Frage der Stimmrechtszuordnung zeigt. Die Rechtsprechung hatte dabei bislang kaum Gelegenheit, der Praxis den Weg zu weisen, und hat jedenfalls noch nicht endgültig Position bezogen.

II. Spärliche Stellungnahmen der Rechtsprechung

Die Gerichte hatten sich bislang überraschend wenig mit der Frage der Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen zu befassen. Zwar betrachten sie regelmäßig, wer das Stimmrecht ausübt, doch ist es bisher kaum zum Schwur gekommen, ob es dem Abstimmenden auch dinglich zustand. In zahlreichen Fällen mag dies an einer unter Umständen konkludent erteilten Stimmrechtsvollmacht liegen, die den Abstimmenden zumindest solange problemlos zur wirksamen Teilnahme an der Beschlussfassung berechtigt, wie der andere Teil dies duldet.[13] Als Fundament für eine rechtssichere Gestaltung genügt dies freilich nicht. Eine klare Aussage, wie sich der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen auf die Stimmbefugnis auswirkt, findet sich in der Rechtsprechung bislang aber nicht.

Insbesondere kann solch eine Klarstellung nicht in Entscheidungen gesehen werden, die in steuerrechtlichen Kontexten ergangen sind. Dort haben die Gerichte

[10] MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 82; KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 54.

[11] Vgl. auch KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 54: „buchstabengetreu[e]" Umsetzung europarechtlicher Vorgaben.

[12] Zur Pflichtbindung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter aufgrund des gesetzlichen Schuldverhältnisses vgl. etwa MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 340 ff. Vgl. auch *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 250 f., der für die Interessenwahrung der Parteien beim Nießbrauch weiter auf die Bedeutung des Kausalverhältnisses hinweist.

[13] Vgl. auch *Petzoldt*, DStR 1992, 1171: „Die Praxis hat sich also entweder durch gute Vertragsgestaltung oder durch die Vermeidung von Rechtsstreitigkeiten, deren Ausgang kaum vorhersehbar war, geholfen."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

jedenfalls bei entsprechender vertraglicher Regelung[14] anerkannt, dass dem Nießbraucher ein Stimmrecht zusteht.[15] Teils haben sie dem Nießbraucher auch über ein Weisungsrecht Einflussnahmemöglichkeiten auf die Stimmrechtsausübung zuerkannt.[16] Einer gewissen Teilhabe an unternehmerischen Entscheidungen der Gesellschaft bedarf es aus steuerrechtlicher Sicht insbesondere, um als Mitunternehmer zu gelten und so gewisse Steuererleichterungen zu erhalten.[17] Die in diesem Kontext fallenden Aussagen beziehen sich aber nicht notwendig auf die dingliche Stimmrechtszuordnung.[18] Sie müssen vielmehr mit Rücksicht auf die Besonderheiten des Steuerrechts gelesen werden, das zur Beurteilung zuvörderst auf die tatsächliche Handhabung des Stimmrechts abstellt.[19] Aus diesem Grund genügt es zur steuerrechtlichen Beurteilung regelmäßig festzustellen, wer abstimmt, gleich auf welcher Grundlage diese Person das Stimmrecht ausübt, insbesondere also ob sie über ein eigenes Stimmrecht verfügt oder lediglich kraft Bevollmächtigung als Stellvertre-

[14] BFH, Urt. v. 06.05.2015 – II R 34/13, GmbHR 2015, 1001, 1003: „Die Beteiligten können die Ausübung der Stimmrechte vertraglich regeln. […] Überträgt der Gesellschafter aufgrund vertraglicher Vereinbarungen die Ausübung der Stimmrechte auf den Nießbraucher oder behält sich der Nießbraucher bei der Übertragung des Gesellschaftsanteils die Ausübung der Stimmrechte vor, kann der Gesellschafter keine Mitunternehmerinitiative entfalten. Das gilt jedenfalls dann, wenn der Gesellschafter die Ausübung der Stimmrechte dem Nießbraucher umfassend überlassen hat und dies auch für die Grundlagengeschäfte der Gesellschaft gilt."; die Wirksamkeit solch einer Vereinbarung nicht problematisierend BFH, Urt. v. 04.05.2016 – II R 18/15, GmbHR 2016, 1174, 1176.

[15] Für eine Aufteilung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter wohl BFH, Urt. v. 01.03.1994 – VIII R 35/92, NJW 1995, 1918, 1919 f.; dies zitierend BFH, Urt. v. 10.12.2008 – II R 34/07, NZG 2009, 398, 400.

[16] BFH, Urt. v. 01.09.2011 – II R 67/09, GmbHR 2001, 1331, 1336: „[Die Nießbraucherin] kann Mitunternehmerinitiative entfalten, da ihr nach dem Vertrag v. 14.12.2004 die uneingeschränkten Auskunfts- und Einsichtsrechte eines Gesellschafters zustehen und T ihre Stimmrechte als Gesellschafterin der KG zu 40 % gemäß ihren Weisungen auszuüben hat."

[17] BFH, Urt. v. 01.09.2011 – II R 67/09, GmbHR 2001, 1331, 1333: „Mitunternehmer i.S.d. § 15 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 EStG ist, wer Mitunternehmerinitiative entfalten kann und Mitunternehmerrisiko trägt. Mitunternehmerinitiative bedeutet Teilhabe an unternehmerischen Entscheidungen zumindest in dem Umfang der Stimm-, Kontroll- und Widerspruchsrechte eines Kommanditisten nach den Regelungen des HGB oder der gesellschaftsrechtlichen Kontrollrechte nach § 716 Abs. 1 BGB."; ähnlich BFH, Urt. v. 16.05.2013 – II R 5/12, NZG 2014, 119, 120; BFH, Urt. v. 06.05.2015 – II R 34/13, GmbHR 2015, 1001, 1003; BFH, Urt. v. 04.05.2016 – II R 18/15, GmbHR 2016, 1174, 1176.

[18] BFH, Urt. v. 16.05.2013 – II R 5/12, NZG 2014, 119, 120: „Bestimmen die Vertragsparteien aber über die Vorgaben des BGB hinaus, dass die mit der übertragenen Beteiligung an der Personengesellschaft verbundenen Stimm- und Mitverwaltungsrechte hinsichtlich des mit dem Nießbrauch belasteten Teils der Gesellschaftsbeteiligung dem Nießbraucher zustehen sollen, und verfahren die Gesellschafter danach, ist dies unabhängig von der zivilrechtlichen Beurteilung zumindest gem. § 41 I AO steuerrechtlich beachtlich und führt dazu, dass der Bedachte hinsichtlich des nießbrauchsbelasteten Anteils nicht Mitunternehmer ist". Anders aber *Gschwendtner*, NJW 1995, 1875, 1876 zu BFH, Urt. v. 01.03.1994 – VIII R 35/92, NJW 1995, 1918.

[19] Vgl. allgemein § 41 Abs. 1 Satz 1 AO.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

terin ein fremdes Stimmrecht ausübt.[20] Zum Steuerrecht ergangene Entscheidungen taugen daher nicht als Kompass für die Stimmrechtszuordnung nach sachen- und gesellschaftsrechtlichen Kriterien.[21]

Ähnliche Schwierigkeiten ergeben sich, wenn man versucht, Erkenntnisse aus Entscheidungen zu übertragen, welche die Stimmbefugnis in dem Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen vermeintlich vergleichbaren Kontexten betreffen. So haben die Gerichte zwar entschieden, welche Folgen ein Pfandrecht am Gesellschaftsanteil zeitigt oder wer beim Nießbrauch am Wohnungseigentum das Stimmrecht ausübt; doch unterscheiden sich diese Rechtsfiguren zu sehr vom Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, als dass sie ein Muster für die hiesige Problemlösung bieten könnten (1.). Daher ziehen die spärlichen Stellungnahmen der Gerichte, die unmittelbar der Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen gelten, umso mehr Aufmerksamkeit auf sich. Insbesondere eine bislang isoliert gebliebene Entscheidung des Bundesgerichtshofs aus dem Jahre 1998[22] zitieren Rechtsprechung und Literatur noch heute. Allerdings warf sie ähnlich viele Fragen auf, wie sie beantwortet hat, sodass sie verschiedensten Deutungen zugänglich ist und den Streit um die Stimmrechtszuordnung nicht überzeugend beenden konnte (2.).

1. Wenige Lehren aus verwandten Rechtsfragen

Angesichts der unklaren Rechtslage und der raren Rechtsprechung liegt es nahe, den lösungssuchenden Blick zu verwandten Rechtsfragen schweifen zu lassen. In der Tat finden sich etwa Richtersprüche zur Stimmrechtszuordnung sowohl beim Pfandrecht an Gesellschaftsanteilen (a)) wie auch beim Nießbrauch am Wohnungseigentum (b)). Ähneln diese Rechtsfiguren als dingliche Belastung eines Gegenstandes, aus dem ein Stimmrecht entspringt, *a priori* auch dem Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, scheitern Übertragungsversuche auf die Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen im Ergebnis dennoch. Während das

[20] BFH, Urt. v. 23.02.2010 – II R 42/08, GmbHR 2010, 669, 671: „Verfahren die Gesellschafter [nach der vertraglichen Stimmrechtszuordnung an den Nießbraucher], ist dies ungeachtet der Gesellschaftsrechtslage zumindest gemäß § 41 Abs. 1 AO steuerrechtlich beachtlich"; BFH, Urt. v. 10.12.2008 – II R 34/07, NZG 2009, 398, 400. Vgl. auch den Sachverhalt bei BFH, Urt. v. 16.05.2013 – II R 5/12, NZG 2014, 119: „auf Grund einer Bevollmächtigung durch *T* auch die Stimmrechte und Mitverwaltungsrechte"; eine ergänzende Stimmrechtsvollmacht hatten die Gesellschafter auch erteilt bei BFH, Urt. v. 06.05.2015 – II R 34/13, GmbHR 2015, 1001, 1002; vgl. zuletzt zur verbleibenden Mitunternehmerinitiative des Gesellschafters, der dem Nießbraucher eine Vollmacht erteilt hat, BFH, Urt. v. 06.11.2019 – II R 34/16, DStR 2020, 382, 386; aus Beraterperspektive *Hochheim/Wagenmann*, ZEV 2010, 109, 110 f. Krit. zu dieser Argumentation allerdings *Wachter*, DStR 2016, 2065, 2069.

[21] Vgl. auch BGH, Urt. v. 20.04.1972 – II ZR 143/69, NJW 1972, 1755, 1757: „Das Steuerrecht geht vielfach, und gerade auch bei der Behandlung von Erträgen einer Personengesellschaft, seine eigenen Wege, die im Falle eines Nießbrauchs zu besonderen Schwierigkeiten führen können. Die steuerliche Behandlung läßt daher nicht unbedingt auf die handelsrechtlichen Verhältnisse schließen."

[22] BGH, Urt. v. 09.11.1998 – II ZR 213/97, NJW 1999, 571.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Pfandrecht als Form der dinglichen Belastung zu weit vom Nießbrauch entfernt steht, bleibt das Wohnungseigentum als Belastungsgegenstand hinsichtlich Zielrichtung und Komplexität der Organisationsform deutlich hinter dem Gesellschaftsanteil zurück.

a) Kein Stimmrecht des Pfandgläubigers

Ähnlich dem Nießbrauch kann auch das Pfandrecht Rechte und mithin auch einen Gesellschaftsanteil erfassen.[23] Daher wirft auch diese Art der dinglichen Belastung des Gesellschaftsanteils die Frage auf, wer das Stimmrecht ausüben soll: Pfandgläubiger oder Gesellschafter. Das Reichsgericht hat bereits klargestellt, dass es allein den Gesellschafter stimmberechtigt sieht.[24] Dagegen hat sich kaum Widerstand geregt, sodass diese Lösung als gesichert gelten darf.[25] Mit Blick auf die Struktur des Pfandrechts überzeugt sie auch, zeigt dabei aber zugleich den wesentlichen Unterschied zum Nießbrauch auf: Das Pfandrecht gewährt ein bloßes Verwertungsrecht.[26] Der Pfandgläubiger erwirbt mithin nur einen Ausschnitt der Eigentumsbefugnisse; gerade zur Nutzung ist er nicht berechtigt.[27] Bis zur Pfandreife verharrt er vielmehr in einer abwartenden Stellung. Währenddessen nutzt der Eigentümer des mit dem Pfandrecht belasteten Gegenstandes diesen ungestört weiter. Er übt mithin auch das Stimmrecht aus.

Aus der Stimmrechtslosigkeit des Pfandgläubigers auf den Ausschluss des Nießbrauchers von der Stimmrechtsausübung zu schließen, geht daher fehl. Die Nutzungsbefugnis, die das Pfandrecht vermissen lässt, charakterisiert nämlich gerade den Nießbrauch.[28] Pfandrecht und Nießbrauch sind daher mehr komplementär denn gleichartig.[29] Dieser Unterschied ist zudem so gravierend, dass es keinen Grund

---

[23] Vgl. § 1273 Abs. 1 BGB; dazu etwa MüKo BGB-*Damrau*, § 1273 Rn. 3; Erman BGB-*J. Schmidt*, § 1273 Rn. 4; Palandt-*Wicke*, § 1273 Rn. 1.

[24] RG, Urt. v. 17. 01. 1933 – II 234/32, RGZ 139, 224, 228; RG, Urt. v. 02. 02. 1938 – II 174/37, RGZ 157, 52, 54 f.

[25] MüKo BGB-*Damrau*, § 1274 Rn. 59 ff.; MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 77; Baumbach/Hueck GmbHG-*Servatius*, § 15 Rn. 50; *Kolkmann*, MittRhNotK 1992, 1, 3; Spindler/Stilz AktG-*Vatter*, § 10 Rn. 68; vgl. jüngst auch nochmals BGH, Beschl. v. 20. 05. 2016 – V ZB 142/15, NZG 2016, 1223, 1224: „Der verpfändende Gesellschafter bleibt in der Regel […] in der Ausübung des Stimmrechts frei."

[26] So schon RG, Urt. v. 17. 01. 1933 – II 234/32, RGZ 139, 224, 228: „Das Pfandrecht als solches gibt dem Pfandgläubiger nur das Recht, aus dem verpfändeten Gegenstand nach den hierfür geltenden gesetzlichen Vorschriften Befriedigung für seine Forderung zu suchen; es verschafft ihm insbesondere kein Mitbenutzungsrecht und kein Mitverwaltungsrecht."; ähnlich RG, Beschl. v. 24. 07. 1931 – 8 W 7693/31, JW 1932, 757; RG, Urt. v. 02. 02. 1938 – II 174/37, RGZ 157, 52, 55. Dies zugestehend auch *Körting*, JW 1934, 1452, 1453.

[27] Vgl. auch im Kontext der Verpfändung von Aktien Spindler/Stilz AktG-*Vatter*, § 10 Rn. 68; zum Sonderfall des Nutzungspfandes allerdings § 1213 BGB.

[28] Näher dazu Kapitel 3 – A.I.1.a); Kapitel 3 – B.I.1.

[29] Vgl. auch *Superczynski*, Das Stimmrecht beim Niessbrauch an Aktien und GmbH-Geschäftsanteilen, 11.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

anzunehmen gibt, dass die Stimmrechtszuordnung beim Pfandrecht und beim Nießbrauch an einem Gesellschaftsanteil gleichlaufen sollte. Das Pfandrecht scheidet daher als Modell für die Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen aus.

b) Kein Stimmrecht des Nießbrauchers am Wohnungseigentum

Gewisse Parallelen bestehen auch zwischen dem Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen einerseits und dem Nießbrauch am Wohnungseigentum andererseits. Der einzelne Wohnungseigentümer ist Teil einer besonders gestalteten Miteigentümergemeinschaft. Zahlreiche Entscheidungen können die Wohnungseigentümer daher nur gemeinschaftlich treffen. Dazu vermittelt das Wohnungseigentum dem einzelnen Wohnungseigentümer ein Stimmrecht in der Wohnungseigentümerversammlung, das nicht ausgeschlossen und wie das Stimmrecht am Gesellschaftsanteil nicht von diesem abgespalten werden kann.[30] Der Bundesgerichtshof hat inzwischen erklärt, dass die Belastung mit einem Nießbrauch nichts daran ändert, dass weiterhin der Eigentümer in der Eigentümerversammlung stimmberechtigt ist.[31] Diese Stimmrechtslosigkeit des Nießbrauchers am Wohnungseigentum lässt sich aber ebenfalls nicht für den Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen verallgemeinern.

Dies erhellt bereits aus der Entscheidung des Bundesgerichtshofs selbst. Obwohl sie erst im Jahre 2002 erging und somit Anleihen hätte nehmen können beim nur drei Jahre zuvor verkündeten höchstrichterlichen Urteil zum Stimmrecht beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen[32], erwähnt sie jene Entscheidung nicht. Aus Sicht des Gerichts ist dies allerdings folgerichtig, argumentiert es doch vorwiegend mit den Besonderheiten des Wohnungseigentums.[33] So führt es insbesondere aus, dass jedenfalls in wirtschaftlicher Hinsicht das Sondereigentum im Vordergrund des Nießbrauchs am Wohnungseigentum stehe; auf die Nutzung des Sondereigentums

[30] *F. Schmidt*, MittBayNot 2002, 188, 189: „Es gehört zum unverzichtbaren Kern des Wohnungseigentums"; auch BGH, Beschl. v. 07.03.2002 – V ZB 24/01, NJW 2002, 1647, 1649; ebenfalls mit Blick auf den Nießbrauch *Armbrüster*, DNotZ 1999, 562, 569 ff. Zu Parallelen zwischen Wohungseigentums- und Gesellschaftsrecht vgl. etwa *Armbrüster*, DNotZ 1999, 562, 563: „organisationsrechtliche Parallelen [der Wohnungseigentümergemeinschaft] zum Vereins- und Gesellschaftsrecht". Zum Vergleich der Beschlussanfechtung beim Wohnungseigentum und in der Aktiengesellschaft *H. Fleischer/Eschwey*, DB 2018, 810, dort 816: „Die Parallelen beruhen hauptsächlich darauf, dass der Beschluss im Aktien- wie im Wohnungseigentumsrecht als Technik kollektiver Willensbildung eingesetzt wird."

[31] BGH, Beschl. v. 07.03.2002 – V ZB 24/01, NJW 2002, 1647, 1648: „Die Belastung des Wohnungseigentums mit einem Nießbrauch lässt das Stimmrecht des Wohnungseigentümers (§ 25 II 1 WEG) unberührt; er allein bleibt zur Mitwirkung an der Selbstverwaltung, die insbesondere durch Beschlussfassung in der Eigentümerversammlung geschieht, befugt." Im Kontext des Antragsrechts zur Anfechtung von Eigentümerbeschlüssen *obiter* bereits BayObLG, Beschl. v. 25.06.1998 – 2Z BR 53/98, DNotZ 1999, 585, 586.

[32] BGH, Urt. v. 09.11.1998 – II ZR 213/97, NJW 1999, 571.

[33] Vgl. auch *F. Schmidt*, MittBayNot 2002, 188: „Seine Argumentation ist vom Sachenrecht und dessen wohnungseigentumsrechtlicher Ausgestaltung geprägt."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

könnten die Miteigentümer aber ohnehin kaum einwirken. Den wesentlichen wirtschaftlichen Gehalt der Nutzung des Wohnungseigentums könne der Wohnungseigentümer dem Nießbraucher daher praktisch ungeschmälert von den Verwaltungsrechten der anderen Wohnungseigentümer zukommen lassen; der Nießbraucher bedürfe keines besonderen Schutzes. Anders als beim gewöhnlichen Miteigentum hält der Bundesgerichtshof es beim Wohnungseigentum mithin nicht für angezeigt, den Nießbraucher entsprechend § 1066 Abs. 1 BGB die Verwaltungsrechte aus dem Miteigentum ausüben zu lassen.[34]

Die zahlreichen Parallelen zur gesellschafterlichen Beschlussfassung, die immer wieder in der Entscheidung durchscheinen, können schließlich ebenfalls nicht darüber hinwegtäuschen, dass die Wohnungseigentümergemeinschaft ein Personenverbund eigener Art und gerade keine gesellschaftsrechtliche Organisationsform ist. Zwar berücksichtigt das Gericht insbesondere das Bedürfnis klarer Verhältnisse bei der kollektiven Beschlussfassung. So sollen etwa klare Voraussetzungen die Stimmbefugnis definieren und die Beschränkung auf die Wohnungseigentümer Ladungsfehler zur Wohnungseigentümerversammlung vermeiden[35] – Gedanken, die auch dem Gesellschaftsrecht nicht fremd sind. Doch stellt der Bundesgerichtshof ausdrücklich klar, dass „die Bruchteilsgemeinschaft […] kein organisierter Verband" ist.[36] Im Übrigen sieht er im Wohnungseigentum als Form des Miteigentums einen körperlichen Belastungsgegenstand, im Nießbrauch am Wohnungseigentum folglich einen Nießbrauch an Sachen:

> „Die Belastung des Wohnungseigentums mit einem Nießbrauch ist zulässig. Dabei handelt es sich – im Unterschied zum Nießbrauch an einem Gesellschaftsanteil – nicht um einen Nießbrauch an einem Recht (§ 1068 I BGB). [Es] gelten die Vorschriften für den Nießbrauch an Sachen."[37]

Deutlicher hätte der Bundesgerichtshof kaum machen können, dass es sich beim Wohnungseigentum einerseits und dem Gesellschaftsanteil andererseits um zwei grundverschiedene Belastungsgegenstände handelt. Dass beide ihrem Inhaber ein Stimmrecht gewähren, macht sie noch nicht zu Schicksalsgenossen.

Für den Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen bedeutet dies allerdings, dass die Stimmrechtszuordnung autonom zu entwickeln ist. Weder das Pfandrecht am Gesellschaftsanteil noch der Nießbrauch am Wohnungseigentum können als Modell dienen. Damit rücken die Aussagen in den Fokus, welche Gerichte unmittelbar zum Stimmrecht beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen getroffen haben.

---

[34] BGH, Beschl. v. 07.03.2002 – V ZB 24/01, NJW 2002, 1647, 1649.

[35] BGH, Beschl. v. 07.03.2002 – V ZB 24/01, NJW 2002, 1647, 1650; dazu bereits *Armbrüster*, DNotZ 1999, 562, 573 ff. unter der Überschrift „Autonomie der Wohnungseigentümergemeinschaft".

[36] BGH, Beschl. v. 07.03.2002 – V ZB 24/01, NJW 2002, 1647, 1649.

[37] BGH, Beschl. v. 07.03.2002 – V ZB 24/01, NJW 2002, 1647, 1648.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

2. Rechtsprechung zum Stimmrecht beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen

Der Bundesgerichtshof hat bislang erst einmal über die Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen entschieden. In seiner Entscheidung vom 9. November 1998[38] sicherte er dem Gesellschafter die Kompetenz, bei Beschlüssen abzustimmen, welche die Grundlagen der Gesellschaft betreffen. Ein allgemeines Stimmrechtsregime lässt sich aus dieser Entscheidung aber nur schwer ableiten[39]; enstprechend weisen die Deutungsversuche der Literatur in verschiedene Richtungen und tragen nicht dazu bei, die wissenschaftliche Diskussion um das Stimmrecht beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen zu beruhigen (a)). Diese Unsicherheit zeichnet sich auch in der unsteten Rechtsprechung der Oberlandesgerichte ab, die sich insbesondere im Kontext registerrechtlicher Streitigkeiten[40] mit der Frage befasst haben, ob dem Nießbraucher ein eigenes Stimmrecht zukommt (b)).

a) Höchstrichterliche Sicherung des Stimmrechts des Gesellschafters

Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 9. November 1998 steht weitgehend isoliert. Lediglich für das Oberlandesgericht Koblenz[41] scheint bereits zuvor die Frage relevant geworden zu sein, wem beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen das Stimmrecht zusteht. Doch konnte seine Begründung Literatur und Rechtsprechung nicht nachhaltig überzeugen.

Das Oberlandesgericht Koblenz hatte im Jahre 1992 zu entscheiden, ob ein Nießbraucher an GmbH-Geschäftsanteilen zur Teilnahme an der Gesellschafterversammlung befugt war. Es befand mit der „herrschende[n] Ansicht, die nahezu einhellig im gesellschaftsrechtlichen Schrifttum vertreten wird," dass „alle Verwaltungsrechte einschließlich des Stimmrechts als untrennbar mit der Mitgliedschaft verbundene Rechte beim Gesellschafter" verblieben.[42] Es lasse sich nicht mit dem Grundsatz der Untrennbarkeit von Mitgliedschaft und Mitgliedschaftsrechten vereinbaren, dem Nießbraucher das Stimmrecht zuzubilligen.[43] Dieser Verweis auf das Abspaltungsverbot ist allerdings zu pauschal.[44] Zudem traf er auch nicht mehr den Nerv der Rechtswissenschaft, die das Abspaltungsverbot und seine Wertungen gerade mit Blick auf den Nießbrauch bereits differenzierter betrachtete. Letztlich hat

[38] BGH, Urt. v. 09. 11. 1998 – II ZR 213/97, NJW 1999, 571.

[39] Vgl. auch *Wachter*, DStR 2016, 2065, 2066 m. Fn. 17: „auf ein solches Machtwort warten wir allerdings immer noch vergeblich".

[40] Vgl. prägnant *Lindemeier*, RNotZ 2001, 155: „Registerverfahren als besonderer Kristallisationspunkt höchst komplexer materieller Fragestellungen".

[41] OLG Koblenz, Urt. v. 16. 01. 1992 – 6 U 963/91, NJW 1992, 2163.

[42] OLG Koblenz, Urt. v. 16. 01. 1992 – 6 U 963/91, NJW 1992, 2163, 2164.

[43] OLG Koblenz, Urt. v. 16. 01. 1992 – 6 U 963/91, NJW 1992, 2163, 2164.

[44] Prägnant dazu *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601, 602: „radikale[] Grundsätzlichkeit".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

auch der Bundesgerichtshof sich in seinem Urteil vom 9. November 1998[45], das eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts betraf, nicht auf das Oberlandesgericht Koblenz bezogen.

Der Bundesgerichtshof beschränkte sich in seiner wenig eindeutigen Entscheidung stattdessen strikt auf Erwägungen zu streitentscheidenden Fragen (bb)). Eine Annäherung an diese Entscheidung soll ihren Ausgang daher vom zugrundeliegenden Sachverhalt nehmen (aa)). Selbst die wenigen Aussagen des Gerichts erfuhren im wissenschaftlichen Diskurs aber Kritik und provozierten divergierende Deutungen (cc)). So blieben Inhalt und Reichweite der Entscheidung unklar und lassen noch heute Raum für verschiedenste Vorschläge, wie das Stimmrecht zwischen Nießbraucher und Gesellschafter aufzuteilen ist.[46]

aa) Sachverhalt und Entscheidung

Zwei Schwestern hatten zur Verwaltung und Vermietung eines gemeinsamen Wohn- und Gewerbegebäudes eine GbR gegründet. Während einer der Schwestern grundsätzlich die alleinige Geschäftsführungsbefugnis zustehen sollte, hatten sie im Gesellschaftsvertrag eine Liste von Maßnahmen und Geschäften vorgesehen, für die nur beide Schwestern gemeinsam „geschäftsführungsbefugt" waren. Nachdem die nicht geschäftsführende Schwester verstorben war, folgten ihr kraft Testaments die beiden Söhne der überlebenden Schwester in die Gesellschafterstellung. Wie testamentarisch vorgesehen bewilligten diese einen Nießbrauch auf Lebenszeit zugunsten der überlebenden Schwester, ihrer Mutter. Anlässlich des Rechnungsabschlusses für das Jahr 1994 entbrannte Streit zwischen den Gesellschaftern, ob die Mutter als geschäftsführende Gesellschafterin den Rechnungsabschluss allein feststellen konnte oder ob sie dazu der Zustimmung ihrer Söhne als Gesellschafter bedurfte. Einer der Söhne erhob Klage mit dem Ziel, eine Verurteilung seiner Mutter zur Einholung einer solchen Zustimmung zu erreichen. Daneben beantragte er festzustellen, dass auch die gesellschaftsvertraglich einer gemeinsamen Entscheidung aller Gesellschafter vorbehaltenen Maßnahmen und Geschäfte die Einwilligung der übrigen Mitgesellschafter erfordern.[47]

Zu entscheiden war folglich, ob die Mutter in den vorgelegten Fragen allein geschäftsführungsbefugt war oder ob sie zumindest bei entsprechenden Beschlüssen als Nießbraucherin der übrigen Anteile auch für ihre Mitgesellschafter abstimmen konnte. Während das Landgericht festgestellt hatte, dass sie als geschäftsführende Gesellschafterin die Zustimmung der Mitgesellschafter zu allen in der Klage bezeichneten Maßnahmen einzuholen habe, wies das Oberlandesgericht Düsseldorf die Klage ab. Der Bundesgerichtshof schließlich erkannte den Anspruch des klagenden Sohnes an, dass die geschäftsführende Gesellschafterin seine Zustimmung zum im

[45] BGH, Urt. v. 09.11.1998 – II ZR 213/97, NJW 1999, 571.

[46] Auch *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601, 602.

[47] BGH, Urt. v. 09.11.1998 – II ZR 213/97, NJW 1999, 571, 571 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Streit stehenden Jahresabschluss und zu allen gesellschaftsvertraglich einer gemeinsamen Entscheidung aller Gesellschafter vorbehaltenen Maßnahmen und Rechtsgeschäften einholt.[48]

Dabei zog der Bundesgerichtshof gar nicht erst in Betracht, dass der Jahresabschluss oder die fraglichen Maßnahmen noch in den Bereich alleiniger Geschäftsführungsbefugnis hätten fallen können. In seinen Erwägungsgründen wandte er sich vielmehr unmittelbar der Frage zu, wer über Grundlagenbeschlüsse abzustimmen hatte, Nießbraucherin oder Gesellschafter. In der Tat rechnete er sowohl den Jahresabschluss wie auch die gesellschaftsvertraglich einem Gesellschafterbeschluss vorbehaltenen Maßnahmen den Grundlagengeschäften zu. Die Kompetenz des Gesellschafters, bei Beschlüssen, welche die Grundlagen der Gesellschaft betreffen, selbst abzustimmen, werde ihm aber durch die Einräumung eines Nießbrauchs an seinem Anteil grundsätzlich nicht genommen.[49]

bb) Offengelassene Fragen

Indem der Bundesgerichtshof seine Argumentation allein auf Grundlagengeschäfte fokussierte, konnte er auf Ausführungen zur Stimmrechtszuordnung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter bei Beschlussfassungen im gewöhnlichen Geschäftsgang verzichten. Entsprechend ging er nicht darauf ein, ob nach dem gesetzlichen Leitbild grundsätzlich der Nießbraucher berufen ist, das Stimmrecht in solchen gewöhnlichen, nicht substantiellen Angelegenheiten auszuüben, oder ob dieses Recht dem Gesellschafter verbleibt; er ließ diese Frage vielmehr ausdrücklich offen:

> „Inwieweit dem Nießbraucher auch Verwaltungsrechte zustehen können (vgl. dazu näher Schön, ZHR 158 [1994], 229 [260 ff.]), bedarf im vorliegenden Fall keiner Entscheidung.“[50]

Weiter betrafen die Erwägungen des Bundesgerichtshofs allein den Grundfall der gesetzlichen Stimmrechtszuordnung, d. h. all diejenigen Konstellationen, in denen ein Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen bestellt wird, ohne eine ausdrückliche Vereinbarung über die Zuordnung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter zu treffen. Der Bundesgerichtshof stellte fest, dass die verstorbene Schwester mit ihrer testamentarischen Verfügung nicht vom gesetzlichen Inhalt des Nießbrauchs an Gesellschaftsanteilen abweichen wollte und auch die ihr nachfolgenden Gesellschafter der Nießbraucherin keine weiterreichenden Rechte eingeräumt haben. „Ob derartige Gesellschafterrechte durch ausdrückliche Anordnung auf den Nießbraucher übertragen werden könnten“, hat er daher dahinstehen lassen.[51]

[48] BGH, Urt. v. 09. 11. 1998 – II ZR 213/97, NJW 1999, 571, 572.
[49] BGH, Urt. v. 09. 11. 1998 – II ZR 213/97, NJW 1999, 571, 572.
[50] BGH, Urt. v. 09. 11. 1998 – II ZR 213/97, NJW 1999, 571, 572.
[51] BGH, Urt. v. 09. 11. 1998 – II ZR 213/97, NJW 1999, 571, 572.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Damit harren auch die vertraglichen Gestaltungsmöglichkeiten im Verhältnis von Nießbraucher und bestellendem Gesellschafter der höchstrichterlichen Klärung.

Demgegenüber eröffnet der Bundesgerichtshof zumindest in gewissem Maße gesellschaftsvertragliche Gestaltungsmöglichkeiten zur Stimmrechtszuordnung. Ausdrücklich thematisiert das Gericht nicht, ob und inwieweit der Gesellschaftsvertrag vorgeben kann, wer das Stimmrecht beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen ausübt. Allerdings berücksichtigt es die gesellschaftsvertragliche Einordnung bestimmter Angelegenheiten als Grundlagengeschäfte und behält aufbauend auf dieser Einordnung Entscheidungsgegenstände dem Gesellschafter vor.[52] So verleiht es der Zuständigkeitsregelung aus dem Gesellschaftsvertrag mittelbar auch Geltung für die Stimmrechtszuordnung. Die Parteien des Gesellschaftsvertrags haben damit die Möglichkeit, durch entsprechende Ausgestaltung des Begriffs der Grundlagengeschäfte sicherzustellen, dass über gewisse Fragen stets der Gesellschafter und nicht der Nießbraucher abstimmt. Der Schritt von einer solchen mittelbaren Regelung zu einer unmittelbaren Bestimmung im Gesellschaftsvertrag, welche das Stimmrecht ausdrücklich dem Gesellschafter vorbehält, scheint nicht weit.

cc) Deutungsversuche

Die Aussagekraft des Urteils vom 9. November 1998 bleibt damit auf einen kleinen Ausschnitt der Frage nach der Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen begrenzt[53]: Jedenfalls wenn Nießbraucher und Gesellschafter keine ausdrückliche Vereinbarung getroffen haben, wer das Stimmrecht ausübt, verbleibt das Stimmrecht zumindest bei Beschlüssen, welche die Grundlagen der Gesellschaft betreffen, beim Gesellschafter.[54] Zahlreiche Autoren haben versucht, aus diesem Kern auch abzuleiten, wer nach dem gesetzlichen Leitbild über sonstige Beschlüsse abstimmen soll. Ihre Schlussfolgerungen zeigen sich aber ähnlich ungleich wie vor dieser Entscheidung: Während einige das Urteil als Bestätigung lasen, dass das Stimmrecht trotz eines Nießbrauchs an Gesellschaftsanteilen insgesamt dem Gesellschafter zustehe[55], sahen andere in ihm den Wegbereiter für eine Stimmrechtsspaltung, wonach der Gesellschafter zwar über Grundlagenbeschlüsse entscheiden können muss, darüber hinaus aber der Nießbraucher über das Stimmrecht

[52] BGH, Urt. v. 09. 11. 1998 – II ZR 213/97, NJW 1999, 571, 572; „Die Gründergesellschafterinnen haben sie jedoch wegen ihrer besonderen Bedeutung und potentiellen Gefährlichkeit für die wirtschaftliche Substanz der Beteiligungen in dem Gesellschaftsvertrag ausdrücklich aus den laufenden, von der Geschäftsführerin allein zu erledigenden Angelegenheiten herausgelöst und den gemeinsam zu entscheidenden Grundlagengeschäften zugeordnet." Dazu *W. Goette*, DStR 1999, 246, 247: „[Diese Gegenstände] erhalten also gleichsam durch Vereinbarung (‚gewillkürt') den Rang von Grundlagengeschäften […]."; *Lieber*, ZEV 1999, 72, 73: „[N]ach Auffassung des Senats ist Kernbereich im einzelnen subjektiv definierbar und zwar durch den Gesellschaftsvertrag."

[53] *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601, 605: „steht einem Revisionsgericht wohl an".

[54] *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601, 605.

[55] *Teichmann*, WuB 1999, 591, 593; wohl auch *Hermanns*, MittRhNotK 1999, 235, 236.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

verfügt[56]. Der Bundesgerichtshof selbst legt insbesondere im Urteil vom 9. November 1998 nicht offen, aus welcher Quelle er die Erkenntnis schöpft, dass der Gesellschafter trotz eines Nießbrauchs an seinem Anteil selbst über Grundlagenentscheidungen abstimmt. Daher kann nur gemutmaßt werden, ob er dieses Ergebnis auf die Vorschriften zum Nießbrauch oder auf gesellschaftsrechtliche Grundsätze stützt. Die von ihm genutzte Terminologie lässt keine eindeutigen Rückschlüsse zu: So greift er auf sachenrechtlich geprägtes Vokabular („Substanz der Mitgliedschaft") ebenso zurück wie auf gesellschaftsrechtliches („Grundlagen der Gesellschaft").[57] Sein Verweis auf das Schrifttum vermag eine Begründung ebenfalls nicht zu ersetzen, da das Gericht die zitierten Lösungen nur ansatzweise übernahm und im Einzelnen von ihnen abwich.[58]

Angriffsfläche bietet das Urteil vom 9. November 1998 zudem mit seinem sehr weiten Verständnis dessen, was Grundlagengeschäfte ausmacht.[59] So verwundert es, dass der Bundesgerichtshof ausgerechnet die Mitwirkung beim Rechnungsabschluss zu den Rechten zählt, welche die Substanz der Mitgliedschaft berühren.[60] Dem ist zuzugeben, dass der Gesetzgeber den Gesellschaftern regelmäßig das Recht einräumt, den Jahresabschluss durch Beschluss zu bestätigen.[61] Doch lässt der Beschlussinhalt typischerweise keine substantiellen Auswirkungen auf die Mitglied-

[56] *Lieber*, ZEV 1999, 72: „Allerdings läßt [der Bundesgerichtshof] eine Tendenz zu der im Schrifttum verbreiteten Auffassung erkennen, die zwischen Grundlagen- und laufenden Geschäften unterscheiden wollen bzw. danach, ob der Gegenstand der Beschlußfassung eher die ‚Fruchtziehung' oder eher die ‚Substanz' des Anteils betrifft." Im Ergebnis auch *Wolf*, EWiR 1999, 117, 118; *Unbekannt*, NZG 1999, 151, allerdings anders (Stimmrecht des Gesellschafters) für GmbH-Geschäftsanteile.

[57] BGH, Urt. v. 09. 11. 1998 – II ZR 213/97, NJW 1999, 571, 572.

[58] BGH, Urt. v. 09. 11. 1998 – II ZR 213/97, NJW 1999, 571, 572. Dazu *Teichmann*, WuB 1999, 591, 593: „Die Berufung auf MünchKomm/*Ulmer* ist insofern etwas mißverständlich, als Ulmer (a.a.O., § 705 Rdn. 82) eine andere Differenzierung vornimmt: Bei Entscheidungen der Gesellschafter, die in den sog. Kernbereich des Gesellschaftsverhältnisses eingreifen, stehe das Stimmrecht dem Gesellschafter zu, bei Abstimmungen, die die laufenden Angelegenheiten der Gesellschaft betreffen, habe der Nießbraucher zu entscheiden."; krit. auch *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601, 605 f.

[59] Zur Kritik vgl. insbesondere *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601, 605 f.; zust. *Hermanns*, MittRhNotK 1999, 235, 237.

[60] BGH, Urt. v. 09. 11. 1998 – II ZR 213/97, NJW 1999, 571, 572 wiederum mit Verweis auf *Ulmer.* Insofern allerdings bereits BGH, Urt. v. 29. 03. 1996 – II ZR 263/94, NJW 1996, 1678: „Im Gegensatz zur Aufstellung, d. h. Vorbereitung bis zur Beschlußreife des Jahresabschlusses, die in die alleinige Kompetenz der geschäftsführenden Gesellschafter fällt, ist die Feststellung, d. h. die Verbindlicherklärung des Jahresabschlusses im Verhältnis der Gesellschafter untereinander und im Verhältnis der Gesellschaft zu Dritten, keine Geschäftsführungshandlung, sondern ein Grundlagengeschäft, das vorbehaltlich einer anderweitigen Regelung im Gesellschaftsvertrag nur dann wirksam zustande kommt, wenn alle Gesellschafter ihr Einverständnis dazu erklären."; dazu auch Fn. 64 und unten Kapitel 3, Fn. 105.

[61] BGH, Urt. v. 09. 11. 1998 – II ZR 213/97, NJW 1999, 571, 572: „Die Feststellung des Jahresabschlusses ist Sache der Gesellschafter, was § 5 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages vom 10. August 1990 ausdrücklich bekräftigt. Dieser Anspruch wird von einem Nießbrauch grundsätzlich nicht erfaßt."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

schaft oder die Gesellschaft erwarten. Die bloße Feststellung des Jahresabschlusses greift weder in den Bestand von Mitgliedschaft oder Gesellschaft ein noch zeichnet sie die künftige Entwicklung der Gesellschaft unmittelbar vor.[62] Mittelbare Bedeutung für die Unternehmensentwicklung erlangt die Feststellung des Jahresabschlusses, wenn sie mit der Entscheidung über die Gewinnverwendung verbunden ist. Sie bestimmt dann über das Volumen der finanziellen Mittel, die der Gesellschaft in den kommenden Jahren zur Verfügung stehen, mit denen sie beispielsweise Investitionen tätigen kann. Allerdings betrifft die Frage der Budgetplanung zuvörderst die laufende Geschäftsführung.

Schließlich betrifft kaum eine Entscheidung den Nießbraucher stärker als die Frage, ob die Gesellschaft Gewinne ausschüttet oder einbehält.[63] Sieht man darin aber mit dem Bundesgerichtshof eine substanzbedrohende und damit dem Gesellschafter vorbehaltene Angelegenheit, bleibt kaum ein Abstimmungsgegenstand denkbar, der auf den Nießbraucher übertragen werden könnte. Der Bundesgerichtshof hätte seine Entscheidung daher nicht auf eine bestimmte Kategorie von Geschäften beschränken müssen.[64] Wenn er Grundlagengeschäfte von solchen der gewöhnlichen Geschäftsführung abgrenzt, bedarf es vielmehr eines gewissen Erheblichkeits- oder Unmittelbarkeitskriteriums der Auswirkungen auf die Substanz von Gesellschaft und Mitgliedschaft. Die Bestätigung des Jahresabschlusses dürfte diese Schwelle aber selbst im Zusammenspiel mit der Entscheidung über die Gewinnverwendung in keine Richtung überschreiten.

Vermutlich auch aufgrund dieser Unklarheiten haben sich trotz des Urteils des Bundesgerichtshofes vom 9. November 1998 in der Literatur zum Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen bis heute divergierende Lösungsvorschläge erhalten.[65] Diese Unsicherheiten entladen sich auch in gegensätzlichen Entscheidungen der Gerichte bei der Frage der Eintragungsfähigkeit des Nießbrauchs ins Handelsregister.

---

[62] *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601, 606.

[63] *Lieber*, ZEV 1999, 72, 73: „Fruchtziehungsrecht des Nießbrauchers unmittelbar berührt"; *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601, 606; auch *Frank*, MittBayNot 2010, 96, 99; Staudinger-*Heinze*, Anh zu §§ 1068 f Rn. 72.

[64] *Teichmann*, WuB 1999, 591, 593 versteht den Bundesgerichtshof dann auch in diesem Sinne: „Freilich geschieht dieses Offenhalten nur scheinbar; denn der Senat verwendet den Begriff des ‚Grundlagengeschäfts', für das dem Nießbraucher kein Stimmrecht zustehe, hier sehr weit. Grundlagengeschäfte sind in dieser Entscheidung nicht nur die Geschäfte, die die Struktur der Gesellschaft betreffen, sondern alle Maßnahmen, die – gesetzlich oder aufgrund des Gesellschaftsvertrages – in die Entscheidungskompetenz der Gesellschafter fallen und damit nicht von einem Gesellschafter kraft seiner Geschäftsführungsbefugnis getroffen werden können[.]" Dafür sprechen könnte etwa BGH, Urt. v. 15. 01. 2007 – II ZR 245/05, NJW 2007, 1685, 1687 unter Bezugnahme auf BGH, Urt. v. 29. 03. 1996 – II ZR 263/94, NJW 1996, 1678: „Um ein ‚Grundlagengeschäft' […] handelt es sich hierbei nur insofern, als mit dieser Begriffsbildung negativ abgrenzend zum Ausdruck gebracht wird, es falle nicht in die Zuständigkeit der Geschäftsführungsorgane"; zu dieser Rechtsprechungsentwicklung auch *Wertenbruch*, NZG 2020, 641, 643.

[65] Dazu sogleich Kapitel 2 – A.III.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

b) Registerrechtliche Eintragungsfähigkeit als Spiegel der Unsicherheiten

Vor den Oberlandesgerichten wurde bereits mehrfach die Frage verhandelt, ob der Nießbrauch eine eintragungsfähige Tatsache darstellt, die im Handelsregister hinterlegt werden kann.[66] Aus Gründen der Registerklarheit sollen nur Tatsachen eingetragen werden, für deren Eintragung ein erhebliches Bedürfnis des Rechtsverkehrs besteht.[67] Dazu kann auch die Information zählen, welche Personen an der Gesellschaft beteiligt sind und maßgeblich deren Geschicke bestimmen können. Danach wäre der Nießbrauch eintragungsfähig, wenn er dem Nießbraucher etwa Mitwirkungsrechte in der Gesellschaft vermittelt. Doch verhalten sich die Gerichte zu dieser Frage uneinheitlich.

Während einige annehmen, dass dem Nießbraucher zumindest in laufenden Angelegenheiten ein eigenes Stimmrecht zukomme[68], ziehen sich die Richter meist auf die Einwirkungsmöglichkeit des Nießbrauchers aus § 1071 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 BGB zurück. Danach muss der Nießbraucher zur rechtsgeschäftlichen Aufhebung oder Änderung des belasteten Rechts zustimmen. Auf grundlegende Entscheidungen räume ihm dies beachtlichen Einfluss ein; das genüge, um die Eintragungsfähigkeit zu rechtfertigen.[69] Die Konsequenzen der Zustimmungspflicht sind freilich so eindeutig nicht.[70] So steht durchaus im Raum, dass dieser Zustimmungsvorbehalt zumindest beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen bloß das Innenverhältnis zwischen Nießbraucher und Gesellschafter betrifft und damit keine unmittelbare Einwirkungsmöglichkeit auf das Gesellschaftsverhältnis begründet, welche erst eine

[66] Dafür OLG Oldenburg, Beschl. v. 09. 03. 2015 – 12 W 51/15, NZG 2015, 643; OLG Stuttgart, Beschl. v. 28. 01. 2013 – 8 W 25/13, NZG 2013, 432 unter Hinweis auf LG Aachen, Beschl. v. 06. 04. 2009 – 44 T 1/09, NZG 2009, 1157 (GmbH-Gesellschafterliste); LG Aachen, Beschl. v. 28. 04. 2002 – 44 T 06/2003, RNotZ 2003, 398; LG Köln, Beschl. v. 28. 07. 2000 – 89 T 20/00, RNotZ 2001, 170; LG Oldenburg, Beschl. v. 08. 04. 2008 – 15 T 257/08, DNotI-Report 2008, 166; dagegen OLG Köln, Beschl. v. 07. 10. 2019 – 18 Wx 18/19, GmbHR 2020, 158; OLG München, Beschl. v. 08. 08. 2016 – 31 Wx 204/16, NZG 2016, 1064. Zur Diskussion um die Eintragungsfähigkeit des Nießbrauchs an einem GbR-Anteil ins Grundbuch, die allerdings zuvörderst um den Topos der Verfügungsbeschränkung kreist, vgl. *Reymann*, MittBayNot 2016, 38.

[67] Plastisch OLG München, Beschl. v. 08. 08. 2016 – 31 Wx 204/16, NZG 2016, 1064: „[Das Handelsregister] soll auch nicht zum Sammelsurium aller möglichen denkbaren Eintragungen werden, an denen der Rechtsverkehr ein wie auch immer geartetes wirtschaftliches Interesse hat."; vgl. auch *Krafka*, Registerrecht, Rn. 85, 770a. Insbes. unter Hinweis darauf ablehnend zur Eintragungsfähigkeit des Nießbrauchs am Kommanditanteil *Klose*, DStR 1999, 807, 808 f.

[68] OLG Stuttgart, Beschl. v. 28. 01. 2013 – 8 W 25/13, NZG 2013, 432, 433; ähnlich LG Aachen, Beschl. v. 28. 04. 2002 – 44 T 06/2003, RNotZ 2003, 398, 399; LG Oldenburg, Beschl. v. 08. 04. 2008 – 15 T 257/08, DNotI-Report 2008, 166, 167; vage LG Aachen, Beschl. v. 06. 04. 2009 – 44 T 1/09, NZG 2009, 1157, 1158: „Die Gesellschafterrechte, insbesondere die Verwaltungsrechte, werden zwischen dem Gesellschafter und dem Nießbraucher aufgeteilt".

[69] OLG Oldenburg, Beschl. v. 09. 03. 2015 – 12 W 51/15, NZG 2015, 643, 644; OLG Stuttgart, Beschl. v. 28. 01. 2013 – 8 W 25/13, NZG 2013, 432, 433.

[70] Vgl. etwa Staudinger-*Heinze*, Anh zu §§ 1068 f. Rn. 101 für die Unwirksamkeit der Maßnahme mangels Zustimmung; dazu auch unten Kapitel 3, Fn. 605 ff.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Eintragung erfordert.[71] Teils lehnen Gerichte daher nach wie vor die Eintragung eines Nießbrauchs an Gesellschaftsanteilen im Handelsregister ab.[72]

Die Rechtsunsicherheit über die Einwirkungsmöglichkeiten des Nießbrauchers halten wiederum einige Autoren für ausreichend, um eine Eintragung zu rechtfertigen: Solange ungeklärt ist, ob der Nießbraucher Einfluss auf die Gesellschaftsgeschäfte nehmen kann, gilt es dem Rechtsverkehr diese Möglichkeit zumindest ins Bewusstsein zu rufen.[73] Insgesamt muss die Eintragungsfähigkeit des Nießbrauchs am Gesellschaftsanteil ins Handelsregister aber wohl noch als umstritten gelten. Rückschlüsse auf die Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen scheiden daher erst recht aus. Die Gerichte nehmen schlicht zu heterogene Positionen ein, als dass ihre Entscheidungen ein eindeutiges Bild der Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen ergeben.[74] Dies lässt auch Raum für die fortdauernde wissenschaftliche Debatte.

III. Fortdauernde Diskussion in der Literatur

Vor dem Hintergrund des gesetzgeberischen Schweigens und der zögerlichen Haltung der Rechtsprechung hat sich in der Literatur eine umfangreiche und langlebige Diskussion entwickelt. Sie kann heute im Wesentlichen rechtsformübergreifend geführt werden (1.). Dabei haben sich vier Lager gebildet (2.). Eine überlegene Lösung sticht nicht heraus, eine Einigung ist nicht in Sicht. Die Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen muss mithin noch als ungeklärt gelten.

1. Eignung zur rechtsformübergreifenden Behandlung

Ihren Ausgang hat die Diskussion um die Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen vom Aktienrecht genommen[75], von dort aber nach

[71] Dafür etwa MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1071 Rn. 13; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 352; *Wertenbruch*, NZG 2020, 641, 646; weiter unten Kapitel 3, Fn. 606. In diesem Sinne wohl auch OLG Köln, Beschl. v. 07. 10. 2019 – 18 Wx 18/19, GmbHR 2020, 158, 159; OLG München, Beschl. v. 08. 08. 2016 – 31 Wx 204/16, NZG 2016, 1064, 1065; a.A. OLG Stuttgart, Beschl. v. 28. 01. 2013 – 8 W 25/13, NZG 2013, 432, 433; LG Aachen, Beschl. v. 28. 04. 2002 – 44 T 06/2003, RNotZ 2003, 398, 399.

[72] Ähnlich unter Ablehnung eines Stimmrechts des Nießbrauchers MüKo HGB-*K. Schmidt*, Vor § 230 Rn. 16; EBJS-*Wertenbruch*, § 105 Rn. 299 f.; *ders.*, NZG 2020, 641, 647; zu diesem Punkt auch OLG Köln, Beschl. v. 07. 10. 2019 – 18 Wx 18/19, GmbHR 2020, 158, 158 f.

[73] Aus diesem Grund die Eintragungsfähigkeit bejahend MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 87; vgl. auch *Wachter*, GmbHR 2016, 1271, 1272.

[74] Dazu auch *Lindemeier*, RNotZ 2001, 155: „Das Registerverfahren ist jedoch […] nicht der geeignete Ort, um eine für die Praxis verwertbare Klärung der angeschnittenen Rechtsfragen zu erreichen."

[75] Vgl. etwa schon früh *Lehmann*, Aktiengesellschaften II, 66 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

und nach die übrigen Rechtsformen erfasst. Bis in die Mitte des 20. Jahrhunderts herrschten freilich noch Zweifel im Personengesellschaftsrecht, ob Gesellschaftsanteile an einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts, an einer offenen Handelsgesellschaft oder am Anteil eines Komplementärs als Belastungsgegenstand eines Nießbrauchs taugen. Die Praxis nutzte daher lange Ersatzgestaltungen wie die Treuhand am Gesellschaftsanteil[76] oder den bloßen Nießbrauch am Gewinnstammrecht, der angesichts des künstlichen Auseinanderdividierens der Rechte aus der Mitgliedschaft das heute klare Verdikt der Unzulässigkeit freilich deutlich mehr verdient als der Nießbrauch am gesamten Gesellschaftsanteil.[77] Letzterer etablierte sich als Gestaltungsinstrument allerdings erst langsam, nachdem die Rechtsprechung die Übertragbarkeit dieser Beteiligung bestätigt hatte.[78] Damit stellte sich dann auch die Frage nach der Stimmrechtszuordnung.[79] Die wissenschaftlichen Debatten entwickelten sich ähnlich wie bereits im Aktienrecht. Heute handelt es sich um eine im Wesentlichen einheitlich verlaufende Diskussion für sämtliche Gesellschaftsformen, deren Besonderheiten im Rahmen eines rechtsformübergreifenden Lösungsversuches ausreichend Rechnung getragen werden kann.[80]

Besonderheiten einzelner Gesellschaftsformen wirken sich zudem bereits an anderer Stelle aus. Insbesondere erfüllen die Bestellungsvoraussetzungen des Nießbrauchs an Gesellschaftsanteilen eine Filterfunktion, um Dritteinflüsse abzuwehren, die sich nicht mit dem Gesellschaftsrecht oder dem Organisationsrecht besonderer Gesellschaftsformen vereinbaren lassen. „Die Bestellung des Nießbrauchs an einem Recht erfolgt nach den für die Übertragung des Rechts geltenden Vorschriften."[81] Aus diesem Grund gelten sämtliche Vorkehrungen, die das Recht vor eine Änderung der Gesellschafterstruktur durch eine Anteilsübertragung stellt, auch

[76] Dazu plastisch *Westermann*, Vertragsfreiheit und Typengesetzlichkeit, 420: „gewissermaßen als Flucht nach vorn"; vgl. auch *Barry*, RNotZ 2014, 401, 403: „Simulation eines Nießbrauchs". Zur Abgrenzung von Treuhand und Nießbrauch etwa MüKo HGB-*K. Schmidt*, Vor § 230 Rn. 12; EBJS-*Wertenbruch*, § 105 Rn. 289.

[77] Insgesamt dazu etwa Erman BGB-*Bayer*, § 1069 Rn. 9; *Harders*, Nießbrauch am Kommanditanteil, 13 ff.; MüKo HGB-*K. Schmidt*, Vor § 230 Rn. 14; *Wälzholz*, DStR 2010, 1786, 1786 f.; auch Soergel BGB-*Stürner*, § 1068 Rn. 7 ff.; *Ulmer*, in: FS Fleck, 399 f.; vgl. auch krit. zum Nießbrauch am Gewinnstammrecht *Petzoldt*, GmbHR 1987, 381.

[78] Vgl. heute etwa zur Zulässigkeit *Kepper*, NZG 2019, 211; *Lederle/Wanner*, DStR 2015, 2270, 2271; MüKo BGB-*Schäfer*, § 705 Rn. 96; beachte aber noch das Festhalten an Übertragungslösungen etwa bei *Sudhoff*, NJW 1971, 481, 482; *ders.*, NJW 1974, 2205, 2207 f.; wohl auch *Hoyer*, BB 1978, 1459, 1460 f.; *Schulze zur Wiesche*, DB 1983, 2538; letztlich mit eigener Konzeption *Hadding*, in: Hadding/U.H. Schneider, Gesellschaftsanteile als Kreditsicherheit, 40. Zum Ganzen auch *Flume*, BGB AT I/1, § 17 VI, 359 ff.; wie lange sich die Unsicherheiten hielten, zeigt auch die Anmerkung von *Gschwendtner*, NJW 1995, 1875.

[79] Insgesamt Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 115: „Die eigentlichen Schwierigkeiten liegen aus heutiger Sicht nicht im Ob, sondern im Wie des Nießbrauchs".

[80] Vgl. etwa Staudinger-*Heinze*, Anh zu §§ 1068 f Rn. 96 oder die Kommentierung von MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 20 ff.; deutlich auch schon *Teichmann*, ZGR 1972, 1, 6. Einschränkend allerdings *Petzoldt*, DStR 1992, 1171, 1173.

[81] § 1069 Abs. 1 BGB.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

bei der Bestellung eines Nießbrauchs, der ja ebenfalls einen anderen Gesellschafter oder einen Dritten dinglich an der Gesellschafterstellung berechtigt und ihn dadurch zumindest mittelbar an der Gesellschaft teilhaben lässt.

In GmbH und AG, wo die Mitgliedschaft grundsätzlich frei übertragbar ist, kann ein Gesellschafter auch jederzeit einen Nießbrauch an seinen Anteilen bestellen.[82] Indem der Gesetzgeber die freie Übertragbarkeit zum Standard gemacht hat, hat er zugleich andere Formen dinglicher Belastung in Kauf genommen, u. a. den Nießbrauch.[83] In den Personengesellschaften bedarf es dagegen der Zustimmung aller Gesellschafter, um einen Anteil zu übertragen. Daher ist ebensolch eine Zustimmung erforderlich, um einen Nießbrauch mit Wirkung gegenüber der Gesellschaft zu bestellen.[84] Diese können die Gesellschafter auch vorab und allgemein durch eine entsprechende Regelung im Gesellschaftsvertrag aussprechen. Doch muss sie sich nach richtiger Ansicht ausdrücklich auf die Bestellung eines Nießbrauchs beziehen; die Gestattung der Übertragung des gesamten Anteils genügt nicht, um auch die Bestellung eines Nießbrauchs zu rechtfertigen.[85] Denn der Nießbrauch erschöpft sich nicht in einem bloßen Weniger zur Vollübertragung des Anteils. Er bringt einen Dritten ins Spiel, dessen absolute Rechtsstellung auch gegenüber der Gesellschaft wirkt und ihm eigene Rechte im Verhältnis zur Gesellschaft vermittelt, etwa den Anspruch auf Auszahlung beschlossener Gewinnausschüttungen.[86] Diese Verdoppelung der Bezugsperson erfordert aufgrund der potentiellen Komplikationen, die sie für das Gesellschaftsgefüge bedeutet, eine eigenständige Gestattung, die sich von der Erlaubnis der Vollrechtsübertragung unterscheidet.

Nicht alle Autoren teilen indes diese strenge Auslegung der Bestellungsvoraussetzungen, sondern erachten eine Zustimmung zur Vollrechtsübertragung auch als ausreichend für die Bestellung eines Nießbrauchs.[87] Ein Teil dieser Autoren relati-

---

[82] Erman BGB-*Bayer*, § 1081, Rn. 4, 6; Palandt-*Herrler*, § 1068 Rn. 1; BeckOK BGB-*Reischl*, § 1069 Rn. 20, 23. Bestehen weitere satzungsmäßige Voraussetzungen für die Übertragung, betreffen diese freilich auch die Nießbrauchsbestellung, vgl. etwa *Fricke*, GmbHR 2008, 739, 740 f.; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 327; allerdings zurückhaltend *Blasche*, RNotZ 2013, 515, 516: „Ist eine Erstreckung der Vinkulierungsklausel auf die Bestellung eines Pfandrechts oder eines Nießbrauchs gewünscht, sollte dies in der Vinkulierungsklausel ausdrücklich klargestellt werden."

[83] MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 37, 39; anders im Kontext der Stimmrechtsübertragung aber *Fleck*, in: FS R. Fischer, 120; *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 254.

[84] Erman BGB-*Bayer*, § 1069 Rn. 9; MüKo BGB-*Schäfer*, § 705 Rn. 97; BeckOK BGB-*Reischl*, § 1069 Rn. 15.

[85] *Kruse*, RNotZ 2002, 69, 71; *Petzoldt*, DStR 1992, 1171; Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 119; *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 253 f.; *Ulmer*, in: FS Fleck, 390; EBJS-*Wertenbruch*, § 105 Rn. 290; *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 400.

[86] Mit Blick auf dieses Argument das gesonderte Zustimmungserfordernis letztlich von den Wirkungen des Nießbrauchs abhängig machend und es i.E. ablehnend Staudinger-*Heinze*, Anh zu §§ 1068 f Rn. 63.

[87] *Frank*, MittBayNot 2010, 96, 97; *Wälzholz*, DStR 2010, 1786, 1788; wohl auch MüKo HGB-*K. Schmidt*, Vor § 230 Rn. 16.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

viert den Grundsatz jedoch wieder und fordert eine gesonderte Zustimmung der übrigen Gesellschafter jedenfalls dann, wenn der Nießbraucher das Stimmrecht ausüben oder sonstige Verwaltungsrechte geltend machen soll.[88] So stellen auch sie sicher, dass ein Dritter nicht entgegen dem Willen der Mitgesellschafter an der Verwaltung der Gesellschaft mitwirkt. Auf verschiedenen Wegen berücksichtigt damit der wohl größte Teil des Schrifttums das besondere Vertrauensverhältnis der Gesellschafter einer Personengesellschaft untereinander und sorgt dafür, dass der dort besonders stark ausgeprägte *intuitus personae* auch beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen gewahrt bleibt.

2. Vier Lösungsvorschläge als Eckpunkte

Das wissenschaftliche Diskussionsfeld markieren vier[89] Lösungsvorschläge: Klare Verhältnisse wollen verschiedene Stimmen schaffen, indem sie das Stimmrecht allein dem Gesellschafter vorbehalten[90]; kaum minder klar halten es andere

[88] Etwa *Frank*, MittBayNot 2010, 96, 99.

[89] Vgl. noch den Hinweis bei *Weider*, Der Nießbrauch an Aktien, 50 auf eine – kurzzeitige – fünfte Auffassung in der ersten Auflage von *Biermann*, Das Sachenrecht des BGB, 1898, dort 167 zu § 1081 BGB, wonach „bei der Inhaberaktie das Stimmrecht weder von dem Eigentümer noch von dem Nießbraucher ausgeübt werden [könne], „da es an den Alleinbesitz des Papiers geknüpft sei".

[90] Jeweils in chronologischer Reihenfolge für die AG *Lehmann*, Aktiengesellschaften II, 66 mit Fn. 4; *Weider*, Der Nießbrauch an Aktien, 57; *Cohn*, ZHR 92 (1928), 337, 353 mit Fn. 24; *v. Gierke*, Handelsrecht und Schiffahrtsrecht, 350; *Pfefferkorn*, Nießbrauch an Aktien, 28 f.; *Wolff/Raiser*, Sachenrecht, § 120 IV 1; *Eichler*, Sachenrecht II/2, 578; *Baur/Stürner*, Sachenrecht, § 61 III 2 b, Rn. 19 (Inhaberaktien); KK AktG-*Lutter/Drygala*, § 68 Rn. 53, Anh. § 68 Rn. 7; Münch HdB GesR IV-*Rieckers*, § 17 Rn. 10; Erman BGB-*Bayer*, § 1081 Rn. 8; Großkomm AktG-*Grundmann*, § 134 Rn. 81; wohl auch KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 54; so wohl schon *Simon*, in: FG Wilke, 295; für die GmbH *Becker*, GmbHR 1928, Sp. 115, 117; *Francken*, Der rechtsgeschäftliche Niessbrauch am Geschäftsanteil, 19; *Körting*, JW 1934, 1452, 1453; *Hesselmann*, GmbHR 1959, 21, 22; *Murray*, Der Niessbrauch am GMBH-Anteil, 89; *Petzoldt*, GmbHR 1987, 381, 388; *Reichert/Schlitt/Düll*, GmbHR 1998, 565, 567; *Barry*, RNotZ 2014, 401, 409 f.; Rowedder/Schmidt-Leithoff GmbHG-*Ganzer*, § 47 Rn. 29; Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 35; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 337; MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 77; *Wicke*, GmbHG, § 15 Rn. 30; für die Personengesellschaften *Klönne*, Nießbrauch am Anteil einer OHG, 111, 117; *Harders*, Nießbrauch am Kommanditanteil, 52; *Kruse*, RNotZ 2002, 69, 75; *Wälzholz*, DStR 2010, 1786, 1790; *Wachter*, DStR 2016, 2065, 2067; *Wertenbruch*, NZG 2020, 641, 644; rechtsformübergreifend *Eichler*, Sachenrecht II/2, 577 f.; *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 413: „[g]eborener Vertreter"; *Teichmann*, ZGR 1972, 1, 11 f.; *Blaurock*, Unterbeteiligung und Treuhand an Gesellschaftsanteilen, 144; *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601, 609; Soergel BGB-*Stürner*, § 1068 Rn. 7e, 8a, 9a; *Frank*, MittBayNot 2010, 96, 99; MüKo HGB-*K. Schmidt*, Vor § 230 Rn. 21, 27, 31; Staudinger-*Heinze*, Anh zu §§ 1068 f. Rn. 72, 97, 121; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 83; Erman BGB-*J. Schmidt*, § 100 Rn. 7; *Stein*, ZEV 2018, 127, 128; wohl auch *Foerster*, Die Zuordnung der Mitgliedschaft, 361; insgesamt auch Palandt-*Herrler*, § 1068 Rn. 3, 5. Zu selbigem Ergebnis kommt *Hadding*, in: Hadding/U.H. Schneider, Gesellschaftsanteile als Kreditsicherheit, 75, der allerdings den Nießbrauch an der Mitgliedschaft als bloßen Nießbrauch an allen Vermögensrechten aus dem Gesellschaftsverhältnis versteht.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Autoren, die allein den Nießbraucher als befugt zur Stimmrechtsausübung ansehen[91]. Vermittelnde Positionen knüpfen an die gemeinsame Berechtigung von Nießbraucher und Gesellschafter am Gesellschaftsanteil und teilen das Stimmrecht entweder nach Beschlussgegenständen zwischen den beiden auf[92] oder ordnen die gemeinsame Ausübung des Stimmrechts durch beide Berechtigte oder einen gemeinsamen Vertreter an[93]. Jeder dieser Vorschläge hat gute Argumente für sich, muss aber ebenso Kritik aushalten.

Nicht zuletzt diese unscharfe Rechtslage dürfte dazu führen, dass immer noch der Großteil des Schrifttums das Stimmrecht beim Gesellschafter belässt. Gerade wenn den widerstreitenden Argumenten keine überzeugende Entscheidung der Rechtsfrage zugetraut wird, bietet die Beibehaltung des Status quo vor der Nießbrauchsbestellung eine einfache Lösung, die zudem den Vorzug der Rechtssicherheit für sich hat[94]: Die Gesellschaft muss den Nießbrauch in der Gesellschafterversammlung nicht berücksichtigen, sondern kann weiterhin allein auf das Verhalten des Gesell-

[91] Jeweils in chronologischer Reihenfolge für die AG *Jacobi*, ZHR 60 (1907), 289, 294 in Abkehr von *ders.*, Wertpapiere, 356 f., wo allein die Legitimation behandelt war; *Hachenburg*, JW 1916, 409; *Prücklmeier*, Pfandrecht und Nießbrauch an Wertpapieren, 59; *Baumbach*, GmbHG, § 15 3) III. C.; *Schmidt-Rimpler*, NJW 1954, 1503; *Superczynski*, Das Stimmrecht beim Niessbrauch an Aktien und GmbH-Geschäftsanteilen, 86; für die GmbH wohl auch Staub GmbHG-*Hachenburg*, Exkurs I zu § 15, Anm. 20; Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 53; für Personengesellschaften wohl auch *Kreifels*, in: FG Hengeler, 163; Staudinger-*Habermeier*, § 717 Rn. 7; *Baumann*, in: FS Kanzleiter, 65; rechtsformübergreifend *Wedemann*, NZG 2013, 1281, 1284 f. Gerade wenn der Nießbrauch als Treuhandübertragung gestaltet ist, nimmt der als Nießbraucher bezeichnete Begünstigte auch die volle Gesellschafterstellung ein und übt schon aus diesem Grunde das Stimmrecht aus, vgl. etwa *Sudhoff*, NJW 1971, 481, 482; *ders.*, NJW 1974, 2205, 2207 f.; ebenso *Petzoldt*, GmbHR 1987, 381, 384; wohl auch der Hintergrund bei *Hoyer*, BB 1978, 1459, 1460 f.; *Schulze zur Wiesche*, DB 1983, 2538; i.E. ähnlich für die GmbH *Sudhoff*, GmbHR 1971, 53, 54.

[92] Jeweils in chronologischer Reihenfolge für die AG *Lehmann*, Aktiengesellschaften II, 69 f.; MüKo AktG-*Bayer*, § 16 Rn. 28; für die GmbH *Fleck*, in: FS R. Fischer, 125; für die Personengesellschaften *Flume*, BGB AT I/1, § 17 VI, 362 ff.; *Petzoldt*, DStR 1992, 1171, 1174; *Gschwendtner*, NJW 1995, 1875, 1876; *Hepp-Schwab*, Mitgliedschaft und Nießbrauch, 181; MüKo BGB (5. Aufl.)-*Ulmer*, § 705 Rn. 99; Koller/Kindler/Roth et al.-*Kindler*, § 105 Rn. 23; MüKo BGB-*Schäfer*, § 705 Rn. 99; Habersack/Schäfer-*ders.*, § 105 Rn. 124, 126; *Ulmer*, in: FS Fleck, 393 ff.; rechtsformübergreifend *Habersack*, Mitgliedschaft, 111 f.; *Hochheim/Wagenmann*, ZEV 2010, 109, 110. Vgl. auch Soergel BGB-*Stürner*, § 1068 Rn. 7 f, 8a, der diese Gestaltung in den Personengesellschaften und der GmbH als eine eigene, aber zulässige Form der Nießbrauchsbestellung darstellt.

[93] Für AG und GmbH *Heck*, Grundriß des Sachenrechts, § 120 Rn. 11; für die Personengesellschaften *Gösele*, Niessbrauch als Ertragsbeteiligung am Unternehmen, 69 f.; rechtsformübergreifend *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 261 f.; in diese Richtung wohl auch zumind. für Beschlussgegenstände, die den Aktionär betreffen, *Feueregger*, Nießbrauch an Rechten, 68.

[94] *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601, 609: „So wenig, wie uns rechtsdogmatische Argumente zu dieser Lösung zwingen, vermögen sie uns daran zu hindern, aus praktischen Gründen auf ihr zu beharren."; nochmals MüKo HGB-*ders.*, Vor § 230 Rn. 21; auch *Harders*, Nießbrauch am Kommanditanteil, 52 f.; *Kruse*, RNotZ 2002, 69, 75; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 337; schließlich *Blaurock*, Unterbeteiligung und Treuhand an Gesellschaftsanteilen, 143: „negative Auswahl".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

schafters abstellen.[95] Der Nießbraucher genießt dagegen ausreichenden Schutz über das gesetzliche Schuldverhältnis, das ihn kraft des Nießbrauchs mit dem Gesellschafter verbindet.[96] Daneben beugt dieser Ansatz jeglichem Unwohlsein vor, das die Einräumung eines eigenen Stimmrechts an einen anderen als den Inhaber der Beteiligung auslösen könnte.[97]

Diese Bedenken, die letztlich auf das Abspaltungsverbot zielen, sind allerdings zunehmend in den Hintergrund getreten.[98] Eine wohl wachsende Zahl von Autoren erkiest denn auch den Nießbraucher aus, das Stimmrecht anstelle des Gesellschafters auszuüben. Sie leiten diese Befugnis meist aus seiner sachenrechtlichen Berechtigung ab, die ihm nicht nur Anspruch auf die ausgeschütteten Gesellschaftsgewinne gebe, sondern auch das Stimmrecht zuweise.[99] Schließlich werden neuerdings auch „Effizienz- und Gerechtigkeitsüberlegungen" angeführt, um diese Position zu verteidigen.[100]

Zwischen diesen beiden Extremen finden sich zwei vermittelnde Lösungen. Sie wollen das Stimmrecht weder dem Gesellschafter noch dem Nießbraucher allein überlassen; stattdessen suchen sie einen Interessenausgleich entweder durch die Aufteilung des Stimmrechts nach Beschlussgegenständen zu erreichen oder durch die Verpflichtung, das Stimmrecht gemeinsam auszuüben.

Der Aufteilung des Stimmrechts nach Beschlussgegenständen liegt dabei zuvörderst das Verständnis zugrunde, dass es sich um eine Verwaltungsmaßnahme handle, die grundsätzlich dem Nießbraucher obliegt. Das Stimmrecht stelle zwar das wesentliche Mitverwaltungsrecht des Gesellschafters an der Gesellschaft dar, zugleich verwalte der Nießbraucher damit aber auch den Gesellschaftsanteil. Einige Beschlüsse zeitigen allerdings derart gravierende Konsequenzen, dass sie die Rechte des Gesellschafters bedrohen.[101] So leitet die Auflösung der Gesellschaft etwa ihre

[95] *Becker*, GmbHR 1928, Sp. 115, 117: „Sicherheit für die Verwaltung der Gesellschaft und die Rechtsbeständigkeit ihrer Beschlüsse"; vgl. auch *Frank*, MittBayNot 2010, 96, 99: „für die Vertragsgestaltung sichere Lösung".

[96] Dazu näher Kapitel 3 – B.III.1.b).

[97] Unter diesen Vorzeichen wohl auch noch *Lehmann*, Aktiengesellschaften II, 66 mit Fn. 4; *Körting*, JW 1934, 1452, 1453; vgl. auch die Entwicklung ansprechend *Ulmer*, in: FS Fleck, 388 ff.

[98] Etwa *Flume*, BGB AT I/1, § 14 IV, § 17 VI, 221, 366; *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601, 606: „keine Frage des Abspaltungsverbots"; auch zum langsamen Zurückdrängen des Abspaltungsverbotes *Ulmer*, in: FS Fleck, 388 ff. Vgl. in einem *obiter dictum* auch BGH, Beschl. v. 03. 07. 1989 – II ZB 1/89, NJW 1989, 3152, 3155: „Die Testamentsvollstreckung bewirkt außerdem ebenso wie die Einsetzung eines Treuhänders oder die Bestellung eines Nießbrauchs keine Abspaltung einzelner Rechte; die Mitgliedschaftsrechte werden vielmehr – jedenfalls grundsätzlich – insgesamt von einem Dritten ausgeübt."

[99] Dazu auch unten Kapitel 3 – B.I.1.b) und Kapitel 3 – B.II.1.b).

[100] *Wedemann*, NZG 2013, 1281, deren Position MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 71 prägnant mit den zitierten Schlagworten zusammenfasst.

[101] Vgl. etwa MüKo BGB (5. Aufl.)-*Ulmer*, § 705 Rn. 99; zum Ganzen unten Kapitel 3 – B.II.1.b).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Liquidation ein und führt so schließlich zum Verschwinden der Beteiligung; andere Satzungsänderungen können zumindest die Rechtsstellung des Gesellschafters nachhaltig umgestalten.[102] Die Mitwirkung an derartigen Beschlüssen, welche in die Substanz des belasteten Gesellschaftsanteils eingreifen, soll daher allein dem Gesellschafter gebühren, den sie zuvörderst betreffen. Je nachdem wessen Interessen ein Beschluss berührt, soll das Stimmrecht also entweder dem Nießbraucher oder dem Gesellschafter zustehen. Die Abgrenzung bereitet freilich Schwierigkeiten; einige Stimmen warnen gar, dass jeder Beschluss zumindest mittelbar sowohl die Rechte des Nießbrauchers wie auch die des Gesellschafters treffe.[103]

Derartige Abgrenzungsprobleme lassen sich umschiffen, wenn man Nießbraucher und Gesellschafter gemeinsam zur Stimmrechtsausübung verpflichtet sieht. Ihr Zusammenwirken kann dabei viele Formen annehmen. So müssen sie nicht erst in der Gesellschafterversammlung gemeinsam auftreten, sondern können gehalten sein, sich bereits im Vorfeld intern abzustimmen und nur einen gemeinsamen Vertreter in die Gesellschafterversammlung zu entsenden. Dies wirft allerdings zahlreiche Folgefragen auf[104]: Was geschieht etwa, wenn Nießbraucher und Gesellschafter keine Einigung erzielen? Verfällt ihr Stimmrecht dann? Hat der Versammlungsleiter den Streit zu entscheiden? Oder hat gar einer der beiden Berechtigten das letzte Wort? Die Vergemeinschaftung des Stimmrechts hat angesichts dieser Unsicherheiten, die sie auszulösen droht, nur wenige Befürworter.

Insgesamt vermeiden die vermittelnden Lösungsvorschläge zwar die einseitige Bevorzugung der Interessen eines der Berechtigten, die notwendig die Rechtsstellung des anderen gefährdet. Doch gehen sie mit schwierigen Abgrenzungsfragen im Detail und möglichen Komplikationen für den gesellschafterlichen Beschlussfassungsprozess einher. Um eine rechtssichere, praktikable Lösung zu finden, die das Funktionsgefüge der Gesellschaft nicht beeinträchtigt, bedarf es daher klarer Abgrenzungskriterien für die Stimmrechtsausübung oder eben der Zuweisung des Stimmrechts an nur einen der beiden Berechtigten. Das französische Recht zeigt Möglichkeiten, Rechtssicherheit für die Beteiligten und gerade auch für die Ge-

---

[102] Der Nießbrauch setzt sich u. U. an der Liquidationsquote fort; vgl. etwa MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 346.

[103] *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601, 607 f.; ähnlich *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 261; allerdings MüKo BGB (5. Aufl.)-*Ulmer*, § 705 Rn. 99: „Abgesehen davon, dass das Gesetz für eine Vergemeinschaftung der Befugnisse von Besteller und Nießbraucher keinen Hinweis bietet, lassen sich Unsicherheiten in der Aufteilung der Verwaltungsrechte schon dadurch vermeiden, dass diese entsprechend der Wertung der §§ 1036, 1066 im Zweifel dem Nießbraucher zugewiesen werden."

[104] Dazu auch MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 337; *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601, 609: „Ersichtlich tauscht die Vergemeinschaftungslösung, indem sie die Mängel der Abspaltungslösung beseitigt, nur andere Probleme gegen diese Mängel ein."; besonders krit. ebenfalls *Fricke*, GmbHR 2008, 739, 744: „praktisch undurchführbar". Insgesamt prägnant *Körting*, JW 1934, 1452, 1453: „Diese vermittelnde Ansicht bringt, wie es bei ihrer kompromißartigen Natur auch nicht anders sein kann, eine unerträgliche Unsicherheit […] mit sich".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

sellschaft zu schaffen, allerdings ohne dabei für sich in Anspruch zu nehmen, die einzig richtige Lösung gefunden zu haben.

B. Besondere Normgebung im französischen Recht

Das heutige französische Recht hat dem deutschen Recht die gesetzliche Regelung der Frage voraus, wer im Falle eines *usufruit* an Gesellschaftsanteilen das Stimmrecht ausübt, Nießbraucher oder Gesellschafter. Sie verteilt sich auf zwei eigenständige Normtexte für die Aktiengesellschaften einerseits und die übrigen Gesellschaftsformen andererseits. Diese weisen je nach Hauptversammlungstyp bzw. je nach Beschlussgegenstand das Stimmrecht teils dem Nießbraucher, teils dem Gesellschafter zu, erlauben aber, dass der Gesellschaftsvertrag eine davon abweichende Zuordnung des Stimmrechts vorsieht.

In Art. L. 225 – 110 Abs. 1, 4 C. com. über die Hauptversammlungen der Aktionäre der *société anonyme* hat der Gesetzgeber wie folgt bestimmt:

> „Das mit der Aktie verbundene Stimmrecht steht dem Nießbraucher in den ordentlichen Hauptversammlungen zu und dem nackten Eigentümer in den außerordentlichen Hauptversammlungen.
>
> […]
>
> Die Satzung kann von den Regelungen des ersten Absatzes abweichen."[105]

Diese Regelung gilt kraft Verweisung auch für die *société en commandite par actions.*[106] Dabei unterscheidet das französische Aktienrecht ordentliche und außerordentliche Hauptversammlung nach den dort verhandelten Beschlussgegenständen: Während satzungsändernde Beschlüsse der außerordentlichen Hauptversammlung vorbehalten sind, entscheiden die Aktionäre in der ordentlichen Hauptversammlung über sämtliche anderen Fragen, die in ihre Zuständigkeit fallen.[107]

Für die übrigen Gesellschaftsformen regelt Art. 1844 Abs. 3, 4 C. civ. die Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen im Allgemeinen Teil des Gesellschaftsrechts:

> „Wenn ein Anteil mit einem *usufruit* belastet ist, haben der nackte Eigentümer und der Nießbraucher das Recht, an den Gesellschaftsbeschlüssen teilzunehmen. Das Stimmrecht steht dem nackten Eigentümer zu mit Ausnahme der Beschlüsse, welche die Gewinnverwendung betreffen, bei denen das Stimmrecht dem Nießbraucher vorbehalten ist. Für die

[105] „Le droit de vote attaché à l'action appartient à l'usufruitier dans les assemblées générales ordinaires et au nu-propriétaire dans les assemblées générales extraordinaires.
[…]
Les statuts peuvent déroger aux dispositions du premier alinéa."

[106] Art. L. 226 – 1 Abs. 2 C. com.

[107] Art. L. 225 – 96 Abs. 1 Satz 1, L. 225 – 98 Abs. 1 C. com.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

übrigen Beschlüsse können der nackte Eigentümer und der Nießbraucher gleichwohl übereinkommen, dass das Stimmrecht durch den Nießbraucher ausgeübt wird.

Der Gesellschaftsvertrag kann von den Regelungen des zweiten Absatzes und des zweiten Satzes des dritten Absatzes abweichen."[108]

Damit hat der Gesetzgeber Sondervorschriften für eine lange streitige Frage und eine gewisse Rechtssicherheit für die Praxis geschaffen. Der Weg zu diesen Normen soll zunächst nachgezeichnet und ihr heutiges Gesicht kommentiert werden (I.). Ihre Anwendung durch die Gerichte hat gezeigt, dass insbesondere die gesetzliche Regelverteilung des Stimmrechts wenig Streit verursacht. Der Zusatz, wonach der Gesellschaftsvertrag das Stimmrecht anders zwischen Nießbraucher und Gesellschafter zuordnen kann, erforderte dagegen Präzisierungen. Mit einem eindrücklichen Entscheidungskanon hat der französische Kassationshof die Grenzen der gesellschaftsvertraglichen Gestaltungsfreiheit aufgezeigt und eine heute im Wesentlichen klare Rechtslage etabliert (II.). Mit Blick auf diese Entwicklungen sollen schließlich einige Lehren zusammengefasst und die französischen Normen als mögliches Regelungsmodell gewürdigt werden (III.).

I. Der Weg zu Sondernormen

Das französische Recht erhielt erst in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts die gesetzlichen Sondernormen, die den Rechtsanwender heute über die Stimmrechtsverteilung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen aufklären. Zuvor hatte die Literatur auch in Frankreich verschiedene Lösungsvorschläge unterbreitet, von denen sich aber keiner endgültig durchsetzen konnte (1.). Die Rechtsprechung beschäftigte die Frage nach der Stimmrechtszuordnung zunächst nur in den unteren Instanzen, sodass eine klare Vorgabe des Kassationshofs ebenfalls ausblieb (2.). Anlässlich zweier Großreformen formulierte der Gesetzgeber schließlich Regeln, nach denen das Stimmrecht zwischen Nießbraucher und Gesellschafter zu verteilen war. Dies geschah im Jahre 1966 für die Aktiengesellschaft (3.), im Jahre 1978 für die übrigen Gesellschaftsformen (4.). Die Vorschriften unterscheiden sich nicht nur hinsichtlich der Abgrenzungskriterien, die sie verwenden. In der allgemeinen Regelung des Art. 1844 C. civ. erlaubte der Gesetzgeber in Absatz 4 zudem ausdrücklich, dass der Gesellschaftsvertrag die Stimmrechtsverteilung abweichend regeln könne. Diese Klarstellung erfolgte für die Aktiengesellschaften erst nachträglich im Rahmen eines Reformpakets aus dem Jahre 1988 (5.). Letzte Ergänzungen brachte erst 2019 ein

[108] „Si une part est grevée d'un usufruit, le nu-propriétaire et l'usufruitier ont le droit de participer aux décisions collectives. Le droit de vote appartient au nu-propriétaire, sauf pour les décisions concernant l'affectation des bénéfices, où il est réservé à l'usufruitier. Toutefois, pour les autres décisions, le nu-propriétaire et l'usufruitier peuvent convenir que le droit de vote sera exercé par l'usufruitier.

Les statuts peuvent déroger aux dispositions du deuxième alinéa et de la seconde phrase du troisième alinéa."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Gesetz zur Vereinfachung, Klarstellung und Aktualisierung des Gesellschaftsrechts, das sich an prominenter Stelle auch dem *usufruit* an Gesellschaftsanteilen widmete (6.). Am Ende dieses bemerkenswerten Weges stand schließlich mehr Rechtssicherheit durch die speziellen Gesetzestexte für die Frage der Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen, ohne dass freilich alle Fragen beantwortet wären (7.).

1. Verschiedene Lösungsvorschläge aus der Literatur

Ebenso wie in Deutschland entwickelte sich auch im französischen Schrifttum kein Konsens, wem beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen das Stimmrecht zustehen soll. Diskussionsbeiträge gab es reichlich, doch beschränkten sie sich in Frankreich im Wesentlichen auf drei Modelle[109]: Während einige Autoren dem Gesellschafter das Stimmrecht belassen wollten[110], sahen es andere vollumfänglich dem Nießbraucher zustehen[111]; indes gewann eine vermittelnde Lösung immer mehr Anhänger, die das Stimmrecht in Abhängigkeit der Beschlussgegenstände zwischen Nießbraucher und Gesellschafter aufteilen wollte[112]. Eine gewisse Einigkeit bestand allerdings bei alledem: Enthielt der Gesellschaftsvertrag eine Bestimmung, wer das

[109] Zwischenzeitlich war auch vorgebracht worden, Nießbraucher und Gesellschafter das Stimmrecht durch einen gemeinsam bestimmten Vertreter ausüben zu lassen, etwa *Cocard*, L'usufruit des actions et des obligations, Rn. 114.

[110] Jeweils chronologisch für Inhaberaktien *Wahl*, Titres au porteur II, Rn. 1160 (der freilich keinerlei Möglichkeit sah, dass der Aktionär sein Recht gegenüber dem Nießbraucher durchsetzen könnte; er sollte lediglich mit den entsprechenden Nachweisen verhindern können, dass der Nießbraucher an seiner Stelle an der Hauptversammlung teilnimmt); JCl. Civil (1927)-*Unbekannt*, Art. 595, Stand: Mai 1927, O.57; für Namensaktien Rodolphe-Rousseau Sociétés commerciales I, Rn. 3158; JCl. Civil (1927)-*Unbekannt*, Art. 595, Stand: Mai 1927, O.56. Die häufig zitierte Entscheidung Trib. com. Alger, 17. 11. 1884, Journ. sociétés 1885, 222 scheint hingegen eine Verpfändung von Aktien betroffen zu haben, dort 223: „L'actionnaire qui, ayant fait un emprunt, a consenti au profit du créancier-gagiste un transfert de ses actions à titre de garantie, conserve le droit de voter à l'assemblée générale, alors même que le prêt lui aurait été fait par la société elle-même."

[111] Jeweils chronologisch *Copper Royer*, Sociétés anonymes II, Rn. 353 bis, allerdings anders aber wohl Rn. 371; *Sautai*, L'usufruit des valeurs mobilières, Rn. 49; *Thaller*, Droit commercial, Rn. 686 (für Aktien); *Lecompte*, Journ. sociétés 1939, 225, 226; Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 807. Ohnehin pragmatisch gesehen wurde, dass der Nießbraucher als Besitzer von Inhaberaktien an der Beschlussfassung teilnehmen konnte und regelmäßig auch teilnahm, vgl. etwa *Wahl*, Titres au porteur II, Rn. 1160; auch *Copper Royer*, Sociétés anonymes II, Rn. 353 bis; *Sautai*, L'usufruit des valeurs mobilières, Rn. 45; *Cocard*, L'usufruit des actions et des obligations, Rn. 101; Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 427; wohl auch *Ripert/Roblot*, Droit commercial I, Rn. 1177 (im Kontext der ordentlichen Hauptversammlung); so wohl auch *Lalou*, Gaz. Dalloz 1924, 65, 67.

[112] Chronologisch für Aktiengesellschaften *Lalou*, Gaz. Dalloz 1924, 65, 65 f.; Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 427. Für die *société à responsabilité limitée Pic/Baratin*, Sociétés à responsabilité limitée, Rn. 349.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Stimmrecht ausüben solle, so hatte diese Regelung jedenfalls Vorrang.[113] Ebenso sollte es zulässig sein, dass Nießbraucher und Gesellschafter sich individuell einigten, wer von ihnen das Stimmrecht ausübte, und dann die Gesellschaft informierten.[114] Die Praxis schien den Gestaltungsauftrag bereitwillig anzunehmen und regelte in zahlreichen Gesellschaftsverträgen, wer das Stimmrecht beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen ausüben durfte.[115] Dennoch blieben genügend Fälle, in denen eine solche Abrede fehlte und nur auf gesetzlicher Grundlage eine Lösung zu finden war.

Einige Autoren sahen es in diesen Fällen unverändert als Privileg des Gesellschafters, an der kollektiven Beschlussfassung mitzuwirken. Das Stimmrecht sei Gesellschafterrecht und könne daher niemand anderem als dem Gesellschafter zur Ausübung übertragen sein.[116] Demgegenüber gestanden es andere dem *usufruit* zu, auch das Stimmrecht in die Hände eines anderen zu legen. Sie verstanden es entweder allgemein als Teil seines Gebrauchs- und Nutzungsrechts oder beschrieben es näher als Verwaltungsmaßnahme, die dem Nießbraucher zustehe. Damit griffen sie auf im französischen Zivilrecht bekannte Kategorien zurück, nämlich die Unterscheidung von Verwaltungs- und Verfügungsakten (*actes d'administration* und *actes de disposition*): Während die Verwaltung zum bloßen Gebrauch eines Gegenstandes rechnet und daher dem Nießbraucher zusteht, betreffen Verfügungen die Substanz des belasteten Gegenstandes und sind folglich allein dem Eigentümer vorbehalten.[117]

Aus der Perspektive des einzelnen Gesellschafters ermöglicht ihm das Stimmrecht zunächst lediglich die Teilnahme an der kollektiven Willensbildung in der Gesellschaft; diesen Willen äußert technisch erst die Gesellschafterversammlung als eigenständiges Gesellschaftsorgan durch die Gesellschafterbeschlüsse.[118] Für den einzelnen stellt die Abstimmung damit die Ausübung eines Rechts aus dem Anteil dar, während die Entscheidung der Gesellschaft erst am Ende eines elaborierten

---

[113] Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 427; *Cocard*, L'usufruit des actions et des obligations, Rn. 101 f.; *Copper Royer*, Sociétés anonymes II, Rn. 353 bis; *Lecompte*, Journ. sociétés 1939, 225, 227; Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 807; *Ripert/Roblot*, Droit commercial I, Rn. 1177; Rodolphe-Rousseau Sociétés commerciales I, Rn. 3158; *Sautai*, L'usufruit des valeurs mobilières, Rn. 50; *Thaller*, Droit commercial, Rn. 686.

[114] JCl. Civil (1927)-*Unbekannt*, Art. 595, Stand: Mai 1927, O.56; *Cocard*, L'usufruit des actions et des obligations, Rn. 103; *Ripert/Roblot*, Droit commercial I, Rn. 1177.

[115] *Pic/Baratin*, Sociétés à responsabilité limitée, Rn. 349 (für die *société à responsabilité limitée*); auch die Anm. *Unbekannt*, Journ. sociétés 1955, 140, 141; anders aber *Copper Royer*, Sociétés anonymes II, Rn. 353 bis.

[116] *Copper Royer*, Sociétés anonymes II, Rn. 371: „en vertu de la loi du 24 juillet 1867".

[117] Vgl. etwa *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 760; für einen Vergleich mit anderen Rechtsfiguren auch *Lecompte*, Journ. sociétés 1939, 225, 226. Dazu näher unten Kapitel 3 – B.II.2.b).

[118] *Thaller*, Droit commercial, Rn. 686: „Le rôle de l'actionnaire est non pas de prendre une décision propre, mais de concourir à la formation d'une délibération d'ensemble: les individus s'absorbent dans le tout, et la fiction de personne morale intervient ici encore pour déterminer la position de chaque ayant droit dans la collectivité."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Beschlussfassungsprozesses steht und einem anderen Organ, nämlich der Gesellschafterversammlung, zugeschrieben wird; die Umsetzung dieser Entscheidung bedarf weiter des Handelns der Verwaltungsorgane der Gesellschaft. So kann das Stimmrecht als Verwaltungsmaßnahme am bloßen Gesellschaftsanteil eingeordnet werden, da nicht das Stimmrecht, sondern erst die Gesellschafterbeschlüsse auf die Verwaltung der Gesellschaft selbst Einfluss nehmen.[119]

Diese Auslegung beurteilten einige Stimmen kritisch: Das Stimmrecht kann mittelbar über den zu fassenden Beschluss Wirkungen unterschiedlichen Gewichts zeitigen. Berührt der Beschluss bloß Fragen des gewöhnlichen Geschäftsgangs, erschöpft sich auch das Stimmrecht in einer Verwaltungsmaßnahme; der Nießbraucher kann dann das Stimmrecht ausüben.[120] Droht eine Entscheidung, die Gesellschaft und damit Struktur oder Inhalt des Gesellschaftsanteils zu ändern, wirkt sie wie eine Verfügung und kann daher nur unter Mitwirkung des Gesellschafters getroffen werden. Daher sei das Stimmrecht zwischen Nießbraucher und Gesellschafter aufzuteilen.[121] Im Kontext des Aktienrechts, das deutlich mehr Aufmerksamkeit erfahren hatte als die anderen Gesellschaftsformen, nutzte die Literatur die Art der Hauptversammlung als approximatives Unterscheidungskriterium[122]: Sensible Beschlussgegenstände, welche die Substanz der Gesellschaft und des Gesellschaftsanteils berühren, oblägen einer außerordentlichen Hauptversammlung, in der mithin der Gesellschafter abstimmen solle. Dagegen entscheide die ordentliche Hauptversammlung nur über Fragen im gewöhnlichen Geschäftsgang wie die Gewinnverteilung und solle daher den Nießbraucher zur Abstimmung zulassen.[123]

Die Umsetzung dieser Aufteilungslösung legten ihre jüngsten Befürworter zunächst in die Hand der Gerichte. Sie hofften, Nießbraucher und nackter Eigentümer würden sich vor den Versammlungen individuell einigen, wer die Stimme aus dem belasteten Anteil abgebe. Gelang keine Einigung, könnten sie die Gerichte anrufen, die schließlich in Abhängigkeit vom Versammlungstyp dem einen oder dem anderen das Stimmrecht zuwiesen. Angesichts des relativ klaren Abgrenzungskriteriums hielten einige Autoren die Einschaltung einer öffentlichen Instanz aber bald für entbehrlich. Die Unterscheidung nach ordentlicher und außerordentlicher Hauptversammlung könne auch der Versammlungsleiter treffen und so unmittelbar vor der Beschlussfassung Nießbraucher oder Gesellschafter das Stimmrecht erteilen. Vor-

[119] *Copper Royer*, Sociétés anonymes II, Rn. 371; Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 807; *Thaller*, Droit commercial, Rn. 686.

[120] *Lalou*, Gaz. Dalloz 1924, 65.

[121] Pragmatischer aber *Copper Royer*, Sociétés anonymes II, Rn. 371: „Il semble que les tribunaux, s'ils sont appelés à trancher un litige de cette nature, devraient se prononcer *ex æquo et bono* et suivant les circonstances."

[122] Dazu auch Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 195.

[123] Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 427; *Lalou*, Gaz. Dalloz 1924, 65, 65 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

rang räumten sie aber stets einer einvernehmlichen Lösung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter ein.[124]

In dieser Form schien der Lösungsvorschlag über die Jahre weiter an Befürwortern zu gewinnen. Zu ihnen zählte schließlich auch die Rechtsprechung, welche die Aufteilung des Stimmrechts aufgriff und sie damit fest im französischen Recht verankert hat.

2. Zögerliche Rechtsprechung

Nur wenige Gerichte hatten sich mit der Frage zu befassen, wer im Falle eines *usufruit* das Stimmrecht aus dem Gesellschaftsanteil ausübt, bevor der Gesetzgeber eine Lösung vorgab. Meist handelte es sich um unterinstanzliche Entscheidungen, denen die Literatur indes mangelnde Klarheit vorwarf. Einen nachhaltigen Eindruck hinterließ erst das Berufungsgericht von Alger, das im Jahre 1954[125] die Unterscheidung von Verwaltungs- und Verfügungsakt auf das Stimmrecht anwandte und die Stimmbefugnis zwischen Nießbraucher und Gesellschafter aufteilte.

Bis dahin stand allerdings bereits fest, dass auch die Gerichte gesellschaftsvertragliche Regelungen der Stimmrechtszuweisung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter für zulässig und wirksam erachteten. Das Pariser Berufungsgericht hatte 1937[126] etwa eine Bestimmung im Gesellschaftsvertrag einer *société à responsabilité limitée* abgesegnet, nach der die Nießbraucher unter Ausschluss der Gesellschafter wirksam die Gesellschaftsanteile vertraten.[127] Trotz des missverständlichen Wortlauts handele es sich dabei nicht bloß um eine Stellvertretungsregelung, welche die Gesellschafter widerrufen könnten; vielmehr gewähre sie dem Nießbraucher eine eigene gesellschaftsvertragliche Befugnis, die unwiderruflich sei, so das Gericht.[128] Die Kapitalerhöhungsbeschlüsse, über welche ein Nießbraucher abgestimmt hatte, waren damit wirksam; die gegen sie gerichtete Anfechtungsklage blieb erfolglos.[129]

In der Literatur fand diese Entscheidung Zustimmung. Auch die Tatsache, dass der Gesellschaftsvertrag das Stimmrecht vollumfänglich dem Nießbraucher übertrug und damit den Gesellschafter von der kollektiven Beschlussfassung weitestgehend

---

[124] So insgesamt *Pic*, Sociétés commerciales III, Rn. 1275; für die *société à responsabilité limitée Pic/Baratin*, Sociétés à responsabilité limitée, Rn. 349.

[125] CA Alger, 1re ch., 13.05.1954, Gaz. Pal. 1954, 2, 100.

[126] Cour de Paris, 1re ch., 05.04.1937, Journ. sociétés 1939, 225 m. Anm. *Lecompte.*

[127] Cour de Paris, 1re ch., 05.04.1937, Journ. sociétés 1939, 225, 229: \;les usufruitiers représentant valablement les parts, à l'exclusion des nus propriétaires".

[128] Cour de Paris, 1re ch., 05.04.1937, Journ. sociétés 1939, 225, 230: \;cette ‚représentation' ne saurait être […] l'exécution d'un mandat, toujours révocable, donné par les nus propriétaires aux usufruitiers, mais l'exercice, par ces derniers, dans l'intérêt commun, d'un pouvoir statutaire, et par cela même irrévocable"; zust. *Lecompte*, Journ. sociétés 1939, 225, 227.

[129] Cour de Paris, 1re ch., 05.04.1937, Journ. sociétés 1939, 225, 230.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

ausschloss, erregte keine Bedenken.[130] Es schien vielmehr wie die natürliche Lösung, dass der Nießbraucher das Stimmrecht ausübte. Andere Entscheidungen ließen gar anklingen, dass der *usufruit* auch ohne eine entsprechende Regelung im Gesellschaftsvertrag den Nießbraucher dazu berechtigen könnte, das Stimmrecht auszuüben. In einer Entscheidung aus dem Jahre 1953 erwähnte das Pariser Berufungsgericht[131] beiläufig, dass die Übertragung des *usufruit* einer Aktie normalerweise dem Nießbraucher neben anderen Prärogativen das Recht vermittele, in den Versammlungen abzustimmen.[132] Zudem qualifizierten die Gerichte auch in anderen Kontexten das Stimmrecht aus Perspektive des einzelnen Anteils als Verwaltungsrecht.[133]

Das Berufungsgericht von Alger sah dies aber anders. Mit einer Entscheidung vom 13. Mai 1954[134] erklärte es unter anderem die Umwandlungsentscheidung der Gesellschafterversammlung einer *société à responsabilité limitée* für nichtig, die den Wechsel in die Form einer *société anonyme* beschlossen hatte. Der Nießbraucher hatte anstelle des Gesellschafters an diesen Entscheidungen mitgewirkt, obwohl letzterer angab, seine Stimmrechtsvollmacht widerrufen zu haben. Der Gesellschaftsvertrag schien keine besondere Regelung zu enthalten. Vor diesem Hintergrund beanstandete auch das Gericht die Stimmrechtsausübung durch den Nießbraucher:

> „[D]er Nießbraucher kann die Anteile, an denen er den *usufruit* hat, nur verwenden, um abzustimmen, wenn der zu fassende Beschluss sich innerhalb der Grenzen einer Verwaltungsmaßnahme hält; dies ist offensichtlich nicht der Fall, da die annulierten Entscheidungen zum Ziel hatten, den ursprünglichen Gesellschaftsvertrag durch einen anderen Gesellschaftsvertrag völlig unterschiedlicher Natur zu ersetzen; die beabsichtigte Handlung überschreitet so den Rahmen der Verwaltungsmaßnahmen[.]“[135]

---

[130] *Lecompte*, Journ. sociétés 1939, 225, 227.

[131] Cour de Paris, 1re ch., 01.07.1953, Journ. sociétés 1953, 193 m. Anm. *Autesseres.*

[132] Cour de Paris, 1re ch., 01.07.1953, Journ. sociétés 1953, 193, 201: \;la cession de l'usufruit d'une action confère normalement à l'usufruitier, entre autres prérogatives, le droit de voter aux assemblées“.

[133] Etwa im Kontext der ehelichen Gütergemeinschaft, die durch den Ehemann verwaltet wurde, Cass. req., 23.03.1914, Journ. sociétés 1915, 77, 80; wohl auch noch Cass. req., 23.06.1941, Journ. sociétés 1943, 209, 212 f., allerdings bereits die Entscheidung eines Berufungsgerichts billigend, das die Befugnisse eines gerichtlich bestellten Verwalters einer Bruchteilsgemeinschaft mit Blick auf die Wirkungen der Beschlüsse einschränkte; vgl. die Anm. *B.*, Journ. sociétés 1943, 209, 210 f.; vgl. weiter *Unbekannt*, D. 1955, 119, 120.

[134] CA Alger, 1re ch., 13.05.1954, Gaz. Pal. 1954, 2, 100 m. Anm. *Unbekannt*; ferner *Unbekannt*, Journ. sociétés 1955, 140; *Rault*, RTD com. 1955, 96.

[135] „[L]'usufruitier ne saurait utiliser, en vue de voter, les parts dont il a l'usufruit que si la résolution à prendre entre dans les limites d'un acte d'administration; que tel n'est évidemment pas le cas, les décisions annulées ayant pour but de substituer au pacte social primitif un autre contrat de société de nature totalement différente; qu'ainsi, l'acte envisagé déborde le cadre des actes d'administration“, CA Alger, 1re ch., 13.05.1954, Gaz. Pal. 1954, 2, 100, 101.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Damit folgte das Gericht der Abgrenzung von Verwaltungs- und Verfügungsakten nach dem Inhalt des zu fassenden Beschlusses.[136] Nicht die konkrete Funktion des Stimmrechts entschied also über die Zuordnung, sondern die möglichen Auswirkungen des Beschlusses, an dem die Mitwirkung in Streit stand. Die Umwandlung einer *société à responsabilité limitée* in eine *société anonyme* verändert die Organisationsstruktur der Gesellschaft und damit auch das Rechtepaket, für das der Gesellschaftsanteil bzw. die Aktie stehen. Sie berührt daher unstreitig die Substanz des Anteils.[137] Das Stimmrecht, das zur Fassung einer solchen Entscheidung führen kann, darf nach Ansicht des Berufungsgerichts daher allein der Gesellschafter ausüben; dem Nießbraucher steht das Stimmrecht dagegen nur zu, solange das mögliche Beschlussergebnis sich auf eine bloße Verwaltungsmaßnahme beschränkt.[138]

Diese Entscheidung sollte über Jahre die wesentliche Autorität darstellen, aus der die Literatur die Haltung der Rechtsprechung abzulesen versuchte.[139] Dennoch lebten die Diskussionen im Schrifttum fort und erinnerten an die alternativen Zuordnungsmöglichkeiten, das Stimmrecht entweder allein dem Gesellschafter oder ganz dem Nießbraucher zu gewähren. Für die Praxis bedeutete dies anhaltende Rechtsunsicherheit, die erst das Einschreiten des Gesetzgebers beseitigen konnte.

3. Erste Festlegung für die *société anonyme* (Gesetz vom 24. Juli 1966)

Der französische Gesetzgeber rang sich allerdings erst im Rahmen einer Großreform des Rechts der Handelsgesellschaften zum Einschreiten durch (a)). Im Rahmen dieses Projekts beschränkte sich die Regelung der Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Aktien auf eine kleine Vorschrift (b)), die kaum Diskussionen auslöste (c)). Sie hatte im Laufe des langen Vorbereitungsprozesses der Reform allerdings jegliche Klarstellung verloren, ob Nießbraucher und Gesellschafter individualvertraglich oder die Gesellschafter im Gesellschaftsvertrag eine andere Stimmrechtsaufteilung vereinbaren konnten. Die Diskussionen, welche diese Frage schließlich auslöste, trübten die im Übrigen erfolgreiche Kodifikationsgeschichte (d)).

---

[136] *Unbekannt*, Journ. sociétés 1955, 140, 141.

[137] Vgl. auch *Rault*, RTD com. 1955, 96, 97.

[138] CA Alger, 1re ch., 13. 05. 1954, Gaz. Pal. 1954, 2, 100, 101; eine Stimmrechtsvollmacht an die Nießbraucherin hatte die Gesellschafterin vor der Abstimmung widerrufen; zum damals noch großzügigeren Vertretungsregime *Rabreau*, L'usufruit des droits sociaux, Rn. 218. Dazu *Unbekannt*, Gaz. Pal. 1954, 2, 102: „La décision rapportée vient, pour la première fois, semble-t-il, définir les limites qu'il convient d'apporter à l'exercice du droit de vote par l'usufruitier dans les assemblées extraordinaires, en prenant comme critère la notion d'acte d'administration."

[139] Vgl. etwa Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 427; krit. aber noch *Unbekannt*, Journ. sociétés 1955, 140, 142: „Visiblement, dans l'espèce, la cour a été influencée par les circonstances de fait, qui rendaient particulièrement suspecte l'opportunité de la transformation."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

a) Ein großes Reformprojekt

In der Mitte des 20. Jahrhunderts hatten französische Juristen im Gesellschaftsrecht mit einer kaum überschaubaren Normenflut zu kämpfen. Das Problem lag weniger in der Gesamtzahl der Vorschriften denn in der schieren Menge einschlägiger Einzelgesetze. So enthielt der *Code de commerce*[140] etwa einen Kern gesellschaftsrechtlicher Vorschriften, verwies zur Vervollständigung aber auch auf den *Code civil.*[141] Die *société anonyme* hatte eine eigene Heimat im Gesetz vom 24. Juli 1867[142] gefunden, während die *société à responsabilité limitée* mit Gesetz vom 7. März 1925[143] in das französische Recht eingezogen und dort weiterhin geregelt war. Hinzu kamen zahlreiche Änderungsgesetze, die teils nicht in die grundlegenden gesellschaftsrechtlichen Gesetzestexte eingefügt wurden, sondern selbständig fortbestanden. So musste ein Gesetz vom 16. November 1940[144] sowie Änderungen und Ergänzungen eines Gesetzes vom 4. März 1943[145] heranziehen, wer nach aktuellen Vorschriften über die Leitung von Aktiengesellschaften suchte[146]; die überarbeiteten Regeln über das Stimmrecht der Aktionäre lieferte dagegen ein Gesetz vom 13. November 1933[147], das wiederum durch ein Dekret vom 31. August 1937 geändert worden war[148]. Das französische Gesellschaftsrecht drohte, sich in Normtexten zu verlieren.[149] Zugleich schafften die zahlreichen Gesetzesänderungen aber nicht, das französische Gesellschaftsrecht für die Anforderungen der sich wandelnden Zeiten zu rüsten. Kritiker beklagten inkohärente, widersprüchliche Regeln; die Rechtsprechung konnte nicht alle Streitfragen abschließend klären.[150] Eine Reform des Gesellschaftsrechts galt als dringend und notwendig.

---

[140] Art. 18–46 C. com. 1807.

[141] Vgl. Art. 18 C. com. 1807: „Le contrat de société se règle par le droit civil, par les lois particulières au commerce, et par les conventions des parties."

[142] Loi du 24 juillet 1867 sur les sociétés commerciales.

[143] Loi du 7 mars 1925 – Institution des sociétés à responsabilité limitée.

[144] Loi du 16 novembre 1940 relative aux sociétés anonymes.

[145] Loi n° 145 du 4 mars 1943 relative aux sociétés par actions.

[146] Vgl. etwa *Ripert/Roblot*, Droit commercial I, Rn. 1228.

[147] Loi du 13 novembre 1933 réglementant le droit de vote dans les assemblées d'actionnaires des sociétés par actions.

[148] Décret du 31 août 1937 modifiant ou complétant diverses dispositions de la loi du 24 juill. 1867 sur les sociétés et de la loi du 13 nov. 1933 réglementant le droit de vote dans les assemblées d'actionnaires.

[149] Noch deutlicher *Bastian*, JCP G 1967, I.2121, Rn. 1: „les Français s'y perdaient"; vgl. ähnlich *Bouloc*, Rev. sociétés 1996, 437, 438: „Nombreux étaient ceux qui indiquaient que les français se perdaient dans les textes." Insgesamt zu den unzähligen Einzelgesetzen vor 1966 *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales I, Rn. 1.

[150] Vgl. *Bastian*, JCP G 1967, I.2121, Rn. 1 f.; *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales I, Rn. 1 f.; *Le Tarnec*, Gaz. Pal. 1966, 2, doctr., 141, Rn. 1.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Schon während des Zweiten Weltkrieges arbeitete daher eine Kommission der *Association Nationale des Sociétés par Actions* (ANSA)[151] unter dem Vorsitz von *Maurice Polti* an einem Reformvorschlag; sie konnte ihr Vorhaben allerdings nicht zu Ende führen.[152] Wenige Jahre später dienten die Arbeiten dieser Kommission als Diskussionsgrundlage, als das Justizministerium 1947 eine eigene Reformkommission für den *Code de commerce* und das Gesellschaftsrecht einsetzte.[153] Es sollte allerdings noch bis 1960 dauern, bis der damalige Justizminister *Edmond Michelet* einen Regierungsentwurf präsentierte, der auf den Kommissionsvorarbeiten aufbaute. Auch dieser Entwurf floss wieder einer eigens eingesetzten Arbeitsgruppe zu, der nach ihrem Vorsitzenden benannten Kommission *Pleven.*[154] Die Kommission *Pleven* hörte zahlreiche interessierte Gruppen, Anwälte, Industrie- und Bankenvertreter, Richter und Professoren, und legte schließlich 1962 einen veritablen *Code des sociétés* vor, der mehr als 600 Artikel umfasste.[155] Diesen Entwurf ließ der neue Justizminister *Jean Foyer* von einem Gremium unter seiner Leitung ein weiteres Mal überarbeiten.[156] Das Augenmerk lag dabei nicht nur darauf, die Vorschriften des Reformentwurfs verfassungskonform den Regelungsinstrumenten Gesetz und Dekret zuzuordnen; die erneute Befassung erlaubte es auch, den zu diesem Zeitpunkt bereits vorliegenden Vorschlag für die Erste Gesellschaftsrechtsrichtlinie der Europäischen Gemeinschaft zu berücksichtigen.[157] Nachdem der Staatsrat[158] einige weitere Vorschriften aus dem Gesetzestext gestrichen und einem späteren Dekret vorbehalten hatte, konnte die französische Nationalversammlung am 20. Juni 1964 einen 431 Artikel langen Gesetzesentwurf über die Handelsgesellschaften in Empfang nehmen.[159]

---

[151] Eine privatwirtschaftliche Vereinigung von Gesellschaften und anderen assoziierten Mitgliedern; vgl. auch die Satzung der ANSA unter <http://www.ansa.fr/statuts/> (zuletzt abgerufen am 30. 06. 2020).

[152] *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales I, Rn. 8; *Le Tarnec*, Gaz. Pal. 1966, 2, doctr., 141, Rn. 3.

[153] *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales I, Rn. 8; auch *Bastian*, JCP G 1967, I.2121, Rn. 5: „l'ancêtre assez lointain de la loi de 1966".

[154] Vorsitzender der Kommission war *René Pléven.* Vgl. *Foyer*, Rev. sociétés 1996, 431, 432; dazu auch *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales I, Rn. 8 f.; *Houin/Goré*, D. 1967, chron. 121, Rn. 3.

[155] *Bastian*, JCP G 1967, I.2121, Rn. 6; *Houin/Goré*, D. 1967, chron. 121, Rn. 3; *Le Tarnec*, Gaz. Pal. 1966, 2, doctr., 141, Rn. 3.

[156] *Foyer*, Rev. sociétés 1996, 431, 432; *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales I, Rn. 9.

[157] Aus der Innensicht *Foyer*, Rev. sociétés 1996, 431, 432.

[158] *Conseil d'État* – oberste verwaltungsgerichtliche Instanz, welche die Regierung zudem in Gesetzgebungsangelegenheiten berät.

[159] Mit diesem Gesetz wurde ein weiterer Entwurf vorgelegt, der einige ergänzende Änderungen enthielt und aufging in der Loi n°66 – 538 du 24 juillet 1966 modifiant ou complétant les Art. 1841, 1860, 1866, 1868 du Code civil; insgesamt *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales I, Rn. 10 f.; *Houin/Goré*, D. 1967, chron. 121, Rn. 3.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

In der Nationalversammlung wie im Senat war der Gesetzesentwurf Gegenstand lebhafter Debatten und umfangreicher Änderungsanträge. Der Großteil der Abgeordneten hielt sich dabei allerdings im Hintergrund; die Reform der Handelsgesellschaften war vielmehr eine Herzensangelegenheit der Berichterstatter und Experten.[160] Der Justizminister *Foyer* zeigte sich jedenfalls zufrieden mit dem Gesetzgebungsprozess und erklärte, dass das Gesetz auf dem Gebiete des Privatrechts das beachtlichste Denkmal sei, das seit dem Ersten Kaiserreich verkündet wurde.[161] Im Angesicht dieses historischen Moments verzögerte er die Ausfertigung des beschlossenen Gesetzes durch den Präsidenten um einige entscheidende Tage auf den 24. Juli 1966[162] – den 99. Jahrestag des Gesetzes vom 24. Juli 1867.[163] In Kraft trat das Gesetz allerdings erst am 1. April 1967, nachdem auch das Dekret vom 23. März 1967[164] ergangen war, das die Vorschriften des Gesellschaftsgesetzes vervollständigte.[165]

Mit dem Gesetz vom 24. Juli 1966 gelang dem französischen Gesetzgeber so ein Meilenstein auf dem Weg in ein modernes Recht der Handelsgesellschaften.[166] Die sorgfältigen Vorarbeiten und intensiven Beratungen schufen trotz einiger Kritik einen nachhaltigen Regelungskörper, der zwar einige Änderungen erfuhr, im Jahre 2000 aber in seiner Grundstruktur in den *Code de commerce* einging.[167] Er erreichte nicht nur eine Neuordnung und Vereinfachung des Rechts der Handelsgesellschaf-

[160] *Foyer*, Rev. sociétés 1996, 431, 433; *Houin/Goré*, D. 1967, chron. 121, Rn. 4; pointiert *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales I, Rn. 11: „[P]eu de parlementaires assistaient aux séances, ce qui montra que l'absentéisme n'était pas seulement le fait des actionnaires lors des assemblées générales de leur société."

[161] Vgl. *Foyer*: „[Cette loi] est dans l'ordre du Droit privé, le monument le plus considérable qui ait été promulgué depuis le Premier Empire", zitiert bei *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales I, Rn. 11.

[162] Loi n° 66–537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales.

[163] *Foyer*, Rev. sociétés 1996, 431: „J'avais obtenu que cette loi ne fut promulguée que le 24 juillet, date anniversaire de la loi du Second Empire sur les sociétés et quatre-vingt-dix ans après cette dernière, durée habituellement prévue dans les statuts des sociétés."

[164] Décret n° 67–236 du 23 mars 1967 sur les sociétés commerciales; dazu insbes. *Hémard/Terré/Mabilat*, La réforme des sociétés commerciales.

[165] *Hémard/Terré/Mabilat*, La réforme des sociétés commerciales, Rn. 1; *dies.*, Sociétés commerciales I, Rn. 12; ausführlich zu den verschiedenen Übergangsvorschriften *Bastian*, JCP G 1967, I.2121, Rn. 68 ff.; *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales I, Rn. 26 ff.

[166] Zurückhaltender etwa *Le Tarnec*, Gaz. Pal. 1966, 2, doctr., 141, Rn. 2: „En définitive, la loi n° 66–537 remplace tout un dispositif constitué de pièces éparses et de morceaux divers. […] Mais les innovations qu'elle apporte, pour importantes qu'elles soient, ne permettent pas de parler de réforme fondamentale."

[167] Übernahme in den *Code de commerce* durch die Ordonnance n° 2000–912 du 18 septembre 2000 relative à la partie législative du code de commerce; ratifiziert durch die Loi n° 2003–7 du 3 janvier 2003 modifiant le livre VIII du code de commerce. Vgl. nunmehr das zweite Buch des *Code de commerce* über die Handelsgesellschaften und die Wirtschaftlichen Interessenvereinigungen, Art. L. 210–1 ff. C. com.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

ten, sondern verbesserte auch den Schutz Dritter wie der Gesellschafter.[168] Der Art. 163 Abs. 1 über das Stimmrecht beim Nießbrauch an Aktien machte in diesem Großprojekt zwar nur ein kleines Detail aus; doch nimmt er Teil am ausgewogenen und lange gereiften Geist des Gesamttextes.

b) Eine kleine Vorschrift

Unter den Regelungen über die Versammlungen der Aktionäre im vierten Abschnitt des vierten Kapitels des Gesetzes vom 24. Juli 1966 hatte der Gesetzgeber eine Vorschrift eingefügt, welche der Unsicherheit um die Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen zumindest im Aktienrecht ein Ende setzen sollte. Da sich in der Rechtsprechung noch keine klare Lösung herausgebildet hatte, bot sich die um Klarstellung und Vereinfachung bemühte Reform des Rechts der Handelsgesellschaften geradezu an, diese Frage abschließend zu entscheiden. Art. 163 Abs. 1 des Gesetzes vom 24. Juli 1966 etablierte denn für die Aktiengesellschaften eine klare Aufteilung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Eigentümer:

> „Das Stimmrecht aus einer Aktie steht dem Nießbraucher in den ordentlichen Hauptversammlungen und dem nackten Eigentümer in den außerordentlichen Hauptversammlungen zu."[169]

Je nach Art der Hauptversammlung sollte danach entweder der Nießbraucher oder der Eigentümer das Stimmrecht ausüben. Die Zuständigkeiten von ordentlicher und außerordentlicher Hauptversammlung gingen dabei aus den Art. 153 ff. des Gesetzes hervor und waren klar abgegrenzt. So oblagen der außerordentlichen Hauptversammlung satzungsändernde Beschlüsse; die ordentliche Hauptversammlung zeichnete für sämtliche übrigen Entscheidungen verantwortlich, etwa die Bestätigung des Jahresabschlusses und die Gewinnverwendung.[170] Die Abgrenzung zwischen der Stimmbefugnis von Nießbraucher und Gesellschafter folgte mithin dem Inhalt der zu fassenden Beschlüsse.

Mit dieser Vorschrift nahm sich der Gesetzgeber eines wesentlichen Streitpunktes beim *usufruit* an Aktien an, er verzichtete aber darauf, um sie herum ein umfassendes Rechtsregime für den *usufruit* an Gesellschaftsanteilen oder Aktien zu errichten.

---

[168] *Bastian*, JCP G 1967, I.2121, Rn. 48 ff.; *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales I, Rn. 13 ff.; *Houin/Goré*, D. 1967, chron. 121, Rn. 9; vgl. auch *Le Tarnec*, Gaz. Pal. 1966, 2, doctr., 141, Rn. 83: „[La loi nouvelle] donne à celles de ces règles [applicables aux assemblées d'actionnaires] qui faisaient encore l'objet de discussions en doctrine ou en jurisprudence une fermeté qui leur faisait défaut."

[169] „Le droit de vote attaché à l'action appartient à l'usufruitier dans les assemblées générales ordinaires et au nu-propriétaire dans les assemblées générales extraordinaires."; Text wie im Gesetzblatt vom 26. 07. 1966 verkündet.

[170] Insbes. Art. 153 Abs. 1 Satz 1, 155 Abs. 1 des Gesetzes vom 24. Juli 1966; aufgegangen in den im Wesentlichen inhaltsgleichen Art. L. 225 – 96 Abs. 1 Satz 1, L. 225 – 98 Abs. 1 C. com.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Stattdessen regelte er neben der Stimmrechtszuordnung nur wenige weitere Einzelfragen und beschränkte diese Sondervorschriften stets auf das Aktienrecht: Dort dehnte er zunächst das Informationsrecht des Gesellschafters auf den Nießbraucher aus[171]; daneben schrieb er die von der Rechtsprechung entwickelten Regeln zur Ausübung des Bezugsrechts fest[172] und wies das Bezugsrecht für neue Aktien aus einer Kapitalerhöhung aus Rücklagen, Gewinnen oder dem Agio dem Eigentümer zu, wobei die Rechte des Nießbrauchers fortbestehen sollten.[173] Damit deckte der Gesetzgeber immerhin die wohl schwierigsten Fragen im Zusammenhang mit dem *usufruit* an Aktien ab, wenn er auch kein umfassendes Regelungssystem organisierte.

c) Kurze Debatten

Im Gesetzgebungsprozess spielten diese Vorschriften und insbesondere Art. 163 Abs. 1 über das Stimmrecht des Nießbrauchers allerdings kaum eine Rolle. Die Norm wurde in der Form Gesetz, wie sie von der Regierungskommission in die Nationalversammlung eingebracht worden war. Größere Umstellungen hatten bereits zuvor stattgefunden.

So hatte die Kommission der ANSA ursprünglich die Stimmrechtsausübung beim *usufruit* an Aktien in die Nähe der Stellvertretung gerückt. Soweit die Beteiligten nichts anderes vereinbart haben, sollte der Nießbraucher den Eigentümer vertreten.[174] Diese Lösung schrieb die Reformkommission für den *Code de commerce* und das Gesellschaftsrecht im Wesentlichen fort:

> „Vorbehaltlich einer abweichenden Satzungsbestimmung wird der Gesellschafter wirksam durch den Nießbraucher vertreten."[175]

Ob dieser Ansatz den Nießbraucher zum Stellvertreter des Eigentümers erklärte und damit die Widerruflichkeit der Stimmrechtszuordnung in Kauf nahm, muss dahinstehen.[176] Schon die Bezeichnung als Stellvertretung vertrug sich freilich kaum mit dem strengen Vertretungsregime, das im Gesetz vom 24. Juli 1966 nur noch

---

[171] Art. 171 des Gesetzes vom 24. Juli 1966; heute Art. L. 225 – 118 C. com.

[172] Art. 187 des Gesetzes vom 24. Juli 1966; heute Art. L. 225 – 140 C. com.

[173] Art. 194 des Gesetzes vom 24. Juli 1966; abgeschafft durch Art. 20 der Ordonnance n° 2004 – 604 du 24 juin 2004 portant réforme du régime des valeurs mobilières émises par les sociétés commerciales et extension à l'outre-mer de dispositions ayant modifié la législation commerciale.

[174] Vgl. Art. 45 c) wie zugrundegelegt bei *Commission de réforme du Code de commerce et du droit des sociétés*, Travaux II, 219.

[175] „Le nu-propriétaire est valablement représenté par l'usufruitier, sauf stipulation contraire des statuts.", so Art. 17 Abs. 1 des vierten Abschnittes des Entwurfs über die Hauptversammlungen, vgl. *Commission de réforme du Code de commerce et du droit des sociétés*, Travaux II, 376.

[176] Vgl. zur vorangegangenen Rechtsprechung Kapitel 2 – B.I.2., 73.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Aktionäre oder deren Ehegatten als Stellvertreter zuließ.[177] Die Kommission *Pleven* behandelte die Frage der Stimmrechtsausübung beim *usufruit* an Aktien denn auch wieder als ein Problem der originären Zuordnung des Stimmrechts. Sie fügte in Art. 180 Abs. 1 ihres Vorentwurfes die Aufteilung nach ordentlicher oder außerordentlicher Hauptversammlung ein, wie das Gesetz vom 24. Juli 1966 sie übernahm.[178]

Damit orientierte sich das Gesetz an einem groben, aber eindeutigen Abgrenzungskriterium, welches zumindest dem Bedürfnis der Praxis nach Rechtssicherheit genügen sollte.[179] Der Preis dafür war freilich, dass die gesetzliche Regelung die nießbrauchsrechtlichen Grundsätze nur ansatzweise verwirklichte.[180] Denn zwar hatten schon zahlreiche Autoren zuvor das Stimmrecht als Verwaltungsmaßnahme konzeptualisiert, die dem Nießbraucher zustehen sollte. Doch fand dieser Argumentationsstrang seine Grenze in Beschlussgegenständen, die den Gesellschaftsanteil in seiner Substanz zu verändern drohen. Nun dürfte im gewöhnlichen Geschäftsgang das Gros der Beschlüsse in die Zuständigkeit der ordentlichen Hauptversammlung fallen, sodass der Nießbracher im Regelfall das Stimmrecht ausübt. Zugleich sind den außerordentlichen Hauptversammlungen besonders einschneidende Beschlussgegenstände vorbehalten, die typischerweise die Substanz der Gesellschaft und damit auch die Substanz des Gesellschaftsanteils betreffen. Doch trifft diese Aufteilung nach Hauptversammlungszuständigkeiten nicht den Kern der sachenrechtlichen Befugnisverteilung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter. So sind in beiden Hauptversammlungstypen Beschlussgegenstände denkbar, die aus der Reihe fallen.[181]

Vereinzelte Versuche, die Norm näher an die sachenrechtliche Idealaufteilung zu rücken, blieben erfolglos. Schon der Berichterstatter der Nationalversammlung, *François Le Douarec*, teilte den Abgeordneten mit, dass man sich gegen den Vorschlag entschieden habe, für den Fall einer Kapitalerhöhung aus Rücklagen eine Ausnahme von der gesetzlich vorgesehenen Stimmrechtszuordnung zwischen

[177] Vgl. Art. 161 Abs. 1 des Gesetzes vom 24. Juli 1966; zu dieser Vertretungsregelung vgl. etwa *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales II, Rn. 109 ff.

[178] Vgl. J.O. (A.N.) 1964/1965, n° 1003.

[179] Vgl. den Berichterstatter der Nationalversammlung *Le Douarec*, J.O. (A.N.) 1964/1965, Annexe n° 1368, 709 zu Art. 123: „Le projet propose une solution qui a au moins le mérite de la simplicité".

[180] Allerdings für die fehlende Aussagekraft dieser Vorgaben *Le Tarnec*, Gaz. Pal. 1966, 2, doctr., 141, Rn. 87: „Mais, pour le vote aux assemblées générales extraordinaires, la solution était non seulement tout à fait indécise, mais encore, paraissait impossible à dégager, dans le silence de la loi, car on considérait que du nu-propriétaire et de l'usufruitier, nul n'avait qualité pour représenter l'autre."

[181] *Koering-Joulin/D. Schmidt*, in: Mélanges Bastian I, 137 ff.; vgl. heute etwa *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 927; Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 197.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Nießbraucher und Gesellschafter zu machen.[182] Später bestimmten andere Fragen die Debatten; die Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Aktien rückte vollends in den Hintergrund.

Dem Gesetz vom 24. Juli 1966 gelang daher zumindest für den *usufruit* an Aktien eine eindeutige Stimmrechstzuordnung zwischen Nießbraucher und Eigentümer.[183] Indem sie an die verschiedenen Hauptversammlungstypen und damit letztlich an festgelegte Beschlussgegenstände anknüpfte, näherte sie sich der sachenrechtlichen Aufteilung der Befugnisse zwischen Nießbraucher und Eigentümer an, ging allerdings mit Unschärfen im Detail einher. Dennoch stellte der deutliche Gesetzeswortlaut klar, dass der Gesetzgeber diese Vergröberung bewusst in Kauf nahm. Weniger eindeutig war hingegen das gesetzgeberische Schweigen an anderer Stelle.

d) Anschlussdiskussionen über die Abdingbarkeit

Der Fokus des Gesetzgebers auf ein klares Abgrenzungskriterium für die Stimmrechtszuordnung öffnete eine andere Flanke: Schon bald nach Erlass des Gesetzes entspann sich eine lebhafte Debatte, ob die gesetzliche Stimmrechtszuordnung zwingend war oder ob es den Beteiligten offenstand, individualvertraglich oder im Gesellschaftsvertrag eine andere Aufteilung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Eigentümer festzulegen.

Die Vorarbeiten zur Gesellschaftsrechtsreform sahen teils ausdrücklich eine solche Gestaltungsmöglichkeit vor. So hieß es im Textvorschlag der Kommission der ANSA:

> „Vorbehaltlich einer abweichenden Vereinbarung, die der Gesellschaft mitgeteilt wurde, wird der Gesellschafter wirksam vom Nießbraucher vertreten."[184]

Auch die Reformkommission für den *Code de commerce* und das Gesellschaftsrecht bekannte sich zur Dispositivität ihrer vorgeschlagenen Stimmrechtsregelung. Die zuständige Unterkommission sah allerdings ein Bedürfnis, zuvörderst der Satzung zu überlassen, wer das Stimmrecht in den Hauptversammlungen ausüben solle; sie präzisierte den Wortlaut der Norm daher dahingehend, dass die gesetzliche Stimmrechtszuordnung unter dem Vorbehalt „einer abweichenden Sat-

---

[182] J.O., Documents de l'Assemblée Nationale, 14 septembre 1965, 2e session ordinaire de 1964 – 1965, Séance du 14 mai 1965, Annexe n° 1368, 709 zu Art. 123: „La commission n'a pas retenu un amendement de M. Cornut-Gentille, qui entendait faire une exception à la répartition du droit de vote entre nu-propriétaire et usufruitier en cas d'incorporation de réserves au capital."

[183] *Le Tarnec*, Gaz. Pal. 1966, 2, doctr., 141, Rn. 87; vgl. auch *Hauptmann*, Droit de vote, 400: „[L]e principal mérite est de mettre un terme aux controverses antérieures."

[184] „Le nu-propriétaire est valablement représenté par l'usufruitier, sauf convention contraire notifiée à la société.", so Art. 45 c) wie zugrundegelegt bei *Commission de réforme du Code de commerce et du droit des sociétés*, Travaux II, 219.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

zungsbestimmung“ stand.[185] Dennoch schienen die Kommissionsmitglieder davon auszugehen, dass auch eine individualvertragliche Vereinbarung über das Stimmrecht durch den neugefassten Normtext nicht ausgeschlossen wurde.[186]

Den Vorrang von Satzungsbestimmungen übernahm schließlich die Kommission *Pleven* in ihren Gesetzesentwurf. Sie leitete die Vorschrift über die Stimmrechtszuordnung gar mit einem eigenen ersten Satz ein, nach dem beim *usufruit* an Aktien das Stimmrecht entsprechend den Satzungsbestimmungen ausgeübt wird.[187] Zunächst sollte es also den Aktionären zukommen, in der Satzung ihrer Gesellschaft festzuschreiben, ob der Nießbraucher oder der Eigentümer das Stimmrecht ausübt. Allerdings strich die Regierungskommission diesen Vorsatz und mit ihm den Hinweis auf vorrangige Satzungsbestimmungen noch aus dem Gesetzesentwurf, bevor sie ihn der Nationalversammlung zuleitete.[188] Im weiteren Gesetzgebungsprozess blieb die Vorschrift über das Stimmrecht beim *usufruit* an Aktien dann unverändert, sodass sich auch das verabschiedete Gesetz nicht mehr zu der Frage verhielt, ob abweichende individualvertragliche oder satzungsmäßige Bestimmungen eine andere als die gesetzliche Stimmrechtszuordnung begründen können.

An dieser Zurückhaltung des Gesetzgebers entzündete sich nach Erlass des Gesetzes vom 24. Juli 1966 eine der wesentlichen Debatten zum neuen Art. 163 Abs. 1. Da die Regierungskommission den Hinweis auf zulässige Satzungsbestimmungen aus dem Entwurf der Kommission *Pleven* gezielt getilgt hatte, gingen zahlreiche Autoren davon aus, dass es nunmehr ausgeschlossen sei, privat-[189] oder gesellschaftsvertraglich von der gesetzlichen Stimmrechtszuordnung abzuweichen.[190] Sie führten weiter an, dass die Vorschriften im Abschnitt über die Hauptversammlungen überwiegend zwingend seien, dies mithin auch für Art. 163 Abs. 1 zu gelten habe.[191] Zudem verweise Art. 125 Abs. 3 des Dekretes vom 23. März 1967 zumindest mittelbar auf die Stimmrechtszuordnung beim *usufruit,* wenn er die Einladung zur Hauptversammlung an das Stimmrecht knüpfe; da das Stimmrecht also die Adres-

[185] „Le nu-propriétaire est valablement représenté par l’usufruitier, sauf stipulation contraire des statuts.“, so Art. 17 Abs. 1 des vierten Abschnittes des Entwurfs über die Hauptversammlungen, vgl. *Commission de réforme du Code de commerce et du droit des sociétés*, Travaux II, 376; dazu *dies.*, Travaux II, 232 f.; vgl. die erneute Diskussion bei *dies.*, Travaux III, 263.

[186] So *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales II, Rn. 105 m. Fn. 7, verweisend auf *Commission de réforme du Code de commerce et du droit des sociétés*, Travaux III, 263.

[187] Vgl. J.O. (A.N.) 1964/1965, n° 1003, Art. 180 Abs. 1 Satz 1: „Lorsqu’une action est grevée d’un usufruit, le droit de vote est exercé conformément aux stipulations des statuts.“ (Zitiert nach *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales II, Rn. 103.)

[188] Vgl. *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales II, Rn. 104.

[189] *Houin/Goré*, D. 1967, chron. 121, Rn. 81 m. Fn. 102; auch *Viandier*, La notion d’associé, Rn. 256.

[190] *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales II, Rn. 104 f.; ebenfalls *Hauptmann*, Droit de vote, 400 f.

[191] Ähnlich auch *Bastian*, JCP G 1968, I.2183, Rn. 532; wohl zust. *Viandier*, La notion d’associé, Rn. 256.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

saten der Einladung, Art. 125 Abs. 3 des Dekrets vom 23. März 1967 diese Adressaten aber zwingend festschreibe, müsse auch der für die Stimmrechtszuordnung entscheidende Art. 163 Abs. 1 zwingenden Charakter haben.[192] Andere hielten dem entgegen, dass Art. 163 Abs. 1 in erster Linie die Kontroversen entscheiden sollte, wer das Stimmrecht in der Hauptversammlung ausüben dürfe; wenn die Beteiligten diesbezüglich aber selbst eine Einigung erzielen, bestehe für eine bloß klarstellende Norm jedoch kein Bedarf mehr. Zudem betreffe die Vorschrift lediglich Individualinteressen, deren Ausgleich der Gesetzgeber regelmäßig zunächst den Betroffenen überlasse.[193] Daher könnten die Beteiligten selbstverständlich abweichende Vereinbarungen treffen. Ob diese in der Satzung oder individuell zwischen Nießbraucher und Eigentümer auszuhandeln sind, beantwortete die Literatur unterschiedlich. Während der *usufruit* schon nicht immer auf einem Vertrag beruhte, der das Stimmrecht regeln könnte, rief es andererseits auch Unwohlsein hervor, dass die Satzung ändernd in ein privates Rechtsverhältnis zwischen Nießbraucher und Eigentümer eingreifen könnte[194]. Ein Konsens zeichnete sich lange nicht ab. Die folgende Reform vom 4. Januar 1978 sollte die Diskussionen auch zunächst weiter anheizen.

4. Eigene Regelung für die übrigen Gesellschaftsformen (Gesetz vom 4. Januar 1978)

Nachdem die frühen Reformbemühungen das Gesellschaftsrecht noch als Ganzes angegangen waren, hatte sich das Gesetz vom 24. Juli 1966 auf die Handelsgesellschaften beschränkt. Die dringend notwendige Neuordnung des Rechts der *société civile* und die Harmonisierung ihres Regelungskörpers mit den neuen Vorschriften über die Handelsgesellschaften[195] blieb allerdings nur aufgeschoben: Knapp zwölf Jahre später vervollständigte ein Gesetz vom 4. Januar 1978[196] das Gebäude des modernen französischen Gesellschaftsrechts. Die Bauweise war freilich unkonventionell, erneuerte das Gesetz mit seinen Vorschriften über die *société civile* und einem eigens geschriebenen Allgemeinen Teil des Gesellschaftsrechts doch gleichsam Erdgeschoss und Fundament unter dem noch jungen handels-

[192] *Bastian*, JCP G 1968, I.2183, Rn. 517, 532, 534; *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales II, Rn. 104. Dagegen insbes. *Koering-Joulin/D. Schmidt*, in: Mélanges Bastian I, 141 f., auch unter Hinweis auf das strenge Beschlussmängelregime, das Art. 163 Abs. 1 gerade nicht in Bezug nimmt.

[193] *Koering-Joulin/D. Schmidt*, in: Mélanges Bastian I, 142 f.

[194] *Bastian*, JCP G 1968, I.2183, Rn. 532; *Koering-Joulin/D. Schmidt*, in: Mélanges Bastian I, 144.

[195] Vgl. zu diesen Reformzielen auch *Chartier*, JCP G 1978, I.2917, Rn. 6; *Jeantin*, D. 1978, chron. 173, Rn. 6.

[196] Loi n° 78–9 du 4 janvier 1978 modifiant le titre IX du livre III du code civil.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

rechtlichen Regelungsgebäude (a)).[197] Gleichwohl nahm die Literatur das Reformwerk überwiegend wohlwollend auf und begrüßte auch die neue Sonderregelung zum Stimmrecht beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen, die es mit dem Allgemeinen Teil des Gesellschaftsrechts in den *Code civil* geschafft hatte (b)).

a) Ein neuer Allgemeiner Teil

Während das Gesetz vom 24. Juli 1966 das Recht der Handelsgesellschaften modernisiert hatte, ruhten die Zivilgesellschaften weiter im Wesentlichen auf dem Normbestand des *Code civil* von 1804. Die Organisation dieser Zivilgesellschaften folgte also einem Regelungskomplex, der – vermittelt über die Schriften des französischen Juristen *Pothier* – weitgehend römisch-rechtliche Grundsätze nach dem *Codex Justinianus* abbildete.[198] Dass diese Normen den Anforderungen des Gesellschaftsrechts im 20. Jahrhundert nicht gerecht zu werden vermochten, hatte die Literatur bereits moniert.[199] Um den Gesetzestext der gesellschaftsrechtlichen Realität anzupassen, bestand daher Handlungsbedarf.

Das Gesetz vom 24. Juli 1966 hatte sich noch aus Praktikabilitätserwägungen auf das Recht der Handelsgesellschaften beschränkt und teils weitergehende Vorarbeiten um die darüber hinausgehenden Regelungen beschnitten.[200] Als Justizminister konnte *René Pleven* im Jahre 1972 diese aufgeschobenen Reformbemühungen wiederbeleben, welche sich unter anderem noch in den Vorarbeiten der unter seinem Namen bekannten Kommission gefunden hatten. Im Namen der Regierung legte er der Nationalversammlung im August 1972 einen Gesetzesentwurf vor[201], der die Prinzipien des Gesetzes vom 24. Juli 1966 aufgriff und für das Recht der *société civile* fortentwickelte.[202] Das Gesetzgebungsverfahren zog sich dann allerdings in ungeahnte Längen: Über frühe Berichte in Nationalversammlung und Senat, zahlreiche Beratungsrunden und intensive Verhandlungen in der *Commission mixte paritaire,* die zwischen den beiden Kammern des Parlaments vermitteln soll, gelang erst zum Jahr 1978 eine Einigung.[203] In Kraft trat das am 4. Januar 1978 ausgefertigte

---

[197] Vgl. auch die Nachweise bei *Germain*, JCP CI 1979, II.13095, Rn. 7; ähnlich *Guyenot/Galimard*, Gaz. Pal., doctr. 169, Rn. 2.

[198] *Foyer*, Rev. sociétés 1978, 1, 2.

[199] *Chartier*, JCP G 1978, I.2917, Rn. 1 ff. mit Nachweisen; bestätigend *Foyer*, Rev. sociétés 1978, 1, 2; *Guyon*, Rev. sociétés 1979, 1, Rn. 1, 4 unter Hinweis auch auf die zahlreichen Sonderregelungen für Gesellschaften bürgerlichen Rechts mit bestimmtem Gesellschaftsgegenstand.

[200] Zu diesen Wurzeln der Reform vgl. *Chartier*, JCP G 1978, I.2917, Rn. 7; *Foyer*, Rev. sociétés 1978, 1, 1 f.

[201] *Germain*, JCP CI 1979, II.13095, Rn. 1.

[202] Vgl. auch *Chartier*, JCP G 1978, I.2917, Rn. 36: „La deuxième grande réforme du droit des sociétés est, pour une part, et même pour une large part, fille de la première."

[203] Vgl. auch *Chartier*, JCP G 1978, I.2917, Rn. 12 f.; *Foyer*, Rev. sociétés 1978, 1, 2 f.; *Germain*, JCP CI 1979, II.13095, Rn. 1.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Gesetz zum 1. Juli 1978 und wird nunmehr durch die Vorschriften des Dekrets vom 3. Juli 1978 ergänzt.[204]

Dem Erlass des Gesetzes vom 4. Januar 1978 gingen nicht wenige Änderungen des ursprünglichen Entwurfs voraus. Sein Kernanliegen war es, das Recht der *société civile* zu modernisieren und sie – nach dem Vorbild der Personengesellschaften des Handelsrechts unter dem Gesetz vom 24. Juli 1966[205] – einer Registereintragung zu unterwerfen. Eine eigenständige Rechtspersönlichkeit sollten juristische Personen danach nur noch erlangen, wenn sie ihre Existenz in einem öffentlichen Register Dritten bekannt machten.[206] Die Beratungen machten aber schon bald deutlich, dass diese Umstellung eine Lücke hinterließ, wo Personen sich spontan oder im Geheimen zusammenschließen, um gemeinsam zu wirtschaften. Damit auch solchen spontanen oder verdeckten Zusammenschlüssen ein Organisationsstatut bereitstünde, zog der Gesetzgeber die Vorschriften über die *société en participation* aus dem Gesetz vom 24. Juli 1966 in abgewandelter Form in den *Code civil.*[207] Diese Art der Stillen Gesellschaft, die bloß vertragliche Ansprüche begründet und gerade nicht in einer juristischen Person aufgeht, stand mithin Personenzusammenschlüssen sowohl im handelsrechtlichen Bereich wie auch darüber hinaus offen.[208]

Neben dieser Grundsatzentscheidung, die Rechtspersönlichkeit juristischer Personen von einer Registereintragung abhängig zu machen, bescherte das Gesetz vom 4. Januar 1978 dem Gesellschaftsrecht mit einem eigenen Allgemeinen Teil eine weitere wesentliche Neuerung.[209] Auch sie erhielt ihre finale Gestalt erst im Laufe der Beratungen, während der Vorschriften, die für sämtliche Gesellschaftsformen Geltung beanspruchen, von solchen getrennt wurden, die bloß die *société civile* regeln.[210] Die Artikel 1832 bis 1844–17 C. civ. fassen nunmehr wesentliche Grundsätze zusammen, die von der Definition der Gesellschaft[211] über die Zustimmungsbedürftigkeit von Satzungsbestimmungen, welche das Pflichtenprogramm

[204] Décret n° 78–704 du 3 juillet 1978; näher zum Inkrafttreten und den Übergangsvorschriften *Chartier*, JCP G 1978, I.2917, Rn. 40 ff.; *Germain*, JCP CI 1979, II.13095, Rn. 8 ff.

[205] Vgl. insgesamt zur Vorbildwirkung des Gesetzes vom 24. Juli 1966 für die neuen Regelungen über die *société civile Foyer*, Rev. sociétés 1978, 1, 3: „l'influence exercée par le droit commercial sur le droit civil […] reçoit une nouvelle et éclatante consécration".

[206] Zu dieser Änderung vgl. *Germain*, JCP CI 1979, II.13095, Rn. 3 ff.; *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 76.

[207] *Chartier*, JCP G 1978, I.2917, Rn. 21, 30: „une nouvelle société, qui porte le même nom, mais qui est si différente de l'ancienne qu'elle peut être ostensible"; *Germain*, JCP CI 1979, II.13095, Rn. 1.

[208] Etwa *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 78. Vervollständigt wurde das Tableau durch die *société créée de fait,* die ebenfalls den Vorschriften über die *société en participation* folgen sollte, Art. 1873 C. civ., vgl. insbes. *Chartier*, JCP G 1978, I.2917, Rn. 406 ff.

[209] *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 74.

[210] *Chartier*, JCP G 1978, I.2917, Rn. 18; *Germain*, JCP CI 1979, II.13095, Rn. 1; die diese Änderung auf Anregungen aus dem Notariat zurückführen.

[211] Art. 1832 Abs. 1 C. civ., zur Erweiterung der Definition im Zuge der Reform vgl. *Germain*, JCP CI 1979, II.13095, Rn. 5.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

eines Gesellschafters verschärfen,[212] bis hin zur Nichtigerklärung der Gesellschaft oder bestimmter Gesellschaftsakte[213] ein stabiles Gerüst für das französische Gesellschaftsrecht formen. Auch dieser Allgemeine Teil zeugt beredt von der konzeptionellen Anlehnung an das noch junge Recht der Handelsgesellschaften aus dem Gesetz vom 24. Juli 1966: So stimmen zahlreiche seiner Vorschriften mit Regelungen überein, die auch schon das Gesetz vom 24. Juli 1966 in seinem Allgemeinen Teil für die Handelsgesellschaften führte.[214] Gesetzestechnisch stieß diese Doppelung allgemeiner Regelungen den Kommentatoren freilich auf.[215] In der Rückschau blieb die Koexistenz deckungsgleicher und vergleichbarer Normen in *Code civil* und dem Gesetz vom 24. Juli 1966 bzw. später im *Code de Commerce* aber weitgehend unschädlich.

Unter den Vorschriften des Allgemeinen Teils, die das Gesetz vom 4. Januar 1978 eingeführt hat, findet sich auch eine eigene Regel für die Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen. Auch sie lehnt sich an die Prinzipien an, die das Gesetz vom 24. Juli 1966 für die Aktiengesellschaften etabliert hat; doch passte sie diese Prinzipien auf die Gegebenheiten bei den anderen Gesellschaftsformen an.

b) Eine neue Sonderregelung

Mit einem neuen Art. 1844 C. civ. regelte das Gesetz vom 4. Januar 1978 endlich allgemein die Frage, ob Nießbraucher oder Anteilseigner das Stimmrecht aus einem Gesellschaftsanteil ausüben, wenn an diesem ein *usufruit* bestellt ist:

> „Jeder Gesellschafter hat das Recht, an den Gesellschaftsbeschlüssen mitzuwirken.
>
> [Regelung für im Miteigentum stehende Gesellschaftsanteile.]
>
> Wenn ein Anteil mit einem *usufruit* belastet ist, steht das Stimmrecht dem Gesellschafter zu mit Ausnahme der Beschlüsse, welche die Gewinnverwendung betreffen, bei denen das Stimmrecht dem Nießbraucher vorbehalten ist.
>
> Der Gesellschaftsvertrag kann von den Regelungen der beiden vorhergehenden Absätze abweichen.“[216]

---

[212] Art. 1836 Abs. 2 C. civ.

[213] Art. 1844 – 10 ff. C. civ.

[214] *Germain*, JCP CI 1979, II.13095, Rn. 2; *Guyon*, Rev. sociétés 1979, 1, Rn. 2: „impression de déjà vu“.

[215] *Chartier*, JCP G 1978, I.2917, Rn. 10, 19; *Germain*, JCP CI 1979, II.13095, Rn. 7; *Guyon*, Rev. sociétés 1979, 1, Rn. 2: „des voies assez tortueuses“; *Jeantin*, D. 1978, chron. 173, Rn. 4.

[216] „Tout associé a le droit de participer aux décisions collectives.
[Disposition sur les parts sociales indivises.]
Si une part est grevée d'un usufruit, le droit de vote appartient au nu-propriétaire, sauf pour les décisions concernant l'affectation des bénéfices, où il est réservé à l'usufruitier.
Les statuts peuvent déroger aux dispositions des deux alinéas qui précèdent.“

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Wie schon im Gesetz vom 24. Juli 1966 für die Aktiengesellschaften entschied sich der Gesetzgeber damit für eine Sonderregelung. Anstatt ein umfassendes Regime für den *usufruit* an Gesellschaftsanteilen zu entwerfen, regelte er mit der Stimmrechtszuordnung einen einzelnen, allerdings wesentlichen Problemkreis dieser Rechtsfigur. Immerhin gewährte er dieser Sonderregelung aber generellen Charakter: Verortet im neu geschaffenen Allgemeinen Teil des Gesellschaftsrechts sollte sie für alle Gesellschaftsformen gelten, soweit nicht formspezifische Vorschriften eine eigene Regelung bereithielten. Art. 1844 Abs. 3 C. civ. galt damit in den Personengesellschaften des bürgerlichen wie des Handelsrechts sowie in der französischen GmbH; die Aktiengesellschaften unterlagen dagegen weiterhin der bereits zuvor eingeführten Regelung des Art. 163 Abs. 1 des Gesetzes vom 24. Juli 1966.[217] Die Sonderstellung der Aktiengesellschaften mag man auch im Wortlaut des Art. 1844 Abs. 3 C. civ. gespiegelt sehen, der nur von Anteilen (*part*) spricht und damit einen Begriff wählt, der innerhalb der Kategorie der Beteiligung an einer Gesellschaft (*droits sociaux*) typischerweise das Gegenstück zu den Aktien (*actions*) bildet.[218] Inzwischen findet die Vorschrift des Allgemeinen Teils freilich auch auf den jüngsten Zuwachs der Familie französischer Gesellschaftsformen Anwendung, die *société par actions simplifiée*.[219]

Mit dieser Reform standen nun zwei eigenständige Regelungen für die Zuordnung des Stimmrechts beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen bzw. Aktien nebeneinander. Doch waren die unterschiedlichen Normtexte durchaus wesensverwandt. Wie schon Art. 163 Abs. 1 des Gesetzes vom 24. Juli 1966 teilte auch der neu geschaffene Art. 1844 Abs. 3 C. civ. das Stimmrecht zwischen Nießbraucher und Gesellschafter auf.[220] Als Abgrenzungskriterium konnte er freilich nicht auf die unterschiedlichen Hauptversammlungstypen zurückgreifen, die in dieser Form lediglich das Aktienrecht kennt. Stattdessen bezog er sich unmittelbar auf ein materielles Kriterium und benannte den Beschlussgegenstand ausdrücklich, über den der Nießbraucher anstelle des Gesellschafters selbst abstimmen sollte, nämlich die Gewinnverwendung. Damit blieben die Befugnisse des Nießbrauchers nach Art. 1844 Abs. 3 C. civ. hinter denen eines Nießbrauchers von Aktien zurück.[221] Denn die ordentliche Hauptversammlung der Aktiengesellschaft entscheidet nicht nur über die Gewinnverwendung, sondern nimmt darüber hinausgehende Kompetenzen wahr wie etwa die Besetzung der Exekutivorgane oder die Bestellung der Rechnungsprüfer.[222] Auch diesen Gegensatz zur Regelung des Gesetzes vom 24. Juli 1966 deutet Art. 1844 Abs. 3 C. civ. bereits

[217] *Germain*, JCP CI 1979, II.13095, Rn. 58; *Guyenot/Galimard*, Gaz. Pal., doctr. 169, Rn. 42.

[218] *Germain*, JCP CI 1979, II.13095, Rn. 58.

[219] JCl. Soc. Traité-*Besnard Goudet*, Fasc. 1795, Stand: 17. 04. 2017, Rn. 38; auch *Dondero*, D. 2009, 780, 781.

[220] *Chartier*, JCP G 1978, I.2917, Rn. 145; *Germain*, JCP CI 1979, II.13095, Rn. 59.

[221] *Chartier*, JCP G 1978, I.2917, Rn. 145; *Germain*, JCP CI 1979, II.13095, Rn. 59.

[222] Näher zu den Kompetenzen der ordentlichen Hauptversammlungen unten Kapitel 3 – A.II.3.c).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

selbst an: Danach steht das Stimmrecht im Grundsatz dem Gesellschafter zu; die Stimmbefugnis des Nießbrauchers stellt demgegenüber eine bloße Ausnahme für einen bestimmten Beschlussgegenstand dar. Damit entfernte sich die gesetzliche Stimmrechtszuordnung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter noch weiter von den sachenrechtlichen Vorgaben, als sie dies bereits im Aktienrecht getan hatte.[223]

Einen weiteren wesentlichen Unterschied zwischen den beiden Normen markiert die in Art. 1844 Abs. 4 C. civ. aufgenommene Klarstellung, dass der Gesellschaftsvertrag eine abweichende Stimmrechtsverteilung vorsehen kann. Gerade mit Blick auf die Debatte, die um das diesbezügliche Schweigen des Gesetzes vom 24. Juli 1966 entstanden war[224], kam solch eine ausdrückliche Regelung gelegen. Doch auch sie konnte nicht sämtliche Unsicherheiten beseitigen. Zum einen befeuerte sie die Diskussion weiter, ob auch die Satzung einer Aktiengesellschaft das Stimmrecht anders zwischen Nießbraucher und Gesellschafter aufteilen kann, als das Gesetz es vorsieht.[225] Zum anderen ließ sie in ihrem originären Anwendungsbereich Raum für Spekulationen: Zunächst fragten Kommentatoren, ob Nießbraucher und Eigentümer das Stimmrecht auch individualvertraglich neu zuordnen konnten oder ob diese Möglichkeit allein dem Gesellschaftsvertrag vorbehalten war.[226] Daneben kam schon bald die Schwierigkeit auf, in welchem Umfang eine Abweichung von der gesetzlichen Stimmrechtsverteilung zulässig sei und an welche Grenzen die Gestaltungsmöglichkeiten stoßen würden[227] – eine Frage, welche die Gerichte rund 15 Jahre später ausgiebig beschäftigen und zur Gretchenfrage der Norm werden sollte.

Im Gesetzgebungsverfahren hatten derlei Überlegungen noch keine Spuren hinterlassen und auch der Literatur war die neue Vorschrift trotz der verbleibenden Unsicherheiten hochwillkommen, bot sie doch für bislang ungeklärte Fragen gesetzliche Lösungen.[228] Zudem enthielt Art. 1844 Abs. 3 und 4 C. civ. wie die meisten

---

[223] Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 197: „vision réductrice"; ebenfalls krit. *Dross*, RTD civ. 2017, 184, 184 f.: „réduit l'usufruit à un simple droit aux fruits"; *Tadros*, La jouissance des titres sociaux d'autrui, Rn. 207; positiv dagegen *Paclot*, JCP E 1997, 313, 316.

[224] Kapitel 2 – B.I.3.d).

[225] Daraus auch den dispositiven Charakter des Art. 163 Abs. 1 des Gesetzes vom 24. Juli 1966 ableitend *Chartier*, JCP G 1978, I.2917, Rn. 145.

[226] Die Frage aufwerfend *Germain*, JCP CI 1979, II.13095, Rn. 61; für eine Beschränkung auf den Gesellschaftsvertrag etwa *Jeantin*, D. 1978, chron. 173, Rn. 17 m. Fn. 21.

[227] *Germain*, JCP CI 1979, II.13095, Rn. 62; *Jeantin*, D. 1978, chron. 173, Rn. 17 m. Fn. 21 bis; vgl. den zust. Verweis auf dessen Ausführungen bei *Chartier*, JCP G 1978, I.2917, Rn. 145 m. Fn. 294 bis.

[228] *Guyon*, Rev. sociétés 1979, 1, Rn. 9: „Ces dispositions sont doublement bienvenues. D'abord, parce qu'aucun mode de répartition n'était légalement prévu dans les sociétés autres que par actions et qu'il fallait donc s'en rapporter à des dispositions statutaires qui n'existaient pas toujours. Ensuite parce que, dans les sociétés par actions, on se demandait si le mode de répartition prévu par l'article 163 de la loi du 24 juillet 1966 était impératif ou supplétif." Vgl. auch *Jeantin*, D. 1978, chron. 173, Rn. 17: „afin de fixer une jurisprudence parfois hésitante".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Normen des Allgemeinen Teils[229] nichts Grundstürzendes, sondern knüpfte an das Gesetz vom 24. Juli 1966 an und konnte sich damit auch auf Vorläufer in der Rechtsprechung stützen. So vervollständigte das Gesetz vom 4. Januar 1978 auch mit Blick auf die Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen die große französische Gesellschaftsrechtsreform des 20. Jahrhunderts.[230]

5. Vervollständigung der aktienrechtlichen Regelung (Gesetz vom 5. Januar 1988)

Durch den Zusatz, dass der Gesellschaftsvertrag das Stimmrecht abweichend von der gesetzlichen Regelung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter verteilen kann, hatte der *Code civil* der Regelung für die Aktiengesellschaften eine nützliche Klarstellung voraus, das Gesetz vom 4. Januar 1978 gleichsam ein Vorbild gesetzt. Die Rufe nach einer ähnlichen Öffnung für privatautonome Gestaltungen auch in den Aktiengesellschaften erhörte der Gesetzgeber schließlich mit einem Gesetz, das genau zehn Jahre und einen Tag nach Ausfertigung der Vorbildregelung unterzeichnet wurde.

In der Zwischenzeit hatte die ausdrückliche Bezugnahme auf gesellschaftsvertragliche Bestimmungen in Art. 1844 Abs. 4 C. civ. auf die Auslegung der aktienrechtlichen Norm ausgestrahlt: Da der Gesetzgeber zunächst darauf verzichtet hatte, für die Aktiengesellschaften wie bereits für die übrigen Gesellschaftsformen die Zulässigkeit abweichender Regelungen im Gesellschaftsvertrag ausdrücklich zu verkünden, gingen weite Teile des Schrifttums davon aus, dass die gesetzliche Stimmrechtsverteilung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter nach Art. 163 Abs. 1 des Gesetzes vom 24. Juli 1966 für die Aktiengesellschaften zwingend war.[231] Das praktische Bedürfnis für eine privatautonome Gestaltung der Stimmrechtsverteilung blieb in den Aktiengesellschaften aber kaum hinter dem in anderen Gesellschaften zurück. Förmlich dem Gesetzgeber vorgelegt hat den Wunsch nach einer entsprechenden Regelung schließlich eine vom Justizminister eingesetzte Reformkommission. Die nach ihrem Vorsitzenden benannte Kommission *Badinter* hatte verschiedene Maßnahmen erarbeitet, um das Gesellschaftsrecht leichter handhabbar zu machen.[232] Darunter fand sich auch der konkrete Vorschlag, den Gesellschaftern in

[229] Vgl. *Guyon*, Rev. sociétés 1979, 1, Rn. 6: „Certes, et la paresse intellectuelle pousse à dire heureusement, rien n'est bouleversé."

[230] Vgl. den damaligen Jusitzminister *Jean Taittinger* vor dem Senat, Sénat, séance du 10 mai 1973: J.O. Déb. Sénat 11 mai 1973, 328: „cette réforme constitue la dernière pièce, et une pièce essentielle, de la législation du droit des sociétés", zitiert bei *Chartier*, JCP G 1978, I.2917, Rn. 7 mit Verweis auf weitere Stimmen.

[231] Im Rückblick etwa *Germain*, JCP G 1988, I.3341, Rn. 24; *Guengant*, JCP E 1994, 131: „Auparavant le partage du droit de vote entre nu-propriétaire et usufruitier procédait de dispositions impératives."

[232] *Commission Badinter*, JCP E 1987, I.16238.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Aktiengesellschaften zu gestatten, durch die Satzung das Stimmrecht zwischen Nießbraucher und Gesellschafter anders zu verteilen als vom Gesetz vorgeschlagen:

> „Der Satzung der *sociétés anonymes* zu erlauben, von den gesetzlichen Regeln über die Aufteilung des Stimmrechts zwischen dem nackten Eigentümer und dem Nießbraucher von Aktien abzuweichen."[233]

Diesem Vorschlag folgte kurz darauf das Gesetz vom 5. Januar 1988 über die Entwicklung und Übertragung von Unternehmen.[234] Es sollte zuvörderst die Schenkung eines Unternehmens auch an familienfremde Personen erleichtern, versammelte letztlich aber ein buntes Potpourri verschiedenster Änderungen des Gesellschaftsrechts und verarbeitete dabei einige Vorschläge der Kommission *Badinter*.[235] Hinsichtlich der Stimmrechtsverteilung beim *usufruit* an Aktien wählte es denselben Wortlaut, den schon der Gesetzgeber 1978 in den *Code civil* eingeführt hatte, freilich mit Ausnahme des angepassten Normbezugs auf die gesetzliche Stimmrechtsverteilung:

> „Die Satzung kann von den Bestimmungen des ersten Absatzes abweichen."[236]

Damit stellte der Gesetzgeber zumindest hinsichtlich der gesellschaftsvertraglichen Gestaltungsmöglichkeiten einen Gleichlauf zwischen den Regeln für die Aktiengesellschaften und den Vorschriften des Allgemeinen Teils her, der für die übrigen Gesellschaftsformen galt.[237] Dies ermöglichte es später auch, Auslegungsprobleme bezüglich beider Texte gemeinsam zu behandeln und Auslegungsergebnisse zwischen den Normen zu übertragen.

Der Praxis gab die Ergänzung des Gesetzes Rechtssicherheit und erleichterte die Anpassung der Stimmrechtsverteilung an die besonderen Interessen jeder einzelnen Gesellschaft. Insgesamt erhielt die Gesetzesänderung im Schrifttum Applaus.[238] Besonders hob es hervor, wie der neue Gesetzesabsatz die gesellschaftsvertragliche

---

[233] „Permettre aux statuts des sociétés anonymes de déroger aux règles légales sur le partage du droit de vote entre le nu-propriétaire et l'usufruitier d'actions.", vgl. *Commission Badinter*, JCP E 1987, I.16238, Proposition n° 41.

[234] Art. 19 der Loi n° 88–15 du 5 janvier 1988 relative au développement et à la transmission des entreprises.

[235] *Germain*, JCP G 1988, I.3341, Rn. 1: „la loi du 5 janvier est un immense puzzle de petites réformes"; auch *Viandier*, JCP E 1988, II.15106.

[236] „Les statuts peuvent déroger aux dispositions du premier alinéa.", Art. 163 Abs. 3 des Gesetzes vom 24. Juli 1966 über die Handelsgesellschaften in der Fassung des Gesetzes n° 88–15 vom 5. Januar 1988.

[237] Zur Frage individualvertraglicher Vereinbarungen zwischen Nießbraucher und Gesellschafter vgl. *Germain*, JCP G 1988, I.3341, Rn. 25, der von der Unbeachtlichkeit solcher Abreden gegenüber der Gesellschaft auszugehen scheint; für eine gesellschaftsvertragliche Öffnungsmöglichkeit JCl. Soc. Traité-*Mansuy/Maouche*, Fasc. 136–10, Stand: 17.09.2019, Rn. 19; beachte inzwischen auch Art. 1844 Abs. 3 Satz 3 C. civ., dazu Kapitel 2 – B.I.6., 97.

[238] *Germain*, JCP G 1988, I.3341, Rn. 25.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Gestaltungsfreiheit und die Privatautonomie stärkte.[239] Über die Reichweite dieser Privatautonomie sollten freilich schon bald neue Kontroversen entstehen, aus denen die Gerichte letztlich ein Inventar zulässiger Stimmrechtsgestaltungen entwickelten.

6. Klarstellung und Erweiterung privatautonomer Gestaltungsmöglichkeiten (Gesetz vom 19. Juli 2019)

Nach mehr als drei Jahrzehnten gesetzgeberischer Zurückhaltung, während derer die Gerichte das Stimmrechtsregime beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen näher ausgeformt hatten, erfuhr im Juli 2019 auch der bis dahin unveränderte Art. 1844 C. civ. wesentliche Ergänzungen durch ein Gesetz zur Vereinfachung, Klarstellung und Aktualisierung des Gesellschaftsrechts[240]. Während es bei der grundsätzlichen Aufteilung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter blieb, erweiterte insbesondere die Öffnung für individualvertragliche Abreden über das Stimmrecht die Gestaltungsmöglichkeiten erheblich.

Bis zu ihrer Verabschiedung hatte die sogenannte *Loi Soilihi* vom 19. Juli 2019 einen langen, langsamen Gang durch die parlamentarischen Instanzen zu überdauern.[241] Bereits 2014 hatte der Senator *Thani Mohamed Soilihi*[242] einen Gesetzesentwurf zur Vereinfachung, Klarstellung und Aktualisierung des *Code de commerce* vorgelegt, der 60 Artikel umfasste.[243] Er stellte ihn als Ergebnis früherer Berichterstattertätigkeit vor, anlässlich derer er Hinweise auf Vereinfachungsbedarf und -gelegenheiten erhalten hatte, die sein Gesetzesentwurf nun für das französische Handelsgesetzbuch und ergänzend das Gesellschaftsrecht des *Code civil* versammelte.[244] Vorangegangen waren seinem Entwurf weitere Anhörungen[245], sodass er

[239] JCl. Soc. Traité-*Bougnoux*, Fasc. 140 – 10, Stand: 04. 10. 2019, Rn. 16; *Viandier*, JCP E 1988, II.15106, unter B.4.a).

[240] Art. 3 der Loi n° 2019 – 744 du 19 juillet 2019 de simplification, de clarification et d'actualisation du droit des sociétés.

[241] *Dondero*, JCP E 2019, Nr. 1479: „très longue période de gestation"; *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 102; *Némoz-Rajot*, AJ contrat 2019, 478, unter dem Titel „Un interminable cheminement législatif"; vgl. auch den Senator und Berichterstatter *Reichardt* während der Senatssitzung vom 8. März 2018, J.O. Sénat, 09. 03. 2018, 2078: „le parcours a été pour le moins chaotique" und weiter „Simplifier est un travail ingrat, minutieux, peu visible politiquement et peu prioritaire. Il suffit, mes chers collègues, de voir l'affluence dans notre hémicycle… Le sort réservé à cette proposition de loi jusqu'à présent l'illustre parfaitement."

[242] Vgl. auch zur verkürzten Gesetzesbezeichnung *Dondero*, JCP E 2019, Nr. 1479, Rn. 1: „qu'il faudrait appeler, si l'on veut citer correctement le nom du sénateur Thani Mohamed Soilihi, la loi ‚Mohamed Soilihi'".

[243] *Mohamed Soilihi*, Proposition de loi n° 790 (2013 – 2014) de simplification, de clarification et d'actualisation du Code de commerce, eingebracht in den Senat am 4. August 2014.

[244] *Mohamed Soilihi*, Proposition de loi n° 790 (2013 – 2014) de simplification, de clarification et d'actualisation du Code de commerce, eingebracht in den Senat am 4. August 2014, 3, 6 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

auch mit Blick auf die Änderung des Art. 1844 C. civ. auf ein Bedürfnis der Praxis verweisen konnte[246].

Das Gesetzgebungsverfahren setzte erst 2016 ein Kommissionsbericht im Senat fort.[247] Die erste Abstimmung im Senat erfolgte im März 2018.[248] Danach sollte es noch ein weiteres Jahr dauern, bevor die Nationalversammlung den Text mit einigen Änderungen annahm[249], welche der Senat schließlich am 10. Juli 2019 abnickte, um das Verfahren nicht weiter zu verzögern[250]. Die am 19. Juli 2019 verkündete *Loi Soilihi* unterschied sich dennoch erheblich vom ursprünglichen Entwurf des Senators: Zahlreiche Reformvorschläge waren inzwischen überholt, da sie bereits in andere Gesetze und Verordnungen Eingang gefunden hatten; im Gegenzug ergänzten einige neue Maßnahmen das Paket zur Vereinfachung des Gesellschaftsrechts.[251] Eine Konstante bildete allerdings die vorgeschlagene Änderung des Art. 1844 C. civ.; sie hatte über den gesamten Gesetzgebungsprozess nur redaktionelle Änderungen erfahren.

---

[245] Der Entwurf vom 4. August 2014 präzisiert nicht, welche Interessengruppen konkret angehört wurden; ein Anhaltspunkt findet sich allerdings in der Liste der Personen, die anlässlich der Berichterstattung zur Loi n° 2014 – 1 du 2 janvier 2014 habilitant le Gouvernement à simplifier et sécuriser la vie des entreprises angehört wurden, vgl. *Mohamed Soilihi*, Rapport n° 201 (2013 – 2014) fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur le projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale après engagement de la procédure accélérée, d'habilitation à prendre par ordonnances diverses mesures de simplification et de sécurisation de la vie des entreprises, eingebracht in den Senat am 4. Dezember 2013, 75 ff. Vgl. auch den Hinweis auf den Einfluss der Verbände Afep, ANSA und MEDEF bei *Coupet*, Bull. Joly Sociétés octobre 2019, 35.

[246] *Mohamed Soilihi*, Proposition de loi n° 790 (2013 – 2014) de simplification, de clarification et d'actualisation du Code de commerce, eingebracht in den Senat am 4. August 2014, 10.

[247] *Reichardt*, Rapport n° 657 (2015 – 2016) fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur la proposition de loi de M. Thani Mohamed Soilihi de simplification, de clarification et d'actualisation du code de commerce, eingebracht in den Senat am 1. Juni 2016.

[248] Senatssitzung vom 8. März 2018, J.O. Sénat, 09. 03. 2018, 2104.

[249] Sitzung der Nationalversammlung vom 27. März 2019, Protokoll der zweiten Sitzung.

[250] Senatssitzung vom 10. Juli 2019, J.O. Sénat, 11. 07. 2019, 11119. Vgl. *Reichardt*, Rapport n° 603 (2018 – 2019) fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur la proposition de loi, modifiée par l'Assemblée nationale, de simplification, de clarification et d'actualisation du droit des sociétés, eingebracht in den Senat am 26. Juni 2019, 10: „Malgré les quelques sujets de désaccord qui subsistent entre les deux assemblées, votre commission a choisi, sur proposition de son rapporteur, d'adopter la proposition de loi sans modification, afin de ne pas retarder plus encore l'entrée en vigueur de dispositions attendues par nos entreprises."

[251] Vgl. das Resümee bei *Reichardt*, Rapport n° 603 (2018 – 2019) fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur la proposition de loi, modifiée par l'Assemblée nationale, de simplification, de clarification et d'actualisation du droit des sociétés, eingebracht in den Senat am 26. Juni 2019, 9 f.; auch *Dondero*, JCP E 2019, Nr. 1479, Rn. 2.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Die wohl bedeutungsschwerste Neuerung[252], welche die Reform für das Rechteverhältnis zwischen Nießbraucher und Gesellschafter bringt, findet sich in Art. 1844 Abs. 3 Satz 1 C. civ., wonach im Falle eines *usufruit* an Gesellschaftsanteilen sowohl der nackte Eigentümer des Anteils wie auch der Nießbraucher das Recht haben, an den Gesellschaftsbeschlüssen mitzuwirken.[253] Während das Mitwirkungsrecht des Gesellschafters hergebrachter Rechtsprechung entspricht[254], stellte sich der Gesetzgeber mit der Anerkennung eines eigenen Mitwirkungsrechts des Nießbrauchers gegen eine jüngere Entscheidung des Kassationshofs: Erst 2016 hatte das Gericht abgelehnt, einen Gesellschafterbeschluss für nichtig zu erklären, zu dem eine Nießbraucherin nicht geladen war. Es führte aus, dass die Gesellschafterversammlung keine Beschlüsse zu fassen hatte, welche die Gewinnverwendung betrafen. Unabhängig von seinem Stimmrecht kam einem Nießbraucher danach kein allgemeines Mitwirkungsrecht zu – ein Umstand, aus dem Teile der Literatur schlossen, dass der Nießbraucher in den Augen des Kassationshofes eben kein Gesellschafter sei.[255] Für die Unternehmenspraxis barg diese Entscheidung aber weitergehende Risiken. Denn nicht nur kann das Ausbleiben der Ladung des Nießbrauchers zur Nichtigerklärung eines Gesellschafterbeschlusses führen, wenn der Nießbraucher hätte mitstimmen dürfen; ebenso kann ein Gesellschafterbeschluss für nichtig erklärt werden, wenn eine Person an der Beschlussfassung teilnimmt, die kein Anwesenheitsrecht in der Gesellschafterversammlung hat[256]. Mit dem von seinem Stimmrecht unabhängigen Mitwirkungsrecht des Nießbrauchers sorgt Art. 1844 Abs. 3 Satz 1 C. civ. mithin für Rechtssicherheit. Aber auch inhaltlich hat diese Neuerung weitgehende Zustimmung erfahren, ist der Nießbraucher doch ebenfalls an der Gesellschaftsentwicklung interessiert und erhält durch das Mitwirkungsrecht Gelegenheit, seine Interessen in der Gesellschafterversammlung auch ohne ein eigenes Stimmrecht zu wahren.[257] Gesellschaftsvertragliche Bestimmungen

---

[252] Vgl. etwa *Kilgus*, JCP G 2019, Nr. 1041, 1834: „changement d'importance".

[253] „Si une part est grevée d'un usufruit, le nu-propriétaire et l'usufruitier ont le droit de participer aux décisions collectives."

[254] So bereits Cass. com., 04. 01. 1994, Rev. sociétés 1994, 278 m. Anm. *Lecène-Marénaud*; ausführlich dazu Kapitel 2 – B.II.2.b)aa).

[255] Cass. 3e civ., 15. 09. 2016, Rev. sociétés 2017, 30 m. Anm. *Ravel d'Esclapon*; weiter bereits die Nachweise in Kapitel 1, Fn. 85.

[256] Cass. 3e civ., 08. 07. 2015, Dr. sociétés 2015, comm. 189 m. Anm. *Mortier*; vgl. auch *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 163; *Némoz-Rajot*, AJ contrat 2019, 530, unter 1.3. Allgemein zum Verstoß gegen Art. 1844 C. civ. als Annullierungsgrund bei Gesellschafterbeschlüssen nach Art. 1844 – 10 Abs. 3 C. civ. etwa *Coupet*, Bull. Joly Sociétés janvier 2020, 1.

[257] *Coupet*, Bull. Joly Sociétés octobre 2019, 35, 36: „l'usufruitier est intéressé à la bonne marche sociale – et souvent impliqué au premier plan"; *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 102: „[l'usufruitier] devrait avoir le droit de participer aux décisions collectives en vertu de l'article 578 du Code civil"; ähnlich *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 163; *Némoz-Rajot*, AJ contrat 2019, 530, unter 1.4.; vgl. auch *Kilgus*, JCP G 2019, Nr. 1041, 1834, 1835: „Autoriser l'usufruitier à être présent, même lorsqu'il ne vote pas, permet d'espérer peut-être davantage de cohérence dans le processus décisionnel."; *Lecourt*, RTD com. 2019, 903, 906 f.; speziell mit

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

über das Mitwirkungsrecht des Nießbrauchers dürften nunmehr entbehrlich werden.[258] Im Übrigen kann dieses Mitwirkungsrecht weder gesellschafts- noch individualvertraglich abbedungen werden.[259]

Als Vorschrift aus dem Allgemeinen Teil des Gesellschaftsrechts soll das Mitwirkungsrecht des Nießbrauchers für alle Gesellschaftsformen gelten. In der Literatur besteht weitgehend Einigkeit, dass dies auch *société anonyme*, *société en commandite par actions* und *société européenne* einschließt. Zwar regelt Art. L. 225 – 110 Abs. 1 C. com. die Stimmrechtszuordnung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter gesondert für diese Gesellschaftsformen; doch enthalte die Norm keine Sonderregelung für das Mitwirkungsrecht und könne die allgemeine Vorschrift des Art. 1844 Abs. 3 Satz 1 C. civ. insoweit nicht verdrängen.[260]

Die Kodifikation des Mitwirkungsrechts von Nießbraucher und Gesellschafter bietet schließlich auch Gelegenheit, den Inhalt dieses Rechts zu präzisieren. Zwar hat der Gesetzgeber auf eine Definition dessen verzichtet, was Mitwirkung an den Gesellschaftsbeschlüssen im Einzelnen bedeutet. Doch lassen sich aus den Materialien Anhaltspunkte für eine Ausfüllung des Begriffs entnehmen: So hat der Berichterstatter im Senat das Mitwirkungsrecht aufgeschlüsselt in das Recht, zu den Gesellschafterversammlungen geladen zu werden und dort die eigene Meinung zum Ausdruck zu bringen, nachdem man die Informationen erhalten hat, die der Gesamtheit der Gesellschafter mitgeteilt wurden.[261] Dass Mitwirkung auch eine gewisse Teilhabe am Entscheidungsfindungsprozess meint, erhellt letztlich auch die begriffliche Entstehungsgeschichte der Norm. So war ursprünglich vorgesehen,

---

Blick auf den Gesellschaftsgründer, der sich den *usufruit* vorbehält, *Kilgus/Ravel d'Esclapon*, D. 2020, 398, 401.

[258] Vgl. aber zum möglichen Nutzen gesellschaftsvertraglicher Präzisierung des Mitwirkungsrechts des Nießbrauchers *Kilgus/Ravel d'Esclapon*, D. 2020, 398, 403 f.

[259] Vgl. Art. 1844 Abs. 4 C. civ. *a contrario.*

[260] *Emy/Saintourens*, Rev. sociétés 2019, 655, 656 f.; *Lecourt*, RTD com. 2019, 903, 906; *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 163; *Némoz-Rajot*, AJ contrat 2019, 530, unter 1.5.; i.E. wohl auch *Dondero*, JCP E 2019, Nr. 1479, Rn. 11. Zum dadurch entstehenden Widerspruch zur Ladungsvorschrift in Art. R. 225 – 68 Abs. 3 C. com., wonach beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen der Inhaber des Stimmrechts zu laden ist, *Coupet*, Bull. Joly Sociétés janvier 2020, 1.

[261] *Reichardt*, Rapport n° 603 (2018 – 2019) fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur la proposition de loi, modifiée par l'Assemblée nationale, de simplification, de clarification et d'actualisation du droit des sociétés, eingebracht in den Senat am 26. Juni 2019, 15: „c'est-à-dire le droit d'être convoqué aux assemblées, d'y assister et d'y exprimer leur avis, après avoir reçu les informations communiquées à l'ensemble des associés"; darauf hinweisend etwa *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 163; vgl. auch *Némoz-Rajot*, AJ contrat 2019, 530, unter 1.1.: „droit de discuter". Weiter *Coupet*, Bull. Joly Sociétés octobre 2019, 35, 36: „Sans doute pourrait-on y ajouter l'inscription de points ou de projets à l'ordre du jour, lorsque la loi ou les statuts réservent ce droit aux associés."; bedauernd für einen noch weiteren Mitwirkungsbegriff eintretend *Kilgus*, JCP G 2019, Nr. 1041, 1834, 1835: „toutes demandes d'intervention judiciaire".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Nießbraucher und Gesellschafter ausdrücklich ein Recht zur Mitwirkung an den Beratungen (*délibérations*)[262] einzuräumen. Erst die Nationalversammlung stellte die Formulierung um auf Mitwirkung an den Gesellschaftsbeschlüssen (*décisions sociales*), was als bloß redaktionelle Änderung[263] wohl lediglich eine Anpassung an den Wortlaut des Art. 1844 Abs. 1 C. civ. bewirken sollte. Im Sinn dürfte der Gesetzgeber dabei aber weiterhin eine aktive, beratende Rolle des Nießbrauchers bei der Beschlussfassung gehabt haben.[264]

Nicht unbeträchtliche Nachwirkungen lässt das kodifizierte Mitwirkungsrecht des Nießbrauchers schließlich auch im Schrifttum erwarten. So dürfte die Einräumung eines eigenen Mitwirkungsrechts an den Nießbraucher die zuletzt nur noch schwach schwelende Debatte um die Gesellschaftereigenschaft des Nießbrauchers[265] erneut befeuern.[266] Die Signale, die der Gesetzgeber sendet, sind freilich gemischt: So könnte man die Position des Nießbrauchers gestärkt und der Gesellschafterstellung nähergerückt verstehen, soweit ihm ein Mitwirkungsrecht zugestanden wird, das Art. 1844 Abs. 1 C. civ. ausdrücklich als Gesellschafterrecht einführt. Andererseits lässt sich aber freilich ebenso argumentieren, dass es der Einräumung dieses Mitwirkungsrechtes erst gar nicht bedürfte, wenn der Nießbraucher ein solches Recht schon als Gesellschafter aus Art. 1844 Abs. 1 C. civ. ableiten könnte.[267]

Während die *Loi Soilihi* dem Nießbraucher mit dem Mitwirkungsrecht ein wesentliches Gesellschafterrecht verehrte, ließ sie die Stimmrechtsaufteilung beim

[262] *Mohamed Soilihi*, Proposition de loi n° 790 (2013 – 2014) de simplification, de clarification et d'actualisation du Code de commerce, eingebracht in den Senat am 4. August 2014, 29: „Si une part est grevée d'un usufruit, le nu-propriétaire et l'usufruitier ont le droit de participer aux délibérations."

[263] Vgl. *Degois*, Rapport n° 1771 (XV^e^ législature) fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur la proposition de loi, adoptée par le Sénat, de simplification, de clarification et d'actualisation du droit des sociétés (n° 759), eingebracht in die Nationalversammlung am 20. März 2019, 23: „amendement de clarification rédactionnelle".

[264] *Kilgus/Ravel d'Esclapon*, D. 2020, 398, 404: „Participer, c'est prendre part activement à quelque chose." Krit. zum unterschiedlichen Gehalt des Mitwirkungsrechts zwischen Art. 1844 Abs. 1 C. civ., wo es auch das Stimmrecht umfasst, und Art. 1844 Abs. 3 Satz 1 C. civ. etwa *Coupet*, Bull. Joly Sociétés octobre 2019, 35, 36; *Coupet*, Bull. Joly Sociétés janvier 2020, 1. Zur Frage, ob das Mitwirkungsrecht des Nießbrauchers identisch mit dem eines Gesellschafters ist *Kilgus/Ravel d'Esclapon*, D. 2020, 398, 402.

[265] Vgl. dazu bereits die Hinweise unter Kapitel 1 – B.I., 39 f.

[266] Plastisch *Némoz-Rajot*, AJ contrat 2019, 530, unter 1.5.: „pourrait relancer le sempiternel débat sur la qualité d'associé de l'usufruitier de titres sociaux"; *Dondero*, JCP E 2019, Nr. 1479, Rn. 8; auch *Kilgus*, JCP G 2019, Nr. 1041, 1834, 1835; *Kilgus/Ravel d'Esclapon*, D. 2020, 398, 401; vgl. bereits *Monsèrié-Bon*, RTD com. 2019, 708, 709 f.

[267] *Deboissy/Wicker*, JCP E 2019, Nr. 1531.1; *Emy/Saintourens*, Rev. sociétés 2019, 655, 656; *Némoz-Rajot*, AJ contrat 2019, 530, unter 2.2., 2.4.; vgl. auch *Dondero*, JCP E 2019, Nr. 1479, Rn. 9; *Lecourt*, RTD com. 2019, 903, 907: „ne suffit pas à constituer automatiquement l'usufruitier comme un associé"; *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 163: „le législateur n'a aucunement entendu trancher la question". Allerdings für eine „double qualité d'associé" von Nießbraucher und Gesellschafter *Monsèrié-Bon*, RTD com. 2019, 708, 709.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

usufruit an Gesellschaftsanteilen unangetastet. Nach Art. 1844 Abs. 3 Satz 2 C. civ. steht das Stimmrecht weiterhin dem Gesellschafter zu mit Ausnahme der Entscheidungen, welche die Verwendung der Gewinne betreffen, wo es dem Nießbraucher vorbehalten ist; der Gesellschaftsvertrag kann die Stimmrechtszuordnung aber abweichend regeln.[268] Unter der weitgehend gleichbleibenden gesetzlichen Formulierung[269] soll denn auch die bisherige Rechtsprechung weiterhin anwendbar bleiben. Zwar hat der Gesetzgeber die von der Rechtsprechung entwickelten Grenzen des gesellschaftsvertraglichen Gestaltungsraums nicht in das Gesetz aufgenommen, doch dürften diese unverändert fortgelten.[270] Ohnehin hat der Kassationshof sich auf die nießbrauchsrechtliche Zentralnorm des Art. 578 C. civ. gestützt, als er entschieden hat, dass der Gesellschaftsvertrag dem Nießbraucher das Stimmrecht jedenfalls nicht bei Entscheidungen entziehen kann, welche die Gewinnverwendung betreffen.[271] In das Sachenrecht griff die Änderung des Art. 1844 C. civ. aber nicht ein.[272]

Eine kleine Revolution[273] für die Stimmrechtsausübung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen bedeutet dagegen Art. 1844 Abs. 3 Satz 3 C. civ. Er eröffnet Nießbraucher und Gesellschafter die Möglichkeit, zu vereinbaren, dass das Stimmrecht vom Nießbraucher ausgeübt wird.[274] Diese Freiheit kann Nießbraucher und Gesellschafter weder durch den Gesellschaftsvertrag noch durch einen Individualvertrag genommen werden.[275] Scheint das Gesetz damit auf den ersten Blick die

[268] „[…] Le droit de vote appartient au nu-propriétaire, sauf pour les décisions concernant l'affectation des bénéfices, où il est réservé à l'usufruitier. […]

Les statuts peuvent déroger aux dispositions […] de la seconde phrase du troisième alinéa."

[269] Die Umstellungen waren sämtlich redaktioneller Natur, etwa die Verschiebung des Vorsatzes „Si une part est grevée d'un usufruit" in den neu eingefügten Art. 1844 Abs. 3 Satz 1 C. civ.; durch die Einfügung zweier Sätze in Absatz 3 wurde zudem eine Anpassung in Art. 1844 Abs. 4 C. civ. erforderlich, wonach nur noch „la seconde phrase du troisième alinéa" abbedingbar ist; zur sprachlichen Ungenauigkeit *Dondero*, JCP E 2019, Nr. 1479, Rn. 13: „il faudrait parler de ‚deuxième phrase'".

[270] *Deboissy/Wicker*, JCP E 2019, Nr. 1531.1; *Emy/Saintourens*, Rev. sociétés 2019, 655, 657; *Kilgus/Ravel d'Esclapon*, D. 2020, 398, 403; *Lecourt*, RTD com. 2019, 903, 907 f.; *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 164; *Némoz-Rajot*, AJ contrat 2019, 478, unter 2.; i.E. ebenso, allerdings krit. zur Gesetzestechnik *Coupet*, Bull. Joly Sociétés octobre 2019, 35, 36.

[271] Cass. com., 31. 03. 2004, JCP E 2004, 1011 m. Anm. *Rabreau*; dazu unten Kapitel 2 – B.II.2.a)aa), 112.

[272] So wohl *Dondero*, JCP E 2019, Nr. 1479, Rn. 14; vgl. auch *Kilgus/Ravel d'Esclapon*, D. 2020, 398, 403; *Wicker*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 44 f.

[273] *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 164: „L'innovation est considérable."; vgl. bereits *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 102: „la véritable nouveauté portée par le texte"; zum Kontext *Mortier*, JCP N 2019, Nr. 1288, Rn. 3: „La FNDP [Fédération Nationale Droit du Patrimoine] souligne que le régime de l'usufruit de droits sociaux évolue de manière générale vers un régime de plus en plus contractuel."

[274] „Toutefois, pour les autres décisions, le nu-propriétaire et l'usufruitier peuvent convenir que le droit de vote sera exercé par l'usufruitier."

[275] Vgl. Art. 1844 Abs. 4 C. civ. *a contrario*; dazu etwa *Emy/Saintourens*, Rev. sociétés 2019, 655, 658.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Tür für individualvertragliche Stimmrechtsabreden aufzustoßen, relativiert sich die Reichweite dieser Regelung auf den zweiten Blick doch deutlich: Zum einen scheint der Wortlaut ernst zu nehmen zu sein, wonach Nießbraucher und Gesellschafter lediglich die Stimmrechtsausübung von letzterem auf ersteren verschieben können. Zum anderen dürfte die Einigung von Nießbraucher und Gesellschafter wohl keine dinglichen Folgen zeitigen, sondern bloß als Stimmrechtsvollmacht wirken.

Gerade die Ermöglichung der Stimmrechtsübertragung durch eine Vereinbarung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter scheint der Not der Praxis geschuldet zu sein[276]: Aus steuerrechtlichen Gründen halten wohl zahlreiche Gesellschaftsverträge an der gesetzlichen Stimmrechtszuordnung fest, wonach das Stimmrecht grundsätzlich dem Gesellschafter zusteht und der Nießbraucher nur für jene Beschlüsse über ein Stimmrecht verfügt, welche die Gewinnverwendung betreffen.[277] Dies entspricht aber regelmäßig nicht dem Willen der Beteiligten, gerade wenn ein Gesellschaftsgründer sein Unternehmen übertragen, aber weiterhin als Nießbraucher die Entscheidungsbefugnisse in Händen halten möchte. Einige Gesellschaftsverträge scheinen daher komplexe Regelungsgebäude entworfen zu haben, die dem Nießbraucher jedenfalls aus denjenigen Gesellschaftsanteilen umfassende Stimmrechte einräumen, die ohnehin nicht von einer besonderen steuerrechtlichen Begünstigung profitieren; andere haben bereits auf Abreden zwischen Nießbraucher und Gesellschafter verwiesen.[278] Wo es an solchen Regelungen fehlt, müssen Gesellschafter und Nießbraucher auf das Wohlwollen der Beteiligten hoffen, damit der Nießbraucher materiellen Einfluss auf Beschlussfassungen ausüben kann, bei denen ihm kein eigenes Stimmrecht zusteht.[279]

Die gesetzliche Anerkennung vertraglicher Abreden über die Stimmrechtsausübung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter soll diese Unsicherheit beenden. Der eben geschilderte Tatsachenhintergrund legt dabei nahe, dass es entsprechend dem Wortlaut der Norm lediglich darum geht, die Stimmrechtsüberlassung vom Gesellschafter auf den Nießbraucher zu legitimieren.[280] Einige Autoren gehen da-

[276] *Mohamed Soilihi*, Proposition de loi n° 790 (2013–2014) de simplification, de clarification et d'actualisation du Code de commerce, eingebracht in den Senat am 4. August 2014, 10: „une pratique fréquente, qu'il serait utile de sécuriser juridiquement"; vgl. auch *Reichardt*, Rapport n° 657 (2015–2016) fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur la proposition de loi de M. Thani Mohamed Soilihi de simplification, de clarification et d'actualisation du code de commerce, eingebracht in den Senat am 1. Juni 2016, 38; krit. allerdings *Némoz-Rajot*, AJ contrat 2019, 478, unter 2.

[277] Vgl. Art. 787 B *Code général des impóts*, vorletzter Absatz, Übertragung unter dem sog. *pacte Dutreil*; dazu näher *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 164.

[278] *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 164; insbes. zum gesellschaftsvertraglichen Verweis auf Individualabreden *Dondero*, JCP E 2019, Nr. 1479, Rn. 15.

[279] *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 164; *ders.*, JCP N 2019, Nr. 1288, Rn. 10.

[280] *Castagné*, Dr. sociétés 2020, formule 1; *Emy/Saintourens*, Rev. sociétés 2019, 655, 657; wohl auch *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 102; *ders.*, Dr. sociétés 2019, comm. 164; *ders.*, JCP N 2019, Nr. 1288, Rn. 6, krit. dazu Rn. 12; unklar noch *Couret*, JCP E 2019, Nr. 1501,

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

gegen davon aus, dass auch der Nießbraucher sein Stimmrecht dem Gesellschafter zur Ausübung überlassen kann – jedenfalls solange er sich selbst das Stimmrecht bei Entscheidungen zurückbehält, welche die Gewinnverwendung betreffen.[281] Welche Interpretation sich letztlich durchsetzt, bleibt abzuwarten.

Daneben stellt sich mehr noch als hinsichtlich des Mitwirkungsrechts des Nießbrauchers die Frage, ob die neue individualvertragliche Gestaltungsfreiheit auch in *société anonyme*, *société en commandite par actions* und *société européenne* gilt.[282] Denn wiederum schweigt der *Code de commerce* sich über individualvertragliche Gestaltungsmöglichkeiten aus; allerdings betrifft die dortige Spezialregelung gerade das Stimmrecht, könnte damit auch die Öffnung der Stimmrechtszuordnung für individualvertragliche Abreden verdrängen. Eine strengere Handhabung ließe sich schließlich auch hinsichtlich des typischerweise größeren Standardisierungsbedarfs der Aktiengesellschaften rechtfertigen.[283]

So schafft die Einführung von Art. 1844 Abs. 3 Satz 3 C. civ. zahlreiche neue Unsicherheiten. Sie setzen sich bei der Rechtsnatur, der Form und den Folgen der individualvertraglichen Stimmrechtsregelung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter fort. Während das Gesetz selbst die Rechtsnatur der neuen individualvertraglichen Gestaltungsfreiheit nicht weiter präzisiert, geht das Schrifttum davon aus, dass es sich lediglich um eine Sonderform der Stimmrechtsvollmacht handelt.[284] Dafür spricht zum einen, dass der ursprüngliche Gesetzesentwurf noch enger formulierte, dass der nackte Eigentümer „sein Stimmrecht vollständig auf den Nießbraucher delegiert" haben kann.[285] Zum anderen behält Art. 1844 Abs. 3 Satz 3

Rn. 8. Vgl. auch den Vorschlag von Afep/ANSA/MEDEF, Modernisation et simplification du droit des sociétés, Stand Dezember 2017, 106: „ Le nu-propriétaire et l'usufruitier peuvent toutefois convenir que le droit de vote sera exercé dans tous les cas par l'usufruitier.", verfügbar unter <https://afep.com/wp-content/uploads/2015/10/Modernisation-et-simplification-droit-des-soci%C3%A9t%C3%A9s-20-d%C3%A9cembre-2017.pdf> (zuletzt abgerufen am 30.06.2020).

[281] *Coupet*, Bull. Joly Sociétés octobre 2019, 35, 36 f.; wohl auch *Lecourt*, RTD com. 2019, 903, 908.

[282] Für eine Geltung auch in diesem Bereich etwa *Emy/Saintourens*, Rev. sociétés 2019, 655, 658.

[283] Gegen die Anwendung auf *société anonyme* und *société en commandite par actions* etwa *Castagné*, Dr. sociétés 2020, formule 1; *Dondero*, JCP E 2019, Nr. 1479, Rn. 16; *Lecourt*, RTD com. 2019, 903, 908; *Némoz-Rajot*, AJ contrat 2019, 478, unter 2.; ebenso *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 164, dort allerdings: „On ne sait si l'exclusion a été voulue comme telle."; auch *ders.*, JCP N 2019, Nr. 1288, Rn. 16

[284] *Coupet*, Bull. Joly Sociétés octobre 2019, 35, 37; *Lecourt*, RTD com. 2019, 903, 908; *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 164; vgl. auch *Deboissy/Wicker*, JCP E 2019, Nr. 1531.1: „la convention […] ne règle pas une question d'attribution de droit de vote, qui relève de la seule compétence de la loi ou des statuts, mais seulement d'exercice du droit de vote".

[285] *Mohamed Soilihi*, Proposition de loi n° 790 (2013–2014) de simplification, de clarification et d'actualisation du Code de commerce, eingebracht in den Senat am 4. August 2014, 28: „dans le cas où le nu-propriétaire a entièrement délégué son droit de vote à l'usufruitier"; darauf hinweisend auch *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 164; zu weiteren Wortlautargu-

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

C. civ. auch als Grundlage privatvertraglicher Stimmrechtsvollmachten eigenständige Bedeutung: Denn aufgrund der strengen Vorgaben für Stimmrechtsvollmachten im französischen Recht und mit Blick auf drohende gesellschaftsvertragliche Einschränkungen erweitert und sichert die Vorschrift die Handlungsmöglichkeiten der Parteien.[286]

Unklar ist allerdings, inwieweit die gesetzliche Ermächtigung Nießbraucher und Gesellschafter von gesellschaftsvertraglichen oder gesetzlichen Vorgaben für die Erteilung von Stimmrechtsvollmachten freistellt.[287] Einen neuralgischen Punkt bildet etwa die Frage, ob die Abrede gleich einer Generalvollmacht alle künftigen Gesellschafterversammlungen erfassen kann. Dagegen steht nicht nur die gesellschaftsrechtliche Vorgabe, nach der Stimmrechtsvollmachten als Spezialvollmachten jeweils für eine bestimmte Gesellschafterversammlung erteilt werden müssen.[288] Auch Vorschriften aus dem allgemeinen Vollmachstrecht sind in Betracht zu ziehen, die eine ausdrückliche Bevollmächtigung für Verfügungsakte fordern.[289] Eine Autorin erwägt weiter, die Abrede zwischen Nießbraucher und Gesellschafter an den Rechtsprechungsregeln für Stimmbindungsvereinbarungen zu messen.[290] Schließlich lässt das Gesetz auch offen, in welcher Form die Gesellschaft über die Stimmrechtsabrede informiert werden soll.[291]

---

menten aus dem geltenden Gesetzestext *ders.*, JCP N 2019, Nr. 1288, Rn. 4 f. Ebenso *Reichardt*, Rapport n° 603 (2018 – 2019) fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur la proposition de loi, modifiée par l'Assemblée nationale, de simplification, de clarification et d'actualisation du droit des sociétés, eingebracht in den Senat am 26. Juni 2019, 15: „le nu-propriétaire a la faculté de déléguer son droit de vote à l'usufruitier".

[286] *Coupet*, Bull. Joly Sociétés octobre 2019, 35, 37; *Lecourt*, RTD com. 2019, 903, 908; *Némoz-Rajot*, AJ contrat 2019, 478, unter 2.; krit. allerdings *Emy/Saintourens*, Rev. sociétés 2019, 655: „risque bien de perturber les relations au sein de la société, en permettant de déjouer les prévisions statutaires sur ce point", weiter dort 658.

[287] *Coupet*, Bull. Joly Sociétés octobre 2019, 35, 37; krit. auch *Deboissy/Wicker*, JCP E 2019, Nr. 1531.1: „il y aurait quelque chose d'anormal à ce que la convention passée entre le nu-propriétaire et l'usufruitier puisse réaliser une violation des règles statutaires ou légales". Vgl. auch zur Frage, ob Art. L. 223 – 28 C. com. über die Stimmrechtsvollmacht in der *société à responsabilité limitée* als Spezialregelung die Möglichkeit individualvertraglicher Stimmrechtsabreden verdrängt *Némoz-Rajot*, AJ contrat 2019, 478, unter 2.

[288] Für deren Überwindung durch Art. 1844 Abs. 3 Satz 3 C. civ. aber *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 164; *ders.*, JCP N 2019, Nr. 1288, Rn. 22; wohl auch *Lecourt*, RTD com. 2019, 903, 908.

[289] *Coupet*, Bull. Joly Sociétés janvier 2020, 1; für die Anwendung dieser Vorschrift *dies.*, Bull. Joly Sociétés octobre 2019, 35, 37.

[290] *Coupet*, Bull. Joly Sociétés octobre 2019, 35, 37; die Frage aufwerfend auch *dies.*, Bull. Joly Sociétés janvier 2020, 1.

[291] *Emy/Saintourens*, Rev. sociétés 2019, 655, 658; *Lecourt*, RTD com. 2019, 903, 909; *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 164; *Némoz-Rajot*, AJ contrat 2019, 478, unter 2.; vgl. auch *Castagné*, Dr. sociétés 2020, formule 1. Dazu *Mortier*, JCP N 2019, Nr. 1288, Rn. 24: „La FNDP [Fédération Nationale Droit du Patrimoine] insiste tout particulièrement sur la nécessité de rendre le contrat opposable à la société au sein de laquelle le droit de vote est destiné à être exercé."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Auch die Wirkungen der Abrede zwischen Nießbraucher und Gesellschafter präzisiert Art. 1844 C. civ. nicht näher. Zahlreiche Stimmen weisen aber darauf hin, dass sie wie jede Vollmacht stets widerruflich zu sein habe. Der Gesellschafter kann das Stimmrecht also jederzeit und ohne Angabe von Gründen wieder an sich ziehen.[292] Geschützt sind die Interessen des Nießbrauchers in diesem Fall lediglich im Nachgang durch eine etwaige Schadensersatzpflicht des Gesellschafters, der die Vollmacht widerrufen hat. Auch insoweit bestehen allerdings Unsicherheiten.[293] Daher legen erste Gestaltungsempfehlungen nahe, Voraussetzungen und Umfang der Schadensersatzpflicht individualvertraglich zu regeln.[294] Angesichts der zahlreichen Unbekannten lässt sich insgesamt nur schlecht ausrechnen, wie viel Aufmerksamkeit individualvertragliche Stimmrechtsabreden zwischen Nießbraucher und Gesellschafter künftig in Praxis und Rechtsprechung erfahren werden.

So willkommen die Ergänzungen des Art. 1844 Abs. 3 C. civ. im Grundsatz sind, so schwierig ist auch manche Frage, die sie aufwerfen.[295] Selbst Ergänzungen die bloß klarstellend gedacht waren, drohen alte Streitpunkte und neue Gräben aufzureißen. Die *Loi Soilihi* vom 19. Juli 2019 bestätigt damit einmal mehr, wie vertrackt jeder Anbau an das gesetzliche Regelungsregime des *usufruit* an Gesellschaftsanteilen sein kann.[296]

7. Fazit: Mehr Rechtssicherheit durch gegenwärtige Textfassung

Heute regeln die Art. L. 225 – 110 Abs. 1, 4 C. com., Art. 1844 Abs. 3, 4 C. civ. die Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen in Form der Reformgesetze von 1966, 1978, 1988 und 2019. Für die Aktiengesellschaften bedeutet dies, dass „das mit der Aktie verbundene Stimmrecht […] dem Nießbraucher in den ordentlichen Hauptversammlungen […] und dem Gesellschafter in den außeror-

[292] *Castagné*, Dr. sociétés 2020, formule 1; *Lecourt*, RTD com. 2019, 903, 909; *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 164, dort auch zur Fristfrage; ähnlich *ders.*, JCP N 2019, Nr. 1288, Rn. 25; auch *Coupet*, Bull. Joly Sociétés octobre 2019, 35, 37.

[293] Für eine Schadensersatzpflicht aus der Charakterisierung der Stimmrechtsabrede als *mandat d'intérêt commun* siehe *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 164; in diesem Sinne auch *Lecourt*, RTD com. 2019, 903, 909.

[294] *Castagné*, Dr. sociétés 2020, formule 1; auch *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 164; *ders.*, JCP N 2019, Nr. 1288, Rn. 26.

[295] Krit. etwa *Coupet*, Bull. Joly Sociétés janvier 2020, 1: „Il est des réformes qui suscitent plus de difficultés qu'elles n'en résolvent."; mit Blick auf das Mitwirkungsrecht des Nießbrauchers gar *Kilgus*, JCP G 2019, Nr. 1041, 1834: „l'enfer est souvent pavé de bonnes intentions"; weiter *Kilgus/Ravel d'Esclapon*, D. 2020, 398, 399: „S'agissant plus particulièrement des prérogatives de l'usufruitier de droits sociaux, les débats témoignent du manque d'une vision d'ensemble".

[296] Ernüchtert *Coupet*, Bull. Joly Sociétés janvier 2020, 1: „C'est donc en vain que la réforme tente de résoudre les difficultés nées du démembrement de droits sociaux – comme, avant elle, celles de 1966 et de 1978."; vgl. auch *Kilgus/Ravel d'Esclapon*, D. 2020, 398, die *Montesquieu* zitieren: „[Le législateur] avait pourtant été prévenu: ‚on ne doit toucher aux lois qu'avec des mains tremblantes.'"

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

dentlichen Hauptversammlungen“ zusteht. Weniger Befugnisse räumt dem Nießbraucher die Vorschrift des *Code civil* für die übrigen Gesellschaftsformen ein. Danach übt grundsätzlich der Gesellschafter das Stimmrecht aus, es sei denn, es handelt sich um die Gewinnverwendungsentscheidung, für die der Nießbraucher verantwortlich zeichnet. Allerdings gestatten inzwischen beide Normtexte ausdrücklich, dass die Satzung bzw. der Gesellschaftsvertrag eine abweichende Regelung vorsehen können. Damit hat der Gesetzgeber eine dispositive Grundregel geschaffen, wonach das Stimmrecht je nach Beschlussgegenstand für einige Entscheidungen dem Nießbraucher, für andere dem Gesellschafter zusteht. Vorrang hat allerdings stets der Gesellschaftsvertrag, der eine andere Stimmrechtszuordnung bestimmen kann. Art. 1844 Abs. 3 Satz 3 C. civ. erlaubt seit 2019 zudem, dass der Gesellschafter den Nießbraucher zur Ausübung des Stimmrechts bevollmächtigt, wo dieses Recht nach Gesetz oder Gesellschaftsvertrag eigentlich dem Gesellschafter zugewiesen ist.

Die Aufteilung des Stimmrechts nach Beschlussgegenständen hat ihre Vorläufer in Literatur und Rechtsprechung. Insbesondere das Modell des Art. L. 225 – 110 Abs. 1 C. com. für die Aktiengesellschaften entspricht dem, was ein bedeutender Teil des Schrifttums schon lange vor der Reform von 1966 für die *société anonyme* vorschlug. Die Unterscheidung von ordentlicher und außerordentlicher Hauptversammlung war bereits fester Bestandteil des Organisationsrechts der Aktiengesellschaften und konnte so als leicht handhabbares Abgrenzungskriterium im Rahmen einer vermittelnden Lösung fungieren, die das Stimmrecht zwischen Nießbraucher und Gesellschafter aufteilen wollte.[297] Hinter diesem Ansatz steht eine von sachenrechtlichen Prinzipien inspirierte Wertung, nämlich die Unterscheidung von Verwaltungs- und Verfügungsakten.[298] Die Rechtsprechung hatte nach dieser Unterscheidung das Stimmrecht bereits zwischen Nießbraucher für die Verwaltungshandlungen und Gesellschafter für Verfügungen aufgeteilt. Für eine *société à responsabilité limitée* orientierte sich insbesondere das Berufungsgericht von Alger im Jahre 1954 an den Kategorien von Verwaltungs- und Verfügungsakt. Damit stärkte es die Aufteilung des Stimmrechts als Lösungsansatz und gab der Praxis eine gewisse Vorstellung von der Haltung der Rechtsprechung. Da seine Entscheidung aber vereinzelt blieb, führte sie nicht zur Festlegung des Schrifttums im Streit um die Zuordnung des Stimmrechts beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen. Nachdrückliche Rechtssicherheit konnte mithin erst der Gesetzgeber schaffen, was er schließlich im Rahmen zweier großer gesellschaftsrechtlicher Reformprojekte in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts getan hat.

Die so entstandenen Texte laden zu drei Beobachtungen ein:

[297] Vgl. zur Nutzung dieses Kriteriums auch bei der Stimmrechtszuordnung bei der Anteilsleihe, Art. L. 239 – 3 Abs. 2 C. com.; dazu etwa *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1597.

[298] Vgl. *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 765: „division selon l’axe classique (administration/disposition)“; ähnlich *Didier*, Rev. sociétés 1995, 41, 43; ebenfalls, allerdings krit. *Viandier*, La notion d’associé, Rn. 251.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Zum ersten scheint bemerkenswert, dass der Gesetzgeber die Vorschriften im Gesellschaftsrecht verortet hat. Ursprünglich beschränkte er sich gar auf das Recht der Aktiengesellschaften und fügte seine Regelung in den Teil über die *société anonyme*. Den Text für die übrigen Gesellschaftsformen stellte er schließlich ins Herz des neu geschaffenen Allgemeinen Teils des Gesellschaftsrechts. Damit hat er sowohl das Problem wie auch die von ihm gewählte Lösung als Sonderfrage des Gesellschaftsrechts gekennzeichnet. Ob sich aus diesen Texten Schlüsse für das allgemeine Regime des *usufruit* ziehen lassen, bleibt unklar. Denn andere Sondervorschriften haben es unmittelbar in den dritten Titel des zweiten Buches des *Code civil* über den *usufruit* geschafft, etwa der Art. 595 C. civ. zum Abschluss von Mietverträgen durch den Nießbraucher. Die Sonderstellung der Art. L. 225 – 110 Abs. 1, 4 C. com., Art. 1844 Abs. 3, 4 C. civ. im Gesellschaftsrecht könnte daher die besondere Bedeutung des Stimmrechts widerspiegeln, die das französische Recht durchzieht.[299] So zeigt der Zusammenhang zu den gesellschaftsrechtlichen Vorschriften über das Stimmrecht, dass der *usufruit* an Gesellschaftsanteilen dieses sensible Recht unmittelbar berührt und der Gesetzgeber die neuen Texte im Bewusstsein dessen formuliert hat. Andererseits ist zuzugeben, dass die nießbrauchsrechtlichen Vorschriften des *Code civil* im Wesentlichen unverändert seit 1804 fortbestehen, wohingegen das Gesellschaftsrecht zahlreiche Reformen erlebt hat. Es mag dem Gesetzgeber schlicht leichter gefallen sein, im Rahmen dieser Gesetzesänderungen eine weitere Ergänzung hinsichtlich des Stimmrechts beim *usufruit* an Aktien oder Gesellschaftsanteilen vorzunehmen.

In der Tat war es letztlich auch nicht diese Frage, die den Gesetzgeber zum Tätigwerden veranlasste. Sie machte vielmehr sowohl für die Aktiengesellschaften wie auch für die übrigen Gesellschaftsformen nur einen kleinen Baustein breit angelegter Reformprojekte aus, die jeweils weite Teile des Gesellschaftsrechts neu ordneten. Offenbar entfaltete die gesetzliche Stimmrechtszuordnung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter keine besondere Dringlichkeit, die eine kurzfristige Gesetzesänderung erfordert hätte. So profitierte sie aber von den reichen Vorarbeiten verschiedener Expertengremien, die in die großen Reformvorhaben eingebunden waren. Mit einer überraschenden Selbstverständlichkeit zählte sie dort zu den Fragen, die bei einer Neuformulierung des Gesellschaftsrechts nicht fehlen dürfen. Man darf daher wohl von einer Grundsatzfrage sprechen.

Als zweites Charakteristikum der französischen Regelung ist hervorzuheben, dass Einzelvorschriften das Stimmrecht zwischen Nießbraucher und Gesellschafter ordnen; der Gesetzgeber hat dem *usufruit* an Gesellschaftsanteilen also kein umfassendes eigenes gesetzliches Regime gegönnt. Rechtsprechung und Literatur führen indes immer wieder eindrücklich vor Augen, welche Schwierigkeiten die Anwendung nießbrauchsrechtlicher Regelungen auf Gesellschaftsanteile an verschiedenen Stellen verursacht. Diskussionsstoff birgt nicht nur die Frage der Stimmrechtszuordnung, sondern schon die Festlegung, welcher Teil der von der

[299] Vgl. dazu Kapitel 4 – A.II.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Gesellschaft ausgezahlten Beträge dem Nießbraucher zusteht, welcher dem Gesellschafter zufließen soll. Anstatt nun diese und andere Fragen umfassend zu behandeln, hat sich der Gesetzgeber damit begnügt, einzelne Regelungen für besonders umstrittene Fragen bereitzustellen. Darüber hinaus vertraut er weiterhin auf die Integrationskraft von Praxis, Wissenschaft und Rechtsprechung. Sie haben etwa mit Blick auf die Zuordnung von Zahlungen der Gesellschaft an Nießbraucher oder Gesellschafter ausdifferenzierte Lösungen entwickelt. Der Verzicht auf ein Gesamtsystem zugunsten ausgewählter Einzelvorschriften scheint sich mithin im französischen Recht bewährt zu haben.

Schließlich bleibt festzustellen, dass der Gesetzgeber mit seinen Texten eine näherungsweise Nachbildung der Lösung versucht hat, die sich aus nießbrauchsrechtlichen Grundsätzen ergibt.[300] Die vom Gesetzgeber gewählten Kriterien zeichnen die sachenrechtliche Abgrenzung von Verwaltungs- und Verfügungsakten freilich nur in groben Zügen nach. So können satzungsändernde Beschlüsse, über die zu entscheiden in den Aktiengesellschaften dem Gesellschafter vorbehalten ist, auch völlig bedeutungslos für die Substanz des Gesellschaftsanteils bleiben; umgekehrt beschränken sich die Verwaltungsmaßnahmen nicht nur auf Entscheidungen, welche die Gewinne betreffen, wie Art. 1844 Abs. 3 C. civ. dies andeutet. Diese Unstimmigkeiten heben auch heute noch einzelne Literaturstimmen hervor. Doch hat letztlich das Bedürfnis nach einfach handhabbaren Lösungen Vorrang erhalten und angesichts der raren Kritik wohl auch verdient.

Dabei äußerten weder der Gesetzgeber noch die Literatur Zweifel, ob die Aufteilung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter das Versprechen einfacher Handhabbarkeit einhalten könnte. In der Tat haben verschiedene Autoren hervorgehoben, dass die vollständige Zuordnung des Stimmrechts zu einem Beteiligten – von Gesetzes wegen oder im Gesellschaftsvertrag – die Durchführung der Abstimmungen erleichtern könnte. Doch hat soweit ersichtlich niemand die Aufteilungslösung mit der Begründung geschmäht, sie sei praktisch nicht umsetzbar. Die Gesellschaften selbst scheinen seit jeher regen Gebrauch von der Möglichkeit gemacht zu haben, im Gesellschaftsvertrag eine eigene, gesellschaftsspezifische Zuordnungsregel zu formulieren. Häufig weisen sie dabei das Stimmrecht vollumfänglich dem Nießbraucher zu und erreichen so, dass eine Person in allen Angelegenheiten das Stimmrecht aus einem Anteil ausübt. Dies war dem Gesetzgeber sicherlich bekannt; doch besteht kein Anlass, ihm zu unterstellen, er habe bewusst eine kompliziertere Regelung geschaffen, um die Gesellschafter zu einer privatautono-

[300] Vgl. auch *Emy/Saintourens*, Rev. sociétés 2019, 655, 657: „répartition légale du droit de vote, qui est au plus près de la logique du démembrement"; zur nur näherungsweisen Abbildung sachenrechtlicher Kriterien krit. insbesondere zu Art. L. 225 – 110 Abs. 1 C. com. *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 687; krit. insbesondere mit Blick auf Art. 1844 Abs. 3 Satz 2 C. civ. *Tadros*, La jouissance des titres sociaux d'autrui, Rn. 206 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

men Lösung zu veranlassen.[301] Die gesetzliche Aufteilungslösung soll vielmehr den Grundgedanken des *usufruit* verwirklichen, der die Rechte zweier verschiedener Personen an demselben Gegenstand koordiniert.[302]

Insgesamt hat der französische Gesetzgeber mit den Art. L. 225 – 110 Abs. 1, 4 C. com., Art. 1844 Abs. 3, 4 C. civ. ein funktionierendes Regelungssystem geschaffen, das der Wissenschaft, aber auch anderen Normgebern als wertvolles Anschauungsmaterial dienen kann. Die Anwendung dieser Sondernormen durch die Gerichte illustriert dabei, wo Stärken und wo Schwächen der Texte liegen.

II. Deren Anwendung durch die Gerichte

Die französischen Vorschriften über die Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen teilen das Stimmrecht zwischen Nießbraucher und Gesellschafter: In den Aktiengesellschaften orientiert sich die Abgrenzung an der Art der Hauptversammlung, wobei der Nießbraucher das Stimmrecht in den ordentlichen Hauptversammlungen ausübt, der Gesellschafter in den außerordentlichen. In den übrigen Gesellschaftsformen nimmt grundsätzlich der Gesellschafter an der Beschlussfassung teil, es sei denn, die anstehende Entscheidung betrifft die Gewinne; dann darf der Nießbraucher das Stimrecht ausüben. Die Satzung bzw. der Gesellschaftsvertrag können jedoch stets eine abweichende Regelung vorsehen.

Gerade aus deutscher Sicht mag zuvörderst interessieren, wie die Rechtsprechung die gesetzlichen Abgrenzungskriterien für die Stimmrechtsverteilung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter auslegt. Die Gerichtspraxis zu dieser Frage ist allerdings rar und lässt vermuten, dass insoweit kaum Justierungen erforderlich waren (1.). Umso lebhafter wurde dagegen der Streit ausgetragen, welche Regelungen im Gesellschaftsvertrag zulässig sind und welche die Gestaltungsgrenzen überschreiten. Mit wegweisenden Urteilen hat die Rechtsprechung diese Grenzen der gesellschaftsvertraglichen Gestaltungsfreiheit markiert (2.). So ergänzte die Rechtsprechung die Arbeit des Gesetzgebers und leistete einen wertvollen Beitrag zur Herausarbeitung klarer Vorgaben für die Rechtspraxis, wo das Gesetz sie noch missen ließ (3.).

1. Justierung der gesetzlichen Abgrenzungskriterien

Die Auslegung der gesetzlichen Stimmverteilungsvorschriften beschäftigt die französische Literatur kaum und auch die Rechtsprechung musste die gesetzlichen

[301] Sog. *penalty default rule*; vgl. etwa *Ayres/Gertner*, 99 Yale L.J. 87, 97 (1989): „Penalty defaults, by definition, give at least one party to the contract an incentive to contract around the default."; weiter *dies.*, 51 Stan. L. Rev. 1591 (1999).

[302] Vgl. allerdings *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 688: „Cette possibilité [de dérogations statutaires] trouve son origine dans l'insuffisance de la répartition légale."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Abgrenzungskriterien noch nicht näher verhandeln. Für Art. L. 225 – 110 Abs. 1 C. com., der die Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Aktien in *société anonyme* und *société en commandite par actions* regelt, mag dieser Befund kaum überraschen. Indem er dem Nießbraucher das Stimmrecht in den ordentlichen Hauptversammlungen zuweist, dem Gesellschafter hingegen das Stimmrecht in den außerordentlichen Hauptversammlungen gewährt, knüpft er an ein organisationsverfassungsrechtliches Kriterium an, welches das Gesetz bereits hinreichend ausdifferenziert.[303] So benennen die Art. L. 225 – 96 ff. C. com. die Zuständigkeiten beider Versammlungstypen und lassen dabei kaum Fragen offen. Der Nießbraucher übt danach das Stimmrecht insbesondere aus bei Entscheidungen über die Bestätigung des Jahresabschlusses und die Gewinnverwendung, die Besetzung der Exekutivorgane oder die Genehmigung von Geschäften der Gesellschaft mit ihr nahestehenden Personen, während bei satzungsändernden Beschlüssen allein der Gesellschafter stimmbefugt bleibt.[304] Soweit dennoch Abgrenzungsschwierigkeiten aufkommen sollten, sind diese im Rahmen des Organisationsrechts der *société anonyme* zu lösen; eine spezifisch nießbrauchsorientierte Auslegung ist nicht erforderlich. Daher löste Art. L. 225 – 110 Abs. 1 C. com. bislang keine eigenständigen Auslegungsstreitigkeiten aus.

Mehr Raum zur Interpretation ließe zumindest nach seinem Wortlaut Art. 1844 Abs. 3 C. civ., der das Stimmrecht beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen in den übrigen Gesellschaftsformen zwischen Nießbraucher und Gesellschafter aufteilt.[305] Er spricht dem Gesellschafter im Grundsatz die Stimmbefugnis zu, lässt den Nießbraucher aber über Entscheidungen abstimmen, welche die Verwendung der Gewinne betreffen (*les décisions concernant l'affectation des bénéfices*). Während die Gewinnverwendung einen Beschlussgegenstand konkret benennt, würde das Merkmal des Betreffens es erlauben, den Kreis der angesprochenen Entscheidungen auf solche auszudehnen, die in einem mehr oder weniger losen Zusammenhang zur Gewinnverwendung stehen. Literatur und Rechtsprechung befassen sich mit dieser Frage allerdings kaum. Diese Zurückhaltung könnte einerseits den tatsächlichen Rahmenbedingungen geschuldet sein. Denn die Praxis scheint in den Gesellschaftsverträgen regelmäßig eine eigenständige, abweichende Stimmrechtsverteilung festzuschreiben, sodass die gesetzliche Regelung nur noch in wenigen Fällen zur Anwendung kommt.[306] Andererseits legen die wenigen verfügbaren Ausführungen zu Art. 1844 Abs. 3 C. civ. nahe, dass die gesetzliche Formulierung schlicht nicht als problematisch wahrgenommen wird, ihre Aussage für Rechtswissenschaft und Praxis vergleichsweise eindeutig daherkommt.

---

[303] *Rabreau*, L'usufruit des droits sociaux, Rn. 208.

[304] Vgl. nur JCl. Soc. Formulaire-*Castagné*, Fasc. C-36, Stand: 12. 11. 2019, Rn. 15 f.; im Einzelnen zu den Zuständigkeiten der verschiedenen Versammlungstypen unten Kapitel 3 – A.II.3.c).

[305] Dazu auch *Rabreau*, L'usufruit des droits sociaux, Rn. 209.

[306] Dazu JCl. Soc. Formulaire-*Castagné*, Fasc. C-34, Stand: 22. 07. 2019, Rn. 75, dort auch zu einer entsprechenden Handlungsempfehlung Rn. 28.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Die meisten Darstellungen zum Stimmrecht beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen begnügen sich denn auch damit, schlicht den Gesetzestext wiederzugeben.[307] Soweit sich einige ausführlichere Erläuterungen um eine andere Wortwahl bemühen, beabsichtigen sie damit typischerweise nicht, den Kreis der angesprochenen Entscheidungen neu oder abschließend zu definieren. Allerdings offenbaren ihre Umschreibungen ein eher enges Verständnis der Beschlussgegenstände, über die der Nießbraucher nach Art. 1844 Abs. 3 C. civ. abstimmen soll: So setzen einige Autoren den Anknüpfungspunkt der „Entscheidungen, welche die Gewinnverwendung betreffen," schlicht mit der Entscheidung über die Gewinnverwendung gleich[308]; entsprechend führen sie aus, dass es sich um Entscheidungen handle, welche das Schicksal und die Zuordnung der Gewinne[309] bzw. letztlich die gesellschafterlichen Vermögensrechte berühren[310]. Anlässlich einer jüngeren Entscheidung des französischen Kassationshofs haben sich erneut einige Autoren gefragt, ob die Formulierung „Entscheidungen, welche die Gewinnverwendung betreffen," über die bloßen Gewinnverwendungsbeschlüsse hinaus weist; im Ergebnis sprechen aber auch sie sich für eine Beschränkung des Stimmrechts des Nießbrauchers auf diese Gewinnverwendungsbeschlüsse aus.[311]

Von einem ähnlich engen Verständnis zeugen auch einige Entscheidungen von Instanzgerichten: Auch dort wird Art. 1844 Abs. 3 C. civ. unmittelbar allein auf Entscheidungen über die Gewinnverwendung selbst bezogen.[312] Mehrmals haben die Gerichte klargestellt, dass es dabei um die Gesellschaftsgewinne geht und nicht um das Schicksal des Gesellschaftsvermögens an sich; der Nießbraucher ist daher nicht

[307] Vgl. nur *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1596; *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 128; *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 253.

[308] JCl. Soc. Formulaire-*Castagné*, Fasc. C-34, Stand: 22.07.2019, Rn. 74; JCl. Soc. Formulaire-*dies.*, Fasc. C-36, Stand: 12.11.2019, Rn. 12; JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31.07.2017, Rn. 92; *Zinty*, JCP E 2016, 1633, Rn. 7: „statuant directement sur le sort des bénéfices"; in diesem Sinne wohl schon *Chartier*, JCP G 1978, I.2917, Rn. 145.

[309] JCl. Soc. Formulaire-*Castagné*, Fasc. C-36, Stand: 12.11.2019, Rn. 12; ähnlich *Rabreau*, L'usufruit des droits sociaux, Rn. 209: „voter la répartition des bénéfices de l'exercice"; vgl. auch *Zinty*, JCP E 2016, 1633, Rn. 4: „la distribution des fruits que constituent alors les dividendes […], la comptabilisation en compte ‚report à nouveau' des bénéfices, ou bien la mise en réserve de ceux-ci".

[310] *Rabreau*, L'usufruit des droits sociaux, Rn. 209; im Kontext von Art. L. 225–110 C. com. JCl. Soc. Formulaire-*Castagné*, Fasc. C-36, Stand: 12.11.2019, Rn. 16.

[311] JCl. Soc. Traité-*Paulin*, Fasc. 59–10, Stand: 17.09.2019, Rn. 38: „statuer sur cette affectation"; *Zinty*, JCP E 2016, 1633, Rn. 7: „seules assemblées statuant directement sur le sort des bénéfices, où [l'usufruitier] peut éventuellement percevoir des dividendes"; beide im Kontext von Cass. 3e civ., 15.09.2016, Rev. sociétés 2017, 30.

[312] CA Orléans, ch. com., écon. et fin., 21.04.2016, 15/02790 (verfügbar über lexis360.fr): „décider de l'affectation des sommes distribuables"; CA Versailles, 14e ch., 03.05.2006, 05/02923 (verfügbar über lexis360.fr): „décisions s'attachant à l'affectation des bénéfices" und „ne peut donc participer aux assemblées générales qui [sic] dans l'hypothèse où celles-ci doivent se prononcer sur l'affectation des bénéfices".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

berufen, über die Veräußerung wesentlichen Betriebsvermögens mitzuentscheiden, etwa des einzigen von der Gesellschaft verwalteten Gebäudes, auch wenn es der Gesellschaft schwer fallen dürfte, in Zukunft ohne diesen Vermögensbestandteil überhaupt noch Gewinne zu erwirtschaften.[313] Eindeutig nicht dem Nießbraucher obliegen zudem Entscheidungen über Satzungsänderungen oder in Bezug auf den Sitz der Gesellschaft; ebenso fällt die Bestellung des Geschäftsführers nicht in seine Zuständigkeit.[314] Ein Berufungsgericht führte darüber hinaus aus, dass das Geschäftsführergehalt zwar von der Höhe der Gesellschaftsgewinne abhängen könne; in erster Linie komme es aber doch auf die tatsächliche Arbeitsleistung des Geschäftsführers während des Geschäftsjahres an. Auch bei Beschlüssen über das Gehalt eines Geschäftsführers stehe das Stimmrecht folglich nicht dem Nießbraucher, sondern dem Gesellschafter zu.[315] Im Rahmen des Art. 1844 Abs. 3 C. civ. bleibt die Stimmbefugnis des Nießbrauchers damit eine Ausnahmeerscheinung, die nur bei Beschlüssen akut wird, die festlegen, was mit den erwirtschafteten Gesellschaftsgewinnen geschehen soll.

An Schärfe gewinnt der Ausnahmecharakter des Nießbraucherstimmrechts zudem durch eine strenge Auslegung des Gewinnbegriffes. Die Literatur hat die Frage aufgeworfen, ob der Nießbraucher allein über das Schicksal der Gewinne des abgelaufenen Geschäftsjahres zu entscheiden hat oder ob er auch abstimmen darf, wenn Gewinne aus früheren Geschäftsjahren einer neuen Verwendung zugeführt werden sollen, etwa wenn die Gesellschaft freie Rücklagen auflösen möchte.[316] In einer ersten Stellungnahme hat eine Autorin sich mit Blick auf den Wortlaut dafür ausgesprochen, dem Nießbraucher allein für die Entscheidung über neu erwirtschaftete Gewinne das Stimmrecht zu gewähren; mit einer Verwendungsentscheidung verlören sie nämlich den Status als Gewinne und erlangten eine andere Stel-

[313] CA Pau, 2e ch., sect. 1, 13.04.2017, 15/03777 (verfügbar über lexis360.fr): „Son usufruit ne porte plus sur l'immeuble en tant que tel mais uniquement sur les parts sociales dont il est titulaire dans la SCI qui est seule propriétaire du bien litigieux. Il n'a donc pas à être convoqué à l'assemblée générale extraordinaire ayant autorisé la vente de l'immeuble et à y donner son avis."; vgl. auch Trib. com. Lyon, 9e ch., 27.09.1993, 92/07984 (verfügbar über lexis360.fr): „la délibération de l'assemblée générale du 4.09.1992 portait sur une question relative à la disposition du patrimoine de la société et non à l'affectation des bénéfices"; vgl. auch Cass. 3e civ., 15.09.2016, Rev. sociétés 2017, 30.

[314] CA Aix-en-Provence, 8e ch., sect. A, 19.05.2011, 09/20109 (verfügbar über lexis360.fr).

[315] CA Rouen, ch. civ. et com., 07.02.2013, 11/02849 (verfügbar über lexis360.fr): „cette rémunération, si elle peut dépendre du montant des bénéfices tirés de la société, elle dépend bien évidemment surtout du travail effectif accompli par le gérant durant l'année d'exercice; qu'en conséquence, seules les décisions concernant l'affectation des bénéfices appartiennent aux usufruitiers tandis que celles concernant le vote sur la rémunération du gérant relèvent du droit des nus-propriétaires des parts sociales".

[316] *Rabreau*, L'usufruit des droits sociaux, Rn. 209; vgl. auch *Poracchia*, Dr. et patr. avril 2017, 68, 70; *ders.*, Dr. et patr. avril 2017, 70, 71; *Zinty*, JCP E 2016, 1633, Rn. 5.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

lung.[317] Diesen engen Gewinnbegriff mag man nunmehr auch in der Rechtsprechung des französischen Kassationshofs wiedererkennen: Er beschränkt das Fruchtziehungsrecht nicht nur auf Dividenden, die von der Gesellschafterversammlung zur Ausschüttung bestimmt wurden; inzwischen hat er dem Nießbraucher auch jegliches Recht an Gewinnausschüttungen abgesprochen, wenn diese aus Reserven und nicht aus den Gewinnen des laufenden Geschäftsjahres erfolgen.[318] Vor dieser letzten Entscheidung schien ein Instanzgericht den Nießbraucher dagegen noch über die Verwendung sämtlicher ausschüttungsfähiger Summen entscheiden lassen zu wollen, schränkte sein Stimmrecht aber anderweitig ein: Es müsse nämlich zunächst der Eigentümer darüber entscheiden, ob Beträge aus Rücklagen zur Ausschüttung bestimmt werden sollen; diese Feststellung ausschüttungsfähiger Summen bilde die notwendige Voraussetzung für eine Ausschüttungsentscheidung, im Rahmen derer schließlich der Nießbraucher abstimmen dürfe.[319]

Die spärlichen Beiträge zur Bedeutung des Art. 1844 Abs. 3 C. civ. für das Stimmrecht des Nießbrauchers vermögen es kaum, ein klares Bild zu zeichnen oder etwaige Auslegungsspielräume endgültig zu schließen. Dennoch illustrieren sie unverkennbar eine allseitige Tendenz: Das Stimmrecht des Nießbrauchers stellt im Rahmen von Art. 1844 Abs. 3 C. civ. die Ausnahme dar[320] und beschränkt sich daher auf den Gewinnverwendungsbeschluss. Diese Einsicht scheint derart tief verortet, dass Literatur und Rechtsprechung sie kaum zur Debatte stellen. Damit haben sowohl die gesetzliche Stimmrechtszuordnung des Art. 1844 Abs. 3 C. civ. wie auch die Stimmrechtsregelung des Art. L. 225 – 110 Abs. 1 C. com. ihr Ziel erreicht und eine verhältnismäßig klare Lösung für ein altes Problem fixiert. Neue Gräben aufgerissen hat jedoch die Öffnung für abweichende gesellschaftsvertragliche Regelungen zum Stimmrecht beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen nach Art. 1844 Abs. 4 C. civ. bzw. Art. L. 225 – 110 Abs. 4 C. com.

---

[317] *Poracchia*, Dr. et patr. avril 2017, 70, 71; *Rabreau*, L'usufruit des droits sociaux, Rn. 209; anders allerdings *Zinty,* JCP E 2016, 1633, Rn. 5, der jedoch auf die jüngste Linie des Kassationshofes einzuschwenken scheint, vgl. dazu die folgende Fn.

[318] Cass. 1re civ., 22. 06. 2016, JCP G 2016, Nr. 1005 m. Anm. *Laurent*; vgl. auch *Poracchia*, Dr. et patr. avril 2017, 68, 69: „les dividendes prélevés sur les réserves […] constituent […] un produit".

[319] CA Orléans, ch. com., écon. et fin., 21. 04. 2016, 15/02790 (verfügbar über lexis360.fr): „le nu-propriétaire, associé au sein de la SCI avec les autres nus-propriétaires et les titulaires de parts en pleine propriété, a en conséquence qualité pour voter une résolution tendant à distribuer tout ou partie des réserves incorporées à l'actif social, sur lequel l'usufruitier n'a aucun droit, puisqu'une telle décision constitue la constatation de sommes distribuables, préalable indispensable à une nouvelle décision quant à leur affectation pour laquelle sera cette fois recueilli le vote de l'usufruitier".

[320] Insoweit besonders deutlich CA Pau, 2e ch., sect. 1, 13. 04. 2017, 15/03777 (verfügbar über lexis360.fr): „les termes de l'article 1844 alinéa 3 du Code civil sont très clairs: le droit de vote n'existe qu'au profit du nu-propriétaire".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

2. Grenzen gesellschaftsvertraglicher Gestaltungsfreiheit

Nachdem der Gesetzgeber mit dispositiven Regelungen den Streit um die gesetzliche Stimmrechtsverteilung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter beruhigt hatte, tat sich an anderer Stelle ein Konfliktherd auf: Die wissenschaftliche Diskussion verlagerte sich nun auf die Gestaltungsgrenzen, welche gesellschaftsvertragliche Stimmrechtsregelungen für den *usufruit* an Gesellschaftsanteilen zu beachten haben. Die Praxis kannte solche privatautonomen Abreden schon lange und nutzte diese sowohl im Bestellungsakt des Nießbrauchs wie auch im Gesellschaftsvertrag intensiv, nicht zuletzt um den Unsicherheiten aus dem Weg zu gehen, welche die gesetzliche Stimmrechtsverteilung lange belastet hatten.[321] Im Zuge seiner Reformen hatte der Gesetzgeber diese Praxis zumindest insoweit sanktioniert, dass die Gesellschafter jedenfalls im Gesellschaftsvertrag eine abweichende Stimmrechtsverteilung festschreiben konnten. Unsicherheiten, ob dies das Aus für individualvertragliche Abreden zwischen Nießbraucher und Gesellschafter bedeutete, fachten nur kurz auf, schienen die Praxis aber kaum zu berühren. Stärker und nachhaltiger loderte dagegen die Debatte, ob der gesellschaftsvertraglichen Gestaltungsfreiheit Grenzen gesetzt sind, wenn auch der Gesetzestext selbst nicht darauf hindeutete.

Materialisiert hat sich diese Debatte in einer langen, gewundenen Entscheidungsreihe, die von einer wahren Beitragsflut begleitet wurde. An ihrem vorläufigen Ende scheint dem Nießbraucher der Sprung aus dem Schatten der ihm wenig günstigen dispositiven Gesetzesregelung gelungen[322]: So weist die Literatur für die Abfassung gesellschaftsvertraglicher Stimmrechtsregelungen heute darauf hin, dass der Nießbraucher zumindest über die Gewinnverwendung abstimmen können muss (a)), ihm aber andererseits das Stimmrecht vollumfänglich zugeschrieben werden kann (b)). In einer Gesamtschau illustrieren diese Gestaltungsgrenzen das Zusammenspiel von sachen- und gesellschaftsrechtlichen Erwägungen beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen (c)).

a) Mindeststimmbefugnis des Nießbrauchers

Wenn auch weder *Code civil* noch *Code de commerce* einen ausdrücklichen Hinweis darauf enthalten, dass gesellschaftsvertragliche Regelungen über das Stimmrecht von Nießbraucher und Gesellschafter besondere Grenzen zu beachten

[321] Vgl. etwa *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 869; Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 210.

[322] Vgl. auch *Garçon*, JCP N 2009, Nr. 1197: „Paradoxalement, la balance de la liberté conventionnelle dans l'aménagement du droit de vote penche manifestement en faveur de l'usufruitier." Noch stärker *Tadros*, Bull. Joly Sociétés 2013, 567, 568: „Jusqu'où l'usufruitier des droits sociaux peut-il aller? Les juridictions françaises démontrent chaque jour davantage leur bienveillance à l'égard de l'usufruitier au détriment du nu-propriétaire."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

haben,[323] so zweifelten doch schon die ersten Gesetzeskommentatoren, ob sich derartige Grenzen nicht aus anderen Vorschriften ergeben könnten. Sie blickten insbesondere auf das Sachenrecht und leiteten aus den Grundprinzipien des Nießbrauchs ab, dass auch der Gesellschaftsvertrag dem Nießbraucher nicht das Stimmrecht nehmen könne, soweit es die Gewinnverwendung betrifft. Umgekehrt müsse der Gesellschafter jedenfalls sichergehen können, dass die Gesellschaftsanteile in ihrer Substanz gewahrt blieben.[324] Grenzen schienen der Gestaltungsfreiheit vor diesem Hintergrund in beide Richtungen gesetzt. Der französische Kassationshof folgte dieser Überlegung in seiner Entscheidung *Hénaux*[325] zumindest, soweit die Stimmbefugnis des Nießbrauchers betroffen ist: Ihm können die Gesellschafter das Stimmrecht nicht vollständig entziehen (aa)). Auch wenn das Gericht für diese Entscheidung zunächst laute Kritik erntete (bb)), hat sich sein Ergebnis behauptet (cc)).

aa) Unabdingbarkeit des Stimmrechts über die Gewinnverwendung (*Hénaux*)

Trotz der mahnenden Stimmen, die bereits Gestaltungsgrenzen vermuteten, schien die Praxis im ausgehenden 20. Jahrhundert weithin davon auszugehen, dass sie bei der gesellschaftsvertraglichen Ausgestaltung der Stimmrechtsregelung für Nießbraucher und Gesellschafter völlig frei ist.[326] Entsprechend wiesen zahlreiche Gesellschaften dem Nießbraucher einerseits oder dem Gesellschafter andererseits das volle Stimmrecht für sämtliche Beschlussgegenstände zu.

Auch die Gesellschaft VH Holding, eine *société en commandite par actions*, enthielt in ihrer Satzung einen Artikel, der das Stimmrecht in allen Hauptversammlungsarten und damit für sämtliche Beschlussgegenstände dem Gesellschafter überantwortete.[327] Eine Gesellschaftergruppe klagte auf Nichtigerklärung dieser Bestimmung, da sie die Nießbraucher jeglichen Stimmrechts beraube. Das Berufungsgericht von Douai[328] gab diesem Begehren statt und sah seine Entscheidung schließlich vom französischen Kassationshof bestätigt.

---

[323] Vgl. Art. 1844 Abs. 4 C. civ, Art. L. 225–110 Abs. 4 C. com.

[324] *Jeantin*, D. 1978, chron. 173, Rn. 17 m. Fn. 21 bis; im Anschluss daran *Germain*, JCP CI 1979, II.13095, Rn. 62.

[325] Cass. com., 31. 03. 2004, JCP E 2004, 1011 m. Anm. *Rabreau*, dort 1012: „L'arrêt était attendu car la Cour de cassation se prononce, pour la première fois, sur la validité d'une clause statutaire attribuant l'intégralité des droits de vote au nu-propriétaire".

[326] *Madon/Jacomet*, Bull. Joly Sociétés 2004, 836, 845; vgl. auch *Koering*, „Une action – une voix", 218 f.

[327] Nach Cass. com., 31. 03. 2004, JCP E 2004, 1011 lautete Artikel 15 der Satzung: „En cas de démembrement de la propriété d'une action, le droit de vote aux assemblées tant ordinaires qu'extraordinaires ou spéciales appartient au nu-propriétaire."

[328] Entscheidung vom 5. Juni 2003, in Auszügen zitiert bei *Lafortune*, Bull. Joly Sociétés 2004, 837, 837 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

In einer prominent zur Veröffentlichung bestimmten Entscheidung vom 31. März 2004[329] folgte der Kassationshof dem Berufungsgericht darin, dass

> „[d]ie in Streit stehende Satzungsbestimmung, indem sie dem Nießbraucher versagte, bei Beschlüssen mitzustimmen, welche die Gewinne betreffen, das Recht, die mit einem *usufruit* belastete Sache zu gebrauchen und deren Früchte zu ziehen, dem alleinigen Willen des Gesellschafters unterordnete, obgleich Art. 578 des *Code civil* diese wesentlichen Vorrechte dem *usufruit* zuordnet[.]“[330]

Der Kassationshof ging mithin davon aus, dass das Stimmrecht zumindest bei „Beschlüssen, welche die Gewinne betreffen,“ (*décisions concernant les bénéfices*) dem Nießbraucher vorbehalten bleiben muss. Er stützte sich dabei auf sachenrechtliche Erwägungen: Zwar geht aus der Entscheidung nicht eindeutig hervor, ob er das Stimmrecht zumindest in diesen Angelegenheiten unmittelbar zum Gebrauch oder zur Fruchtziehung aus einem Gesellschaftsanteil zählt. Doch stellte er es durch den Verweis auf Art. 578 C. civ., die Grundnorm des *usufruit*, in engen Zusammenhang zu diesen Kernelementen der Rechtsfigur. Zumindest bei Beschlüssen, welche die Gewinne betreffen, kann das Stimmrecht daher nicht dem Gesellschafter zugewiesen, der Nießbraucher nicht von den Abstimmungen ausgeschlossen werden. Jedenfalls hinsichtlich dieser Beschlussgegenstände zählt das Stimmrecht zu den wesentlichen Rechten des Nießbrauchers und muss ihm verbleiben.

Diese Begründung aus dem Wesen des Nießbrauchs selbst entkräftete in den Augen des Kassationshofs die übrigen Argumentationslinien, welche die Revision vorgebracht hatte.[331] Sie hatte insbesondere auf den beschränkten Aussagegehalt des Sachenrechts und die weite Gestaltungsfreiheit aus den gesellschaftsrechtlichen Sondernormen hingewiesen.[332] Diese Argumente flammten allerdings wieder in der Urteilskritik auf, an der gerade die gesellschaftsrechtliche Literatur nicht sparte.

bb) Kritische Aufnahme im zeitgenössischen Schrifttum

Die unmittelbaren Reaktionen auf die Entscheidung *Hénaux* waren gemischt: Während einige Stimmen es begrüßten, dass der französische Kassationshof dem

---

[329] Cass. com., 31.03.2004, JCP E 2004, 1011 gekennzeichnet als FS-P+B (*formation de section*, bestimmt zur Veröffentlichung im *Bulletin des arrêts des chambres civiles* sowie im *Bulletin d'information de la Cour de cassation* [BICC]), m. Anm. *Rabreau.*

[330] „Mais attendu qu'ayant retenu que la clause litigieuse, en ne permettant pas à l'usufruitier de voter les décisions concernant les bénéfices, subordonnait à la seule volonté des nus-propriétaires le droit d'user de la chose grevée d'usufruit et d'en percevoir les fruits, alors que l'article 578 du Code civil attache à l'usufruit ces prérogatives esentielles, la cour d'appel a, par ce seul motif, légalement justifié sa décision“, Cass. com., 31.03.2004, JCP E 2004, 1011, 1012.

[331] *Pietrancosta*, Dr. et patr. mai 2005, 63, 71.

[332] Cass. com., 31.03.2004, JCP E 2004, 1011, 1012.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Nießbraucher zumindest eine eingeschränkte Stimmbefugnis gesichert hatte[333], übten besonders Autoren mit Schwerpunkt im Gesellschaftsrecht harsche Kritik[334].

Ihr erster Angriffspunkt betraf das Verhältnis von Sachen- und Gesellschaftsrecht[335]: In der Anwendung allgemeiner nießbrauchsrechtlicher Prinzipien sahen sie einen Bruch der Normenhierarchie. Mit den Art. 1844 Abs. 3, 4 C. civ. und Art. L. 225–110 Abs. 1, 4 C. com. habe der Gesetzgeber gesellschaftsrechtliche Spezialregelungen geschaffen für die Verteilung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter, wenn Gesellschaftsanteile Gegenstand eines *usufruit* sind. Diese Sondervorschriften würden das allgemeine Regime des Nießbrauchs modifizieren und die *lex generalis* des Art. 578 C. civ. verdrängen. Mit seiner Entscheidung und dem Verweis auf Art. 578 C. civ. habe das Gericht das fest gefügte Normenverhältnis nun aber umgekehrt und einer allgemeinen Vorschrift Vorrang vor dem Spezialgesetz eingeräumt.[336] Kritische Stimmen quittierten dies nicht nur mit beredtem Erstaunen[337], sondern warfen dem Gericht gar ausdrücklich vor, seine Kompetenzen überschritten zu haben. Das Urteil stelle das Verhältnis von Rechtsprechung und Gesetz in Frage und nähere sich schon den Fällen vorrevolutionärer richterlicher Normgebung durch die sogenannten *arrêts de règlement.*[338] Dass manch kritischer Autor zugleich zugestand, dass die Entscheidung theoretisch und zumindest *de lege ferenda* durchaus Argumente für sich habe[339], ging im Konzert dieser harschen Vorwürfe beinahe unter.

Auch ihrer Substanz nach war diese Kritik weniger unangreifbar, als die Schärfe, mit der sie vorgetragen wurde, Glauben machen konnte. So hielten ihr andere Autoren entgegen, dass bereits kein Anwendungsfall der Regel *lex specialis derogat legi*

---

[333] Etwa *Deboissy/Wicker*, JCP E 2004, 1378.

[334] *Le Cannu*, Rev. sociétés 2004, 317, 324; auch *Madon/Jacomet*, Bull. Joly Sociétés 2004, 836, 845: „en tant que praticiens du droit des sociétés".

[335] Plastisch *Pietrancosta*, Dr. et patr. mai 2005, 63, 71: „l'intrusion du droit général des biens"; krit. auch *Rabreau*, L'usufruit des droits sociaux, Rn. 168.

[336] *Le Cannu*, Rev. sociétés 2004, 317, 324; *Madon/Jacomet*, Bull. Joly Sociétés 2004, 836, 845 f.

[337] Etwa *Le Cannu*, Rev. sociétés 2004, 317, 321: „ En effet, dans un litige où l'article 1844 et plus encore l'article L. 225–110 semblaient devoir faire la décision, c'est l'article 578 du code civil qui est invoqué pour définir le titulaire du droit de vote dans une assemblée d'actionnaires!" Später noch *Lucas*, RDC 2009, 1154, 1157: „irruption du droit des biens dans un débat qui relève essentiellement du droit des sociétés".

[338] *Le Cannu*, Rev. sociétés 2004, 317, 324; vorsichtiger *ders.*, RTD com. 2004, 542, 543: „L'arrêt du 31 mars 2004 n'est-il pas, pour la pratique, le strict équivalent d'un arrêt de règlement?"; auch *Madon/Jacomet*, Bull. Joly Sociétés 2004, 836, 847. Der Begriff des *arrêt de règlement* bezieht sich auf die beschränkte Befugnis souveräner Gerichte im vorrevolutionären Frankreich, allgemein geltende Normen zu erlassen, vgl. etwa *Terré/Molfessis*, Introduction générale au droit, Rn. 364; dazu heute das ausdrückliche Verbot in Art. 5 C. civ.

[339] *Le Cannu*, RTD com. 2004, 542, 543: „sur le plan théorique, et *de lege ferenda*, cette solution ne manque pas de solides atouts".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

generali[340] vorliege. Denn die gesellschaftsrechtlichen Sondervorschriften stünden nicht im Widerspruch zu allgemeinen sachenrechtlichen Prinzipien und wollten diese daher auch nicht abbedingen. Vielmehr gehe es darum, beide Normkomplexe zu kombinieren und in Ausgleich zu bringen.[341] Den Gestaltungsspielraum, den die Art. 1844 Abs. 3, 4 C. civ. und Art. L. 225–110 Abs. 1, 4 C. com. pauschal eröffnet haben, sollte das Sachenrecht also erst systemgerecht einhegen und ihm Grenzen geben.

Letztlich dreht sich der Streit damit um die Auslegung von Art. 1844 Abs. 3, 4 C. civ. und Art. L. 225–110 Abs. 1, 4 C. com., also um eine Frage, die unterschiedliche Antworten zulässt. Unleugbar ist allein, dass der Gesetzestext selbst sich nicht zu etwaigen Grenzen der statutarischen Gestaltungsfreiheit äußert. Dieser Umstand könnte aber ebenso für den Verzicht auf jegliche Grenze stehen, wie er Raum für einen impliziten Gestaltungsauftrag an die Rechtsprechung enthalten könnte, die Gestaltungsgrenzen anhand allgemeiner sachen- und gesellschaftsrechtlicher Grundsätze auszuloten. Die Gesetzesmaterialien deuten zwar *a priori* in die Richtung umfassender Gestaltungsfreiheit[342]: Als der Gesetzgeber mit Art. L. 225–110 Abs. 4 C. com. im Jahre 1988 auch in Aktiengesellschaften die Möglichkeit einführte, von der gesetzlichen Stimmrechtsverteilung abzuweichen, wollte er die Unternehmensübertragung insbesondere in Familiengesellschaften erleichtern.[343] Dabei kam auch zur Sprache, dass das Gesetz es einem Unternehmer ermöglichen sollte, sich den Nießbrauch vorzubehalten, seinem Nachfolger aber das Stimmrecht zu überlassen.[344] Doch zwingt dieses historische Argument nicht dazu, die sachenrechtlichen Vorgaben vollständig auszublenden. Denn erstens kommt den Ausführungen des Gesetzgebers kein eigenständiger Regelungsgehalt zu; zweitens lässt sich eine stimmige Nachfolgeregelung in weiten Teilen ebenso unter Berücksichtigung der richterrechtlichen Gestaltungsgrenzen erreichen; und zuletzt überrascht es, dass gesellschaftsrechtliche Sondernormen sachenrechtliche Grundprinzipien verdrängen sollen, ohne dass das Gesetz oder der Gesetzgeber dies ausdrücklich thematisiert haben. Denn die vollständige Abbedingung des Stimmrechts des Nießbrauchers widerspricht nach Auffassung des französischen Kassationshofs mit Art. 578 C. civ. der Grundstruktur des *usufruit*.[345] Hätte der Gesetzgeber aber ein

[340] Vgl. nunmehr auch Art. 1105 Abs. 3 C. civ. für das Vertragsrecht.

[341] *Deboissy/Wicker*, JCP E 2004, 1378, 1379: „la liberté, que les textes du droit des sociétés laissent aux associés, n'est pas inconnue du régime de l'usufruit"; vgl. auch *Wicker*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 43.

[342] Deutlich nochmals *Le Cannu*, Rev. sociétés 2009, 83, 86.

[343] Vgl. auch oben Kapitel 2 – B.I.5., 91.

[344] Zur Gesetzesgeschichte insbes. *Le Cannu*, Rev. sociétés 2004, 317, 323 f.; *Madon/Jacomet*, Bull. Joly Sociétés 2004, 836, 846; nochmals *Le Cannu*, RTD com. 2004, 542, 543: „droit spécial qu'a voulu le Parlement".

[345] Ähnlich das Berufungsgericht von Douai, zitiert bei *Lafortune*, Bull. Joly Sociétés 2004, 837: „[la clause litigieuse] vide de sa substance l'usufruit"; vgl. auch *Revet*, RTD civ. 2004, 318, 320: „ordre public des qualifications".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

prägendes Element dieses Rechtsinstituts ändern wollen, hätte er dies wohl deutlicher zum Ausdruck gebracht. Sein Schweigen deutet eher darauf hin, dass er sich der möglichen Konsequenzen seiner Gesetzesänderung auf das Rechtsregime des *usufruit* nicht bewusst war. Ob er sie in Kauf genommen hätte, bleibt letztlich bloße Spekulation.

Ein ähnliches Werturteil trennte Befürworter und Kritiker des Kassationshofs auch bei der sachenrechtlichen Analyse der Entscheidung. Mit dem Gericht unterstrichen die Befürworter, dass das Stimmrecht zumindest bei Beschlüssen, welche die Gewinnverwendung betreffen, dem Nießbraucher als Ausfluss seines Nutzungsrechts zustünde.[346] Freilich bestand nach wie vor Unsicherheit, ob es bereits zum Gebrauch des belasteten Gesellschaftsanteils zählte, der den Kern des Nießbrauchsrechts ausmacht, oder ob es sich bloß um eine Annexkompetenz zum Schutz des nießbrauchsrechtlichen Fruchtziehungsrechts handelte.[347] Doch blieb diese Einordnung im Ergebnis folgenlos. In den Augen des Kassationshofs und der ihm folgenden Literatur konnte dem Nießbraucher dieses Stimmrecht schlicht nicht entzogen werden, ohne den *usufruit* in seinen Grundzügen anzutasten.

Kritiker lenkten den Blick dagegen stärker auf Art. 599 C. civ., wie es schon die Revisionsbegründung getan hatte: Dessen erster Absatz versagt es dem Eigentümer, die Rechte des Nießbrauchers in irgendeiner Art zu beeinträchtigen. Aus diesem an den Gesellschafter gerichteten Verbot ein eigenes Stimmrecht des Nießbrauchers abzuleiten, scheint allerdings überschießend. Denn diese Folgerung unterstellt letztlich, dass der Gesellschafter das Stimmrecht stets zulasten des Nießbrauchers ausüben würde. Für solch eine Annahme besteht allerdings kein Anlass, ist typischerweise doch auch dem Gesellschafter an einer vernünftigen Gewinnverwendungspolitik gelegen.[348] Gewichtige Literaturstimmen machten daher geltend, dass das Sachenrecht die Beschränkung der Gestaltungsfreiheit nur rechtfertige, wenn ein missbräuchlicher Gebrauch des Stimmrechts durch den Gesellschafter zulasten des Nießbrauchers konkret zu befürchten stehe; der Schutz, den das Gericht dem

[346] *Deboissy/Wicker*, JCP E 2004, 1378, 1379; weiter etwa JCl. Civil-*Mercier*, Art. 582 à 599, Fasc. 10, Stand: 23.07.2019, Rn. 161: „Il semblerait que cet arrêt implique le vote de l'usufruitier pour toutes les décisions qui concerneraient ses droits de jouissance, comme par exemple la création d'actions de préférence, avec ou sans droit de vote, comprenant un dividende privilégié." Vgl. zuvor schon *Chazal*, Bull. Joly Sociétés 2000, 679, 684; i.E. wohl auch *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 708, wenn auch unter dem Begriff der „utilité essentielle des droits sociaux".

[347] Unklar etwa *Lafortune*, Bull. Joly Sociétés 2004, 837, 843: „en portant atteinte à l'usus, au fructus et au droit d'administration"; wohl in die Richtung einer Annexkompetenz *Iwanesko*, in: Mélanges Prieur, 82 f.; zur Einordnung in die allgemeine *jouissance* vgl. *Tadros*, La jouissance des titres sociaux d'autrui, Rn. 209: „S'il existe un véritable ordre public des biens interdisant de priver l'usufruitier de sa jouissance, ce n'est pas seulement le vote de l'affectation des bénéfices qui doit être concerné, mais le vote de toutes les résolutions qui ne mettent pas directement en cause la substance des titres sociaux, c'est-à-dire la participation au groupement sociétaire."

[348] Ähnlich *Rabreau*, JCP E 2004, 1011, 1013.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Nießbraucher losgelöst von einer konkreten Bedrohung angedeihen ließ, sei daher ein überschießender.[349] Allerdings hat das Gericht sich freilich nicht auf Art. 599 C. civ. gestützt, sondern auf die grundlegende Kompetenzordnung beim *usufruit* nach Art. 578 C. civ.

Das Argument überschießenden Schutzes durch ein eigenes Stimmrecht des Nießbrauchers wiederholte sich allerdings aus gesellschaftsrechtlicher Perspektive: Dort stünde etwa mit der Beschlussanfechtung wegen missbräuchlicher Ausübung des Stimmrechts ein Instrument zur Verfügung, das die Rechtsstellung des Nießbrauchers ausreichend gegen Übergriffe des Gesellschafters schützen könnte, ohne die gesellschaftsvertragliche Gestaltungsfreiheit pauschal zu beschneiden.[350] Zudem drohe die Entscheidung *Hénaux* praktisch untragbare Konsequenzen zu entfalten: So stünden zahlreiche gesellschaftsvertragliche Regelungen zur Disposition, was nicht nur Unsicherheit bei der Durchführung künftiger Gesellschafterversammlungen befürchten lasse. Vielmehr seien dadurch auch unzählige Gesellschaftsbeschlüsse der letzten Jahre potentiell anfechtbar.[351] Überdies nehme die neue Rechtsprechungslinie den Gesellschaften eine wertvolle Möglichkeit, per Gesellschaftsvertrag den Gesellschafter als einzigen Ansprechpartner zu bestimmen, der über das Stimmrecht an der kollektiven Willensbildung mitwirken kann.[352] Der Praxis kam die richterliche Einschränkung der Gestaltungsfreiheit daher denkbar ungelegen.

Letztlich stützen sich beide Seiten auf schlagende Argumente, doch scheint gleichzeitig keine Schlussfolgerung absolut zwingend. Bei näherer Betrachtung zeichnet sich vielmehr ein ähnlicher Konflikt ab, der bereits die Debatten um eine gesetzliche Stimmrechtsverteilung geprägt hat, bevor der Gesetzgeber mit den Reformgesetzen von 1966 und 1978 eingeschritten ist. In seinem Zentrum steht die Frage, welche Vorgaben den nießbrauchsrechtlichen Vorschriften für die Stimmrechtsverteilung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter entnommen werden können.[353] Die Wertungsfragen, welche die Anwendung nießbrauchsrechtlicher Regeln auf den *usufruit* an Gesellschaftsanteilen begleiten, setzen sich also auf Ebene

[349] Auch *Le Cannu*, in: Mélanges Merle, 451, der hervorhebt, dass hinsichtlich der Gewinnausschüttung im konkreten Fall kein Problem, ja sogar eine gesellschaftsvertragliche Bestimmung über die Gewinnverteilung bestand; ähnlich bereits *ders.*, Rev. sociétés 2004, 317, 324. Insgesamt auch der Überblick bei JCl. Civil-*Mercier*, Art. 582 à 599, Fasc. 10, Stand: 23. 07. 2019, Rn. 162.

[350] *Le Cannu*, Rev. sociétés 2004, 317, 322; *Madon/Jacomet*, Bull. Joly Sociétés 2004, 836, 847.

[351] *Le Cannu*, Rev. sociétés 2004, 317, 324 f.; auch *ders.*, RTD com. 2004, 542, 543 f.; *Madon/Jacomet*, Bull. Joly Sociétés 2004, 836, 849.

[352] *Madon/Jacomet*, Bull. Joly Sociétés 2004, 836, 848.

[353] Vgl. auch die Kritik bei *Lucas*, RDC 2009, 1154, 1157: „Prétendre résoudre l'énigme de la reconnaissance de la qualité d'associé de l'usufruitier de droits sociaux à la lumière du seul droit des biens et lui refuser cette qualité au motif qu'il n'est pas propriétaire des parts ou actions sur lesquelles il n'a qu'un droit de jouissance, c'est perdre de vue l'essentiel, à savoir que l'usufruitier et le nu-propriétaire de ces titres sont tous deux parties au contrat de société et partant tous deux associés."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

der Grenzen gesellschaftsvertraglicher Gestaltungsfreiheit fort. Dies mag erklären, warum sich eine eindeutig überlegene Lösung dieser Streitfragen nicht aufdrängt. Immerhin scheint die Literatur ihren Frieden mit der Grenze gemacht zu haben, die der Kassationshof gesellschaftsvertraglichen Regelungen gesetzt hat, welche dem Gesellschafter zulasten des Nießbrauchers das volle Stimmrecht in allen Angelegenheiten einräumen wollten.

cc) Darstellung als feststehende Regel

Dem Rechtsanwender begegnet die Gestaltungsgrenze, welche die Entscheidung *Hénaux* zugunsten einer Mindeststimmbefugnis des Nießbrauchers gezogen hat, inzwischen als etablierte, richterrechtliche Regel. Die Lehrbuch- und Kommentarliteratur weist im Kontext gesellschaftsvertraglicher Gestaltungsmöglichkeiten für die Stimmverteilung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter zuverlässig auf die Entscheidung hin.[354] Dabei rät sie bei der Formulierung gesellschaftsvertraglicher Stimmrechtsregelungen einheitlich, zu beachten, dass dem Nießbraucher zumindest das Stimmrecht bei Entscheidungen bleiben müsse, welche die Gewinne betreffen. Die allfällige Kritik an dieser Einschränkung und an der Begründung des Kassationshofs scheint in den Hintergrund geraten zu sein; sie beschäftigt nur noch wenige vertiefende Untersuchungen zum *usufruit* an Gesellschaftsanteilen und insbesondere zur Stimmrechtsverteilung bei dieser Rechtsfigur.

Auch die Rechtsprechung scheint die Entscheidung *Hénaux* angenommen zu haben. Jedenfalls sind keine Beispiele ersichtlich, in denen sich unterinstanzliche Gerichte gegen die Linie des Kassationshofes stemmen oder zumindest versuchen, sich von dessen Sichtweise zu distanzieren. Schließlich bleibt noch zu erwähnen, dass sich keine Spuren der angekündigten Unruhen im Wirtschaftsleben finden, die auf die drohende Unwirksamkeit unzähliger Gesellschaftsvertragsbestimmungen folgen sollten. Die Praxis scheint sich vielmehr auf die Rechtsprechung eingestellt zu haben und Gesellschaftsverträge entsprechend zu formulieren.

b) Alleiniges Stimmrecht des Nießbrauchers

Auf der anderen Seite steht ähnlich etabliert die Erkenntnis, dass der französische Kassationshof dem Gesellschafter kein Mindeststimmrecht gewährt. Vielmehr hält er es für zulässig, das Stimmrecht beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen durch eine gesellschaftsvertragliche Bestimmung vollständig dem Nießbraucher einzuräumen,

[354] *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 485, 1090; *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1596; *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 543; vgl auch *Charvériat/Couret/Sébire et al.*, Mémento sociétés com., Rn. 7567; *Grimaldi*, Droit des biens, Rn. 379; *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 256 f.; JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31. 07. 2017, Rn. 94. Vgl. *Hoang*, D. 2020, 663, 665 zu Überlegungen, diese Grenze durch die Bestellung eines unbenannten Sachenrechts in Form eines *droit réel de jouissance spéciale* anstelle eines *usufruit* zu umgehen.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

solange dem Gesellschafter bloß die Möglichkeit bleibt, in sonstiger Weise als durch das Stimmrecht an der kollektiven Beschlussfassung mitzuwirken. Die unabdingbaren politischen Rechte des Gesellschafters in der Gesellschaft reduzieren sich so auf Information, Anwesenheit und Beratung im Vorfeld und in der Gesellschafterversammlung.

Im Gegensatz zur Situation des Nießbrauchers gebietet das Sachenrecht es mit Blick auf die Rechtsposition des Gesellschafters nicht, auch letzterem in bestimmten Angelegenheiten ein Stimmrecht zu bewahren. Vielmehr hat der Kassationshof die Diskussion über die Mindestbefugnisse des Gesellschafters auf das Gebiet des Gesellschaftsrechts verlegt. Dieses gewährleiste zwar jedem Gesellschafter das Recht, an der kollektiven Beschlussfassung mitzuwirken, doch unterscheidet das Gericht zumindest in Konstellationen des *usufruit* an Gesellschaftsanteilen das Stimmrecht von der Mitwirkung in sonstiger Weise. Löste diese Unterscheidung zunächst Verwunderung aus (aa)) und wurde auch angesichts einiger höchstrichterlicher Folgeentscheidungen wieder in Frage gestellt (bb)), kann sie heute doch als etabliertes Rechtsprinzip gelten. Solange dem Gesellschafter eine Mitwirkungsmöglichkeit verbleibt, kann der Gesellschaftsvertrag mithin das Stimmrecht vollumfänglich dem Nießbraucher zuweisen (cc)).

aa) Erste Unterscheidung von Stimm- und Mitwirkungsrecht (*de Gaste*)

Den Grundstein für die Unterscheidung von Stimm- und Mitwirkungsrecht legte die Entscheidung *de Gaste* des französischen Kassationshofs vom 4. Januar 1994[355]. Ihre Tragweite war zunächst allerdings schwer zu greifen.[356]

Die Entscheidung betraf eine *société civile*, die zum Betrieb einer Forstwirtschaft gegründet wurde, ein sogenanntes *groupement forestier*[357]. Ihr Gesellschaftsvertrag bestimmte, dass im Falle eines *usufruit* an den Anteilen der Nießbraucher den Gesellschafter vertrat und das alleinige Mitwirkungs- und Stimmrecht in allen Gesellschafterversammlungen hatte, auch in den außerordentlichen oder mit Änderungen des Gesellschaftsvertrags einhergehenden Versammlungen und unabhängig von der Art der zu fassenden Beschlüsse.[358] Nachdem das Ehepaar *de Gaste*, welches die Gesellschaft gegründet hatte, ihre Gesellschaftsanteile auf ihre Kinder übertragen, sich aber den *usufruit* vorbehalten hatten, klagten die Kinder nun auf Nich-

[355] Cass. com., 04.01.1994, Rev. sociétés 1994, 278 m. Anm. *Lecène-Marénaud*, dort 280: „décision de principe"; auch *Bonduelle/Tolub*, Dr. et patr. novembre 1994, 20.

[356] Prägnant *Bonduelle/Tolub*, Dr. et patr. novembre 1994, 20, 21: „Mais chacun l'interprète à sa façon."

[357] Vgl. Art. L. 331–1 *Code forestier.*

[358] Cass. com., 04.01.1994, Rev. sociétés 1994, 278, 279: „l'article 7 des statuts du groupement forestier instituant la représentation du nu-propriétaire par l'usufruitier, qui avait seul le droit de participation et de vote à toutes les assemblées générales, même extraordinaires ou modificatives des statuts, quelle que soit la nature de la décision à prendre".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

tigerklärung dieser Satzungsbestimmung, die sie als Gesellschafter vollständig von der Beschlussfassung in der Gesellschaft ausschloss.[359]

Das Berufungsgericht von Caen hatte dieses Ansuchen noch unter Hinweis auf Art. 1844 Abs. 4 C. civ. zurückgewiesen, der die gesellschaftsvertragliche Ausgestaltung der Stimmrechtsverteilung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen ausdrücklich erlaubte. Allerdings hob der Kassationshof diese Entscheidung auf. Unter Hinweis auf Art. 1844 C. civ. stellte er fest, dass das Berufungsgericht besagte Norm verletzt habe:

> „[W]enngleich gemäß Art. 1844 Absatz 4 des *Code civile* von Absatz 3 desselben Artikels, der sich auf das Stimmrecht bezieht, abgewichen werden kann und der streitgegenständliche Gesellschaftsvertrag folglich eine Abweichung in diesem Punkt vorsehen konnte, so ist doch keine Abweichung vorgesehen, soweit das Recht der Gesellschafter und mithin des Gesellschafters beim *usufruit* betroffen ist, an der kollektiven Beschlussfassung mitzuwirken, so wie es im ersten Absatz besagten Artikels vorgesehen ist[.]“[360]

Damit verstieß die konkrete Klausel gegen Art. 1844 Abs. 1 C. civ.

Auf den ersten Blick hatte der Kassationshof eine Vereinbarung für unwirksam erklärt, die dem Nießbraucher das Stimmrecht in allen Angelegenheiten übertragen hatte. In diesem Sinne deuteten auch einige Autoren das Urteil zunächst. Das Recht, an der kollektiven Beschlussfassung mitzuwirken, ziele auf eine effektive Teilhabe, die letztlich bloß durch eine Beteiligung an der Abstimmung selbst zu erreichen sei. Mitwirkungs- und Stimmrecht gingen daher Hand in Hand.[361] Dieses Verständnis entsprach letztlich auch der hergebrachten Lehre gesellschafterlicher Teilhaberechte. So trennten Literatur und Rechtsprechung bis zur Entscheidung *de Gaste* typischerweise nicht zwischen Mitwirkungs- und Stimmrecht, und auch der Reformgesetzgeber von 1978, der das Mitwirkungsrecht als solches mit Art. 1844 Abs. 1 C. civ. erst ins Gesetz aufgenommen hat, ließ nicht ahnen, dass er unter dem Mitwirkungsrecht etwas grundlegend vom Stimmrecht Verschiedenes verstand.[362] Zudem vergewisserten sich diese Autoren ihrer Deutung durch unterstützende Argumente aus dem Sachenrecht: Denn entsprechend der Argumentation in der 2004 folgenden Entscheidung *Hénaux* lässt sich auch zugunsten eines Mindeststimm-

---

[359] Cass. com., 04.01.1994, Rev. sociétés 1994, 278, 278 f.

[360] Cass. com., 04.01.1994, Rev. sociétés 1994, 278, 279: „qu'en statuant ainsi, alors que si, selon l'article 1844, alinéa 4, du Code civil, il peut être dérogé à l'alinéa 3 du même article qui est relatif au droit de vote, et qu'il était donc possible aux statuts litigieux de prévoir une dérogation sur ce point, aucune dérogation n'est prévue concernant le droit des associés et donc du nu-propriétaire de participer aux décisions collectives tel qu'il est prévu à l'alinéa premier dudit article, la cour d'appel a violé le texte susvisé“.

[361] *Delval*, Gaz. Pal. 1995, 1, 3; *Lecène-Marénaud*, Rev. sociétés 1994, 278, 280 f.; gegen ein wörtliches Verständnis wohl auch *Paclot*, JCP E 1997, 313, 317. Später noch *Caussain/Deboissy/Wicker*, JCP E 2004, 1629; *Deboissy/Wicker*, JCP E 2004, 1378.

[362] *Paclot*, JCP E 1997, 313, 317; *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2151; auch *Pietrancosta*, Dr. et patr. mai 2005, 63, 69. Anhaltspunkte in früheren Normtexten haben dagegen ausgemacht *Bonduelle/Tolub*, Dr. et patr. novembre 1994, 20, 21.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

rechts des Gesellschafters anführen, dass nießbrauchsrechtliche Vorgaben eine solche Minimalbeteiligung an den Gesellschaftsangelegenheiten fordern. Denn erst sie erlaube es dem Gesellschafter, entsprechend der nießbrauchsrechtlichen Rollenverteilung sicherzugehen, dass der Nießbraucher den belasteten Anteil in seiner Substanz wahrt und keinen unumkehrbaren missbräuchlichen Gebrauch vornimmt.[363]

Doch fehlten nicht nur solche Hinweise auf sachenrechtliche Vorgaben in der Entscheidung *de Gaste*; ihr differenzierter Wortlaut enthält vielmehr auch keinerlei unmittelbare Einschränkung der gesellschaftsvertraglichen Stimmrechtsverteilung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter. Das Gericht erklärte lediglich, dass einerseits gemäß Art. 1844 Abs. 4 C. civ. von der gesetzlichen Stimmrechtsverteilung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen nach Art. 1844 Abs. 3 C. civ. abgewichen werden könne, dass dadurch aber andererseits keine Abweichung vom Mitwirkungsrecht des Gesellschafters nach Art. 1844 Abs. 1 C. civ. zugelassen sei. Die Grenze, die der Kassationshof gesellschaftsvertraglichen Gestaltungen setzte, betraf folglich allein das Mitwirkungsrecht nach Art. 1844 Abs. 1 C. civ.

Insbesondere im Rückblick gilt die Entscheidung *de Gaste* damit als Geburtsstunde der Trennung von Mitwirkungs- und Stimmrecht.[364] Aber auch einige zeitgenössische Kommentatoren der Entscheidung griffen diese Unterscheidung schon auf.[365] Sie ergibt sich bereits aus einer wortlautgetreuen Analyse des Gesetzestextes: Während Art. 1844 Abs. 1 C. civ. jedem Gesellschafter das Recht zuerkennt, an der kollektiven Beschlussfassung mitzuwirken, spricht Art. 1844 Abs. 3 C. civ. allein die Verteilung des Stimmrechts zwischen Gesellschafter und Nießbraucher an.[366] Aus der darauf abgestimmten vorsichtigen Wortwahl des Kassationshofes schlossen Teile der Literatur, dass allein das Mitwirkungsrecht des Gesellschafters gesellschaftsvertraglicher Gestaltung entzogen ist, wobei Mitwirkung nicht zwingend Abstimmung bedeuten sollte.[367] Zwar räumten sie ein, dass die bloße Mitwirkung ohne das Stimmrecht zu einem gewissen Grade der Durchschlagskraft entbehre.[368] Doch sahen

[363] Ähnlich wohl Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 206 f.; aus umgekehrter Perspektive für eine Beschränkung der Stimmbefugnis des Nießbrauchers *Bertrel*, Dr. et patr. juillet/août 1994, 69, 70 f.

[364] *Reinhard*, RTD com. 1999, 902.

[365] Etwa *Bertrel*, Dr. et patr. juillet/août 1994, 69, 70; *Bonduelle/Tolub*, Dr. et patr. novembre 1994, 20, 21; *Cozian*, JCP E 1994, 339, 340; *Daigre*, JCP E 1996, 317, 318; *Viandier/Caussain*, JCP E 1994, Nr. 363.4; vgl. auch *Guengant*, JCP E 1994, 131, 133: „La Haute Cour n'aurait pas admis que des nus-propriétaires, c'est-à-dire des associés, puissent être tenus dans l'ignorance totale de la vie sociale."

[366] *Bertrel*, Dr. et patr. juillet/août 1994, 69, 70; *Le Cannu*, Rép. Defrénois 1994, 556, 558 unter Hinweis darauf, dass dies freilich nicht die Lesart des historischen Gesetzgebers gewesen sein dürfte.

[367] *Aynès*, Rev. sociétés 1999, 593, 596; *Bonduelle/Tolub*, Dr. et patr. novembre 1994, 20, 22; *Cozian*, JCP E 1994, 339, 340; *Viandier/Caussain*, JCP E 1994, Nr. 363.4.

[368] *Bertrel*, Dr. et patr. juillet/août 1994, 69, 70; *Le Cannu*, Rép. Defrénois 1994, 556, 560; *Daigre*, Bull. Joly Sociétés 1999, 566, 570; auch *Pietrancosta*, Dr. et patr. mai 2005, 63, 70:

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

sie durchaus einen eigenen Wert darin, zu Gesellschafterversammlungen geladen zu werden und die zugehörigen Informationen zu erhalten sowie an den Versammlungen teilnehmen und mitberaten zu können, selbst wenn Vorbereitung und Teilnahme bei der Beschlussfassung nicht in eine zählende Stimme münden.[369] Gerade beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen könnte die informierte Teilhabe am Beschlussfassungsprozess dem Gesellschafter zudem das notwendige Wissen sichern, um seine Rechte gegenüber dem Nießbraucher unter Umständen auch außerhalb der Versammlung zu verteidigen.[370] Die Trennung von Mitwirkungs- und Stimmrecht hatte dadurch auch sachlich eine Berechtigung.

Allerdings gingen die Meinungen auseinander, was dies nun für gesellschaftsvertragliche Vereinbarungen bedeutete, welche dem Gesellschafter das Stimmrecht entzogen.[371] Die streitgegenständliche Klausel, die der Entscheidung *de Gaste* zugrunde lag, ordnete nach Darstellung des Kassationshofes eine vollumfängliche Vertretung des Gesellschafters durch den Nießbraucher an, sowohl hinsichtlich des Stimm- wie auch des Mitwirkungsrechts. Ihre Unwirksamkeit resultierte daher schon mit Blick auf das Mitwirkungsrecht zwanglos aus einem Verstoß gegen Art. 1844 Abs. 1 C. civ. Einige Autoren stellten daher – wohl zu Recht – fest, dass sich der Kassationshof damit schlicht noch nicht dazu geäußert hatte, inwieweit das Stimmrecht des Gesellschafters beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen zur Disposition des Gesellschaftsvertrags steht.[372] Andere gemahnten allerdings an die bereits erwähnten sachenrechtlichen Grenzen, die bei Abfassung gesellschaftsvertraglicher Regelungen über die Stimmrechtsverteilung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen auch zugunsten des Gesellschafters zu berücksichtigen seien.[373]

Ob der verschiedenen Deutungsmöglichkeiten bedurfte es letztlich einer erneuten, klarstellenden Entscheidung des französischen Kassationshofs, um die Entscheidung *de Gaste* in ihrer ganzen Bedeutung zu erfassen.

„participation stérile". Illustrativ später die Sache *Plastholding*, dazu Kapitel 2 – B.II.2.b)cc), inbes. Fn. 414, sowie *Coquelet*, Dr. sociétés 2008, comm. 198.

[369] *Bonduelle/Tolub*, Dr. et patr. novembre 1994, 20, 21; siehe auch *Cozian*, JCP E 1994, 339, 340; *Dross*, RTD civ. 2017, 184, 186; *Le Cannu*, Rev. sociétés 2005, 353, 359; plastisch auch *Le Fur*, D. 2008, 2015, 2018: „Or, exclure le droit de vote n'aboutit pas à une suppression totale du droit de participer. Le contenu de celui-ci est certes réduit, parfois à une peau de chagrin, mais il n'en reste pas moins le droit d'information permanente, le droit d'être convoqué aux assemblées et de recevoir l'information préalable, le droit de mener des actions judiciaires …"; zu den Folgefragen etwa *Le Cannu*, Rép. Defrénois 1994, 556, 558 f.

[370] *Bonduelle/Tolub*, Dr. et patr. novembre 1994, 20, 21; *Le Cannu*, Rev. sociétés 2005, 353, 359; *Poracchia*, Dr. et patr. mai 2005, 102, 105.

[371] *Le Cannu*, Rép. Defrénois 1994, 556, 559: „En distinguant participation et vote, l'arrêt *de Gaste* allume une bombe à retardement qui peut faire des dégâts dans un nombre important des sociétés."

[372] Vgl. auch *Derruppé*, Rép. Defrénois 1994, 1137, 1138: „On attendra un autre arrêt pour savoir quelle est l'exacte portée du ‚droit de participer'."

[373] Heute noch Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 203; dagegen etwa *Koering*, „Une action – une voix", 203.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

bb) Infragestellung angesichts der Entscheidungen *Château d'Yquem* und *Hénaux*

Bis der französische Kassationshof Gelegenheit hatte, seine Überlegungen hinter der Entscheidung *de Gaste* aufzuklären, vergingen allerdings gut zehn Jahre. In der Zwischenzeit versuchte die Literatur anhand einiger zu verwandten Fragen ergangener Entscheidungen die Gestaltungsgrenzen näher auszuleuchten, die den vollständigen Stimmrechtsentzug beim Gesellschafter zu ächten drohten.[374]

Einen ersten Paukenschlag setzte der Kassationshof mit seiner Entscheidung *Château d'Yquem* vom 9. Februar 1999.[375] Zwar bezog sich diese Entscheidung nicht auf den *usufruit* an Gesellschaftsanteilen, sondern auf eine gesellschaftsvertragliche Regelung des Autorisierungsverfahrens von Geschäften mit nahestehenden Personen, die einen Stimmrechtsausschluss implizierte. Doch schien sie die erst kürzlich angedeutete Trennung von Mitwirkungs- und Stimmrecht wieder grundsätzlich, über den konkreten Einzelfall hinaus in Frage zu stellen. Denn unter dem Hinweis auf Art. 1844 Abs. 1 und 4 C. civ. postulierte das Gericht abstrakt und feierlich:

> „[J]eder Gesellschafter hat das Recht, an der kollektiven Beschlussfassung mitzuwirken und abzustimmen, und der Gesellschaftsvertrag kann von diesen Bestimmungen nicht abweichen[.]"[376]

Diese Entscheidung sollte zu einem zentralen Markstein der Rechtsprechung im Gesellschaftsrecht werden, der dem Bedeutungsverlust des Gesellschafterstimmrechts Einhalt gebot und das Stimmrecht als wesentliches Gesellschafterrecht bestätigte.[377] Die Kommentatoren sahen das Stimmrecht denn auch als integralen Bestandteil des gesetzlich in Art. 1844 Abs. 1 C. civ. verbürgten Mitwirkungsrechts rehabilitiert, sodass das Stimmrecht unzweifelhaft an dessen Unabdingbarkeit teilnahm.[378] Wie der Kassationshof selbst anklingen ließ, konnte mithin allein das Gesetz einem Gesellschafter sein Stimmrecht entziehen; gesellschaftsvertragliche Regelungen, die dem Gesellschafter das Stimmrecht zu nehmen drohten, blieben dagegen wirkungslos.

Diese Herausstellung des Gesellschafterstimmrechts warf natürlich erneut die Frage auf, ob dem Gesellschafter nicht auch im Rahmen der Art. 1844 Abs. 3, 4 C. civ., Art. L. 225 – 110 Abs. 1, 4 C. com. das Stimmrecht jedenfalls für bestimmte Beschlussgegenstände verbleiben müsse.[379] In der Tat bedeutete die Entscheidung *Château d'Yquem* für einige Autoren die direkte Rücknahme der differenzierten

---

[374] Vgl. *Dondero*, D. 2009, 780, 781: „Il est vrai que la distinction entre le droit de participer aux décisions collectives et le droit de voter a connu une existence chaotique."

[375] Cass. com., 09.02.1999, Rev. sociétés 1999, 81 m. Anm. *Le Cannu*; vgl. auch Bull. civ. 1999, IV Nr. 44.

[376] Cass. com., 09.02.1999, Rev. sociétés 1999, 81.

[377] Dazu näher unten Kapitel 4 – A.II.1.c).

[378] Etwa *Paclot*, JCP E 2009, Nr. 1025, 36.

[379] *Le Cannu*, Rev. sociétés 2004, 317, 321; *Rabreau*, JCP E 2004, 1011, 1012.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Sicht, welche die Entscheidung *de Gaste* noch angedeutet hatte.[380] Andere bestätigten zwar einen gewissen Widerspruch zwischen den beiden Entscheidungen, plädierten aber dafür, die weitere Entwicklung der Rechtsprechung abzuwarten.[381] Indes versuchte eine dritte Gruppe von Autoren, die beiden Entscheidungen gegeneinander abzugrenzen und der Entscheidung *de Gaste* zumindest noch für den *usufruit* ihre Geltung zu erhalten.[382] So setzten sich die Unsicherheiten fort, während ein klärendes Wort des Kassationshofs noch immer ausstand.[383]

Erneuten Anlass, die Gestaltungsgrenzen für die Stimmrechtsverteilung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen zu verhandeln, bot weitere fünf Jahre später die Entscheidung *Hénaux* des Kassationshofs vom 31. März 2004.[384] Sie stellte klar, dass der Gesellschaftsvertrag jedenfalls dem Nießbraucher nicht das Stimmrecht bei Beschlüssen, welche die Gewinne betreffen, nehmen kann; sie äußerte sich allerdings nicht dazu, ob auch dem Gesellschafter ein Mindeststimmrecht in bestimmten Angelegenheiten verbleiben muss. Indem das Gericht sich aber nicht auf gesellschaftsrechtliche Prinzipien, sondern explizit auf sachenrechtliche Vorschriften über den *usufruit* stützte, ermunterte es auch einige Autoren, den sachenrechtlichen Gestaltungsgrenzen näher nachzugehen.[385] So erlebte das Argument einen Aufschwung, dass auch der Gesellschafter als nackter Eigentümer bei bestimmten Beschlüssen seine Stimmberechtigung zwingend behalten müsse, um seine Rechte zu wahren und seinen Anteil gegen einen missbräuchlichen Gebrauch durch den Nießbraucher zu schützen.[386] Ob der Kassationshof letztlich diesem Argument folgen würde, war aber noch ebenso offen, wie schon zehn Jahre zuvor. So trugen die zwischenzeitlich ergangenen Entscheidungen weniger zur Klärung der Streitfrage bei, als dass sie bloß die Diskussion im Fluss hielten.

---

[380] Vgl. *Aynès*, Rev. sociétés 1999, 593, 596; *Bertrel*, Dr. et patr. janvier 2000, 96, 97; *Bonneau*, Dr. sociétés 1999, comm. 67; *Daigre*, Bull. Joly Sociétés 1999, 566, 571; *Dom*, RJ com. 1999, 269, 278; *Lucas*, Bull. Joly Sociétés 2003, 1187, 1189; wohl auch *Hovasse*, Dr. sociétés 1999, éditorial (mai); *Rabreau*, JCP E 2004, 1011, 1012; vgl. noch heute JCl. Soc. Traité-*Besnard Goudet*, Fasc. 1795, Stand: 17.04.2017, Rn. 32.

[381] *Le Cannu*, Rev. sociétés 1999, 81, 91.

[382] *Morin*, Petites affiches 2000, 11, 15 f.; wohl auch *Blanc*, JCP G 1999, II.10168, 1739; *Guyon*, JCP E 1999, 724, 725.

[383] Vgl. auch Cass. 3e civ., 02.03.1994, Rev. sociétés 1995, 41, wo eine Verdoppelung des Stimmrechts durch Abstimmung sowohl des Nießbrauchers wie des Gesellschafters zur Debatte stand; letztlich rettete die angegriffenen Gesellschafterbeschlüsse bloß das strenge französische Beschlussanfechtungsregime, vgl. *Didier*, Rev. sociétés 1995, 41, 42 f.

[384] Cass. com., 31.03.2004, JCP E 2004, 1011 m. Anm. *Rabreau*; dazu bereits Kapitel 2 – B.II.2.a).

[385] In diese Richtung wohl schon zuvor *Hovasse*, Rép. Defrénois 1999, 625, 627.

[386] *Caussain/Deboissy/Wicker*, JCP E 2004, 1629; *Deboissy/Wicker*, JCP E 2004, 1378, 1379: „pour toutes les décisions portant modification du pacte social".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

cc) Bestätigte Abdingbarkeit des bloßen Stimmrechts des Gesellschafters (*Gérard* und *Plastholding*)

Mit seiner Entscheidung *Gérard* vom 22. Februar 2005[387] bestätigte der Kassationshof, dass es ihm zumindest im Bereich des *usufruit* an Gesellschaftsanteilen mit der Trennung von Mitwirkungs- und Stimmrecht ernst war. Nach einigen weiteren Entscheidungen bleiben nunmehr kaum noch Zweifel, dass Art. 1844 Abs. 3, 4 C. civ. nach dem Verständnis des Gerichts gesellschaftsvertragliche Gestaltungen erlaubt, die dem Nießbraucher das volle Stimmrecht übertragen, solange nur das Mitwirkungsrecht des Gesellschafters gewahrt bleibt.

In der Angelegenheit *Gérard* lag dem Kassationshof ein Gesellschaftsvertrag einer *société civile immobilière* vor, der bestimmte, dass das Stimmrecht dem Nießbraucher gehöre, wenn die Gesellschaftsanteile Gegenstand eines *usufruit* sind.[388] Das Berufungsgericht hatte diese Bestimmung für unwirksam erklärt und dabei ein interessantes Verständnis der Gestaltungsgrenzen zugunsten des Gesellschafters offenbart. So ließ es anklingen, dass es zwar den vollständigen Stimmrechtsentzug wie in der streitgegenständlichen Vertragsklausel für unzulässig hielt, es ihm aber möglich schien, den Gesellschafter zumindest zeitweise vom Stimmrecht auszuschließen oder ihn mit einem Stimmrecht für einen beliebigen anderen Beschlussgegenstand gleichsam abzufinden.[389] Der Kassationshof ging auf diesen Differenzierungsversuch allerdings nicht ein, sondern griff die bereits aus der Entscheidung *de Gaste* bekannte Unterscheidung von Mitwirkungs- und Stimmrecht auf. Präzise stellte er seiner Entscheidung nun Art. 1844 C. civ. in seinen Absätzen 1, 3 und 4 voran, um schließlich wie folgt zu bestätigen:

> „[D]er Gesellschaftsvertrag kann von der Regel abweichen, nach der, wenn ein Anteil mit einem *usufruit* belastet ist, das Stimmrecht dem Gesellschafter gehört, unter der Bedingung, dass nicht vom Recht des Gesellschafters abgewichen wird, an der kollektiven Beschlussfassung mitzuwirken[.]“[390]

Da der Gesellschaftsvertrag sich im zu entscheidenden Fall allein auf das Stimmrecht bezog und dem Gesellschafter nicht versagte, ebenfalls – nur eben ohne Stimmrecht – an der kollektiven Beschlussfassung mitzuwirken, war die streitgegenständliche Stimmrechtsregelung nicht zu beanstanden. Bei einem *usufruit* an Gesellschaftsanteilen erlaubte mithin Art. 1844 Abs. 3, 4 C. civ., dem Nießbraucher das volle Stimmrecht zuzuweisen. Dies bedeutete jedoch keine Freistellung vom

[387] Cass. com., 22. 02. 2005, JCP E 2005, 1067 m. Anm. *Kaddouch.*

[388] Cass. com., 22. 02. 2005, JCP E 2005, 1067: „lorsque les parts sociales font l’objet d’un usufruit, le droit de vote appartient à l’usufruitier“.

[389] CA Rennes, 1re ch., sect. A, 27. 05. 2003, Bull. Joly Sociétés 2003, 1187 m. Anm. *Lucas*, dort 1190; dazu auch *Le Cannu*, Rev. sociétés 2005, 353, 355 f.

[390] Cass. com., 22. 02. 2005, JCP E 2005, 1067: „les statuts peuvent déroger à la règle selon laquelle si une part est grevée d’un usufruit, le droit de vote appartient au nu-propriétaire, à condition qu’il ne soit pas dérogé au droit du nu-propriétaire de participer aux décisions collectives“.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Grundsatz des Art. 1844 Abs. 1 C. civ.; vielmehr hat der Gesellschafter stets ein Mitwirkungsrecht an Gesellschafterbeschlüssen zu genießen, nur soll dieses Recht nach dem Kassationshof eben auch ohne ein Stimmrecht auskommen.[391]

Nur wenige Monate später bekräftigte die Zweite Zivilkammer des Kassationshofs diese Auslegung, die es eigens mit der Handelskammer des Gerichts abgestimmt hatte. In der Entscheidung *Cabinet Bruno* vom 13. Juli 2005[392] stützte das Gericht die berufungsgerichtliche Nichtbeachtung der Gesellschaftsvertragsklausel einer *société en nom collectif,* welche die Vertretung des Gesellschafters durch den Nießbraucher bei sämtlichen Beschlussgegenständen anordnete:

> „[D]ie gesellschaftsvertragliche Bestimmung, nach welcher der Nießbraucher den Gesellschafter wirksam für alle Gesellschaftsentscheidungen vertritt, was auch immer deren Gegenstand ist, kann nicht, auch wenn sie dem Nießbraucher in Anwendung der in diesem Punkt von Art. 1844 Abs. 4 des *Code civil* zugelassenen Abweichmöglichkeiten erlaubt, allein das Stimmrecht auszuüben, zur Folge haben, den Gesellschafter des Rechts zu berauben, an den kollektiven Beschlussfassungen mitzuwirken, in der Form wie Absatz 1 des genannten Artikels es vorsieht[.]“[393]

Zumindest für den *usufruit* an Gesellschaftsanteilen versuchte der Kassationshof also die gesetzlich gewährte Gestaltungsfreiheit mit der Unverrückbarkeit des Mitwirkungsrechts jedes Gesellschafters nach Art. 1844 Abs. 1 C. civ. zu versöhnen, indem er das Stimmrecht von der Mitwirkung entkoppelte. In Art. 1844 Abs. 4 C. civ. sah er die erforderliche Gesetzesgrundlage, um einem Gesellschafter das Stimmrecht zu entziehen. Zugleich ging diese gesetzliche Ermächtigung aber nicht so weit, dem Gesellschafter jegliches Mitwirkungsrecht zu versagen. Eine gesellschaftsvertragliche Bestimmung über die Stimmrechtsverteilung bei einem *usufruit* an Gesellschaftsanteilen musste dem Gesellschafter folglich in irgendeiner Form eine Mitwirkungsmöglichkeit an der kollektiven Beschlussfassung sichern, wenn sie ihm auch das Stimmrecht für sämtliche Beschlussgegenstände nehmen konnte.

Die Vorzüge dieser findigen Auslegung des Art. 1844 C. civ., die jedenfalls zugunsten des Nießbrauchers weitreichende gesellschaftsvertragliche Gestaltungsfreiheit sicherte, schätzte auch ein großer Teil der Literatur.[394] Da sie letztlich an die Entscheidung *de Gaste* anknüpfte, nahm sie den zwischenzeitlich gesäten Zweifeln

---

[391] *Kaddouch*, JCP E 2005, 1067, 1069; *Le Cannu*, Rev. sociétés 2005, 353, 356 f.

[392] Cass. 2e civ., 13. 07. 2005, Bull. Joly Sociétés 2006, 217.

[393] Cass. 2e civ., 13. 07. 2005, Bull. Joly Sociétés 2006, 217, 219 f.: „la clause statutaire selon laquelle l’usufruitier représente valablement le nu-propriétaire pour toutes les décisions sociales quel qu’en soit l’objet, si elle permet à l’usufruitier d’exercer seul le droit de vote en application des dérogations autorisées sur ce point par l’article 1844, alinéa 4, du Code civil, ne peut avoir pour effet de priver le nu-propriétaire du droit de participer aux décisions collectives tel qu’il est prévu à l’alinéa 1er dudit article“.

[394] Vgl. auch *Kaddouch*, JCP E 2005, 1067, 1070: „[La solution] présente néanmoins l’intérêt de valider les clauses conférant la totalité du droit de vote à l’usufruitier, qui manifeste souvent un plus grand intérêt pour les affaires sociales que le nu-propriétaire et qui est fréquemment le fondateur de la société.“

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

an der Trennung von Mitwirkungs- und Stimmrecht zumindest teilweise die Kraft und trug dadurch auch zur Beruhigung der Diskussion bei. Doch blieb erneute Kritik nicht aus. Zum einen hatte sich der Kassationshof noch immer jeder Hilfestellung enthalten, was eine Mitwirkung ohne Stimmrecht konkret bedeuten und beinhalten sollte.[395] Zum anderen bemängelten einige Autoren das scheinbare Paradox, dass dem Gesellschafter nunmehr das volle Stimmrecht genommen werden konnte, während der Nießbraucher von einem Mindeststimmrecht profitierte.[396] In der Tat schuf das Zusammenspiel von Gesellschafts- und Sachenrecht in der Rechtsprechung des französischen Kassationshofs mit Blick auf die Mindeststimmbefugnisse von Gesellschafter einerseits und Nießbraucher andererseits ein gewisses Ungleichgewicht.[397] Doch die Stimmen, die nochmals an das Sachenrecht gemahnten, um auch dem Gesellschafter einen Grundstock unabdingbarer Stimmbefugnis zu sichern, hofften vergeblich auf eine Änderung der Rechtsprechung.[398]

Die Entscheidung *Plastholding* des Kassationshofs vom 2. Dezember 2008[399] wiederholte wiederum unter Hinweis auf Art. 1844 C. civ. nahezu wortgleich die aus der Sache *Gérard* bekannten Entscheidungsgründe.[400] Damit besiegelte das Gericht seine Sicht, dass dem Gesellschafter als bloß „nacktem" Eigentümer der mit einem *usufruit* belasteten Anteile keinerlei Stimmrecht verbleiben muss, solange er nur in anderer Weise die Möglichkeit hat, an der kollektiven Beschlussfassung mitzuwirken.[401] Im konkreten Fall ermöglichte dies dem Nießbraucher, einer Verschmelzung

[395] Dazu krit. *Kaddouch*, JCP E 2005, 1067, 1071; prägnant *Le Cannu*, Rev. sociétés 2005, 353, 358: „L'arrêt du 22 février 2005 ne fait que reprendre les formules de l'art. 1844, sans expliciter leur contenu, ce qui n'aide ni l'interprète ni le justiciable."

[396] Vgl. etwa *Rabreau*, L'usufruit des droits sociaux, Rn. 168; ebenfalls noch *Garçon*, JCP N 2009, Nr. 1197; *Revet*, Bull. Joly Sociétés 2009, 116, 117; auch *Rabreau*, JCP E 2009, Nr. 1450, 39: „accordant là-bas la part belle au droit des biens, ici l'exclusivité au droit des sociétés"; ähnlich auch *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 128, 154; vorsichtiger und auf mögliche sachenrechtliche Grenzen hinweisend *Poracchia*, Dr. et patr. mai 2005, 102, 104.

[397] Vgl. auch *Monsallier-Saint Mleux*, JCP G 2009, II.10096, 33: „deux poids, deux mésures".

[398] Bestätigend mit Blick auf den Umstand, dass die Entscheidung *Plastholding* nicht zur Veröffentlichung durch den Kassationshof bestimmt war, *Coquelet*, Dr. sociétés 2009, comm. 46: „Preuve, nous semble-t-il, que la Chambre commerciale n'entend pas répondre aux vœux exprimés par une partie de la doctrine de repenser l'attribution de l'exercice du droit de vote en cas de démembrement de la propriété."

[399] Cass. com., 02. 12. 2008, Bull. Joly Sociétés 2009, 116 m. Anm. *Revet*; ebenfalls *Coquelet*, Dr. sociétés 2009, comm. 46; *Dondero*, D. 2009, 780; *Garçon*, JCP N 2009, Nr. 1197; *Le Cannu*, Rev. sociétés 2009, 83; *Lucas*, RDC 2009, 1154; *Monsallier-Saint Mleux*, JCP G 2009, II.10096; *Rabreau*, JCP E 2009, Nr. 1450.

[400] „Vu l'article 1844 du Code civil; […] les statuts peuvent déroger à la règle selon laquelle, si une part est grevée d'usufruit, le droit de vote appartient au nu-propriétaire, dès lors qu'ils ne dérogent pas au droit du nu-propriétaire de participer aux décisions collectives", Cass. com., 02. 12. 2008, Bull. Joly Sociétés 2009, 116.

[401] *Dondero*, D. 2009, 780, 782; *Garçon*, JCP N 2009, Nr. 1197; *Lucas*, RDC 2009, 1154, 1155 f.; *Monsallier-Saint Mleux*, JCP G 2009, II.10096, 32; *Rabreau*, JCP E 2009, Nr. 1450; *Revet*, Bull. Joly Sociétés 2009, 116, 117.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

zuzustimmen, die den Gesellschafter vom Mehrheits- zum Minderheitsgesellschafter machte.[402] Einige Autoren wiederholten daraufhin zwar ihr Plädoyer, aus nießbrauchsrechtlichen Prinzipien auch dem Gesellschafter einen unabdingbaren Kern an Stimmbefugnissen zuzusprechen, wenn Beschlüsse die Anteile in ihrer Substanz betreffen[403]; doch erkannten sie meist selbst, dass sie nun gegen eine bereits gefestigte Rechtsprechungslinie anschrieben.[404] Zudem teilten nicht alle Literaturstimmen ihre Ansicht, dass der Gesellschafter seine Interessen durch ein eigenes Stimmrecht verteidigen können muss.[405] Aus Sicht der Gerichte schien jedenfalls klar, dass gesellschaftsvertragliche Stimmrechtsregelungen den Nießbraucher in allen Angelegenheiten zur Ausübung des Stimmrechts bestimmen können, ohne dass dabei dem Gesellschafter eine Reststimmbefugnis verbleiben muss.[406]

Darüber hinaus stellte die Entscheidung *Plastholding* heraus, dass das zweiseitige Rechtsverhältnis zwischen Nießbraucher und Gesellschafter nicht ohne Weiteres in die Rechtsbeziehungen der Gesellschafter untereinander hineinwirkt. Insbesondere verwehrte es dem Gesellschafter, sich zur Beschlussanfechtung auf einen Verstoß des Nießbrauchers gegen sachenrechtliche Verbotsnormen zu stützen. Das Berufungsgericht hatte dem Nießbraucher noch vorgeworfen, sein Stimmrecht missbraucht und dadurch das nießbrauchsrechtliche Substanzwahrungsgebot missachtet zu haben.[407] Der Kassationshof ließ dies dagegen nicht genügen, um Gesellschafterbeschlüsse für nichtig zu erklären; das Berufungsgericht hätte vielmehr aufzeigen müssen, inwiefern der Nießbraucher das Stimmrecht, das ihm der Gesellschaftsvertrag anvertraut hatte, entgegen des Unternehmensinteresses und in der alleinigen Absicht gebraucht hat, seine persönlichen Interessen zulasten derjenigen der übrigen Ge-

[402] Krit. dazu *Coquelet*, Dr. sociétés 2008, comm. 198: „Or, sur ce point, il nous faut avouer que les faits de l'espèce n'aident guère à une défense en règle de la jurisprudence actuelle […]. L'atteinte à la substance du droit du nu-propriétaire semblait dès lors difficilement contestable."

[403] So noch das Berufungsgericht CA Caen, 1re ch., sect. civ., 19.02.2008, JCP E 2009, Nr. 1025: „La possibilité légale de déroger, par des statuts, à cette disposition supplétive de la volonté non exprimée des parties [Art. 1844 Abs. 3 C. civ.], ne saurait porter atteinte au droit de propriété prévu par l'article 544 du Code civil", m. Anm. *Paclot*, der wohl jedenfalls insoweit zustimmt; vgl. auch die krit. Anm. von *Coquelet*, Dr. sociétés 2008, comm. 198; *Monsallier-Saint Mleux*, JCP G 2009, II.10096, 33. Zuletzt nochmals *Deboissy/Wicker*, JCP E 2008, Nr. 2545.1; *Wicker*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 36 f., 45 f.

[404] Krit. mit Blick auf Art. 1844 Abs. 1 C. civ., aber letztlich wohl zust. auch *Lucas*, RDC 2009, 1154, 1158 f.; ähnlich aus mehr sachenrechtlicher Perspektive *Monsallier-Saint Mleux*, JCP G 2009, II.10096, 34. Noch immer für eine Korrektur der Rechtsprechung *Tadros*, Bull. Joly Sociétés 2013, 567, 570.

[405] *Rabreau*, JCP E 2009, Nr. 1450: „Or l'abus de jouissance ne peut être sanctionné que s'il est caractérisé et non par sa simple expectative."; jedenfalls hinsichtlich sachenrechtlicher Vorgaben auch krit. *Lucas*, RDC 2009, 1154, 1158.

[406] Etwa *Coquelet*, Dr. sociétés 2009, comm. 46: „La question est donc close". Vgl. auch CA Douai 2013, 1re ch., sect. 2, 13.02.2013, Dr. sociétés 2013, comm. 79 m. Anm. *Mortier*, wo diese Frage schon keine Rolle mehr spielt.

[407] CA Caen, 1re ch., sect. civ., 19.02.2008, JCP E 2009, Nr. 1025.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

sellschafter zu fördern.[408] Damit zitierte der Kassationshof die Voraussetzungen für einen *abus de majorité,* der als Anfechtungsgrund für Gesellschafterbeschlüsse in ständiger Rechtsprechung anerkannt ist.[409] Um die Aufhebung eines gefassten Gesellschafterbeschlusses zu erreichen, bedarf es also des Rückgriffes auf die im Gesellschaftsrecht etablierten Anfechtungsgründe.[410] Ein Verstoß gegen das sachenrechtliche Verbot missbräuchlicher oder übermäßiger Nutzung, mit dem sich der Nießbraucher über die Grenzen seines Nutzungsrechtes erhebt, löst dagegen bloß die im Sachenrecht vorgesehen Rechtsfolgen aus, d. h. er kann einerseits zum Verlust des Nießbrauchsrechts führen[411], andererseits Schadensersatzansprüche des Gesellschafters gegen den Nießbraucher begründen.[412] Gegenüber der Gesellschaft hat allerdings auch der Nießbraucher das Stimmrecht mit Rücksicht auf das Unternehmensinteresse auszuüben.[413]

---

[408] „Vu l'article 1844 du Code civil, ensemble l'article 1382 du même code; […] sans expliquer en quoi l'usufruitier aurait fait du droit de vote que lui attribuaient les statuts un usage contraire à l'intérêt de la société, dans le seul dessein de favoriser ses intérêts personnels au détriment de ceux des autres associés, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision", Cass. com., 02. 12. 2008, Bull. Joly Sociétés 2009, 116.

[409] *Coquelet*, Dr. sociétés 2009, comm. 46; *Garçon*, JCP N 2009, Nr. 1197; *Monsallier-Saint Mleux*, JCP G 2009, II.10096, 33; *Rabreau*, JCP E 2009, Nr. 1450, 39; *Revet*, Bull. Joly Sociétés 2009, 116, 119. Im Überblick dazu etwa *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 616 ff.

[410] Zur Anpassung auf Konstellationen eines *usufruit* und zur Berücksichtigung der Interessen des Inhabers des belasteten Anteils *Le Cannu*, Rev. sociétés 2009, 83, 87 f.

[411] Für einen Versuch der Aufhebung des *usufruit* an Gesellschaftsanteilen etwa CA Douai, 1re ch., sect. 2, 13. 02. 2013, Dr. sociétés 2013, comm. 79 m. Anm. *Mortier*; *Tadros*, Bull. Joly Sociétés 2013, 567: Die Umwandlung einer *société par actions* in eine *société en commandite par actions* stellte für sich genommen noch keine hinreichende Beeinträchtigung der Aktionärsrechte dar, dass sie die Verwirkung des *usufruit* rechtfertigen würde, dazu krit. 568: „On en vient à se demander si l'abus de jouissance de l'usufruitier des droits sociaux a une consistance autre que théorique."

[412] *Coquelet*, Dr. sociétés 2009, comm. 46; *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 484; *Rabreau*, JCP E 2009, Nr. 1450, 39; daneben insbes. für die Verwirkung des Nießbrauchs *Garçon,* JCP N 2009, Nr. 1197; *Revet*, Bull. Joly Sociétés 2009, 116, 119. Die gerichtliche Berufung eines Stimmrechtsvertreters, welcher die Rechte aus nießbrauchsbelasteten Anteilen ausübt, bedarf als Ausnahmerechtsbehelf allerdings einer Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit der Gesellschaft, vgl. Cass. com., 10. 11. 2009, Rev. sociétés 2010, 219 m. Anm. *Poracchia*, der allerdings auf die drohende Substanzbeeinträchtigung als möglichen weiteren Verfügungsgrund verweist, vgl. 221; zust. zur Entscheidung weiter *Gil*, Bull. Joly Sociétés 2010, 139. Die Schutzinstrumente zugunsten des Gesellschafters für unzureichend erachtend *Wicker*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 45 f.; auch *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 695: „L'atteinte et la perte définitive de ses droits demeurent constituées", relativierend allerdings Rn. 711 ff., weiter Rn. 717 ff. zur Artikulation von Sachen- und Gesellschaftsrecht.

[413] *Coquelet*, Dr. sociétés 2009, comm. 46; *Dondero*, D. 2009, 780, 783. Für eine Beweiserleichterung *Rabreau*, JCP E 2009, Nr. 1450, 40: „Cela dit, l'abus de jouissance permettra au moins de faciliter la preuve de ce que l'usufruitier a agi dans son intérêt, au mépris de celui de certains des autres associés."; warnend *Garçon,* JCP N 2009, Nr. 1197: „Pourtant, l'intérêt du nu-propriétaire ne coïncide pas forcément avec l'intérêt social."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Der Kassationshof hat die Frage nach den Grenzen der gesellschaftsvertraglichen Stimmrechtsverschiebung vom Gesellschafter auf den Nießbraucher damit fest im Gesellschaftsrecht verankert. Die Gestaltungsermächtigung des Art. 1844 Abs. 4 C. civ. erlaubt es danach, das Stimmrecht in Abweichung von der gesetzlichen Aufteilung nach Art. 1844 Abs. 3 C. civ. zu regeln und dem Gesellschafter gar das volle Stimmrecht zu entziehen. Zugleich rechtfertigt Art. 1844 Abs. 4 C. civ. aber keine darüberhinausgehende Abweichung vom unerschütterlichen Grundsatz des Art. 1844 Abs. 1 C. civ., wonach jeder Gesellschafter das Recht hat, an der kollektiven Beschlussfassung mitzuwirken. Vielmehr muss jede abweichende Stimmrechtsregelung dem Gesellschafter zumindest irgendeine Teilhabe am kollektiven Willensbildungsprozess in der Gesellschaft belassen. Dies schlägt sich zuvörderst darin nieder, dass der Gesellschafter stets zur Gesellschafterversammlung zu laden ist, gleich ob er dort über ein Stimmrecht verfügt oder nicht; darüber hinaus dürfte sein Mitwirkungsrecht ihn berechtigen, im Vorfeld der Versammlung Informationen zu erhalten, bei der Versammlung selbst anwesend zu sein und unter Umständen mit beratender Stimme die Debatten zu beeinflussen.[414]

Diese Ergebnisse lassen sich auch auf die Aktiengesellschaften und die Regelung des Art. L. 225 – 110 Abs. 4 C. com. übertragen.[415] Als Vorschrift des Allgemeinen Teils gilt das Mitwirkungsrecht des Gesellschafters nach Art. 1844 Abs. 1 C. civ. freilich auch in diesen Gesellschaften. Als *lex specialis* verdrängen Art. L. 225 – 110 Abs. 1, 4 C. com. zwar Art. 1844 Abs. 3, 4 C. civ., doch entsprechen sie ihm letztlich strukturell und in weiten Teilen auch inhaltlich. Für alle französischen Gesellschaftsformen ist daher davon auszugehen, dass der Gesellschaftsvertrag das Stimmrecht in sämtlichen Angelegenheiten dem Nießbraucher zuweisen kann, dem Gesellschafter aber die Möglichkeit stimmrechtsloser Mitwirkung an Gesellschafterbeschlüssen bewahren muss.[416]

c) Gesamtschau der Grenzen

Der Kassationshof hat die Gestaltungsmöglichkeiten, die das Gesetz dem Gesellschaftsvertrag eröffnet, von seinen Extremen her betrachtet und jedenfalls an einem Ende eingeschränkt. So können die Gesellschafter dem Nießbraucher zwar einerseits das volle Stimmrecht einräumen, ihm andererseits aber nicht das

[414] Vgl. etwa *Lucas*, RDC 2009, 1154, 1156; *Poracchia*, Dr. et patr. mai 2005, 102, 103 f.; auch *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 484; *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 527; siehe auch die Gestaltungshinweise bei *Guengant*, JCP E 1994, 131, 134. Die Sache *Plastholding* zeigte freilich die Lücken dieser verbleibenden Handlungsmöglichkeiten des Gesellschafters, vgl. *Coquelet*, Dr. sociétés 2008, comm. 198: „L'espèce démontre de surcroît que le droit du nu-propriétaire de participer aux décisions collectives constitue une protection bien vaine de ses intérêts lorsque l'usufruitier à délibérément décider [sic] de rester sourd à son opposition."

[415] Vgl. auch *Lecène-Marénaud*, Rev. sociétés 1994, 278, 282 f.

[416] Für die Übertragbarkeit der Entscheidung *Hénaux* auf Art. 1844 Abs. 3, 4 C. civ. etwa *Le Cannu*, Rev. sociétés 2004, 317, 325.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Stimmrecht bei Beschlüssen nehmen, welche die Gewinne betreffen. Dies entnimmt das Gericht einer verständigen Kombination von sachen- und gesellschaftsrechtlichen Grundprinzipien.

Zunächst maß der Kassationshof eine gesellschaftsvertragliche Stimmrechtsgestaltung in der Entscheidung *de Gaste* vom 4. Januar 1994 an der allgemein gesellschaftsrechtlichen Norm des Art. 1844 C. civ. Dieser erlaubt es den Gesellschaftern nicht nur, eine vom gesetzlichen Regelfall abweichende Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen vorzusehen; er postuliert auch, dass jeder Gesellschafter das Recht hat, an der kollektiven Beschlussfassung mitzuwirken. Damit erinnerte das Gericht daran, dass der *usufruit* an Gesellschaftsanteilen kein völlig eigenständiges Regime begründet, sondern nach wie vor auf den Grundfesten des Gesellschaftsrechts fußt und diese zu achten hat. Allerdings zeigte es bei deren Anwendung eine findige Auslegung dieser gesellschaftsrechtlichen Grundprinzipien: So erlaube das Gesetz ausdrücklich, die Stimmrechtszuordnung in Abweichung von der gesetzlichen Aufteilungslösung zu regeln, und rechtfertige daher auch die vollständige Übertragung des Stimmrechts des Gesellschafters auf den Nießbraucher. Dies berechtige die Gesellschafter aber nicht dazu, einen von ihnen vollständig von der Mitwirkung an der kollektiven Beschlussfassung auszuschließen. Die Entscheidung *Château d'Yquem* schien diese Unterscheidung von Stimm- und Mitwirkungsrecht fünf Jahre später wieder in Frage zu stellen. Letztlich stellte sie aber bloß klar, dass es sich um eine besondere Konsequenz der Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen handelte, die nicht ohne Weiteres zu verallgemeinern ist.[417]

Während der Kassationshof so mit *de Gaste* angekündigt hatte, dass das Gesellschaftsrecht kein Mindeststimmrecht des Gesellschafters forderte, bemühte er in seiner Entscheidung *Hénaux* vom 31. März 2004 die Grundnorm des *usufruit*, um dem Nießbraucher das Stimmrecht zumindest bei Beschlüssen zu sichern, welche die Gewinne betreffen. Das Gericht sah es als mit der Struktur des Nießbrauchsrechts nicht vereinbar an, dem Nießbraucher selbst in diesen Angelegenheiten das Stimmrecht zu entziehen. Gesellschaftsvertragliche Bestimmungen, die das Stimmrecht vollumfänglich dem Gesellschafter vorbehielten, sind danach nicht zulässig.

Die Entscheidungen *Gérard, Cabinet Bruno* und *Plastholding* aus den Jahren 2005 und 2008 klärten schließlich, dass die volle Zuweisung des Stimmrechts an den Nießbraucher keine rechtlichen Grenzen überschritt. Weder im Gesellschafts- noch im Sachenrecht sah der Kassationshof Gründe, dem Gesellschafter das Stimmrecht zumindest für bestimmte Beschlüsse zu belassen. Die beliebte Gestaltung, wonach der Nießbraucher grundsätzlich das Stimmrecht ausübt, bleibt damit weiterhin möglich.

---

[417] Daher auch *Pietrancosta*, Dr. et patr. mai 2005, 63, 70 mit Blick auf die Entscheidung *de Gaste:* „Peut-être la première victoire implicite de la logique du droit des biens sur celle du droit des sociétés."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Der *usufruit* an Gesellschaftsanteilen bestätigt in der Frage gesellschaftsvertraglicher Stimmrechtszuordnung so seine Position an der Schnittstelle von Sachen- und Gesellschaftsrecht. Weder genießt er ein völlig eigenständiges Sonderregime, noch lässt er sich aus der Perspektive bloß eines dieser Rechtsgebiete verstehen. Er verlangt vielmehr nach einer verständigen Zusammenschau der Grundgedanken sowohl des Sachen- wie auch des Gesellschaftsrechts, um schwierige Einzelfragen sachgerecht zu lösen.[418] Eine solche Kombination hat die französische Rechtsprechung mit Blick auf die Grenzen der Gestaltungsfreiheit gewagt und über die Jahre stabile Leitplanken für die Kautelarpraxis errichtet.

3. Fazit: Bedeutender Beitrag zu einer klaren Rechtslage

Die verschiedenen Absätze des Gesetzestextes haben die Gerichte unterschiedlich stark beschäftigt. So verweist Art. L. 225 – 110 Abs. 1 C. com. für die Aktiengesellschaften auf die bereits bekannten Kategorien der ordentlichen und außerordentlichen Hauptversammlung und nutzt damit ein besonders eindeutiges, gesetzlich vorgeprägtes Abgrenzungskriterium. Entsprechend sind auch keine Fälle ersichtlich, in denen die Gerichte dieses Kriterium der Stimmrechtsverteilung erläutern mussten. Demgegenüber gründet Art. 1844 Abs. 3 C. civ. auf einer eigenen Trennlinie und bleibt mit dem Verweis auf Entscheidungen, welche die Gewinnverwendung betreffen, zunächst vage. Rechtsprechung und Literatur legen diesen Begriff allerdings eng aus und scheinen ihn auf die bloßen Gewinnverwendungsbeschlüsse zu reduzieren. Dies entspricht dem Regel-Ausnahme-Verhältnis, nach dem der Gesetzgeber grundsätzlich den Gesellschafter berechtigt sieht, das Stimmrecht auszuüben. Zudem spiegelt es die wesentliche Fruchtziehungsbefugnis des Nießbrauchers, der die ausgeschütteten Gewinne erhält, und sichert ihm die Möglichkeit, an dem zur Fruchtziehung notwendigen Ausschüttungsbeschluss mitzuwirken. Dank dieses engen, aber präzisen Verständnisses hat auch die Regelung aus dem Allgemeinen Teil des Gesellschaftsrechts kaum Anwendungsschwierigkeiten verursacht.

Der französische Gesetzgeber hat die Abgrenzungskriterien mithin klug gewählt und so die gewünschte einfache Handhabbarkeit seiner Regelungen erreicht. Dem hat auch keinen Abbruch getan, dass er entsprechend seiner Deutung sachenrechtlicher Prinzipien an der Aufteilung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter festgehalten hat. So lässt die Rechtsprechung nicht erkennen, dass sich aus dieser Aufteilung des Stimmrechts zwischen zwei Personen Probleme ergeben hätten, was Ladung, Durchführung der Gesellschafterversammlung oder Beschlussfassung selbst anbelangt. Es ist daher festzuhalten, dass klare Abgrenzungskriterien erlauben, eine Lösung umzusetzen, bei der bald der Nießbraucher, bald der Gesellschafter das Stimmrecht ausübt.

[418] Vgl. *Garçon*, JCP N 2009, Nr. 1197: „Le droit des sociétés doit se concevoir dans le respect du droit des biens."; *Rabreau*, JCP E 2004, 1011, 1012: „le sujet, à la croisée du droit des biens et du droit des sociétés, […] oblige à la conciliation de deux matières qui a priori s'ignorent"; auch *Deboissy/Wicker*, JCP E 2004, 1378.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

In der Praxis entscheiden sich die meisten Gesellschaften freilich dennoch für eine eigenständige, abweichende Zuordnung des Stimmrechts. Dies schlägt sich auch in der Rechtsprechung nieder, die überwiegend mit gesellschaftsvertraglichen Bestimmungen und deren Grenzen befasst war. Der Gesetzgeber hatte diese Gestaltungsmöglichkeit eröffnet, ohne sich zu deren Reichweite zu äußern. Indes hat die Literatur aus sachen- und gesellschaftsrechtlicher Perspektive bezweifelt, dass solch eine privatautonome Regelung dem Nießbraucher oder dem Gesellschafter vollständig das Stimmrecht entziehen könne. Die Diskussion um die Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen hat sich so verlagert von der Verteilung nach den gesetzlichen Grundsätzen hin zu den gesellschaftsvertraglichen Gestaltungsmöglichkeiten. Die Erwägungen ähnelten sich aber in beiden Debatten. So spielte einerseits eine Rolle, welche unentziehbaren Befugnisse der *usufruit* für den Nießbraucher beinhalte und inwiefern das Stimmrecht hierzu zählte; andererseits war zu klären, ob der *usufruit* auch dem Gesellschafter das Stimmrecht bei bestimmten Beschlussgegenständen unentziehbar zuwies und inwiefern das Gesellschaftsrecht ihm Einflussmöglichkeiten auf die kollektive Beschlussfassung sicherte. Dabei legten die Autoren noch mehr Eifer und Energie in die Debatten, als sie dies schon vor dem Einschreiten des Gesetzgebers getan hatten.

Mit der Entscheidung *Hénaux* aus dem Jahre 2004 hat der französische Kassationshof die Bedeutung der nießbrauchsrechtlichen Vorschriften hervorgehoben. Gestützt auf die Grundnorm zum *usufruit*, Art. 578 C. civ., hat er entschieden, dass der Gesellschaftsvertrag dem Nießbraucher jedenfalls nicht das Recht entziehen könne, bei den Entscheidungen mitzustimmen, welche die Gewinne betreffen. Damit erkannte er einen Mindestbestand an Rechten des Nießbrauchers an, von dem auch gesellschaftsrechtliche Sondervorschriften kein Abweichen erlaubten.

Hinsichtlich der gesellschaftsrechtlichen Gestaltungsgrenzen zeigte das Gericht dagegen einen gewissen Pragmatismus: Bereits 1994 ließ es in der Entscheidung *de Gaste* erkennen, dass der Gesellschaftsvertrag dem Gesellschafter im Falle eines *usufruit* an seinen Anteilen zwar das Stimmrecht entziehen könne, ihm aber nicht jede Mitwirkungsmöglichkeit an der kollektiven Beschlussfassung nehmen dürfe. Dies bestätigte der Kassationshof 2005 nochmals ausdrücklich mit der Entscheidung *Gérard.* Damit lehnte er sich eng an den Gesetzeswortlaut insbesondere des Art. 1844 C. civ. an. Denn während er die Bedeutung des Rechts jedes Gesellschafters stärkte, an der kollektiven Beschlussfassung teilzunehmen, legte er die gesellschaftsvertragliche Gestaltungsmöglichkeit ihrem Wortlaut entsprechend dahingehend aus, dass sie Abweichungen bis hin zur vollständigen Verschiebung des Stimmrechts auf den Nießbraucher erlaube, ohne allerdings eine Beeinträchtigung des allgemeinen Mitwirkungsrechts nach dem ersten Absatz dieser Norm zuzulassen. Damit gestattete das Gericht der Praxis aber vor allem, weiterhin die so beliebten Klauseln zu verwenden, die das Stimmrecht vollumfänglich dem Nießbraucher zuweisen.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Insgesamt hat die Rechtsprechung so einen bedeutenden Beitrag zu der verhältnismäßig klaren Rechtslage geleistet, die heute für das Stimmrecht beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen gilt. Zwar beurteilen einige Autoren gerade die richterlichen Gestaltungsgrenzen für gesellschaftsvertragliche Regelungen kritisch.[419] Doch scheint die Haltung der Gerichte zumindest eindeutig und stabil und erlaubt es der Praxis so, sich mit ihr zu arrangieren.

III. Fazit: Die französischen Normen als Modell

Der Blick auf das gegenwärtige französische Recht empfiehlt die dortigen Regelungen durchaus als Modell für andere Gesetzgeber. Zwar prägten dogmatische Streitigkeiten die Rechtsentwicklung vor wie nach Erlass der gesetzlichen Vorschriften für die Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen. Doch mündeten sie in eine verhältnismäßig stabile Rechtslage, die der Rechtsanwender heute privatautonom seinen Bedürfnissen anpassen kann.

Inzwischen zählen die gesetzlichen Sondernormen zum festen Kern des Gesellschaftsrechts. Die gesellschaftsrechtliche Literatur bespricht sie wie selbstverständlich und auch Lehrbücher erwähnen sie mit großer Regelmäßigkeit. Der *usufruit* an Gesellschaftsanteilen und die besondere gesetzliche Stimmrechtszuordnung in diesen Konstellationen haben sich also als Bestandteil des französischen Rechts etabliert.

Freilich ist nicht zu leugnen, dass das Einschreiten des Gesetzgebers neue Unsicherheiten geschaffen hat. In einem ersten Schritt hat er das Stimmrecht im Grundsatz zwischen Nießbraucher und Gesellschafter nach Beschlussgegenständen aufgeteilt; die Abgrenzungskriterien, die er dazu verwendet hat, haben Literatur und Praxis kaum beschäftigt, scheinen vielmehr klar handhabbar zu sein. Allerdings hat er den Gesellschaften freigestellt, im Gesellschaftsvertrag eine abweichende Stimmrechtsregelung vorzusehen, ohne zugleich deren Grenzen zu markieren. Dadurch hat er letztlich ein Einfallstor für die bereits bekannten Diskussionen geschaffen, welche die Vorgaben des Sachen- und Gesellschaftsrechts für die Stimmrechtszuordnung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter nun für die Beschreibung von Gestaltungsgrenzen fruchtbar zu machen versuchten. Dieser wiederkehrende Streit illustriert deutlich das Konfliktpotential und die Komplexität der Frage, wem beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen das Stimmrecht zusteht. Es gemahnt aber zugleich eine abschließende Regelung an, wenn der Gesetzgeber sich einmal zum Handeln entscheidet.

Der Kampf um die Grenzen privatautonomer Gestaltung zeigt schließlich aber auch, wie wichtig Gestaltungsmöglichkeiten gerade in dieser Frage für die Praxis sind. Denn der rege Gebrauch der Befugnis zu gesellschaftsvertraglicher Regelung war nicht zuletzt mit ein Auslöser der reichen Rechtsprechung, welche schließlich

[419] Vgl. etwa *Paclot*, JCP E 2009, Nr. 1025, 37.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

die Schranken solcher Regelung herausgearbeitet hat. Die *Loi Soilihi* vom Juli 2019 bestätigt dies nochmals eindrücklich, indem sie individualvertragliche Abreden zu erleichtern versucht, durch die der Gesellschafter sein Stimmrecht dem Nießbraucher zur Ausübung überlässt. Ein gewisser Gestaltungsspielraum tut in der Praxis mithin Not. Denn soll der *usufruit* als Gestaltungsmittel dienen, müssen dem Rechtsanwender Spielräume verbleiben, um das Recht den Bedürfnissen des Einzelfalles anzupassen. Wenn die Gestaltungen aber nicht völlig frei sein können, ist es ratsam, ausdrücklich zu benennen, wo der Graben zwischen dem Zulässigen und dem Rechtsverstoß verläuft.

C. Rechtsvergleichende Erwägungen

Die vergleichende Untersuchung der bestehenden Lösungsansätze für die Frage, wer beim Nießbrauch bzw. *usufruit* an Gesellschaftsanteilen das Stimmrecht ausübt, hat ein klares Ergebnis erbracht: Während im deutschen Recht mangels gesetzlicher Regelung nach wie vor verschiedene Literaturstimmen um die Deutungshoheit ringen, hat sich der französische Gesetzgeber der Normierung des Problems angenommen. Hinter dieser recht offensichtlichen Feststellung verbergen sich aber weitere Erkenntnisse.

Über die Gründe, warum bislang nur der französische, nicht aber der deutsche Gesetzgeber eine Sonderregelung geschaffen hat, lässt sich indes nur mutmaßen. Eine Ursache dürfte sicher darin liegen, dass der *usufruit* an Gesellschaftsanteilen in Frankreich häufiger vorkommt als der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen in Deutschland. So dient der *usufruit* nicht bloß als privatautonomes Gestaltungsmittel, sondern kann in verschiedenen Situationen auch kraft Gesetzes entstehen.[420] Daher dürfte die Stimmrechtsfrage bei Gelegenheit großer gesellschaftsrechtlicher Reformprojekte dem französischen Gesetzgeber schlicht präsenter gewesen sein, als sie es dem deutschen Gesetzgeber ist.

Zudem hat die Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen die französischen Gerichte häufiger beschäftigt, als sich deutsche Gerichte mit der parallelen Fragestellung im deutschen Recht befassen mussten. Dies geht allerdings nicht zwangsläufig bloß auf die größere Verbreitung dieser Rechtsfigur in Frankreich zurück. Vielmehr dürfte auch eine Rolle spielen, dass das Regime der Stimmrechtsvollmacht im französischen Recht vergleichsweise streng geregelt ist.[421] Daher fällt es häufig schwerer, die Stimmrechtsausübung durch einen nicht bereits gesetzlich hierzu Berechtigten nachträglich durch die Figur einer konkludenten Stimmrechtsvollmacht zu rechtfertigen oder fehlgeschlagene nießbrauchsrechtliche

[420] Die Bedeutung des gesetzlichen *usufruit* hoben bereits hervor *Ripert/Roblot*, Droit commercial I, Rn. 1131: „Cette situation est fréquente à cause des usufruits successoraux et des legs d'usufruit."

[421] Vgl. unten Kapitel 4 – B.II.3.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Abreden in solch eine Bevollmächtigung umzudeuten.[422] Die Frage der originären Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen dürfte daher in Frankreich häufiger entscheidungserheblich sein, als sie dies beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen in Deutschland wird.

Was den Regelungsinhalt der französischen Normtexte betrifft, lehren sie die deutsche Debatte zuvörderst, dass die Aufspaltung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter nach Beschlussgegenständen eine durchaus realistische und praxistaugliche Option darstellen kann. Die französische Regelung scheint in der Praxis zu funktionieren; auch die gewählten Abgrenzungskriterien haben kaum Streit verursacht. Die Aufspaltungslösung kann mithin so gestaltet werden, dass sie klar und einfach zu handhaben ist.

Zugleich bestätigt das französische Recht aber, dass dem Rechtsanwender an einer eigenständigen Regelung der Stimmrechtszuordnung gelegen ist. Die Möglichkeit, im Gesellschaftsvertrag eine abweichende Zuteilung des Stimmrechts vorzusehen, scheint die Praxis rege zu nutzen. Das macht die gesetzliche Regelung aber noch lange nicht zum *penalty default*; vielmehr hat der Gesetzgeber mit der gesetzlichen Aufteilung des Stimmrechts versucht, die nießbrauchsrechtliche Kompetenzordnung, wie er sie versteht, nachzuzeichnen. Die Gestattung privatautonomer Abweichungen soll lediglich helfen, die nießbrauchsrechtliche Kompetenzverteilung an die konkreten Bedürfnisse der Beteiligten im Einzelfall anzupassen. Die gesellschaftsvertragliche Regelung entfaltet dabei gar absolute Wirkung. Im deutschen Recht besteht hingegen Unsicherheit, ob und mit welchen Folgen abweichende Vereinbarungen über die Stimmrechtsausübung möglich sind. Dieser Unterschied dürfte letztlich bewirken, dass französische Autoren den *usufruit* an Gesellschaftsanteilen auch als Gestaltungsmittel preisen, um das Stimmrecht einem Nicht-Gesellschafter zukommen zu lassen. Die Rechtsunsicherheit in Deutschland lässt solch eine Nutzung des Nießbrauchs an Gesellschaftsanteilen bislang nicht seriös zu.

Schließlich scheint bemerkenswert, dass das französische Gesetz den Gesellschaftsvertrag zum Ort für eine abweichende Stimmrechtsregelung erklärt. Die Gesellschaft soll danach selbst bestimmen, wen sie an der gesellschafterlichen Beschlussfassung beteiligt sehen möchte, Nießbraucher oder Gesellschafter. Dies gibt ihr Rechtssicherheit, da sie selbst entscheidet, wen sie unter welchen Umständen zur Abstimmung zuzulassen hat. Zugleich hat der Gesetzgeber die Öffnung für gesellschaftsvertragliche Abreden derart weit ausgestaltet, dass die gewonnene Rechtssicherheit wieder ins Wanken geriet. So entbrannte Streit über die Grenzen der Gestaltungsfreiheit, die zu benennen das Gesetz unterlassen hatte. Erst lange Kämpfe und zahlreiche Gerichtsentscheidungen konnten diesen Grenzen Kontur verleihen. Dem deutschen Gesetzgeber mag dies ein warnendes Beispiel sein.

[422] Etwa zum Problem der Bevollmächtigung des Nießbrauchers als Nicht-Gesellschafter *Delval*, Gaz. Pal. 1995, 1, 2.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Kapitel 3

Sachenrechtlicher Rahmen in Deutschland und Frankreich

Das Recht des Nießbrauchs bildet die erste Anlaufstelle für die Frage, was beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen mit dem Stimmrecht geschieht, ob es also dem Nießbraucher oder dem Gesellschafter zusteht, dieses Recht auszuüben. Der Nießbrauch ist das Instrument, mit dem die Nutzungsbefugnis aus einer Sache oder einem Recht einem anderen als dem Eigentümer zugewiesen werden kann. Im Falle eines Nießbrauchs an Gesellschaftsanteilen interessiert daher zunächst, ob der Nießbrauch auch das Stimmrecht dem Nießbraucher zuweist. Erst wenn die Belastung mit dem Nießbrauch aus sachenrechtlicher Perspektive die Stimmbefugnis aus dem Gesellschaftsanteil vom Gesellschafter zum Nießbraucher verschieben würde, ist Rechenschaft abzulegen, ob der Gesellschaftsanteil als Belastungsgegenstand solch eine Verschiebung duldet.

Insbesondere in jüngerer Zeit haben indes immer mehr Stimmen aus dem deutschen Schrifttum bezweifelt, dass das Nießbrauchsrecht überhaupt eine Aussage treffen kann, ob das Stimmrecht dem Nießbraucher oder dem Gesellschafter zusteht.[1] Sie sehen das Stimmrecht so weit außerhalb klassischer sachenrechtlicher Kategorien, dass es der Vermögensordnung des Nießbrauchs entgeht. Diese Bedenken teilt die vorliegende Arbeit nicht. Sie versteht das Nießbrauchsrecht als ein umfassendes Nutzungsrecht, das Kompetenzen an und aus einem Gegenstand weitestmöglich zwischen Nießbraucher und Eigentümer als gleichzeitig Berechtigten aufteilt. Die althergebrachten und doch flexiblen Vorschriften über den Nießbrauch lassen die Anpassung dieser Rechtsfigur an verschiedenste Belastungsgegenstände zu; daher geben die sachenrechtlichen Regelungen auch beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen einen Fingerzeig, wie das Stimmrecht zuzuordnen ist. Ein ähnliches Bild ergibt der Blick auf das französische Recht. Daher sollen auch die dortigen sachenrechtlichen Anknüpfungspunkte für die Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen beleuchtet werden, um das deutsche Nießbrauchsrecht in Kontext zu setzen.

Um dies darzulegen, sollen zunächst Regelungstechnik und maßgebliche Vorschriften von Nießbrauch und *usufruit* vorgestellt werden. Beide Rechtsfiguren prägen die jeweiligen Sachenrechte als umfassende Nutzungsrechte, die dem

[1] Vgl. etwa *Harders*, Nießbrauch am Kommanditanteil, 33; *Kruse*, RNotZ 2002, 69, 75; auch *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 248: „zweifelhaft"; schon *Schmidt-Rimpler*, NJW 1954, 1503; anders u. a. noch *Becker*, GmbHR 1928, Sp. 46, 46 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Nießbraucher die volle Nutzungsbefugnis zuweisen. Typischerweise betrafen sie körperliche Gegenstände und insbesondere Immobilien; Nießbrauch und *usufruit* können aber auch Rechte und insbesondere Gesellschaftsanteile erfassen, selbst wenn die Regelungsregime im Einzelnen Anpassungen für diesen Belastungsgegenstand erfordern (A.). Die Charakterisierung von Nießbrauch und *usufruit* als umfassendem Nutzungsrecht leitet denn auch die Anpassung des sachenrechtlichen Normgefüges auf Mitgliedschaft und Stimmrecht. Sie zeichnet eine Befugnis- und Kompetenzordnung, die das Nebeneinander von Nießbraucher einerseits und Eigentümer bzw. Gesellschafter andererseits organisiert und dabei auch dem Stimmrecht einen Platz zuweisen kann (B.). Gerade im deutschen Recht erscheint das Stimmrecht dabei als Teil der Befugnisse des Nießbrauchers. In Frankreich hat der Gesetzgeber hingegen das Stimmrecht zwischen Nießbraucher und Gesellschafter nach Beschlussgegenständen aufgeteilt und damit stimmig die dortigen sachenrechtlichen Vorgaben abgebildet. Dies illustriert die Unterschiede zwischen Nießbrauch und *usufruit*, die trotz gemeinsamer Wurzeln und zahlreicher Parallelen bestehen (C.).

A. Regelungstechnik und maßgebliche Vorschriften

Der Nießbrauch ist sowohl im deutschen wie im französischen Recht ein Institut des Sachenrechts. Er geht auf das römische Recht zurück und ist geprägt durch den Fokus auf körperliche Gegenstände als Belastungsgegenstand, insbesondere Immobilien.[2] An diesem Leitbild haben sich auch die großen Kodifikationen links und rechts des Rheins orientiert. Sie haben dabei ebenfalls die im römischen Recht bereits vollzogene Öffnung des Rechtsinstituts für weitere Belastungsgegenstände übernommen und erlauben die Bestellung eines Nießbrauchs nunmehr auch an Rechten. Damit wurden auch Gesellschaftsanteile zu einem tauglichen Belastungsgegenstand des Nießbrauchs.

Die geltenden Regelungsregime zeugen indes noch von ihren Ursprüngen im Recht der körperlichen Gegenstände und unbeweglichen Sachen. Die Anwendung der sachenrechtlichen Vorschriften auf den Nießbrauch an Rechten verläuft daher nicht ohne Friktionen. Ein Blick auf die Regelungstechnik des Nießbrauchs an Rechten soll das Fundament bilden, um Anwendungsprobleme aufzudecken, die einschlägigen Normen sachgerecht auszulegen und schließlich anzuwenden. Entsprechend stellt der folgende Abschnitt gegenüber, wie sich der Nießbrauch an Rechten im deutschen (I.) und französischen Recht (II.) in das jeweilige Regelungssystem einfügt. Zugleich bietet die Untersuchung der Regelungstechnik Ge-

[2] Vgl. insgesamt etwa *Reinhardt*, Der Nießbrauch in Code civil und BGB und seine Grundlagen im römischen Recht; Überblick zur Geschichte auch bei *Hauck*, Nießbrauch an Rechten, 12 ff.; ausdrücklicher Hinweis auf die Parallele zum römischen Recht auch bei *Wolff/Raiser*, Sachenrecht, § 114 II.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

legenheit zu einer ersten Sondierung, welche besonderen Anforderungen Gesellschaftsanteile als Belastungsgegenstand stellen und welche Vorschriften aus sachenrechtlicher Sicht potentiell Aussagen für die Frage der Stimmrechtszuordnung enthalten. Dies offenbart schließlich interessante Parallelen zwischen den beiden Rechtsordnungen (III.).

I. Deutschland: Nießbrauch an einem Recht

Bereits die systematische Stellung des Nießbrauchs an Rechten kündigt die Herausforderungen an, vor denen diese Rechtsfigur den Rechtsanwender stellt: Der Nießbrauch ermöglicht die dingliche Belastung des Eigentums in der Weise, den Nießbraucher zur Ziehung sämtlicher Nutzungen aus der belasteten Sache zu berechtigen.[3] Inmitten des Sachenrechts betrifft dieses Rechtsinstitut naturgemäß zuvörderst körperliche Gegenstände. Das Bürgerliche Gesetzbuch öffnet den Nießbrauch aber unmittelbar im Anschluss an die sachenrechtlichen Vorschriften im engeren Sinne für den Belastungsgegenstand Recht.[4] Ein eigenständiges System hat der Nießbrauch an Rechten indes nicht erhalten; er stützt sich vielmehr auf die Vorschriften über den Sachnießbrauch, die entsprechend anzuwenden sind.[5] Dadurch erweitert das eigentlich sachenrechtliche Rechtsinstitut seinen Anwendungsbereich und gerät zum Instrument, mit dem die Rechtspraxis an den verschiedensten Gegenständen ein umfassendes Nutzungsrecht mit absoluter Wirkung bestellen kann.

Die Anwendung sachenrechtlicher Vorschriften auf bloß obligatorische Belastungsgegenstände erfordert freilich Anpassungen und birgt Unsicherheiten. Zu unterschiedlich sind die Grundsätze und Denkweisen des Dinglichen und des Schuldrechtlichen, zu verschiedenartig die denkbaren Belastungsgegenstände. Zugleich gibt die Verweisungstechnik dem Rechtsanwender aber auch eine gewisse Flexibilität, um die Grundgedanken des Nießbrauchs für jeden Belastungsgegenstand aufs Neue effektiv umzusetzen. Unter diesen Grundgedanken sticht besonders der Charakter des Nießbrauchs als umfassendem Nutzungsrecht hervor. Er bildet die vorderste Maßgabe für die Fortentwicklung des Nießbrauchsrechts für Rechte im Allgemeinen und die verschiedenen möglichen Belastungsgegenstände im Besonderen (1.). Dies gilt gerade auch für den Nießbrauch am Gesellschaftsanteil. Die Mitgliedschaft kann heute unstreitig Gegenstand eines Nießbrauchs sein. Um die Auswirkungen dieser Belastung besser zu fassen, soll daher ihrer Rechtsnatur nachgespürt werden (2.). Da insbesondere das Stimmrecht diese Arbeit interessiert, lohnt es sich zudem, Struktur und Inhalt dieses Rechts gesondert zu ergründen (3.). Aus der Vorstellung der Rechtsfigur Nießbrauch, der Untersuchung des Belas-

[3] § 1030 Abs. 1 BGB.

[4] § 1068 Abs. 1 BGB; vgl. auch den Streit um die Rechtsnatur des Nießbrauchs an Rechten: für ein dingliches Recht etwa MüKo BGB (3. Aufl.)-*Petzoldt*, § 1068 Rn. 4; für Rechtsnatur wie der belastete Gegenstand trotz dinglichen Charakters Soergel BGB-*Stürner*, § 1068 Rn. 1.

[5] Vgl. § 1068 Abs. 2 BGB; dazu sogleich Kapitel 3 – A.I.1.c).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

tungsgegenstandes Mitgliedschaft und der Darstellung des Mitverwaltungsrechts Stimmrecht folgt schließlich ein Ausblick auf den relevanten Normbestand, der die Frage der Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen aus sachenrechtlicher Sicht beeinflusst und den weiteren Gang der Untersuchung vorgibt (4.).

1. Nießbrauchsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches

Der Nießbrauch begründet das wohl umfassendste dingliche Nutzungsrecht an einer fremden Sache (a)). Sein Rechtsregime im Bürgerlichen Gesetzbuch ist *a priori* auf körperliche Belastungsgegenstände zugeschnitten; der Gesetzgeber hat aber ausdrücklich auch Rechte als Belastungsgegenstand zugelassen und sie den Vorschriften über den Sachnießbrauch in entsprechender Anwendung unterworfen (b)). Damit hat er dem Rechtsanwender die Aufgabe überlassen, das Nießbrauchsrecht für verschiedene Belastungsgegenstände auszuformulieren und die Grundnormen gegebenenfalls an den konkreten Belastungsgegenstand anzupassen. Dabei muss es entscheidend darauf ankommen, den umfassenden Charakter und die absolute Wirkung der Rechtsfigur Nießbrauch zu verwirklichen (c)).

a) Konzeptionelle Grundstrukturen von Nießbrauch und Eigentum

Die *sedes materiae* des Nießbrauchs liegt im dritten Buch des BGB zum Sachenrecht. Unter den Dienstbarkeiten des vierten Abschnitts ist in einem zweiten Titel der Nießbrauch geregelt.[6] Der erste Untertitel organisiert den Nießbrauch an Sachen; im zweiten und dritten Untertitel folgen Sondervorschriften für den Nießbrauch an Rechten und den Nießbrauch an einem Vermögen. Die Eingangsvorschrift des § 1030 Abs. 1 BGB enthält eine Legaldefinition, die zuvörderst den gesetzlichen Inhalt des Nießbrauchs an Sachen festlegt, daneben aber auch die Figur des Nießbrauchs schlechthin beschreibt:

> „Eine Sache kann in der Weise belastet werden, dass derjenige, zu dessen Gunsten die Belastung erfolgt, berechtigt ist, die Nutzungen der Sache zu ziehen (Nießbrauch)."

So ordnet das Bürgerliche Gesetzbuch den Nießbrauch in die Reihe der beschränkten dinglichen Rechte ein. Das Gesetz bezeichnet ihn als Belastung des Eigentums: Während das Eigentum als Vollrecht und gleichsam Substrat des Sachenrechts dem Eigentümer umfangreiche Herrschaftsrechte vermittelt[7], schränkt

[6] Krit. zu dieser Einordnung *v. Bar*, JZ 2015, 845, 857; schon *v. Gierke*, Sachenrecht, 140 zum Begriff der Dienstbarkeiten: „toter Schulbegriff"; *Nussbaum*, Nießbrauchsrecht des BGB, 88: „äußerlich missraten […] unerträglich breit […] In sachlicher Hinsicht leidet das Gesetz vornehmlich an der fehlenden Berücksichtigung der Tatsachen und Bedürfnisse des Rechtsverkehrs".

[7] Staudinger-*Althammer*, Einl zu §§ 903 ff. Rn. 2, 6; MüKo BGB-*Brückner*, § 903 Rn. 2; *Herrmann*, Kernstrukturen des Sachenrechts, Kap. 1 Rn. 10; Staudinger-*Klinck*, Eckpfeiler

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

der Nießbrauch diese Befugnisse ein, belastet mithin nicht nur die Sache, sondern im rechtstechnischen Sinne das Eigentum. Er verwehrt dem Eigentümer die Ausübung eines wesentlichen Teils seiner Rechte an der Sache.[8]

Diesen Vorgang bezeichnet die Literatur auch als Abspaltung.[9] Sie unterstreicht mit diesem Terminus, dass beschränkte dingliche Rechte nicht nur das Eigentumsrecht einengen, sondern zugleich an anderer Stelle Befugnisse gewähren.[10] Zugleich besteht das Eigentum dem Grunde nach aber unverändert fort.[11] Diese Vorstellung vom durchgängig bestehenden, aber u. U. belasteten Eigentum stützt sich auch auf die gesetzliche Ausformung der beschränkten dinglichen Rechte: Im Gegensatz zum Eigentum sind sie vergänglich; sie können nur für eine endliche, bestimmte oder zumindest bestimmbare Zeit bestellt werden.[12] Mit ihrem Erlöschen entfallen die Einschränkungen, die der Eigentümer hinnehmen musste; Befugnisse, die zwischenzeitlich aus dem Volleigentum herausgelöst und Dritten eingeräumt waren, fallen automatisch wieder an den Eigentümer zurück.[13] Damit ist das Eigentum als umfassendes Herrschaftsrecht wiederhergestellt.

Vor dem Hintergrund der bloß zeitweisen Verschiebung der Befugnisse, die das Eigentum konzeptionell und zumindest perspektivisch als umfassendstes Herrschaftsrecht unberührt lässt, muss man den Begriff der „Abspaltung" denn wohl auch als bildliche, aber zu grobe und letztlich irreführende Umschreibung des eigentlichen rechtlichen Vorganges sehen.[14] Zwar werden Rechte aus dem Eigentumsverband

---

Sachenrecht, Rn. 112; auch *Heck*, Grundriß des Sachenrechts, § 49 Rn. 1: „Vollrecht"; plastisch *Wolff/Raiser*, Sachenrecht, § 2 II 1: „Den Mittelpunkt des ganzen Systems dinglicher Rechte bildet das Eigentum als das umfassendste Herrschaftsrecht, das an einer Sache möglich ist.", weiter dort § 51 III: „zeitlich und inhaltlich unbeschränktes Vollrecht".

[8] Staudinger-*Heinze*, Vorbem zu §§ 1030 ff Rn. 4; vgl. auch *Baur/Stürner*, Sachenrecht, § 3 B II, Rn. 37: „drückenden Charakters dieses Rechts"; insgesamt auch Staudinger-*Klinck*, Eckpfeiler Sachenrecht, Rn. 240a: „Das Eigentum ist also zwar das umfassendste dingliche Recht, zugleich aber auch das schwächste: Es tritt hinter alle beschränkten dinglichen Rechte an der Sache zurück."

[9] Etwa MüKo BGB-*Brückner*, § 903 Rn. 8; *Herrmann*, Kernstrukturen des Sachenrechts, Kap. 1 Rn. 6, Kap. 5 Rn. 1; vgl. auch den Begriff der Eigentumssplitter für die Belastungen des Eigentums, etwa *v. Gierke*, Sachenrecht, 68; ähnlich unter Interessensgesichtspunkten *Heck*, Grundriß des Sachenrechts, § 19 Rn. 4: „Teilung"; auch *Teichmann*, ZGR 1972, 1, 4: „Teilabtretung". Vgl. auch Staudinger-*Heinze*, Einl zum SachenR, Rn. 27 zum Streit zwischen Abspaltungs- und Vervielfältigungstheorie: „Nur eine begriffliche Frage".

[10] Vgl. auch Staudinger-*Klinck*, Eckpfeiler Sachenrecht, Rn. 240a.

[11] Vgl. MüKo BGB-*Brückner*, § 903 Rn. 10: „Abstraktheit des Eigentumsbegriffs".

[12] Krit. zu diesem Kriterium *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 14 f. Zum Eigentum als „Prototyp eines ewigen Rechts" und dem französischen Einfluss auf dieses Bild *v. Bar*, Gemeineuropäisches Sachenrecht I, Rn. 328, 330.

[13] Zu diesem Zusammenhang auch *Baur/Stürner*, Sachenrecht, § 32 II 4, Rn. 17 ff.

[14] Ähnlich auch *Heck*, Grundriß des Sachenrechts, § 21 Rn. 2. Kritik am Begriff der Abspaltung etwa bei *v. Bar*, JZ 2015, 845, 847, 856; auch Staudinger-*Althammer*, § 903 Rn. 4; ähnlich mit einem Konzept der „Belastung" und „Vergemeinschaftung" *Hauck*, Nießbrauch an Rechten, 113 ff.; spezifisch mit Blick auf den Nießbrauch Staudinger-*Heinze*, Vorbem zu

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

herausgelöst und einer anderen Person zugewiesen, doch verlieren auch diese Rechte nie die Verbindung zum Eigentum. Es steht stets fest, dass sie mit Ende der Zuweisung an einen Dritten wieder als Recht aus dem Eigentum aufleben und vom Eigentümer ausgeübt werden können. Treffend bildet dies die Diktion von der Elastizität des Eigentums ab[15]: Eine dingliche Belastung bewirkt danach eine Verformung des Eigentums, die mit einer Schmälerung der Rechtsstellung des Eigentümers und der Verschiebung bestimmter Befugnisse hin zu der aus der Belastung berechtigten Person einhergeht; mit Erlöschen der Belastung findet das Eigentum aber wieder in seine ursprüngliche Form zurück. In dieser Weise verhält sich auch der Nießbrauch zum Eigentum. Während seines Bestehens nimmt er dem Eigentümer einige seiner Befugnisse, zuvörderst die Nutzungsbefugnis, und weist sie dem Nießbraucher zu.[16] Doch behält der Eigentümer nicht nur die übrigen Eigentumsrechte, beispielsweise das Recht, die Sache zu verwerten; er weiß auch, dass mit Ende des Nießbrauchs ohne weiteres Zutun die Beschränkungen seines Eigentums entfallen und er sämtliche Eigentumsbefugnisse wieder selbst innehat.[17]

Das Eigentum bewährt sich so als umfassendstes Herrschaftsrecht, das sämtliche Befugnisse an einer Sache – im Falle einer gegenwärtigen Belastung des Eigentums zumindest perspektivisch – dem Eigentümer zuweist. Der Nießbrauch steht demgegenüber als umfassendes dingliches Nutzungsrecht, das den Nießbraucher grundsätzlich berechtigt, sämtliche Nutzungen aus einer Sache zu ziehen.[18] Zwar erlaubt das Gesetz, die Reichweite des Nießbrauchs privatautonom einzuschränken und bestimmte Nutzungen auszunehmen; es räumt diesen Gestaltungen gar dingliche Wirkung ein. Doch können die Parteien dem Nießbraucher nur einzelne Nutzungsarten vorenthalten, ohne dem Nießbrauch dadurch seinen Charakter als umfassendes Nutzungsrecht vollends zu nehmen.[19]

---

§§ 1030 ff Rn. 5; für ein besonderes Konzept des Nießbrauchs als „Ausübungsüberlassung" *Hepp-Schwab*, Mitgliedschaft und Nießbrauch, 140 ff.

[15] Dazu auch Staudinger-*Althammer*, § 903 Rn. 4; *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 12 ff.; illustrativ *Lieder/Pommerening*, ZEV 2019, 564, 566.

[16] Soergel BGB-*Stürner*, Vor § 1030 Rn. 2.

[17] Vgl. etwa allg. im Kontext der Elastizität des Eigentums Staudinger-*Althammer*, Einl zu §§ 903 ff Rn. 56. Dies gilt selbstverständlich bloß vorbehaltlich sonstiger Belastungen, die neben dem Nießbrauch das Eigentumsrecht zeitweise einschränken können.

[18] Dies betonend auch *Hauck*, Nießbrauch an Rechten, 10 f.; vgl. auch *Baur/Stürner*, Sachenrecht, § 3 B II 1 a, Rn. 37: „umfassendste Nutzungsrecht"; *v. Gierke*, Sachenrecht, 147: „Recht auf die *gesamten Nutzungen*"; *Herrmann*, Kernstrukturen des Sachenrechts, Kap. 5 Rn. 2; *Westermann/Gursky/Eickmann*, Sachenrecht, § 120 Rn. 1: „volle Nutzung"; ähnlich Erman BGB-*Bayer*, Vor § 1030 Rn. 1; Soergel BGB-*Stürner*, Vor § 1030 Rn. 2; *Trömer*, RNotZ 2016, 421, 422; rechtsvergleichend *v. Bar*, Gemeineuropäisches Sachenrecht I, Rn. 359. Für den Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen vgl. die Erwartungshaltung, wie *Teichmann*, ZGR 1972, 1, 6 sie formuliert: „[D]enn der Nießbraucher soll ja nicht einzelne Befugnisse erhalten, sondern er soll entsprechend dem Sinn des Nießbrauchs möglichst umfassend in die Verwaltung und in die Nutzung, also in die Gesamtfunktion der Mitgliedschaft einrücken."; diesen Anspruch sieht er freilich unter dem Vorbehalt des gesellschaftsrechtlich Zulässigen.

[19] Ausgangspunkt ist § 1030 Abs. 2 BGB; näher zur Problematik unten Kapitel 5 – B.I.2.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Zum Wesen des Nießbrauchs zählt es auch, dass er die Verwertungsbefugnis dem Eigentümer belässt.[20] Allein der Eigentümer kann über das Schicksal der Sache entscheiden und über die Sachsubstanz verfügen.[21] So teilt der Nießbrauch die volle Nutzungsbefugnis einerseits und den Substanzwert der Sache andererseits auf zwei Personen auf.[22] Es entsteht eine Form der Zweckgemeinschaft, in der beide Parteien auf die Erhaltung und Entwicklung der Sache bedacht sind. Im Einzelnen unterscheiden sich aber die Interessen von Nießbraucher und Eigentümer und konfligieren unter Umständen: Denn während dem Nießbraucher insbesondere an der vorübergehenden Nutzung der Sache gelegen ist, will der Eigentümer zuvörderst die Sachsubstanz wahren.[23] Zum einen machen die Nutzungen aber einen Teil des Sachwertes aus, den der Eigentümer hoffen könnte, nach Ende des Nießbrauchs selbst zu ziehen. Zum anderen beanspruchen Nutzungen häufig auch die Sachsubstanz, mindern ihren Wert oder bergen Risiken für den Fortbestand und das Wachstum der Sache. Beispielsweise nutzt es eine Immobilie ab, sie zu bewohnen; wenn Tiere Nachwuchs gebären, erleiden sie körperliche Anstrengungen, die mit Gesundheitsrisiken einhergehen und eine gewisse Erholungsphase erfordern; und auch bei Gesellschaftsanteilen reduziert die Auszahlung von Gewinnen und Dividenden das Kapitalpolster der Gesellschaft. Um diese Interessenkonflikte zu regeln, hat der Gesetzgeber dem Nießbrauch als beschränktem dinglichen Recht noch ein gesetzliches Schuldverhältnis beigegeben.[24] Es ordnet die Beziehungen zwischen Nießbraucher und Eigentümer[25] und schafft einen Rahmen für die schonende Ausübung der konkurrierenden Rechte an derselben Sache.

Als Institut des Sachenrechts nimmt der Nießbrauch an den wesentlichen Eigenschaften dinglicher Rechte teil. Dies gilt zum einen für die bereits angesprochene Endlichkeit beschränkter dinglicher Rechte: Nach § 1061 Satz 1 BGB erlischt der

[20] Vgl. schon im römischen Recht „salva rerum substantia", Paulus, Dig. 7, 1. pr.; auch im deutschen Recht wird noch der Begriff des *nudum ius* des Eigentümers zitiert, etwa Staudinger-*Klinck*, Eckpfeiler Sachenrecht, Rn. 247; zur Beschreibung des Eigentums als Verfügungs- und Nutzungsrecht etwa MüKo BGB-*Brückner*, § 903 Rn. 12.

[21] *Baur/Stürner*, Sachenrecht, § 32 II 1 c, Rn. 14: „kein[] Dispositionsnießbrauch".

[22] Vgl. auch die Umschreibung des Nießbrauchs bei *Wolff/Raiser*, Sachenrecht, § 114 I.

[23] Auch *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 31 f.; *ders.*, ZHR 158 (1994), 229, 259.

[24] *Amann*, DNotZ 1989, 531, 534: „Begleitschuldverhältnis"; *Baur/Stürner*, Sachenrecht, § 32 III, Rn. 21; Erman BGB-*Bayer*, Vor § 1030 Rn. 17; *Westermann/Gursky/Eickmann*, Sachenrecht, § 120 Rn. 10 ff.; allgemein auch Staudinger-*Heinze*, Einl zum SachenR, Rn. 80 f.; *Herrmann*, Kernstrukturen des Sachenrechts, Kap. 1 Rn. 5; *Trömer*, RNotZ 2016, 421, 422; dazu *Deichmann*, Das Rechtsverhältnis zwischen Eigentümer und Nießbraucher, 56: „In ihrer Gesamtheit ergeben sie [gemeint sind das dingliche Recht und das gesetzliche Schuldverhältnis] das einheitliche Recht des Nießbrauchs."

[25] Tatsächlich trifft das Schuldverhältnis den jeweiligen Eigentümer und nicht notwendig den Besteller des Nießbrauchs; letzterer bleibt lediglich Partei des Kausalverhältnisses; vgl. etwa *Amann*, DNotZ 1989, 531, 535 f.; Erman BGB-*Bayer*, Vor § 1030 Rn. 17; *Trömer*, RNotZ 2016, 421, 422; *Wolff/Raiser*, Sachenrecht, § 117 IV.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Nießbrauch spätestens mit dem Tode des Nießbrauchers[26]; er ist zudem nicht übertragbar[27]. Zudem unterliegt auch der Nießbrauch dem *numerus clausus* der Sachenrechte, d. h. abgesehen von Gestaltungsmöglichkeiten, die das Gesetz ausdrücklich dem Parteiwillen freigibt, kann der Nießbrauch nur in der Form und mit dem Inhalt bestellt werden, die der Gesetzgeber vorgesehen hat. Als solcher entfaltet er schließlich absolute Wirkung[28]: Der Nießbraucher kann sich gegenüber jedermann auf sein Recht berufen; jedermann hat den Nießbrauch zu achten und weder das Recht noch den Rechteinhaber in seiner Rechtsausübung zu beeinträchtigen.[29] Diese sachenrechtlichen Grundsätze charakterisieren das Rechtsinstitut Nießbrauch. Als dessen Wesensmerkmale sind sie auch zu berücksichtigen, wenn der Belastungsgegenstand nicht mehr eine Sache im Sinne eines körperlichen Gegenstandes, sondern ein Recht ist, wie es der Gesetzgeber in § 1068 Abs. 1 BGB ausdrücklich ermöglicht hat.[30] Dem Rechtsinstitut Nießbrauch ist seiner Grundstruktur nach volle Geltung zu verschaffen und mithin dem rein sachenrechtlichen Regelungsvorbild möglichst nahe zu kommen. Letztlich ergibt sich dies auch aus der Regelungssystematik des Nießbrauchs an Rechten, der aufgrund einer gesetzlichen Verweisung im Wesentlichen dem Sachnießbrauchsrecht folgt.

b) Systematik von Sach- und Rechtsnießbrauch

Ausgangspunkt des Nießbrauchsrechts im BGB bildet der Sachnießbrauch. Ihm kommt es zu, mit § 1030 Abs. 1 BGB den Regelungstext des Nießbrauchsrechts zu eröffnen. Bereits diese prominente Stellung lässt erkennen, dass der Nießbrauch an Sachen Grundfall und Ausgangspunkt des deutschen Nießbrauchsrechts ist. Bereits am Ende des 19. und zu Beginn des 20. Jahrhunderts bildeten denn auch Grundstücke

[26] Dazu *Westermann/Gursky/Eickmann*, Sachenrecht, § 120 Rn. 1; vgl. auch *v. Bar*, JZ 2015, 845, 856 f., der dies als primäres Merkmal des Nießbrauchs herausstellt; ähnlich Soergel BGB-*Stürner*, § 1061 Rn. 1: „Die Höchstpersönlichkeit gehört zum Wesen des Nießbrauchs"; unter explizitem Hinweis auf den Grundsatz der negativen Kontrahentenwahlfreiheit *Lieder/Pommerening*, ZEV 2019, 564, 565. Nach § 1061 Satz 2 BGB erlischt der Nießbrauch einer juristischen Person mit dieser; mag dies auch praktisch einen sehr lange währenden Nießbrauch ermöglichen, bleibt theoretisch die Endlichkeit dieses Rechts doch gewahrt; zur Begrenzung auf 30 Jahre im französischen Recht vgl. Art. 619 C. civ., Kapitel 3 – A.II.1.a)aa), insbes. Fn. 256.

[27] Vgl. § 1059 BGB mit einer Ausnahme zugunsten juristischer Personen in §§ 1059a ff. BGB; näher dazu *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 238 ff., dort 238: „Das ist kein systematisches Gebot, erst recht keine begriffliche Qualität des Nießbrauchs, sondern eine positivistische Grundentscheidung des Gesetzgebers."; insgesamt auch Soergel BGB-*Stürner*, Vor § 1030 Rn. 2.

[28] Zur Absolutheit dinglicher Rechte auch Staudinger-*Heinze*, Einl zum SachenR, Rn. 7, 93; *Westermann/Gursky/Eickmann*, Sachenrecht, § 1 Rn. 5, 14; zur Absolutheit der Sachenrechte weiter *v. Bar*, JZ 2015, 845, 846 f.

[29] Vgl. die Übertragung des Eigentumsschutzes auf den Nießbraucher durch § 1065 BGB.

[30] Dazu sogleich Kapitel 3 – A.I.1.c).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

den hauptsächlichen Belastungsgegenstand des Nießbrauchs.[31] Im Gegensatz zu den übrigen Dienstbarkeiten des vierten Abschnitts, den Grunddienstbarkeiten und den beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten, erstreckt sich der potentielle Anwendungsbereich des Nießbrauchs aber auch auf Mobilien. Diese Weiterung stößt allerdings selbst schnell an Grenzen, die im deutschen Recht der bewusst eng gewählte Sachbegriff des BGB setzt: Sachen i.S. des § 90 BGB sind nur körperliche Gegenstände; außen vor bleiben sämtliche nicht sinnlich wahrnehmbaren Gegenstände, insbesondere Rechte.[32] Damit scheidet auch die Mitgliedschaft als taugliches Objekt des Nießbrauchs an Sachen aus.

Allerdings hatte sich bereits im römischen Recht die Möglichkeit, herausgebildet, auch Rechte dem Nießbrauch zu unterwerfen[33], und von dort auch Eingang in verschiedene Regelwerke des 19. Jahrhunderts gefunden.[34] Entsprechend bestanden während der Beratungen zum BGB keinerlei Vorbehalte mehr, den Nießbrauch auch an Rechten zuzulassen. Lediglich die Frage, ob es hierzu einer ausdrücklichen Bestimmung bedürfe, löste Diskussionen aus, die schließlich die Befürworter einer eindeutigen Regelung für sich entscheiden konnten.[35] So hat der Nießbrauch an Rechten einen eigenen Untertitel erhalten, den die Erklärung einleitet, dass „Gegenstand des Nießbrauchs […] auch ein Recht sein" kann.[36] Dies hebt ihn von den übrigen Sachenrechten ab, unter denen allein das Pfandrecht in gleicher Weise als Sachenrecht ohne greifbaren, körperlichen Belastungsgegenstand bestehen kann.[37]

Dennoch kann man sich beim Blick auf die Systematik des Nießbrauchsrechts kaum des Eindrucks erwehren, dass der Nießbrauch an Rechten im BGB eine bloß stiefmütterliche Behandlung erfährt.[38] Während der Gesetzgeber dem Nießbrauch an Sachen ein üppiges Regelungskleid schneiderte, ist es am Nießbrauch an Rechten, dieses mit einigen Anpassungen in den §§ 1069 bis 1084 BGB aufzutragen: Vorbehaltlich der genannten Sonderregelungen finden gemäß § 1068 Abs. 2 BGB die Vorschriften über den Nießbrauch an Sachen grundsätzlich entsprechende Anwen-

[31] *Nussbaum*, Nießbrauchsrecht des BGB, 32.

[32] Zum engen Sachbegriff des deutschen Rechts auch Staudinger-*Althammer*, Einl zu §§ 903 ff Rn. 3; *Hauck*, Nießbrauch an Rechten, 57 ff.; *Herrmann*, Kernstrukturen des Sachenrechts, Kap. 1 Rn. 1, Kap. 2 Rn. 8; *Offermann-Clas*, Eigentum in den Europäischen Gemeinschaften, 50; HKK BGB-*Rüfner*, §§ 90–103. Sachen und Tiere, Rn. 2 ff.; für einen weiteren rechtsvergleichenden Sachbegriff etwa *v. Bar*, JZ 2015, 845, 847 f.

[33] Dazu etwa *Hauck*, Nießbrauch an Rechten, 13 ff.

[34] Auf das römische Recht stützen sich auch die Motive, allerdings mit dem Hinweis, dass es „zu einer einigermaßen vollständigen Ausgestaltung" des Rechtsverhältnisses nie gekommen sei, vgl. Mot. III, 538, abgedruckt bei Mugdan, Materialien III, 300.

[35] So ausdrücklich Mot. III, 538 f., abgedruckt bei Mugdan, Materialien III, 300 f.

[36] § 1068 Abs. 1 BGB.

[37] Vgl. § 1273 Abs. 1 BGB: „Gegenstand des Pfandrechts kann auch ein Recht sein."; dazu etwa *Hauck*, Nießbrauch an Rechten, 32 ff.; *Heck*, Grundriß des Sachenrechts, § 2 Rn. 5 b. Zum Streit zur Rechtsnatur dieser Rechte vgl. nur Staudinger-*Heinze*, Einl zum SachenR, Rn. 21 m.w.N.

[38] So auch *Baur/Stürner*, Sachenrecht, § 61 III, Rn. 13.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

dung auf den Nießbrauch an Rechten. Diese Verweisungstechnik birgt zugleich Risiken und Chancen. Einerseits überlässt sie es dem Rechtsanwender, die übertragbaren Bestandteile des in Bezug genommenen Normkomplexes zu identifizieren und herauszufinden, inwieweit diese im Sinne einer entsprechenden Anwendung zu modifizieren sind.[39] Ein gewisses Maß an Unsicherheit lässt sich dabei kaum vermeiden. Andererseits stellt die Verweisung auf einen vollständigen, in sich geschlossenen Regelungskörper aber sicher, dass sämtlichen prägenden Merkmalen des Rechtsinstituts Geltung verschafft werden kann. So bewahrt sie Kern und Wesen der Rechtsfigur sowohl in deren ursprünglichem wie auch im erweiterten Anwendungsbereich.[40] Die flexible Verweisung, die eine bloß entsprechende Anwendung fordert, erlaubt es schließlich, allfälligen Besonderheiten des Belastungsgegenstandes noch über die spezifischen gesetzlichen Sonderregelungen[41] hinaus Rechnung zu tragen. Davon profitieren gerade so komplexe Rechte wie die Mitgliedschaft.

c) Tragweite der Verweisungstechnik beim Rechtsnießbrauch

Die dynamische Verweisung des § 1068 Abs. 2 BGB bettet den Rechtsnießbrauch auf eine anpassungsfähige Grundlage. Mit der Anordnung, die Vorschriften über den Sachnießbrauch entsprechend anzuwenden, formt der Gesetzgeber den Rechtsnießbrauch als dessen Abbild und überführt die wesentlichen Charakteristika des sachenrechtlichen Instituts auf sein Pendant für den erweiterten Belastungsgegenstand Recht. Zugleich lässt er durch die Aufforderung zu bloß entsprechender Anwendung offen, ob und welche Anpassungen der Belastungsgegenstand Recht erfordert, um den Nießbrauch seinem Wesen und *telos* nach zur Entfaltung zu bringen; erste Korrekturen hat er durch die Sonderregelungen in den §§ 1069 bis 1084 BGB bereits selbst vorgenommen. Insgesamt gibt § 1068 Abs. 2 BGB dem Rechtsanwender das Rohmaterial an die Hand, um ein umfassendes Normenkleid für den Rechtsnießbrauch zu erarbeiten.[42] Dass dabei im Einzelnen Unsicherheiten verbleiben, wurde bereits moniert[43] und ist nicht zu leugnen. Daher lohnt ein zweiter, vertiefter Blick auf die den Rechtsnießbrauch prägende Verweisungsnorm des § 1068 Abs. 2 BGB.

Schlägt man die Kommentarliteratur zu § 1068 Abs. 2 BGB auf, findet man zahlreiche Auflistungen verschiedener Normen aus dem Sachnießbrauchsrecht, die

[39] MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 21: „vielfach unpassenden Sachnießbrauchsvorschriften".

[40] Zur Verwandtschaft von Sach- und Rechtsnießbrauch auch *Baur/Stürner*, Sachenrecht, § 60 I 2, Rn. 2: „Denn die typischen Nutzungs- und Sicherungsformen sind eben beim Sacheigentum dieselben wie beim ‚Rechtseigentum'".

[41] MüKo BGB (3. Aufl.)-*Petzoldt*, § 1068 Rn. 7.

[42] Krit. MüKo BGB (3. Aufl.)-*Petzoldt*, § 1068 Rn. 6.

[43] Vgl. allgemein zur Verweisungstechnik auch *Debus*, Verweisungen in deutschen Rechtsnormen, 152.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

entweder grundsätzlich für eine Anwendung auf den Rechtsnießbrauch in Betracht kommen oder spezifisch auf den Sachnießbrauch zugeschnitten und daher nicht auf den Rechtsnießbrauch übertragbar sind.[44] Bei allem Detailreichtum wollen diese Zusammenstellungen aber weder abschließende noch eindeutige Aussagen für die Rechtsanwendung treffen. Zwar mögen manche Regelungen von vornherein unpassend für den Rechtsnießbrauch erscheinen, beispielsweise § 1033 BGB, wonach der Nießbrauch an einer beweglichen Sache durch Ersitzung erworben werden kann.[45] Davon abgesehen erfordert das Gebot entsprechender Anwendung aber grundsätzlich bei jedem konkreten Zugriff eine gesonderte gedankliche Prüfung, ob und in welchem Maße eine Vorschrift über den Sachnießbrauch eine Fragestellung beim Rechtsnießbrauch regelt. Besonders deutlich formuliert dies *Pohlmann:*

> „Dabei ist für jeden Einzelfall zu untersuchen, ob die Verweisung für das betreffende belastete Recht passt und ob die in Betracht kommende Norm nicht nur für den Sachnießbrauch gilt."[46]

Als entscheidende Kriterien für die Anwendbarkeit sachnießbrauchsrechtlicher Normen sollen demnach zum einen die Art des belasteten Rechts selbst, zum anderen Sinn und Zweck des Nießbrauchs und der in Frage stehenden Vorschrift berücksichtigt werden.[47] Andere Autoren fragen zuvörderst, ob eine Regelung des Sachnießbrauchs gerade an die Körperlichkeit des Belastungsgegenstandes knüpft, was ihre Übernahme in das Regime des Rechtsnießbrauchs ausschließe.[48]

Mit diesen abstrakten Hilfestellungen fasst die Literatur letztlich ihr Verständnis der Verweisungsnorm des § 1068 Abs. 2 BGB zusammen. Will man ihre Ergebnisse nachvollziehen und sich ein eigenes Bild von der Reichweite dieser Verweisung machen, gilt es also, sich wieder dem Gesetzestext zu widmen.[49] Wie jede Rechtsregel unterliegt auch § 1068 Abs. 2 BGB der Auslegung.[50] Dies gilt umso mehr, als rechtstheoretisch die Regelungstechnik der gesetzlichen Verweisung schon keine

---

[44] Vgl. etwa Erman BGB-*Bayer*, § 1068 Rn. 2; Staudinger-*Heinze*, § 1068 Rn. 9; jurisPK BGB-*Laukemann*, § 1068 Rn. 12; MüKo BGB (3. Aufl.)-*Petzoldt*, § 1068 Rn. 5; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 19; BeckOK BGB-*Reischl*, § 1068 Rn. 6 ff.

[45] So etwa MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 19.

[46] MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 19.

[47] So auch Staudinger-*Heinze*, § 1068 Rn. 18; vgl. auch Jauernig BGB-*Berger*, § 1068 Rn. 3: „soweit sie ihrem Sinne nach für den Rechtsnießbrauch passen"; ähnlich NK BGB-*Schulte-Nölke*, § 1068 Rn. 2; Soergel BGB-*Stürner*, § 1068 Rn. 3: „ihren Grundgedanken nach passen"; schon *Francken*, Der rechtsgeschäftliche Niessbrauch am Geschäftsanteil, 19: „ob sie auch mit dem Wesen des konkreten Rechts, das mit einem Niessbrauch belastet ist, in Einklang zu bringen ist"; ähnlich *Hermes*, DStR 2019, 1777, 1778.

[48] Staudinger-*Heinze*, § 1068 Rn. 9; jurisPK BGB-*Laukemann*, § 1068 Rn. 12; MüKo BGB (3. Aufl.)-*Petzoldt*, § 1068 Rn. 5; in diese Richtung wohl auch *Goebel*, Der Nießbrauch an Personengesellschaftsanteilen, 64; *Westermann/Gursky/Eickmann*, Sachenrecht, § 139 Rn. 3.

[49] Vgl. *Goebel*, Der Nießbrauch an Personengesellschaftsanteilen, 64.

[50] Allgemein für Verweisungsnormen *Debus*, Verweisungen in deutschen Rechtsnormen, 56 f., 74 f.; *Maties*, JR 2007, 265, 265; auch *Zippelius*, Methodenlehre, 29.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

einheitlichen Folgen zeitigt.[51] Die Literatur umschreibt sie teils als „gesetzgeberische Form der Analogie“[52]. Dies mag zwar zunächst in Aussicht stellen, dass der Gesetzesverweisung mit den Grundsätzen beizukommen ist, die sich für die Analogie über lange Diskurse und praktische Erfahrungen etabliert haben.[53] Letztlich muss aber konstatiert werden, dass sich auch die Analogie auf einen Wertungsvorgang stützt, dessen Ergebnis nicht immer eindeutig ist.[54]

Darüber hinaus stellt sich bei der Verweisung noch mehr als bei der klassischen Analogie die Frage, ob neben den Tatbestandsvoraussetzungen auch die Rechtsfolgen der Ausgangsvorschrift anpassungsfähig sind. Während die wohl herrschende Ansicht für die klassische Analogie auf einer unveränderten Anwendung der Rechtsfolgen der Ausgangsnorm besteht[55], scheint im Rahmen einer Verweisung auch auf Rechtsfolgenseite weithin ein gewisser Spielraum eingepreist zu sein[56]. Ob dies davon abhängt, dass das verweisende Gesetz die Anwendung anderer Vorschriften ausdrücklich als „entsprechende“ kennzeichnet[57], mag man bezweifeln. Da jede Verweisung auf Rechtsnormen, die originär ein anderes, lediglich ähnliches Rechtsinstitut regeln, nach einer Transferleistung verlangt, dürfte auch die explizite Einordnung als „entsprechende“ Anwendung bloß klarstellend wirken.[58] Der Wortlaut des § 1068 Abs. 2 BGB ordnet jedenfalls die „entsprechende Anwendung“ der Vorschriften über den Sachnießbrauch an und eröffnet so den Weg zu einer pragmatischen Auslegung, die dem Rechtsanwender auch bei Ableitung der Rechtsfolgen eine gewisse Flexibilität einräumt.

Tatsächlich scheint diese Flexibilität auch dem Geiste der Norm zu entsprechen: Der Gesetzgeber des BGB ging davon aus, dass er die Bestellung des Nießbrauches an anderen Gegenständen als an Sachen, namentlich an Rechten, ausdrücklich zulassen müsse.[59] Die Nießbrauchsbestellung unterscheide sich qualitativ von der

[51] Vgl. etwa *Maties*, JR 2007, 265, 265.

[52] *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, Rn. 132; ähnlich *Maties*, JR 2007, 265, 266.

[53] Siehe auch *Maties*, JR 2007, 265, 267.

[54] *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, Rn. 889, 893; vgl. auch *Engisch*, Einführung in das juristische Denken, 205: „Wagnis des Ähnlichkeitsurteils“.

[55] *Bydlinski*, Methodenlehre, 474 f.; *Larenz*, Methodenlehre, 381 (Analogie im Gegensatz zum Rückgang auf ein im Gesetz angelegtes Prinzip); *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, Rn. 889; *Zippelius*, Methodenlehre, 55; anders aber *Kramer*, Methodenlehre, 231.

[56] *Debus*, Verweisungen in deutschen Rechtsnormen, 75; im Ergebnis wohl auch *Bydlinski*, Methodenlehre, 459; *Larenz*, Schuldrecht II/1, 195, allerdings unklar ob des Hinweises auf § 473 Satz 1 letzter Halbsatz BGB, der eine analoge Anwendung dessen Rechtsfolge bedeuten könnte, vgl. auch *ders.*, Methodenlehre, 261; *Maties*, JR 2007, 265, 270; anders aber *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, Rn. 132 f.

[57] Zum Bedeutungsgehalt der Qualifikation „entsprechend“ oder auch „sinngemäß“ vgl. *Maties*, JR 2007, 265, 266.

[58] *Debus*, Verweisungen in deutschen Rechtsnormen, 55 ff.; *Larenz*, Methodenlehre, 261.

[59] Mot. III, 538 f., abgedruckt bei Mugdan, Materialien III, 300 f.; zuvor schon die Protokolle der 1. Kommission, abgedruckt bei Jakobs/Schubert, Die Beratung des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Sachenrecht II §§ 1018 – 1296, 1991, 234.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Übertragung des Eigentums bzw. der Inhaberschaft eines Rechts; sie wirke vielmehr wie eine beschränkte und bedingte Übertragung, sodass sich aus der bloßen Übertragbarkeit eines Rechts nicht ohne Weiteres auf dessen Belastungsfähigkeit mit einem Nießbrauch schließen lasse.[60] Nachdem er den Rechtsnießbrauch aber zugelassen hatte, unterstellte er ihn – in seinem Verständnis – „der analogen Anwendung der Vorschriften über den Sachnießbrauch“[61]. In dieser Formulierung dürfte aber kaum ein Bekenntnis zu einem technischen, engen Analogieverständnis zu sehen sein, das Anpassungen des Normbestandes lediglich auf Tatbestandsseite erlaubt. Vielmehr dürfte „analog“, wie der Gesetzgeber es hier verwandte, untechnisch im Sinne von „entsprechend“ gemeint sein. Denn der Gesetzgeber sprach zwar die Vergleichbarkeit des originären Normobjekts Sache und des Verweisungsgegenstandes Recht an: So biete die „analoge Behandlung der Rechte mit den Sachen […] keine besonderen Schwierigkeiten“, da die absoluten Rechte letztlich bloß „Erscheinungsformen von Werthen, welche behufs der Nutzbarmachung angelegt sind,“ und als solche „feste und bleibende Vermögensstücke“ ähnlich wie Sachen seien.[62] Näher äußerte er sich allerdings nicht dazu, wie diese „Analogie“ praktisch und gerade mit Blick auf die Rechtsfolgen zu handhaben ist. Stattdessen betonte er nachdrücklich das Ergebnis, das er erwartete:

> „Besonders wichtig ist die aus § 1021 Abs. 2 [heute § 1068 Abs. 2 BGB] sich ergebende Konsequenz, daß der Nießbraucher am Rechte ebenso wie der Nießbraucher an einer Sache eine dem Inhalte des belasteten Rechtes entsprechende absolute Rechtsstellung und nicht etwa bloß obligatorische Rechte gegenüber dem Berechtigten erhält.“[63]

Der Rechtsnießbrauch sollte also die zentrale Eigenschaft des Sachnießbrauchs fortführen: Auch er sollte seinem Inhaber eine absolute Rechtsstellung vermitteln, die unmittelbare Rechte am belasteten Gegenstand sowohl im Verhältnis zum Berechtigten sowie gegenüber Dritten bedeutet.[64] Obgleich er keine Sache betraf, sollte der Rechtsnießbrauch also an wesentlichen sachenrechtlichen Grundsätzen teilhaben.[65] Dass der Gesetzgeber seine Verweisung auf diese Weise vom gewünschten Ergebnis her dachte, lässt vermuten, dass ihm weniger an einer wortlautgenauen Anwendung der Vorschriften über den Sachnießbrauch auf den Nießbrauch an Rechten lag; vielmehr musste er sich von seiner Verweisung eine wesensgetreue Auslegung der Vorschriften erhoffen, die er dem Rechtsanwender an die Hand gab:

---

[60] Jakobs/Schubert, Die Beratung des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Sachenrecht II §§ 1018 – 1296, 1991, 234.

[61] Mot. III, 539, abgedruckt bei Mugdan, Materialien III, 301.

[62] Mot. III, 540, abgedruckt bei Mugdan, Materialien III, 301.

[63] Mot. III, 539, abgedruckt bei Mugdan, Materialien III, 301.

[64] Vgl. auch die Protokolle der 1. Kommission bei Jakobs/Schubert, Die Beratung des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Sachenrecht II §§ 1018 – 1296, 1991, 234; auch *Baur/Stürner*, Sachenrecht, § 60 I 2, Rn. 3; Staudinger-*Heinze*, Vorbem zu §§ 1068 – 1084 Rn. 3; Soergel BGB-*Stürner*, Vor § 1068 Rn. 1.

[65] Ähnlich Staudinger-*Heinze*, § 1068 Rn. 20: „Sachenrecht im weiteren Sinne“; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 2, 12 ff.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Der Rechtsnießbrauch sollte in seinen Wirkungen dem Sachnießbrauch gleichkommen.[66]

In dieses Bild fügt sich letztlich, dass Gegenstand der Verweisung eben nicht einzelne Vorschriften sind, sondern dass ein vollständiges Rechtsregime in Bezug genommen wird. Regelungsstruktur und -zusammenhang des § 1068 Abs. 2 BGB legen den Fokus daher in letzter Konsequenz ebenso auf das Rechtsinstitut Nießbrauch, wie es die Gesetzesbegründung ankündigt, und nicht auf einzelne Normen. Dies haben sowohl die Auslegung der Verweisung sowie die Anwendung der sachnießbrauchsrechtlichen Vorschriften zu berücksichtigen, sodass unter Umständen Anpassungen einzelner Tatbestände oder Rechtsfolgen denkbar sind, um Funktion und Ziele des Rechtsinstituts zu verwirklichen.[67]

Im Ergebnis können Aufzählungen von Normen, die über § 1068 Abs. 2 BGB auch für den Nießbrauch an Rechten gelten, daher dem Rechtsanwender bloß eine Hilfestellung bieten. Denn ihrem Wortlaut nach lädt die Verweisung ein, im Einzelfall zu prüfen, ob und wie eine Norm aus dem Regelungsregime des Sachnießbrauchs am besten dazu beitragen kann, die Regelungsziele des Nießbrauchs im Falle des konkret belasteten Rechts umzusetzen. Dieses Vorgehen scheint auch den Vorstellungen des Gesetzgebers zu entsprechen und fügt sich letztlich in das System der §§ 1030 ff. BGB.

2. Mitgliedschaft als Belastungsgegenstand

Heute besteht Einigkeit, dass ein Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen bestellt werden kann.[68] Was für Aktien und GmbH-Geschäftsanteile seit jeher selbstverständlich scheint, musste für Gesellschaftsanteile an Personengesellschaften aber erst erkämpft werden.[69] Um zu ergründen, worauf sich der gegenwärtige Konsens stützt, lohnt daher ein näherer Blick, was genau der Belastungsgegenstand beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen ist.

---

[66] Vgl. auch Staudinger-*Heinze*, Vorbem zu §§ 1030 ff Rn. 3 zur Rücksichtnahme auf das Bedürfnis, den Belastungsgegenstand auszutauschen.

[67] Siehe auch MüKo BGB (3. Aufl.)-*Petzoldt*, § 1068 Rn. 6: „Zweck des Nießbrauchs". Im Ergebnis wohl ähnlich *Goebel*, Der Nießbrauch an Personengesellschaftsanteilen, 64 ff., der besonders auf die „Wertungen" der Vorschriften über den Sachnießbrauch abstellt. Allgemein zur Verweisungstechnik *Debus*, Verweisungen in deutschen Rechtsnormen, 99: „Die Verweisung kann auch den Zweck haben, die Systembildung sichtbar zu machen und so gleichzeitig wertvolle Anhaltspunkte für die Auslegung zu geben, was bei einer Wiederholung nicht der Fall wäre."; *Larenz*, Methodenlehre, 264 (im Kontext der Fiktion); *Maties*, JR 2007, 265, 268: „Die entsprechende Anwendung oder Analogie will nicht an Stelle des Gesetzgebers neues Recht schaffen, sondern sie versucht aus dem vorhandenen Gesetzesrecht die vorhandene, aber nicht klar ausgesprochene Bewertung zu finden."

[68] Palandt-*Herrler*, § 1068 Rn. 1; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 24; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 323; Soergel BGB-*Stürner*, Vor § 1068 Rn. 2; BeckOK BGB-*Reischl*, § 1068 Rn. 4.

[69] Für eine Gegenüberstellung etwa *Teichmann*, ZGR 1972, 1, 4 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Den Ausgangspunkt mag man versucht sein, bei den Aktiengesellschaften zu suchen. Da jedenfalls Inhaberaktien verbrieft sind und nach den Vorschriften des Sachenrechts zirkulieren, überrascht es nicht, dass auch Sachenrechte an ihnen bestellt werden können. Dennoch handelt es sich nach allgemeinem Verständnis nicht um einen Nießbrauch an Sachen, sondern um einen Nießbrauch an Rechten.[70] Das Aktienpapier verkörpert lediglich die Mitgliedschaft[71]; letztere steht aber im Zentrum des Rechtsgeschäfts und ist Objekt des Nießbrauchs[72]. Ähnlich differenzieren einige Stimmen in der GmbH zwischen dem Geschäftsanteil und der Mitgliedschaft, wobei ersterer wiederum eine Verkörperung oder den „materielle[n] Ausdruck“[73] der Mitgliedschaft darstellt.[74] Die Belastung, d. h. der Nießbrauch, zielt dagegen auf die Mitgliedschaft selbst, nicht ihre bloße Verkörperung.[75] Wenn die Begriffe des Gesellschaftsanteils und der Mitgliedschaft damit unterschiedliche Bedeutungen haben, werden sie häufig doch deckungsgleich genutzt. Dies handhabt auch die vorliegende Arbeit so, da die Unterschiede in den Begriffen für den Nießbrauch an der Mitgliedschaft keine Konsequenzen zeitigen.

Der Begriff der Mitgliedschaft ist inzwischen über das Gebiet der Körperschaften hinausgewachsen und hat auch im Personengesellschaftsrecht Fuß gefasst.[76] Auch dort sprechen Rechtsprechung und Lehre von der Mitgliedschaft, die Gegenstand eines Nießbrauchs sein kann.[77] So verbreitet der Begriff dadurch geworden ist, so schwer bleibt er zu fassen. Was genau die Mitgliedschaft ausmacht und welche Rechtsnatur sie hat, beantwortet das Schrifttum nach wie vor sehr unterschiedlich. In

---

[70] KK AktG-*Lutter/Drygala*, Anh. § 68 Rn. 17; Soergel BGB-*Stürner*, § 1081 Rn. 2; näher auch *Weider*, Der Nießbrauch an Aktien, 1 ff.; vgl. weiter *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 19 IV 2 a, 563.

[71] Vgl. etwa die Veräußerung der Mitgliedschaft bei noch nicht verkörperten Aktien bei RG, Urt. v. 29. 01. 1915 – Rep. II. 432/14, RGZ 86, 154, 155 ff.; LG Berlin, Urt. v. 27. 08. 1993 – 85 O 140/93, WM 1993, 2248, 2249. Dazu KK AktG-*Lutter/Drygala*, Anh. § 68 Rn. 16.

[72] Für die Übertragung nach §§ 413, 398 BGB KK AktG-*Lutter/Drygala*, Anh. § 68 Rn. 16 f.; auch *Eder*, NZG 2004, 107; *Habersack/Mayer*, WM 2000, 1678, 1682; *Hoffmann*, WM 2007, 1547; *Stupp*, DB 2006, 655; ähnlich *Nodoushani*, WM 2007, 289, 292.

[73] Allg. und näher zur Unterscheidung *Bippus*, AcP 195 (1995), 13, 22 f.

[74] Vorsichtig unterscheidend auch *Schlodtmann*, Nießbrauch an GmbH-Anteilen, 3; ähnlich *Francken*, Der rechtsgeschäftliche Niessbrauch am Geschäftsanteil, 8 f.: „respräsentiert die Mitgliedschaft als solche“.

[75] So letztlich etwa Staudinger-*Heinze*, Anh zu §§ 1068 f Rn. 108; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 20; vgl. für die GmbH auch MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 324; *Wicke*, GmbHG, § 14 Rn. 2.

[76] *Beuthien*, AG 2002, 266, 267; für eine rechtsformübergreifende Analyse etwa *Lutter*, AcP 180 (1980), 84, 99; *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 19 I 1 b, 3 b, 547, 550; prägnant *ders.*, ZIP 2014, 493, 495: „Heute gehört sie zum Standardrepertoire des Gesellschaftsrechts.“, dort auch zur Entwicklung; zur Entwicklung der Rechtsprechung bezüglich der Personengesellschaften auch *Habersack*, Mitgliedschaft, 35 ff.

[77] Zum einheitlichen Mitgliedschaftsbegriff etwa *Lutter*, AcP 180 (1980), 84; auch MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 20; aus der Rspr. etwa BGH, Urt. v. 13. 05. 1953 – II ZR 157/52, NJW 1953, 1548.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

einem ersten Zugriff hat sich aber die Umschreibung eingebürgert, dass die Mitgliedschaft den Inbegriff der Rechte und Pflichten meint, die aus der Stellung als Gesellschafter erwachsen.[78] Sie beschreibt die Situation eines Mitglieds in einem Verband und steht als Chiffre für die Gesamtheit der Rechte und Pflichten, die mit dieser Position einhergehen.[79] Einige Autoren legen den Schwerpunkt daher auf die Einbindung der Person in die Gemeinschaft und bezeichnen die Mitgliedschaft als die Stellung des Mitglieds im Rechtsverhältnis, das die Person mit dem Verband und den anderen Verbandsmitgliedern verbindet.[80] Da dieses Rechtsverhältnis eine Gesamtheit von Rechten und Pflichten ergebe, könne es nicht als einzelner und einheitlicher Gegenstand qualifizieren.[81] Der Nießbrauch müsste dann entsprechend den Vorschriften über den Nießbrauch an einem Vermögen bestellt werden, um die einzelnen Rechte und Pflichten zu erfassen.[82]

Diese Vorstellung der Mitgliedschaft hat sich allerdings nicht durchgesetzt. Die heute weit überwiegende Lehre geht davon aus, dass sich die Gesamtheit aus Rechten und Pflichten, die eine Mitgliedschaft charakterisiert, in dieser verselbständigt hat und einen eigenen Verfügungsgegenstand bildet.[83] Meist wird sie gar als subjektives Recht jedenfalls in dem Sinne qualifiziert, dass ihr Inhaber geschlossen über sie verfügen kann und zugleich den Schutz des § 823 Abs. 1 BGB für die Mitgliedschaft als sonstiges Recht in Anspruch nehmen kann.[84] Als einheitlicher Gegenstand und

[78] Vgl. BGH, Urt. v. 08. 12. 1971 – VIII ZR 113/70, WM 1972, 81, Rn. 21; auch BGH, Urt. v. 14. 05. 1986 – IVa ZR 155/84, BGHZ 98, 48, Rn. 16: „Inbegriff seiner Rechtsbeziehungen aus dem Gesellschaftsverhältnis zu den Gesellschaftern, zu deren Vermögen und zu den übrigen Gesellschaftern"; schon RG, Urt. v. 25. 11. 1919 – VII 295/19, RGZ 97, 197, 200 zum Begriff Geschäftsanteil.

[79] *Beuthien*, AG 2002, 266, 268; *Bippus*, AcP 195 (1995), 13, 22 f.; Soergel-*Hadding/Kießling*, § 705 Rn. 46; *Lutter*, AcP 180 (1980), 84, 86; *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 19 I 3 a, 549; *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 23; vgl. im Kontext des Nießbrauchs auch *Gösele*, Niessbrauch als Ertragsbeteiligung am Unternehmen, 63; *Kreifels*, in: FG Hengeler, 160.

[80] *Hadding*, in: FS Steindorff, 36; Soergel-*Hadding/Kießling*, § 705 Rn. 46, 67a; auch *Beuthien*, AG 2002, 266, 268.

[81] *Hadding*, in: FS Steindorff, 36, 38 f. unter Hinweis auf das Spezialitätsprinzip; Soergel-*Hadding/Kießling*, § 705 Rn. 67a; krit. bereits *Hadding*, in: FS Reinhardt, 257; ähnlich *Klönne*, Nießbrauch am Anteil einer OHG, 31; differenzierend *Beuthien*, AG 2002, 266, 269: kein Rechtsgegenstand, aber tauglicher Verfügungsgegenstand.

[82] *Hadding*, in: FS Reinhardt, 258; Soergel-*Hadding/Kießling*, § 717 Rn. 18 f. Der Nießbrauch soll zudem nur die übertragbaren Vermögensrechte erfassen, vgl. *Hadding*, in: FS Steindorff, 42. Auch die Mitgliedschaft als Rechtsverhältnis unter § 1068 BGB fassend *Klönne*, Nießbrauch am Anteil einer OHG, 32; für den Geschäftsanteil als Inbegriff von Rechten auch *Becker*, GmbHR 1928, Sp. 46.

[83] *Lutter*, AcP 180 (1980), 84, 98 f.; vgl. auch *Roth*, ZGR 2000, 187, 209; zur rechtsvergleichenden Einordnung des Gesellschaftsanteils als normativem Gegenstand *v. Bar*, JZ 2015, 845, 850.

[84] *Apfelbaum*, Die Verpfändung der Mitgliedschaft in der Aktiengesellschaft, 25; *Goebel*, Der Nießbrauch an Personengesellschaftsanteilen, 51 f.; *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 19 I 3 a, 549; auch *Lutter*, AcP 180 (1980), 84, 102; *Wiedemann*, Übertragung von Mitglied-

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Recht im weitesten Sinne kann sie schließlich übertragen werden.[85] Ebenso kann sie Gegenstand einer Pfändung sein[86] und selbstverständlich kann sie auch mit absolut wirkenden Rechten belastet werden[87]. Dies gilt insbesondere für den Nießbrauch, der angesichts des Gesagten den Vorschriften über den Nießbrauch an einem Recht unterliegt.[88]

Die Einordnung als subjektives Recht im weitesten Sinne[89] soll allerdings nicht die Besonderheiten des Belastungsgegenstandes Mitgliedschaft überdecken. Sie zeigen sich wohl am deutlichsten im Bild von der Doppelnatur der Mitgliedschaft: Entsprechend der heute gängigen Konzeptualisierung des Gesellschaftsvertrages soll auch die Mitgliedschaft zugleich von ihrem vertraglichen Ursprung wie von der organisationsrechtlichen Einbettung in das Gesellschaftsgefüge geprägt sein.[90] Als auf einem Vertrag beruhende Bindung des Einzelnen an die Mitgesellschafter und die Gesellschaft begründet sie ein Rechtsverhältnis; aufgrund der organisationsrechtlichen Verselbständigung der Gesellschaft besteht aber auch die Mitgliedschaft als selbständiger, einheitlicher Gegenstand, als subjektives Recht.[91] Wenn die Mitgliedschaft dadurch auch der einheitlichen Belastung mit Rechten Dritter zugänglich ist, stellt sie als Belastungsgegenstand die hergebrachten Regelungsregime doch auch vor Herausforderungen: Insbesondere die aus der Organisation der Gesellschaft

---

schaftsrechten, 39, 54; zum überwiegend dafür plädierenden Schrifttum *Habersack*, Mitgliedschaft, 61.

[85] Für ein umgekehrtes Verständnis *Priester*, ZIP 2014, 245, 247: „Die Übertragbarkeit von Personengesellschaftsanteilen hat vielmehr dazu geführt, dass die Mitgliedschaft einen Rechtsgegenstand darstellt."

[86] MüKo BGB-*Schäfer*, § 725 Rn. 8 ff.; *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 45 IV 2 b, 1327; vgl. schon *Marotzke*, ZIP 1988, 1509, 1520. Die frühere Vorstellung von der Pfändung nur des Wertrechts bzw. der Vermögensrechte scheint überwunden, vgl. dazu noch RG, Urt. v. 01.04.1919 – Rep. II. 227/18, RGZ 95, 231, 232, 235; BGH, Urt. v. 21.04.1986 – II ZR 198/85, BGHZ 97, 392, Rn. 10; auch MüKo BGB (2. Aufl.)-*Ulmer*, § 725 Rn. 7 ff.; vgl. aber noch Soergel-*Hadding/Kießling*, § 725 Rn. 8, 10.

[87] Vgl. allg. BGH, Urt. v. 14.05.1986 – IVa ZR 155/84, BGHZ 98, 48, Rn. 16: „[Der Gesellschaftsanteil des Gesellschafters einer Personengesellschaft] kann Gegenstand einer Verfügung unter Lebenden sein."; zur Möglichkeit der Verpfändung etwa BGH, Urt. v. 19.09.1983 – II ZR 12/83, BGHZ 88, 205, Rn. 14; *Roth*, ZGR 2000, 187, 188.

[88] *Habersack*, Mitgliedschaft, 109 f.; *Lutter*, AcP 180 (1980), 84, 101; *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 402.

[89] Vgl. auch *Larenz*, in: FG Sontis, 147: „daß jemand ein ‚subjektives Recht' hat, besagt, daß ihm etwas – und zwar etwas jeweils Bestimmtes – rechtens zukommt oder gebührt", sodann 147 f.

[90] *Apfelbaum*, Die Verpfändung der Mitgliedschaft in der Aktiengesellschaft, 26. Dagegen auf den personenrechtlichen und vermögensrechtlichen Doppelcharakter hinweisend *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 39; auf die allgemeine zivilrechtliche Doppelnatur von subjektivem Recht und Rechtsverhältnis hinweisend *Habersack*, Mitgliedschaft, 98.

[91] *Apfelbaum*, Die Verpfändung der Mitgliedschaft in der Aktiengesellschaft, 26; ähnlich *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 45 I 1 a, 1309. Vgl. auch prägnant zur organisationsrechtlichen Seite der GbR *Beuthien*, NZG 2011, 481, 485 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

als Personengesamtheit entspringenden Rechte unterscheiden sich u. a. durch ihre Bindung an die Gesellschaftergesamtheit merklich von den klassischen subjektiven Rechten. Dies erhellt auch, warum die Zuordnung des Stimmrechts beim Gesellschaftsanteil solche Schwierigkeiten verursacht.

3. Funktionen des Stimmrechts

Die wohl größten Rätsel wirft beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen die Frage der Stimmrechtszuordnung auf. Das Stimmrecht nimmt als wesentliches Gesellschafterrecht eine zentrale Stellung im Gesellschaftsgefüge ein: Es durchzieht die Gesellschaftsformen und steht grundsätzlich jedem Gesellschafter zu. Als Verwaltungsrecht erlaubt es ihm, Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft zu nehmen und dadurch den Rahmen zu schaffen, in dem sich seine übrigen Ansprüche aus dem Gesellschaftsanteil verwirklichen können, insbesondere dass die Gesellschaft Gewinne erwirtschaftet, von denen er einen Anteil erhält.[92]

Zugleich erlaubt das Stimmrecht dem Gesellschafter aber bloß eine mittelbare Teilhabe. Es ist ein Instrument der kollektiven Beschlussfassung.[93] Erst die aggregierten Präferenzen der einzelnen Gesellschafter bilden den Willen des fiktiven Wesens Gesellschaft[94]; der Gesellschafter kann erst im Zusammenwirken mit seinen Mitgesellschaftern über den Fortgang und das Schicksal der Gesellschaft entscheiden. Die Stimmabgabe stellt dabei eine bloße Voraussetzung der Beschlussfassung dar: Die Willenserklärung des einzelnen Gesellschafters formt erst mit weiteren Stimmen oder zumindest nach Durchlaufen des Beschlussfassungsprozesses das grundsätzlich mehrseitige Rechtsgeschäft, das als Beschluss Rechtswirkungen zeitigt.[95] So wandeln sich die einzelnen Willenserklärungen der Gesellschafter typi-

[92] Vgl. auch *Teichmann*, Gestaltungsfreiheit in Gesellschaftsverträgen, 207; weiter *Cohn*, ZHR 92 (1928), 337, 351: „Einwirkung auf das Vermögen eines andern, der Aktiengesellschaft"; den Aspekt individueller Teilhabe betonend KK AktG-*Tröger*, § 133 Rn. 10; ähnlich auch *Hermanns*, Unverzichtbare Mitverwaltungsrechte des Personengesellschafters, 103: „Die Beteiligung an der Gestaltung der Gesellschaftssphäre stellt das Charakteristikum des Stimmrechts dar."

[93] *Wiedemann*, WM 1992, 1, 24: „[Das Stimmrecht] beinhaltet das Recht, sachlich an der Willensbildung in der Gesellschaft, formell an dem dafür eingerichteten Verfahren teilzunehmen. [Es] kann nur im Rahmen dieses Verfahrens, und zwar hinsichtlich eines bestimmten Beschlußgegenstandes oder einer bestimmten Wahl ausgeübt werden."; dazu auch *Winnefeld*, DB 1972, 1053, 1056; vgl. auch *Francken*, Der rechtsgeschäftliche Niessbrauch am Geschäftsanteil, 14: „[D]as Stimmrecht [ist] das Wichtigste der gemeinnützigen Befugnisse des Gesellschafters."

[94] KK AktG-*Tröger*, § 133 Rn. 35; *Winnefeld*, DB 1972, 1053; vgl. bereits prägnant *v. Thur*, AT I, § 32 II, 460: „durch die Verfassung wird bestimmt, daß der Wille gewisser Menschen, wenn er unter bestimmten Voraussetzungen und in bestimmten Formen geäußert ist, als Wille der juristischen Person gilt".

[95] Plastisch *Altmeppen*, NJW 2016, 2833, 2837: „Die Stimmabgaben sind ‚Willensbildung', die Beschlussfeststellung die rechtlich konstitutive Erklärung des Organwillens, welche der GmbH als Organakt zugerechnet wird."; vgl. auch Großkomm AktG-*Grundmann*, § 133 Rn. 2,

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

scherweise erst dann zum Ausdruck eines abstrakten Gesellschaftswillens, wenn ein Versammlungsleiter – oder wiederum die Gesellschafter selbst – die erforderliche Mehrheit festgestellt hat.[96] Meist bedarf es dann gar noch Ausführungshandlungen der Verwaltungsorgane, um den Beschlussinhalt umzusetzen.[97] Mag dieser Weg tatsächlich oft kürzer wirken, wenn ein Gesellschafter bereits die Mehrheit der Stimmrechte hält und damit faktisch alleine Entscheidungen treffen kann, so bleibt das Stimmrecht selbst in diesem Fall ein bloßes Mitverwaltungsrecht, das zwar im Beschlussfassungsprozess wirkt, aber nicht selbst unmittelbare Rechtsfolgen für die Gesellschaft auslöst.

Formal leistet der Gesellschafter mit seinem Stimmrecht so bloß einen Beitrag zum Beschlussfassungsprozess; die Folgen seiner Stimmabgabe beschränken sich *a priori* auf einen – freilich funktionsnotwendigen – Teil dieses Prozesses. Bei wertender Betrachtung trägt der Gesellschafter mit seiner Stimme aber dazu bei, dass eine bestimmte Entscheidung gefasst wird. Daher ist er zumindest mitverantwortlich, wenn diese Entscheidung zum Gesellschaftswillen wird und die Gesellschaft bindet. Aus diesem Blickwinkel lohnt es, näher zu untersuchen, an welchen Arten von Entscheidungen ein Gesellschafter in den verschiedenen Gesellschaftsformen mitwirken kann. Variieren die Befugnisse zwischen den Gesellschaftsformen und in Abhängigkeit der gesellschaftsvertraglichen Gestaltungen, zeichnet sich sowohl in den Personengesellschaften (a)) wie auch in GmbH (b)) und Aktiengesellschaft (c)) ab, dass den Gesellschaftern Entscheidungen vorbehalten sind, welche den Gesellschaftsvertrag und damit die Grundlagen der Gesellschaft betreffen, sowie Beschlüsse, die der Kontrolle der Verwaltungsorgane dienen (d)).

a) Abgrenzungsschwierigkeiten in Personengesellschaften

Das Stimmrecht hat in den Personengesellschaften nur eine rudimentäre Regelung erfahren. Dies mag dem Umstand geschuldet sein, dass jene Gesellschaftsformen phänotypisch auf Zusammenschlüsse weniger Personen zugeschnitten sind, die sich als Arbeits- und Haftungsgemeinschaft durch eine relativ enge persönliche Bindung auszeichnen. Damit geht noch nicht notwendig eine leichtere Konsensfindung einher, sodass sich eine formelle Beschlussfassung erübrigen könnte. Doch ging der Gesetzgeber im Regelfall von einer Gesamtgeschäftsführung durch alle Gesellschafter aus, die ihrerseits bereits Beschlussfassungen der Gesellschafter erfordert.[98] Bestimmungen zum Stimmrecht der Gesellschafter stehen daher häufig in Zusammenhang mit der Geschäftsführungsbefugnis.[99] Mag dies auch die Abgren-

9, 39 ff.; *Teichmann*, ZGR 1972, 1, 10 f.; in diesem Sinne, wenn auch differenzierend *Winnefeld*, DB 1972, 1053, 1054.

[96] Allg. KK AktG-*Tröger*, § 133 Rn. 26. Zur Macht des Versammlungsleiters in der GmbH etwa *Altmeppen*, NJW 2016, 2833, 2834.

[97] *Winnefeld*, DB 1972, 1053, 1055.

[98] § 709 Abs. 1 BGB, § 114 Abs. 1 HGB; vgl. auch *Westermann*, in: FG 50 Jahre BGH, 261.

[99] Vgl. insbesondere § 709 Abs. 2 BGB.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

zung erschweren, lassen sich Geschäftsführungsangelegenheiten doch von Themen unterscheiden, die der Gesamtheit der Gesellschafter in dieser Funktion vorbehalten sind.[100] Allein letztere betreffen die Frage der Stimmrechtszuordnung und damit den Gegenstand dieser Arbeit. Je ausdifferenzierter das gesetzliche Regelungsregime, desto sichtbarer wird auch die Grenzziehung.

Das Bürgerliche Gesetzbuch regelt das Stimmrecht in der GbR weniger, als dass es die Möglichkeit der Stimmabgabe voraussetzt. In § 709 Abs. 2 BGB legt es für die gemeinschaftliche Geschäftsführung fest, dass die Mehrheit im Zweifel nach Köpfen zu berechnen ist, wenn der Gesellschaftsvertrag das Einstimmigkeitsprinzip durch Mehrheitsentscheidungen ersetzt. Eine Beschlussfassung der Gesellschafter schreibt § 712 Abs. 1 BGB ausdrücklich vor, wenn einem Gesellschafter die ihm gesellschaftsvertraglich übertragene Geschäftsführungsbefugnis entzogen werden soll; gleiches gilt nach § 715 BGB für die Entziehung der Vertretungsbefugnis. Wenn die Gesellschaft wegen Eröffnung eines Insolvenzverfahrens aufgelöst wird, räumt § 728 Abs. 1 Satz 2 BGB den Gesellschaftern die Möglichkeit ein, nach Einstellung des Verfahrens auf Antrag der Gesellschaft oder nach Bestätigung eines den Fortbestand der Gesellschaft beinhaltenden Insolvenzplans die Fortsetzung der Gesellschaft zu beschließen. Schließlich erfordert auch die Ausschließung eines Gesellschafters nach § 737 Satz 2 BGB einen gemeinsamen Beschluss der übrigen Gesellschafter.

Dies stellt freilich bloß einen Ausschnitt des Zuständigkeitstableaus dar. Grundsätzlich steht es den Gesellschaftern offen, über sämtliche die Gesellschaft betreffenden Themen eine Abstimmung anzuberaumen.[101] Doch unterscheiden sich die verschiedenen Beschlussgegenstände qualitativ. Die in § 709 Abs. 2 BGB angesprochenen Beschlüsse betreffen Geschäftsführungsmaßnahmen. Da die Geschäftsführung den Gesellschaftszweck fördern und verwirklichen soll, haben die Gesellschafter sich bei Beschlussfassungen in diesem Zusammenhang primär am Gesellschaftsinteresse zu orientieren.[102] Soweit ihnen nicht nur ein Recht, sondern auch eine Pflicht zur Geschäftsführung zufällt, sind sie gar verpflichtet, an den

[100] *Wiedemann*, Gesellschaftsrecht II, § 4 II 1 a, 329; vgl. auch MüKo HGB-*Enzinger*, § 119 Rn. 1; Erman BGB-*Westermann*, § 709 Rn. 18 für vorsichtige Anleihen beim Kapitalgesellschaftsrecht; dagegen scheinbar von einem formellen Verständnis des Gesellschafterbeschlusses mit Blick auf § 116 Abs. 1 HGB ausgehend *Comes*, DB 1974, 2189, 2193.

[101] Vgl. *Wiedemann*, Gesellschaftsrecht II, § 4 I 1 b, 294: „Allzuständigkeit"; ähnlich BeckOK BGB-*Schöne*, § 709 Rn. 31. Soweit MüKo BGB-*Schäfer*, § 709 Rn. 54 dies einschränkt und im Falle der Einzelgeschäftsführungsbefugnis keine Beschlüsse über Geschäftsführungsangelegenheiten zulassen will, relativiert er diese Einschränkung selbst, wenn er darauf hinweist, dass die Gesellschafter in diesen Fällen dennoch Entscheidungen über die Organisation der Geschäftsführung als Vertragsänderung fällen und so auch Sachthemen beeinflussen können.

[102] Vgl. etwa *Wiedemann*, WM 1992, 1, 29; *Windbichler*, Gesellschaftsrecht, § 7 Rn. 4; für die OHG etwa MüKo HGB-*Jickeli*, § 116 Rn. 37.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Abstimmungen über Geschäftsführungsangelegenheiten teilzunehmen.[103] Demgegenüber besteht eine Reihe von Fragen, welche zuvörderst die ureigenen Interessen der Gesellschafter berühren; eine Zweckbindung an das Gesellschaftsinteresse besteht in diesem Bereich nicht. Stattdessen können die Gesellschafter bei solchen Abstimmungen ihren Eigeninteressen folgen, wenn auch eine letzte Missbrauchskontrolle über die Treuepflicht verbleibt.[104]

Dieser Gegenpol zur Geschäftsführung wird häufig unter dem Begriff der Grundlagengeschäfte zusammengefasst.[105] Dazu zählen insbesondere Änderungen des Gesellschaftsvertrages[106], beispielsweise die Ausgestaltung der Geschäftsführungsbefugnis[107], die Zusammensetzung des Gesellschafterkreises über Ein- und Austritt oder auch über den Gesellschafterausschluss[108] sowie die Entscheidung bezüglich Auflösung oder Fortsetzung der Gesellschaft[109]. Jenseits der den Gesellschaftsvertrag betreffenden Angelegenheiten obliegen den Gesellschaftern einige Aufgaben, die zwar weniger grundlegend sind, aber in regelmäßigen Abständen anfallen; organisatorisch sind sie von den Geschäftsführungsangelegenheiten zu trennen.[110] So soll den Gesellschaftern u. a. die Wahl der Geschäftsführer und anderer Organmitglieder sowie die Bilanzfeststellung vorbehalten sein.[111] Wenn terminologisch auch Zweifel angezeigt sein mögen, diese Beschlussgegenstände zu den Grundlagenentscheidungen zu rechnen[112], heben sie sich doch deutlich von der laufenden Geschäftsführung ab. Sie tragen vielmehr zur Überwachung der Geschäftsführung bei und sind daher in die Hände eines anderen Organs zu legen, im Falle der GbR in die Hände des einzig zwingend verbleibenden Gesellschaftsorgans: der Gesellschaftergesamtheit. Deren Zuständigkeit lässt sich damit einerseits auf

[103] Vgl. MüKo BGB-*Schäfer*, § 709 Rn. 29; BeckOK BGB-*Schöne*, § 709 Rn. 12; Erman BGB-*Westermann*, § 709 Rn. 16; die Stimmpflicht wohl weitergehend fassend MüKo HGB-*Enzinger*, § 119 Rn. 24; Baumbach/Hopt HGB-*Roth*, § 119 Rn. 6.

[104] MüKo HGB-*Enzinger*, § 119 Rn. 28; Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 119 Rn. 55; vgl. zuletzt auch BGH, Urt. v. 19. 10. 2009 – II ZR 240/08, NJW 2010, 65, 67 – *Sanieren oder Ausscheiden.*

[105] Etwa BeckOK BGB-*Schöne*, § 709 Rn. 31; *Wiedemann*, WM 1992, 1, 29. Im Einzelnen bestehen freilich Unterschiede bei der Kategorienbildung, vgl. *Schulze-Osterloh*, in: FS Hadding, 637.

[106] *Grunewald*, Gesellschaftsrecht, § 1 Rn. 70; MüKo BGB-*Schäfer*, § 709 Rn. 53; *Wiedemann*, Gesellschaftsrecht II, § 4 I 1 a, 294.

[107] Dazu auch §§ 712 Abs. 1, 715 BGB.

[108] Vgl. § 737 Satz 2 BGB.

[109] Vgl. § 728 Abs. 1 Satz 2 BGB.

[110] Vgl. auch *Wiedemann*, WM 1992, 1, 29.

[111] *Wiedemann*, Gesellschaftsrecht II, § 4 I 1 a, 294.

[112] Teils werden sie in einer eigenen Kategorie als kollektive Gesellschaftsangelegenheiten zusammengefasst, vgl. oben Kapitel 2, Fn. 60. Vgl. auch *Priester*, DStR 2007, 28, 28 f.; *ders.*, DStR 2008, 1386, 1390.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Grundlagenentscheidungen im engeren Sinne und andererseits auf Aufgaben, mit denen sie die Geschäftsführung beaufsichtigen, zurückführen.[113]

Auch in der OHG findet sich die Unterscheidung der Beschlussgegenstände nach Geschäftsführungsangelegenheiten und Grundlagenentscheidungen im weitesten Sinne wieder. Die gesetzliche Regelung der Beschlussfassung in § 119 HGB äußert sich freilich nicht dazu, was die von den Gesellschaftern zu fassenden Beschlüsse sind; der Gesetzgeber begnügte sich vielmehr mit der Festlegung des Einstimmigkeitsprinzips in Absatz 1 und der Beistellung einer Zweifelsregelung in Absatz 2, wonach eine gesellschaftsvertraglich zugelassene Mehrheit nach Köpfen zu berechnen ist. Wie in der GbR können diese Regelungen in der OHG bereits im Rahmen der Geschäftsführung Bedeutung erlangen: Halten die Gesellschafter am gesetzlich vorgesehenen Regelfall der Gesamtgeschäftsführung[114] fest, stellen Abstimmungen ein bewährtes Mittel der kollektiven Willensbildung dar. Darüber hinaus gibt § 116 Abs. 2 HGB vor, dass außergewöhnliche Geschäfte einen Beschluss aller Gesellschafter erfordern; dies gilt nach § 116 Abs. 1 HGB für Handlungen, welche den gewöhnlichen Betrieb des Handelsgewerbes der Gesellschaft übersteigen. Allerdings bewegen sich diese außergewöhnlichen Geschäfte noch im Rahmen der Geschäftsführung und sind daher qualitativ von grundlegenderen, den Gesellschaftern in dieser Funktion zugewiesenen Fragen zu unterscheiden.[115]

Die Trennlinien verlaufen parallel zu den eben für die GbR nachgezeichneten[116]: Zuvörderst bleiben den Gesellschaftern Änderungen des Gesellschaftsvertrags vorbehalten. Das Handelsgesetzbuch nennt aus diesem Bereich ausdrücklich die Auflösung der Gesellschaft sowie den Ausschluss eines Gesellschafters[117]; ebenso können sie im Falle der Auflösung der Gesellschaft wegen Eröffnung eines Insolvenzverfahrens deren Fortsetzung beschließen, wenn das Verfahren auf Antrag der Gesellschaft eingestellt oder nach Bestätigung eines den Fortbestand der Gesellschaft beinhaltenden Insolvenzplans aufgehoben wird[118]. Des Weiteren kommt es ihnen zu, in der Liquidation die Liquidatoren auszuwählen und ihnen Anordnungen zu erteilen.[119] Betroffen wird der Gesellschaftsvertrag auch, wenn Maßnahmen sich jenseits des Gesellschaftszwecks bewegen oder dessen Verwirklichung bedrohen[120];

[113] Ähnlich *Wiedemann*, Gesellschaftsrecht II, § 4 I 1 a, 294; *Windbichler*, Gesellschaftsrecht, § 7 Rn. 10.

[114] § 114 Abs. 1 HGB.

[115] *Priester*, DStR 2007, 28, 29; vgl. auch MüKo HGB-*Jickeli*, § 116 Rn. 37; Oetker HGB-*Lieder*, § 119 Rn. 6; *Schulze-Osterloh*, in: FS Hadding, 642 f.; anders wohl *Comes*, DB 1974, 2189, 2193.

[116] Vgl. wiederum den Begriff der Grundlagengeschäfte, etwa Oetker HGB-*Lieder*, § 119 Rn. 8; Baumbach/Hopt HGB-*Roth*, § 114 Rn. 3.

[117] § 131 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 2 Nr. 6 HGB.

[118] § 144 Abs. 1 HGB.

[119] Dazu §§ 146 Abs. 1 Satz 1, 147, 152 HGB.

[120] *Schulze-Osterloh*, in: FS Hadding, 646 zur Veräußerung wesentlicher Unternehmensteile.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

derartige Vorhaben sind von den Gesellschaftern nicht als Teil der Geschäftsführung in Form außergewöhnlicher Geschäfte zu entscheiden, sondern in ihrer Rolle als Gesellschafter der OHG. Zudem haben sie als Gesellschaftergesamtheit wiederum Kontrollfunktionen auszufüllen wie die Feststellung des Jahresabschlusses[121] oder die Entlastung der Geschäftsführer[122].

In der KG erlangt diese Unterscheidung von Geschäftsführungsangelegenheiten und Angelegenheiten, welche die Zuständigkeit der Gesellschaftergesamtheit begründen, schließlich höhere Sichtbarkeit: Da die Kommanditisten nach § 164 Satz 1 HGB von der Geschäftsführung ausgeschlossen sind[123], folgen ihre Stimmbefugnisse zuvörderst aus der Stellung als Gesellschafter.[124] Das Stimmrecht der Kommanditisten illustriert daher die Funktionen des Gesellschafterstimmrechts, wie sie für diese Arbeit von Bedeutung sind. Inhaltlich entsprechen sie den für GbR und OHG bereits gezeigten: Primär entscheiden die Gesellschafter über Maßnahmen, die eine Abkehr von den ursprünglichen gesellschaftsvertraglichen Vereinbarungen bedeuten würden, insbesondere Vertragsänderungen; daneben üben sie aus organisatorischen Gründen Aufgaben aus, mit denen die Gesamtheit der Gesellschafter ein Gegengewicht zur Geschäftsführung bilden soll, etwa bei der Feststellung des von den Geschäftsführern aufgestellten Jahresabschlusses.[125]

Damit findet sich im Recht der Personengesellschaften in allen Gesellschaftsformen ein Aufgabenfeld, das jenseits der Geschäftsführungstätigkeit liegt und den Gesellschaftern in ihrer Funktion als Gesellschafter zur Entscheidung vorbehalten ist. Während aber das Gesetz einen Rahmen für die Übertragung der Geschäftsführungstätigkeit auf einzelne Gesellschafter bereithält[126], findet kaum eine Diskussion statt, inwieweit der Gesellschaftsvertrag einzelne Beschlussgegenstände aus dem Zuständigkeitsbereich der Gesellschaftergesamtheit ausnehmen und auf andere Organe übertragen kann. Dass Dritte, die nicht Gesellschafter der betroffenen Personengesellschaft sind, mit der Wahrnehmung von solchen Aufgaben betraut werden können, dürfte ausgeschlossen sein. Solange Rechtsprechung und Wissenschaft zögern, im Rahmen der Geschäftsführung Gesellschaftsfremde als Organwalter

[121] Etwa Oetker HGB-*Lieder*, § 119 Rn. 10; MüKo HGB-*Priester*, § 120 Rn. 55; Baumbach/Hopt HGB-*Roth*, § 114 Rn. 3.

[122] Vgl. auch Baumbach/Hopt HGB-*Roth*, § 114 Rn. 3, 16.

[123] Jedenfalls hinsichtlich Geschäftsführungsmaßnahmen, die nicht über den gewöhnlichen Betrieb hinausgehen, vgl. § 116 Abs. 1 HGB, dazu *Wertenbruch*, NZG 2016, 1081, 1082 f.

[124] Vgl. OLG Stuttgart, Urt. v. 25. 02. 2009 – 14 U 24/08, OLGR Stuttgart 2009, 829 unter II.2.a)aa): „jedenfalls in der Kommanditgesellschaft keine umfassende Beschlusskompetenz der Gesellschafterversammlung". Beachte aber ebenfalls die Zuständigkeit, zu außergewöhnlichen Geschäften zuzustimmen, dazu etwa Oetker HGB-*Oetker*, § 164 Rn. 12 ff.; Baumbach/Hopt HGB-*Roth*, § 164 Rn. 2.

[125] Vgl. allerdings auch *Harders*, Nießbrauch am Kommanditanteil, 45 ff., der sämtliche Entscheidungskompetenzen der Kommanditisten den Grundlagengeschäften zuschlägt. Insgesamt dazu Baumbach/Hopt HGB-*Roth*, § 164 Rn. 3 f.

[126] Vgl. §§ 709 ff. BGB, §§ 114 ff. HGB.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

anzuerkennen[127], scheint es undenkbar, Dritten den noch sensibleren Bereich der Grundlagengeschäfte zu überlassen. Angelegenheiten, die den Gesellschaftsvertrag betreffen, können ihnen als den „Herren des Gesellschaftsvertrages“[128] jedenfalls nicht aus den Händen genommen werden.[129] Dagegen scheint es zumindest denkbar, sonstige zu den Grundlagengeschäften zu rechnende Entscheidungen wie die Feststellung des Jahresabschlusses anderen Organen anzuvertrauen, zumal da der Minderheitenschutz in Personengesellschaften weitgehend über andere Instrumente gesichert ist.

Eingang in den Komplex der Beschlussfassung fand der Minderheitenschutz traditionell über die sogenannte Kernbereichslehre.[130] Danach kann auch eine qualifizierte Gesellschaftermehrheit nicht wirksam beschließen, den „Kernbereich der gesellschaftsrechtlichen Position“[131] der Minderheit ohne deren Zustimmung zu verkürzen; bestimmte Rechte wie das Stimmrecht, das Geschäftsführungsrecht oder das Recht auf den Liquidationserlös gelten damit als unentziehbar bzw. mehrheitsfest und können den Gesellschaftern nicht gegen deren Willen genommen werden.[132] Die Rechtsprechung hat die Kernbereichslehre zuletzt zwar zurückgedrängt und angedeutet, sie durch eine Treuepflichtprüfung des Mehrheitsbeschlusses ersetzen zu wollen.[133] Während einige Autoren schon das Ende der Kernbereichslehre ausgerufen haben[134], scheint diese Rechtsfigur aber in der materiellen Treuepflichtprüfung fortzuwirken[135]. Denn der Bundesgerichtshof ergänzt die Treuepflichtprüfung durch

---

[127] Zum Grundsatz der Selbstorganschaft etwa MüKo HGB-*Enzinger*, § 109 Rn. 19; Baumbach/Hopt HGB-*Roth*, § 125 Rn. 5; MüKo BGB-*Schäfer*, § 709 Rn. 5; MüKo HGB-*K. Schmidt*, § 125 Rn. 5.

[128] *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 5 I 3, 83.

[129] Vgl. auch unten Kapitel 4 – A.I.2.b)bb) zum Gedanken der Verbandssouveränität.

[130] Zur Entwicklung etwa *Altmeppen*, NJW 2015, 2065, 2067 f.; *W. Goette/M. Goette*, DStR 2016, 74, 75 f.; krit. zum Fehlen einer Systembildung *Fastrich*, Funktionales Rechtsdenken, 11, 13 f.

[131] BGH, Urt. v. 05. 11. 1984 – II ZR 111/84, NJW 1985, 974.

[132] Vgl. MüKo HGB-*Enzinger*, § 119 Rn. 70 ff., wenn auch kritisch zur Gleichsetzung mit dem Kernbereich der Mitgliedschaft; MüKo BGB-*Schäfer*, § 709 Rn. 91; *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 16 III 3 b bb, 472. Etwa BGH, Urt. v. 23. 01. 2006 – II ZR 306/04, NZG 2006, 306 (Zustimmung zu Beitragserhöhung in GbR).

[133] BGH, Urt. v. 21. 10. 2014 – II ZR 84/13, NJW 2015, 859, insbes. 861; bereits angedeutet etwa bei BGH, Urt. v. 15. 01. 2007 – II ZR 245/05, NJW 2007, 1685, 1686 f. Vorsichtig auch *Windbichler*, Gesellschaftsrecht, § 13 Rn. 11: „der BGH hat den Bestimmtheitsgrundsatz […] aufgegeben“ ohne Erwähnung der Kernbereichslehre.

[134] *Risse/Höfling*, NZG 2017, 1131; *Wertenbruch*, DB 2014, 2875, 2877: „überzeugt in jeder Hinsicht“; wohl auch *W. Goette/M. Goette*, DStR 2016, 74; allerdings überaus krit. dazu *Priester*, NZG 2015, 529.

[135] Ähnlich MüKo BGB-*Schäfer*, § 709 Rn. 92a; Habersack/Schäfer-*ders.*, § 119 Rn. 39; näher *ders.*, NZG 2014, 1401, 1404: „Dass er Kernbereichsschutz und Treupflichtschranke zu einer einheitlichen ‚zweiten Stufe‘ der Wirksamkeitsprüfung zusammenfasst, ist aus systematischer Sicht zu bedauern, in der Sache aber unschädlich.“; in diese Richtung auch *Heckschen/Bachmann*, NZG 2015, 531, 537; *Ulmer*, ZIP 2015, 657, 660; allgemeiner zur materiellen

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

eine Vermutungsregelung: „In den […] Fällen der absolut oder relativ unentziehbaren Rechte ist – bei der Prüfung auf der zweiten Stufe – […] regelmäßig eine treupflichtwidrige Ausübung der Mehrheitsmacht anzunehmen“[136]. Im Ergebnis dürfte es daher dabei bleiben, dass Eingriffe in den Kernbereich der Mitgliedschaft ohne eine Zustimmung der betroffenen Gesellschafter unwirksam sind.[137] Für diesen Sachverhalt weiterhin den prägnanten und einprägsamen Begriff der Kernbereichslehre zu verwenden, hilft letztlich bloß, Wissenschaft und Praxis an die Bedeutung der ihm zugehörigen Rechte für die Mitgliedschaft zu gemahnen. Zwar mag der Begriff unscharf und die konkrete Ausfüllung des Kernbereiches nicht immer einfach sein[138], doch stellt er der Praxis doch einfacher zu handhabende Kriterien zur Verfügung, als es eine Interessenabwägung entlang der Grundsätze von Treu und Glauben tun kann.[139] Entsprechend führen auch Teile der Kommentarliteratur nach wie vor die Kernbereichslehre als Prüfstein für Mehrheitsbeschlüsse.[140]

Beschlusskontrolle *Grunewald*, BB 2015, 333: „Insofern referiert der BGH lediglich seine frühere Judikatur […] Hinzu tritt […] die Überprüfung […] anhand des Maßstabes der Treuepflicht.“; sogar zu gewissem Grade *Risse/Höfling*, NZG 2017, 1131, 1136; vgl. bereits BGH, Urt. v. 15. 01. 2007 – II ZR 245/05, NJW 2007, 1685, 1687: „auf einer zweiten Stufe einer inhaltlichen Wirksamkeitsprüfung, wie sie auch von der so genannten ‚Kernbereichslehre‘ mit zum Teil unterschiedlichen Akzenten gefordert wird“. Anders aber *Priester*, NZG 2015, 529, 530.

[136] BGH, Urt. v. 21. 10. 2014 – II ZR 84/13, NJW 2015, 859, 861; vgl. ähnlich bereits BGH, Urt. v. 24. 11. 2008 – II ZR 116/08, NJW 2009, 669, 671.

[137] Prägnant *Altmeppen*, NJW 2015, 2065: „In der Tat sind nicht nur der Bestimmtheitsgrundsatz, sondern vor allem auch die Lehre vom Kernbereich nichts anderes als Selbstverständlichkeiten, die sich aus Grund und Grenzen der Privatautonomie zwingend ergeben. Weder der *II. Zivilsenat des BGH* noch die ihm zustimmenden Autoren können den so genannten Bestimmtheitsgrundsatz oder die Kernbereichslehre abschaffen; allenfalls kann man über die Termini streiten, was aber sachlich nichts ändert.“; ähnlich *Schiffer*, BB 2015, 584, 586. Schon unter der Kernbereichslehre war ausnahmsweise bei Vorliegen eines wichtigen Grundes die Zustimmung des betroffenen Gesellschafters entbehrlich, der Gegenbeweis möglich, dass eine bestimmte Mehrheitsentscheidung rechtmäßig war, vgl. *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 16 III 3 b bb, 472; auch BGH, Urt. v. 05. 11. 1984 – II ZR 111/84, NJW 1985, 974; für eine Zustimmungspflicht aus gesellschafterlicher Treuepflicht BGH, Urt. v. 19. 10. 2009 – II ZR 240/08, NJW 2010, 65, 67. Allerdings BGH, Urt. v. 21. 10. 2014 – II ZR 84/13, NJW 2015, 859, 862: „der Kreis der nicht ohne Weiteres durch Mehrheitsbeschluss entziehbaren Rechte [lässt sich] nicht abstrakt und ohne Berücksichtigung der konkreten Struktur der jeweiligen Personengesellschaft und einer etwaigen besonderen Stellung des betroffenen Gesellschafters umschreiben“. Darüber hinaus zum Problem der Rechtsfolge dieser vermuteten Treuwidrigkeit *Schäfer*, ZGR 2009, 768, 777.

[138] Vgl. *W. Goette/M. Goette*, DStR 2016, 74, 76: „nach wie vor nicht geklärt“; zugestehend etwa *Priester*, NZG 2015, 529, 530.

[139] Vgl. im Einzelnen *Priester*, NZG 2015, 529; ähnlich *Ulmer*, ZIP 2015, 657, 659; daher eine „Leitplankentheorie“ für mehr Rechtssicherheit entwickelnd *Risse/Höfling*, NZG 2017, 1131, insbes. 1132. Plastisch für den erforderlichen Abwägungsvorgang bei einer Treuepflichtprüfung *W. Goette/M. Goette*, DStR 2016, 74, 78: „fallbezogenen, offenen inhaltlichen Prüfung und Entscheidung des zwischen Mehrheit und Minderheit bestehenden Interessengegensatzes“; auch *Altmeppen*, NJW 2015, 2065, 2066: „einer ganz unangemessenen und unbestimmten Machtfülle des Richters“; positiv allerdings *Wertenbruch*, DB 2014, 2875, 2877: „flexiblere Lösungen“.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Auf den ersten Blick scheint die Kernbereichslehre Geltung und Reichweite des Mehrheitsprinzips zu beschränken, indem sie für bestimmte Entscheidungen die Mitwirkung bestimmter Gesellschafter fordert.[141] Tatsächlich ähnelt das Zustimmungserfordernis bei Eingriffen in den Kernbereich der Mitgliedschaft aber eher der Zustimmung zu zusätzlichen Belastungen, die einem Gesellschafter nach § 707 BGB auch nicht durch Mehrheitsbeschluss auferlegt werden können.[142] In beiden Fällen sichert die Zustimmung dem Gesellschafter das Recht, selbst zu entscheiden, ob er eine Verminderung seiner Rechte oder Erhöhung seiner Pflichten hinnimmt. So begründet auch der Eingriff in den Kernbereich ein Zustimmungserfordernis, das neben die Beschlussfassung tritt und das Selbstbestimmungsrecht des einzelnen Gesellschafters bezüglich der wesentlichen, rechtlichen und vermögensmäßigen Züge seiner Rechtsposition sichern soll.[143] Natürlich dürfte die Stimmabgabe, mit der sich der Gesellschafter für einen bestimmten Beschluss ausspricht, zumindest konkludent seine Zustimmung zu der betroffenen Maßnahme enthalten; rechtstechnisch und funktionell handelt es sich aber um zwei separate Erklärungen, die einerseits zur innergesellschaftlichen Willensbildung beitragen, andererseits eine selbständige Wirksamkeitsvoraussetzung eines anderen Rechtsgeschäfts erfüllen.[144] Wie die übrigen gesellschaftsrechtlichen Zustimmungserfordernisse steht die Kernbereichslehre damit als Baustein des individuellen Minderheitenschutzes[145] neben dem Stimmrecht der Gesellschafter. Er verwirklicht letztlich bloß das in § 707

[140] Etwa differenzierend MüKo BGB-*Schäfer*, § 709 Rn. 91 ff.; vgl. auch BeckOK BGB-*Schöne*, § 709 Rn. 41: „(vermeintliche) Abkehr"; ähnlich, allerdings die Entwicklung wohl begrüßend MüKo HGB-*Enzinger*, § 119 Rn. 64: „ist allerdings die jüngste Rechtsprechung auch zur Kernbreichslehre auf Distanz gegangen"; klar gegen die Fortgeltung der Kernbereichslehre etwa Oetker HGB-*Lieder*, § 119 Rn. 53.

[141] Dazu krit. *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 16 III 3 b bb, 472: „herkömmlich mit dem Bestimtheitsgrundsatz vermischt wurde"; vgl. auch *Westermann*, in: FG 50 Jahre BGH, 263: „so daß einstimmige Entscheidungen nötig sind".

[142] Für eine Unterscheidung beider Bereiche aber *Heckschen/Bachmann*, NZG 2015, 531, 532 f.; *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 16 III 3 b cc, 473; *Wertenbruch*, DB 2014, 2875, 2878; auch *Ulmer*, ZIP 2015, 657, 659 f.; trotz der Unterscheidung die Gemeinsamkeit herausarbeitend *Priester*, NZG 2015, 529, 530: „Gleichermaßen betreffen sie aber Belastungen des Gesellschafters, seien es nun innergesellschaftliche oder außergesellschaftliche."

[143] So etwa MüKo BGB-*Schäfer*, § 709 Rn. 93a; Habersack/Schäfer-*ders.*, § 119 Rn. 38; *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 16 III 3 b bb, 472; ähnlich *Grever*, RNotZ 2019, 1, 5; vgl. auch *Schäfer*, ZGR 2009, 768, 775 f., wonach der Beschluss trotz fehlender Zustimmung einiger Gesellschafter dennoch gegenüber den zustimmenden Gesellschaftern Wirkung entfalten kann. Zur Fortgeltung eines so verstandenen Zustimmungserfordernisses etwa vor einer zusätzlichen Belastung des Gesellschafters BGH, Urt. v. 21. 10. 2014 – II ZR 84/13, NJW 2015, 859, 862.

[144] *Wiedemann*, WM 1992, 1, 24; *ders.*, Gesellschaftsrecht II, § 3 III 2 d, 220 und § 4 I 3 b, 302; unter Verweis auf § 182 BGB für die Zustimmung MüKo BGB-*Schäfer*, § 709 Rn. 91. Für eine bloß relative Unwirksamkeit eines Beschlusses, welcher der erforderlichen Zustimmung einzelner Gesellschafter entbehrt BGH, Urt. v. 19. 10. 2009 – II ZR 240/08, NJW 2010, 65, 67; BGH, Urt. v. 21. 10. 2014 – II ZR 84/13, NJW 2015, 859, 862; vgl. *W. Goette/M. Goette*, DStR 2016, 74, 83; differenzierend *Schäfer*, ZGR 2009, 768, 775, vgl. Fn. 143.

[145] *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 16 III 3 b bb, 472: „wesentlicher Teil des individuellen Minderheitenschutzes".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

BGB angelegte Belastungsverbot, das als allgemeines gesellschaftsrechtliches Prinzip hindert, dass die Mehrheit die Rechtsstellung des Einzelnen gegen dessen Willen verschlechtern kann.[146]

Das Stimmrecht der Gesellschafter ist demgegenüber fester Bestandteil der kollektiven Beschlussfassung und damit wesentliches Instrument der gesellschaftsinternen Willensbildung. In den Personengesellschaften vermittelt es den Gesellschaftern die ausschließliche Befugnis, Änderungen des Gesellschaftsvertrages vorzunehmen. Daneben bezieht es sie für sonstige Grundlagengeschäfte, die Interessenkonflikte bei der Geschäftsführung oder besonders gravierende Auswirkungen auf die Rechtsstellung der Gesellschafter befürchten lassen, als Gegengewicht zur Geschäftsführung in das Organisationsgefüge der Gesellschaft ein.

b) Großzügige Umschreibung in der GmbH

Der Normenkatalog des GmbHG nimmt nicht nur mehr Raum ein als die Regelungen für die einzelnen Personengesellschaften, er enthält auch eine eigene Bestimmung für den Aufgabenkreis der Gesellschafter[147]. In § 46 GmbHG hat der Gesetzgeber eine Reihe von Themen zusammengestellt, die der Beschlussfassung durch die Gesellschafter unterliegen. Er führt insbesondere Entscheidungen an, die eine gewisse Kontrolle über das Handeln der Geschäftsführer implizieren, u. a. die Feststellung des Jahresabschlusses einschließlich der Gewinnverwendung[148] sowie Maßregeln zur Prüfung und Überwachung der Geschäftsführung[149]. Andere Beschlussgegenstände zeichnen sich durch eine besondere Tragweite aus; so dürfte den Gesellschaftern die Einforderung der Einlagen oder die Rückzahlung von Nachschüssen[150] ebenso vorbehalten sein wie die Bestellung von Prokuristen[151], um potentielle Übergriffe der Geschäftsführer auf Rechte der Gesellschafter zu verhindern. Mit der Teilung, Zusammenlegung und Einziehung von Geschäftsanteilen[152] sowie der Bestellung und Abberufung der Geschäftsführer[153] erscheinen schließlich auch

---

[146] Zu einer gewissen Gleichstellung der Begriffe auch *Altmeppen*, NJW 2015, 2065, 2069; für eine Trennung allerdings *Priester*, NZG 2015, 529, 529 f.; ebenfalls für einen engen Begriff des Belastungsverbotes MüKo HGB-*Enzinger*, § 119 Rn. 73 f.

[147] Zum dogmatischen Streit, ob die Gesellschafterversammlung oder die Gesellschaftergesamtheit das willensbildende Organ sind, etwa Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 45 Rn. 6 f.

[148] § 46 Nr. 1 einschließlich Nrn. 1a und 1b GmbHG, vgl. auch die Bestellung des Abschlussprüfers nach § 318 Abs. 1 HGB. Mit Blick auf die Gewinnverwendung etwa MüKo GmbHG-*Liebscher*, § 46 Rn. 40: „für die Vermögensrechte der GmbH-Gesellschafter von ganz zentraler Bedeutung".

[149] § 46 Nr. 6 GmbHG; vgl. auch § 46 Nr. 8 GmbHG.

[150] § 46 Nrn. 2 und 3 GmbHG.

[151] § 46 Nr. 7 GmbHG.

[152] § 46 Nr. 4 GmbHG.

[153] § 46 Nr. 5 GmbHG.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Beispiele für Änderungen des anfänglichen Grundkonsenses der Gesellschafter, welche den Gesellschaftsvertrag berühren. Diese Beispiele sind aber keineswegs abschließend.[154] Vielmehr erfährt der Katalog des § 46 GmbHG Ausdehnungen in verschiedene Richtungen.

Zunächst legen Rechtsprechung und Literatur die benannten Kompetenzen traditionell weit aus und ergänzen sie um Annexkompetenzen[155], wo dies notwendig erscheint. So wird beispielsweise § 46 Nr. 5 GmbHG eine erweiterte Personalkompetenz entnommen, die auch das schuldrechtliche Anstellungsverhältnis der Geschäftsführer umfassen soll.[156] In Hinblick auf § 46 Nr. 8 GmbHG wird den Gesellschaftern nicht nur die Geltendmachung von Ersatzansprüchen zugewiesen, sondern auch eine Zuständigkeit für Erlass- und Vergleichsverträge zwischen der GmbH und ihren Geschäftsführern eingeräumt.[157] Neben diesen ungeschriebenen Beschlussgegenständen hat der Gesetzgeber an verschiedenen Stellen ausdrücklich besondere Kompetenzen der Gesellschafterversammlung ergänzt. Dazu zählen insbesondere Änderungen des Gesellschaftsvertrages in Form von Kapitalmaßnahmen[158] oder von Entscheidungen über Auflösung, Fortsetzung oder Umwandlung der Gesellschaft[159]. Darüber hinaus verfügen die Gesellschafter über ein umfassendes Weisungsrecht gegenüber den Geschäftsführern nach § 37 Abs. 1 GmbHG, das es ihnen erlaubt, jederzeit in die Geschäftsführung einzugreifen.[160] Wie in den Personengesellschaften auch, können die Gesellschafter aber ebenso durch Änderungen des Gesellschaftsvertrages strukturell die Arbeitsweise und die Entscheidungsspielräume der Geschäftsführer umgestalten. Ausdrücklich führt § 53 Abs. 1 GmbHG aus, dass Abänderungen des Gesellschaftsvertrages nur durch einen Gesellschafterbeschluss zu bewirken sind.[161] Der besonderen Bedeutung solcher Beschlüsse trägt das Gesetz durch das Erfordernis einer qualifizierten Mehrheit von drei Vierteln der abgegebenen Stimmen und der notariellen Beurkundung des Beschlusses Rechnung.[162]

---

[154] Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 46 Rn. 1; plastisch MüKo GmbHG-*Liebscher*, § 46 Rn. 1: „kleiner Ausschnitt allerdings besonders wichtiger Gesellschafterzuständigkeiten".

[155] Dazu insbes. *Lieder*, NZG 2015, 569.

[156] Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 46 Rn. 61; Roth/Altmeppen GmbHG (8. Aufl.)-*Roth*, § 46 Rn. 27; zur Herleitung auch *Lieder*, NZG 2015, 569, 570 ff.

[157] Scholz GmbHG-*K. Schmidt*, § 46 Rn. 151; Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 46 Rn. 60; dazu auch *Lieder*, NZG 2015, 569, 574 f. unter der Überschrift „Generalbereinigung", sowie 576 f.

[158] Vgl. §§ 55 ff. GmbHG.

[159] §§ 60 ff. GmbHG, §§ 13, 125, 193 Abs. 1 UmwG.

[160] Vgl. auch Großkomm GmbHG-*Paefgen*, § 37 Rn. 24 ff.; MüKo GmbHG-*Stephan/Tieves*, § 37 Rn. 115 ff., auch zur Frage eines unentziehbaren Kernbereichs eigenverantwortlicher Tätigkeit des Geschäftsführers.

[161] Grundsatz der Satzungsautonomie, vgl. etwa MüKo GmbHG-*Harbarth*, § 53 Rn. 55; *Wicke*, GmbHG, § 53 Rn. 4.

[162] § 53 Abs. 2 Satz 1 GmbHG.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Damit kommt den Gesellschaftern eine tragende, tonangebende Rolle in der GmbH zu. Das Schrifttum attestiert ihnen gar eine Allzuständigkeit.[163] In jedem Fall hat der Gesetzgeber die Gesellschaftergesamtheit als oberstes Willensbildungsorgan der GmbH konzipiert, was die zahlreichen ausdrücklichen Kompetenzzuweisungen sowie das hervorstechende Regime der Änderungen des Gesellschaftsvertrages prominent bekunden.[164] Dass an dieser Stellung auch gesellschaftsvertragliche Abreden nicht zu rütteln vermögen, zeigen die Grenzen, die das GmbH-Recht der Neuordnung der Zuständigkeiten der Gesellschaftergesamtheit setzt. Trotz weitreichender Gestaltungsspielräume in der GmbH bilden insbesondere Änderungen des Gesellschaftsvertrages einen wesentlichen Kompetenzkern, dessen sich die Gesellschafter nicht endgültig entäußern können.[165]

Eine Verschiebung der Zuständigkeiten zu Lasten der Gesellschaftergesamtheit findet allerdings von Gesetzes wegen in mitbestimmten Gesellschaften nach §§ 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, 31 f. MitbestG statt. In solchen Gesellschaften übernimmt der Aufsichtsrat Bestellung und Abberufung sowie Überwachung der Geschäftsführung.[166] Im Übrigen bleiben die Kompetenzen der Gesellschaftergesamtheit jedoch erhalten, d. h. die Gesellschafter halten weiterhin die Entscheidungsgewalt hinsichtlich des Gesellschaftsvertrages fest in Händen und auch ihr Weisungsrecht gegenüber der Geschäftsführung besteht fort.[167]

Des Weiteren können die Gesellschafter auch selbst entsprechend ihrer Vorstellungen und Bedürfnisse im Gesellschaftsvertrag festlegen, welche Fragen ihrer Beschlussfassung unterliegen. Dabei können sie den Kreis gesetzlich vorgesehener Zuständigkeiten nicht nur erweitern[168], vielmehr steht es ihnen auch frei, Kompetenzen der Gesellschaftergesamtheit auf andere Organe zu verlagern[169]. Dies kann – zumindest für einen Großteil der Kompetenzen[170] – die Geschäftsführung sein. Eine

[163] Auch Omnipotenz der Gesellschafterversammlung; Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 46 Rn. 134; MüKo GmbHG-*Liebscher*, § 46 Rn. 2; *Lieder*, NZG 2015, 569, 570; Scholz GmbHG-*K. Schmidt*, § 46 Rn. 1; Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 46 Rn. 89.

[164] Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 46 Rn. 134; auch *Lieder*, NZG 2015, 569, 570; mit Blick auf § 46 GmbHG etwa MüKo GmbHG-*Liebscher*, § 46 Rn. 3.

[165] Etwa MüKo GmbHG-*Liebscher*, § 46 Rn. 294: „Bei der Zuständigkeit der Gesellschafterversammlung für Grundlagen- und Strukturentscheidungen handelt es sich um ein *allgemeines,* nicht nur im GmbH-Recht verwirklichtes *Rechtsprinzip,* welches in einer Vielzahl von GmbH-rechtlichen Vorschriften zum Ausdruck kommt."

[166] Insgesamt etwa MüKo GmbHG-*Stephan/Tieves*, § 37 Rn. 37 ff.

[167] So die h.M., vgl. Roth/Altmeppen GmbHG-*Altmeppen*, § 37 Rn. 30 ff.; Großkomm GmbHG-*Paefgen*, § 37 Rn. 31.

[168] Dazu und zu den Grenzen etwa MüKo GmbHG-*Liebscher*, § 46 Rn. 7 f.; Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 46 Rn. 89.

[169] Für eine Verlagerung auf ein Schiedsgericht etwa BGH, Urt. v. 25. 02. 1965 – II ZR 287/63, NJW 1965, 1378.

[170] Instruktiv BGH, Urt. v. 25. 02. 1965 – II ZR 287/63, NJW 1965, 1378: „Ausgenommen sind hiervon nur die Aufgaben, die der Gesellschafterversammlung zwingend zugewiesen sind

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Übertragung auf von der Geschäftsführung getrennte Organe wie einen Aufsichtsrat oder Ausschüsse vermeidet allerdings Interessenkonflikte und erlaubt daher auch eine großzügigere Kompetenzverlagerung; so können diese Organe beispielsweise auch die Bestellung und Überwachung der Geschäftsführung übernehmen.[171] Wenn sie nach dem Gesellschaftsvertrag ganz an die Stelle der Gesellschafterversammlung treten, fällt zumindest im Falle der Funktionsunfähigkeit dieses besonders eingesetzten Organs die Zuständigkeit an die Gesellschafter zurück.[172] Neben dieser Ersatzzuständigkeit verfügen die Gesellschafter im Rahmen ihrer Satzungshoheit über eine Art Kompetenz-Kompetenz, die es ihnen jederzeit ermöglicht, Befugnisse wieder an sich zu ziehen.[173] Änderungen des Gesellschaftsvertrages sind nämlich allein den Gesellschaftern vorbehalten und können nicht ins Belieben anderer Organe gestellt werden.[174] Entsprechend sind auch die gesetzlichen Zuständigkeitszuweisungen zwingend, soweit die betroffenen Beschlüsse Änderungen des Gesellschaftsvertrages bewirken, wie im Falle von Kapitalmaßnahmen oder bei der Auflösung, Fortsetzung und Umwandlung der Gesellschaft.[175] Aus dem Katalog des § 46 GmbHG verbleibt dagegen lediglich die Abberufung der Geschäftsführer aus wichtigem Grund, zu der zumindest Teile der Literatur die Gesellschafter stets befähigt wissen wollen.[176]

Daneben genießt der Kernbereich der Mitgliedschaft auch in der GmbH besonderen Schutz: Während einige Rechte wie das Recht auf Teilnahme an der Gesellschafterversammlung schlicht unverzichtbar sind, gelten andere Rechte, zu denen auch das Stimmrecht rechnet, zumindest als unentziehbar. Die betroffenen Gesellschafter müssen einem Entzug oder einer unmittelbaren Beeinträchtigung dieser Rechte folglich zustimmen, bevor ein entsprechender Beschluss Wirksamkeit entfalten kann.[177] Dasselbe gilt für die Schaffung neuer oder Erhöhung bestehender Gesellschafterpflichten, die aufgrund des allgemein im Gesellschaftsrecht geltenden

(Beispiel: Satzungsänderung) oder Aufgaben, die das damit betraute Organ der Sache nach nicht wahrnehmen kann (Beispiel: Dem Geschäftsführer ist seine eigene Entlastung oder Abberufung übertragen)."

[171] Rowedder/Schmidt-Leithoff GmbHG-*Ganzer*, § 45 Rn. 47; Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 46 Rn. 34a; vgl. auch Roth/Altmeppen GmbHG (8. Aufl.)-*Roth*, § 46 Rn. 19: „auch anderen Geschäftsführern kann diese Befugnis eingeräumt werden".

[172] BGH, Urt. v. 24. 02. 1954 – II ZR 88/53, NJW 1954, 799 f.; Rowedder/Schmidt-Leithoff GmbHG-*Ganzer*, § 45 Rn. 19; MüKo GmbHG-*Liebscher*, § 45 Rn. 111 f.

[173] Rowedder/Schmidt-Leithoff GmbHG-*Ganzer*, § 45 Rn. 10; MüKo GmbHG-*Liebscher*, § 45 Rn. 81.

[174] BGH, Urt. v. 25. 02. 1965 – II ZR 287/63, NJW 1965, 1378; MüKo GmbHG-*Liebscher*, § 45 Rn. 64; Scholz GmbHG-*K. Schmidt*, § 46 Rn. 2; vgl. auch § 53 Abs. 1 GmbHG.

[175] Vgl. den Überblick bei Scholz GmbHG-*K. Schmidt*, § 46 Rn. 178 ff.

[176] Etwa Roth/Altmeppen GmbHG-*Altmeppen*, § 38 Rn. 13; Rowedder/Schmidt-Leithoff GmbHG-*Baukelmann*, § 38 Rn. 17; dagegen aber MüKo GmbHG-*Liebscher*, § 46 Rn. 185; Großkomm GmbHG-*Paefgen*, § 38 Rn. 151; Scholz GmbHG-*U.H. Schneider/S.H. Schneider*, § 38 Rn. 22; Baumbach/Hueck GmbHG-*Beurskens*, § 38 Rn. 29.

[177] *Blath*, RNotZ 2017, 218, 220 f.; vgl. auch *Schäfer*, GmbHR 1998, 168, 168 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Belastungsverbotes ebenfalls einer Zustimmung der von solch einer Maßnahme betroffenen Gesellschafter bedürfen.[178] Wenn auch in der GmbH die Zustimmung regelmäßig mit der Stimmabgabe zusammenfallen dürfte, ist sie technisch – wie bereits zu den Personengesellschaften angemerkt – doch streng von dieser zu unterscheiden.[179]

Damit ergibt sich ein Bild der Gesellschafter als Fürsten der GmbH: Dank ihres Weisungsrechts legen sie nicht nur Grundsätze und Leitlinien der Unternehmenspolitik fest, sondern können auch einzelne Maßnahmen im täglichen Ablauf der Geschäftsführung lenken, ohne selbst Geschäftsführer zu sein.[180] Die gesellschaftsvertraglichen Gestaltungsmöglichkeiten eröffnen den Gesellschaftern ein Spektrum, auf dem sie ihre Rolle beispielsweise durch Zustimmungsvorbehalte weiter ausbauen oder sich umgekehrt zurücknehmen können. Selbst wenn sie ihren Zuständigkeitsbereich aber denkbar eng gestalten, halten sie noch allein die Entscheidungsgewalt über Änderungen des Gesellschaftsvertrages und können so über die Geschicke der Gesellschaft bestimmen. Diese Hoheit über den Gesellschaftsvertrag sichert ihnen zugleich die Stellung als oberstes Organ der GmbH.

c) Fester Zuständigkeitsbereich in der AG

Schärfer eingehegt ist das Zuständigkeitsfeld der Gesellschafter in der AG. Da der Vorstand nach § 76 Abs. 1 AktG die Gesellschaft „unter eigener Verantwortung" leitet, verbleiben der Gesellschaftergesamtheit ausschließlich Entscheidungsbefugnisse jenseits der Geschäftsführung. Dies schmälert zwar *a priori* die Rechtsstellung der Gesellschafter im Vergleich zu Personengesellschaften und GmbH[181], doch lässt das Aktienrecht eine weitere, privatautonome Beschneidung ihrer Befugnisse kaum zu; die Gesellschafter nehmen daher eine grundlegende und stabile Stellung im Organisationsgefüge der AG ein.

Das Organ, in dem die Gesellschafter über ihr Stimmrecht an der internen Willensbildung der AG mitwirken, ist die Hauptversammlung. Eine beispielhafte Auflistung ihrer Zuständigkeiten enthält § 119 AktG, der zugleich bestimmt, dass

[178] Ausdrücklich normiert in § 53 Abs. 3 GmbHG; dazu etwa *Blath*, RNotZ 2017, 218, 221 f.; darin allg. das Pendant zur personengesellschaftsrechtlichen Kernbereichslehre sehend *Fock*, in: FS Heinsius, 136.

[179] *Blath*, RNotZ 2017, 218, 220 f.; vgl. auch *Grever*, RNotZ 2019, 1, 3 f.

[180] Vgl. auch MüKo GmbHG-*Liebscher*, § 46 Rn. 12, der zwischen Grundlagengeschäften und „Gesellschafterangelegenheiten, Angelegenheiten im Hinblick auf andere Organe und wesentliche Einzelmaßnahmen" unterscheidet. Zur Unterscheidung von Gesellschafteraufgaben und Geschäftsführung Scholz GmbHG-*K. Schmidt*, § 46 Rn. 2: „Die Trennung zwischen den Gesellschaftern als Eignern und Verbandsmitgliedern (Willensbildungsorgan) auf der einen und der Geschäftsführung (Leitungsorgan) auf der anderen Seite kann nicht völlig aufgehoben werden. Auch wenn diese Trennung, wie beim Gesellschafter-Geschäftsführer einer Einpersonen-GmbH, nahezu unsichtbar wird, bleibt doch der Unterschied zwischen Gesellschafterbeschluss und Geschäftsführungsakt."

[181] Etwa Hüffer/Koch AktG-*Koch*, § 119 Rn. 1: „Restzuständigkeiten".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Beschlüsse nur in den im Gesetz und in der Satzung ausdrücklich bestimmten Fällen angezeigt sind.[182] Absatz 2 ergänzt, dass der Vorstand der Hauptversammlung auch Fragen aus dem Bereich der Geschäftsführung vorlegen kann, entzieht diese im Übrigen aber unmissverständlich den Händen der Gesellschafter.[183] Ähnlich wie § 46 GmbHG verweist § 119 Abs. 1 AktG auf eine nicht abschließende Reihe grundlegender Entscheidungen, die unmittelbar die Satzung der Gesellschaft betreffen[184], namentlich Kapitalmaßnahmen[185], die Auflösung der Gesellschaft[186] sowie allgemein Satzungsänderungen[187]. Weitere satzungsrelevante Maßnahmen, die den Gesellschaftern vorbehalten sind, ergeben sich aus dem Umwandlungs-[188] und dem Konzernrecht[189] sowie aus einigen Einzelvorschriften des Aktienrechts, u. a. zur Fortsetzung der Gesellschaft trotz Zeitablaufs oder Auflösungsbeschlusses[190], zur Verpflichtung zur Übertragung des gesamten Vermögens[191], zu Kapitalmaßnahmen[192] oder zum Squeeze-Out[193].[194]

Daneben stattet der Gesetzgeber die Hauptversammlung mit einer Reihe von Kompetenzen aus, die sie als Gegengewicht zu Vorstand und Aufsichtsrat etablieren. Aus dem Katalog des § 119 Abs. 1 AktG sind hierzu zu rechnen die Bestellung der Aufsichtsratsmitglieder[195] sowie die Entlastung von Aufsichtsrat und Vorstand[196], die Abstimmung über Vergütungssystem und Vergütungsbericht für Aufsichtsrat und Vorstand börsennotierter Gesellschaften[197], die Entscheidung über die Verwendung des Bilanzgewinns[198] und die Bestellung des Abschlussprüfers sowie gegebenenfalls

[182] Positive und negative Kompetenzabgrenzung, vgl. etwa MüKo AktG-*Kubis*, § 119 Rn. 9.

[183] Vgl. auch MüKo AktG-*Kubis*, § 119 Rn. 18: „keinerlei originäre Geschäftsführungskompetenz".

[184] Dazu MüKo AktG-*Kubis*, § 119 Rn. 10: „Strukturmaßnahmen"; vgl. auch die Systematisierung bei Spindler/Stilz AktG-*Hoffmann*, § 119 Rn. 4 in fünf Kategorien.

[185] § 119 Abs. 1 Nr. 7 AktG.

[186] § 119 Abs. 1 Nr. 9 AktG.

[187] § 119 Abs. 1 Nr. 6 AktG.

[188] Vgl. §§ 13 Abs. 1, 65 Abs. 1, 73, 125 Satz 1, 193 Abs. 1 Satz 1 UmwG.

[189] Vgl. §§ 293 Abs. 1 Satz 1, 295 Abs. 1 Satz 1, 319 Abs. 1 Satz 1, 320 Abs. 1 Satz 1 AktG.

[190] § 274 Abs. 1 Satz 1 AktG; vgl. dort auch Abs. 2 für weitere Fälle.

[191] § 179a Abs. 1 Satz 1 AktG.

[192] §§ 182 ff. AktG.

[193] § 327a Abs. 1 Satz 1 AktG.

[194] Zum Überblick vgl. auch Hüffer/Koch AktG-*Koch*, § 119 Rn. 7.

[195] § 119 Abs. 1 Nr. 1 AktG.

[196] § 119 Abs. 1 Nr. 4 AktG.

[197] §§ 119 Abs. 1 Nr. 3, 120a Abs. 1 AktG; zur Neuregelung durch das Gesetz zur Umsetzung der zweiten Aktionärsrechterichtlinie (ARUG II) vom 19. 12. 2019 siehe *Spindler*, AG 2020, 61, 72 ff.; vgl. zuvor zur unverbindlichen Billigung des Vergütungssystems für den Vorstand § 120 Abs. 4 AktG a.F.; dazu u. a. *H. Fleischer/Bedkowski*, AG 2009, 677; *H. Fleischer*, AG 2010, 681.

[198] § 119 Abs. 1 Nr. 2 AktG; vgl. dazu auch § 261 Abs. 3 Satz 2 AktG.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

von Sonderprüfern[199]. Im übrigen Aktienrecht findet sich dieser Gedanke u. a. in der Zuständigkeit für die Bewilligung der Aufsichtsratsvergütung[200], die Abberufung von Aufsichtsratsmitgliedern[201] und den Vertrauensentzug gegenüber dem Vorstand[202], die Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen Gründer, Vorstands- oder Aufsichtsratsmitglieder oder den Verzicht hierauf[203], die Ermächtigung der Gesellschaft zum Erwerb eigener Aktien[204] sowie verschiedene Maßnahmen im Rahmen der Abwicklung[205].[206] Schließlich erlaubt § 129 Abs. 1 Satz 1 AktG es der Hauptversammlung, sich im Rahmen ihres Selbstorganisationsrechts eine Geschäftsordnung zu geben.

Eine weitere Stärkung hat die Hauptversammlung seitens des Bundesgerichtshofs erfahren, der mit den sogenannten Holzmüller-[207] und Gelatine-Urteilen[208] ungeschriebene Zuständigkeiten der Hauptversammlung anerkannt hat. Im Kontext der Ausgliederung eines wesentlichen Unternehmensteils auf eine Tochtergesellschaft entschied der Bundesgerichtshof in der Holzmüller-Entscheidung, dass der Vorstand wegen der einschneidenden Bedeutung der Maßnahme für die Rechtsstellung der Aktionäre die Zustimmung der Hauptversammlung einholen hätte müssen, bevor er die Unternehmensstruktur so grundlegend ändert. Auch wenn Gesetz und Satzung formal eine Entscheidung des Vorstands noch decken, kann er danach verpflichtet sein, die Hauptversammlung zu beteiligen. Von solch einem Fall ging der Bundesgerichtshof aus, wenn die Maßnahmen „so tief in die Mitgliedsrechte der Aktionäre und deren im Anteilseigentum verkörpertes Vermögensinteresse eingreifen, daß der Vorstand vernünftigerweise nicht annehmen kann, er dürfe sie in ausschließlich eigener Verantwortung treffen“[209]. Die Gelatine-Urteile haben weiter präzisiert, dass der Vorstand die Hauptversammlung nur „ausnahmsweise und in engen Grenzen“[210] einzubeziehen hat. Unter Hinweis auf die „wohlaustarierte[] Kompetenzverteilung in

[199] § 119 Abs. 1 Nr. 5 und 8 AktG.

[200] § 113 Abs. 1 Satz 2 AktG.

[201] § 103 Abs. 1 Satz 1 AktG.

[202] § 84 Abs. 3 Satz 2 AktG.

[203] §§ 50 Satz 1, 147 Abs. 1 Satz 1 AktG.

[204] Vgl. § 71 Abs. 1 Nr. 7 und 8 AktG.

[205] Vgl. §§ 264 ff. AktG.

[206] Mit ähnlicher Stoßrichtung auch §§ 52 Abs. 1 Satz 1, 83 Abs. 1, 111 Abs. 3 Satz 3, 173 Abs. 1, 234 Abs. 2 Satz 1, 286 Abs. 1 Satz 1 AktG; für die KGaA auch § 278 Abs. 2 AktG i.V.m. § 164 HGB.

[207] BGH, Urt. v. 25.02.1982 – II ZR 174/80, NJW 1982, 1703.

[208] BGH, Urt. v. 26.04.2004 – II ZR 155/02, NJW 2004, 1860; BGH, Urt. v. 26.04.2004 – II ZR 154/02, NZG 2004, 575.

[209] BGH, Urt. v. 25.02.1982 – II ZR 174/80, NJW 1982, 1703, 1705.

[210] BGH, Urt. v. 26.04.2004 – II ZR 155/02, NJW 2004, 1860, LS 1; BGH, Urt. v. 26.04.2004 – II ZR 154/02, NZG 2004, 575, LS 1. Dazu Spindler/Stilz AktG-*Hoffmann*, § 119 Rn. 27: „wohl wichtigste Aussage“.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

der Aktiengesellschaft“[211] bekräftigte der Bundesgerichtshof, dass die Geschäftsführung dem Vorstand vorbehalten sei. Ungeschriebene Hauptversammlungszuständigkeiten, welche die Geschäftsführung tangieren, kämen daher nur in Betracht, „wenn sie an die Kernkompetenz der Hauptversammlung, über die Verfassung der Gesellschaft zu bestimmen, rühren und in ihren Auswirkungen einem Zustand nahezu entsprechen, der allein durch eine Satzungsänderung herbeigeführt werden kann“[212]. Diese Ausdehnung der Hauptversammlungszuständigkeiten stützte er auf zwei Pfeiler: Zum einen komme der Hauptversammlung die „Grundlagenkompetenz für die ‚Verfassung‘“[213] der Gesellschaft zu; sie habe Gegenstand und Grenzen des Handelns der Leitungsorgane zu bestimmen. Zum anderen solle der Wert der Beteiligung der Aktionäre vor nachhaltigen Schwächungen geschützt werden, die durch grundlegende Entscheidungen des Vorstands drohen.[214] So hebt der Bundesgerichtshof nochmals die Bedeutung der Hauptversammlung als Entscheidungsorgan für die grundlegenden, strukturellen Fragen und damit die Teilhabemöglichkeiten des einzelnen Aktionärs als wertbildende Faktoren hervor.[215] Vermittelt wird dem einzelnen Anteilseigner diese Einflussnahmemöglichkeit im Wesentlichen durch sein Stimmrecht.

Diese Rolle können auch die Aktionäre selbst kaum umgestalten. Wegen der Satzungsstrenge nach § 23 Abs. 5 AktG steht die Kompetenzordnung der Aktiengesellschaft fest; abweichende Gestaltungen sind im Wesentlichen nur möglich, wo das Gesetz sie ausdrücklich zulässt.[216] Daher kann die Satzung den Aktionären weder Geschäftsführungstätigkeiten zuweisen, noch kann sie ihnen eigene Kompetenzen entziehen. Wo Raum für die privatautonome Anpassung von Zuständigkeiten bleibt, erweist sich diese vielmehr als eine Festlegung des Aktionärswillens bereits in der Satzung, wie das Gesetz es für die Vergütung des Aufsichtsrats vorsieht[217], oder als eine vorgezogene, zeitlich und gegenständlich begrenzte Ermächtigung eines anderen Organs, beispielsweise die Schaffung genehmigten Kapitals, die es dem Vorstand erlaubt, das Grundkapital durch die Ausgabe neuer Aktien in einem ge-

[211] BGH, Urt. v. 26. 04. 2004 – II ZR 155/02, NJW 2004, 1860, 1862; BGH, Urt. v. 26. 04. 2004 – II ZR 154/02, NZG 2004, 575, 577.

[212] BGH, Urt. v. 26. 04. 2004 – II ZR 155/02, NJW 2004, 1860, 1864; BGH, Urt. v. 26. 04. 2004 – II ZR 154/02, NZG 2004, 575, 579.

[213] BGH, Urt. v. 26. 04. 2004 – II ZR 155/02, NJW 2004, 1860, 1864; BGH, Urt. v. 26. 04. 2004 – II ZR 154/02, NZG 2004, 575, 578.

[214] BGH, Urt. v. 26. 04. 2004 – II ZR 155/02, NJW 2004, 1860, 1863; BGH, Urt. v. 26. 04. 2004 – II ZR 154/02, NZG 2004, 575, 577; vgl. Spindler/Stilz AktG-*Hoffmann*, § 119 Rn. 29: „Instrument des Aktionärsschutzes“.

[215] Zum Streit um die dogmatische Grundlage vgl. nur Spindler/Stilz AktG-*Hoffmann*, § 119 Rn. 25, 27 f.; MüKo AktG-*Kubis*, § 119 Rn. 37 f., 41 ff.; auch *H. Fleischer*, NJW 2004, 2335, 2336 f.

[216] Spindler/Stilz AktG-*Hoffmann*, § 119 Rn. 48 ff.; vgl. dazu auch Hüffer/Koch AktG-*Koch*, § 119 Rn. 10.

[217] § 113 Abs. 1 Satz 1 AktG; vgl. auch § 265 Abs. 2 Satz 1 AktG zur Bestellung von Abwicklern, die nicht im Vorstand der Gesellschaft sind.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

wissen Rahmen zu erhöhen[218]. Ein echter Kompetenzentzug hat demgegenüber keine Grundlage.

Schließlich regelt auch das Aktienrecht gelöst vom Stimmrecht die Zustimmung des Aktionärs zu ihn belastenden Beschlüssen.[219] Ausdrücklich hat es sie zur Wirksamkeitsvoraussetzung für Beschlüsse gemacht, die dem Aktionär Nebenverpflichtungen auferlegen würden.[220] Allerdings gilt das Zustimmungserfordernis auch darüber hinaus, etwa wenn die Gesellschaft vom Grundsatz abweichen will, alle Aktionäre unter gleichen Voraussetzungen gleich zu behandeln, oder in Sonderrechte einzelner Aktionäre eingreifen will.[221] Allgemein bilden diese Zustimmungserfordernisse die aktienrechtliche Ausprägung des allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Belastungsverbotes.[222]

d) Gesellschaftergesamtheit als Gestaltungs- und Kontrollorgan

Regelungsdichte und -gehalt zum Stimmrecht der Gesellschafter unterscheiden sich zwischen den einzelnen Gesellschaftsformen merklich. In den Personengesellschaften erfährt das Stimmrecht etwa nur beiläufige Erwähnung. Eine klare Trennung zwischen Geschäftsführungsangelegenheiten und Fragen, die den Gesellschaftern in dieser Funktion obliegen, fehlt. Zugleich verfügen die Gesellschafter dadurch aber auch über die Letztentscheidungskompetenz, mit der sie jegliche Entscheidung an sich ziehen können. Demgegenüber enthalten die Gesetze über GmbH und Aktiengesellschaft zahlreiche Vorschriften, die gewisse Entscheidungen ausdrücklich der Gesellschaftergesamtheit zuweisen. In der GmbH zählt dazu auch eine Weisungsbefugnis im Einzelfall, mit der die Gesellschafter der Geschäftsführung bestimmte Aufgaben auferlegen können. In der Aktiengesellschaft beschneidet die gesetzliche Organstruktur die Rechte der Hauptversammlung dagegen erheblich. Im Zentrum steht dort der Vorstand, der die Gesellschaft in eigener Verantwortung leitet; die Aktionäre entscheiden nur in den vom Gesetz vorgezeichneten Fällen – oder in den sogenannten Holzmüller-Fällen, die jedoch als krasse Ausnahme gelten müssen. Trotz allen Unterschieden lassen sich die wesentlichen Kompetenzen der Gesellschaftergesamtheit in den verschiedenen Gesellschaftsformen auf zwei Säulen zurückführen: Einerseits zeichnen allein die Gesellschafter verantwortlich für Grundlagenentscheidungen, die den Gesellschaftsvertrag oder die Satzung berühren; andererseits obliegen ihnen Entscheidungen, welche die Verwaltungsorgane auf-

[218] § 202 Abs. 1 AktG. Vgl. auch § 179 Abs. 1 Satz 2 AktG.

[219] KK AktG-*Tröger*, § 133 Rn. 198.

[220] § 180 Abs. 1 AktG. Zur Rechtsnatur als zusätzlichem Wirksamkeitserfordernis etwa MüKo AktG-*Stein*, § 180 Rn. 29.

[221] Vgl. KK AktG-*Tröger*, § 133 Rn. 199; dazu etwa auch MüKo AktG-*Stein*, § 180 Rn. 1.

[222] Spindler/Stilz AktG-*Holzborn*, § 180 Rn. 1; MüKo AktG-*Stein*, § 180 Rn. 4.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

grund typischer Interessenkonflikte nicht selbst treffen können und die daher der Kontrolle durch die Gesellschafter bedürfen.[223]

Daneben verfügen die Gesellschafter über ein Zustimmungsrecht, wenn Entscheidungen in ihre Rechte eingreifen oder ihnen zusätzliche Pflichten auferlegen. Dieses durchzieht das Gesellschaftsrecht letztlich in allen Gesellschaftsformen.[224] Auch wenn die Zustimmung des einzelnen Gesellschafters faktisch mit der Stimmabgabe zusammenfallen dürfte, ist das Zustimmungsrecht doch streng vom Stimmrecht zu unterscheiden.[225] In beiden Fällen äußert es sich in Willenserklärungen, doch haben sie verschiedene Auswirkungen: Während die Stimme des Gesellschafters in den Beschlussfassungsprozess eingeht und bestenfalls als Teil eines durch sie gefassten Beschlusses Rechtswirkungen entfaltet, ist die Zustimmung unmittelbare Wirksamkeitsvoraussetzung eines bereits gefassten Beschlusses.[226] Dies spiegelt auch die unterschiedliche Funktion beider Rechte: Während das Stimmrecht ein wesentlicher Teil des Funktionsgefüges Gesellschaft ist und zur Bildung eines Gesellschaftswillens sowie zur Kontrolle der Verwaltung beiträgt, schützt die Zustimmung primär den einzelnen Gesellschafter vor Eingriffen in seine Rechtsstellung. Daher handelt es sich beim Zustimmungsrecht um etwas deutlich vom Stimmrecht zu Trennendem. Sein rechtliches Schicksal ist gesondert zu klären.[227]

4. Fazit: Anpassungsbedarf des Nießbrauchsrechts

Zusammenfassend ist nochmals hervorzuheben, dass der Nießbrauch im deutschen Recht ein umfassendes Nutzungsrecht begründet, welches das Eigentum eines anderen dinglich belastet und damit absolut wirkt, d. h. sowohl im Verhältnis zum Eigentümer wie auch zu Dritten. Diese Charakteristika prägen nicht nur die sachnießbrauchsrechtlichen Vorschriften; sie lenken auch deren entsprechende Anwendung, wenn Belastungsgegenstand des Nießbrauchs keine Sache, sondern ein Recht ist. Zwar ist den Besonderheiten des Belastungsgegenstandes Rechnung zu tragen, doch gilt es zugleich, die Grundprinzipien des Nießbrauchs zu verwirklichen, die der Gesetzgeber am Beispiel des Sachnießbrauchs modelliert hat.

Obschon die Mitgliedschaft mehr als ein bloßes Recht und in ihrer Rechtsnatur schwer zu fassen ist, herrscht heute Einigkeit, dass sie unabhängig von der Gesell-

[223] Vgl. auch für eine Rückführung verschiedener Gesellschafterkompetenzen auf die Vermeidung inhärenter Interessenkonflikte bei Geschäftsführern und Vorständen *Cools*, ECFR 2014, 258, 275 f., 279 ff.

[224] Vgl. *Wiedemann*, WM 1992, 1, 28: „Ausdruck dieses allgemeinen Rechtsprinzips", wonach „[e]s […] keine rechtsverkürzenden oder pflichtenvermehrenden Verträge oder Beschlüsse zu Lasten Dritter" gibt.

[225] Dazu auch *Wiedemann*, WM 1992, 1, 24.

[226] *Wiedemann*, WM 1992, 1, 24.

[227] Dazu unten Kapitel 5 – A.II.2, 481. Anders wohl *Teichmann*, Gestaltungsfreiheit in Gesellschaftsverträgen, 177.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

schaftsform tauglicher Gegenstand eines Nießbrauchsrechts sein kann. Dennoch bereitet die Komplexität dieses Belastungsgegenstandes Schwierigkeiten bei der Anwendung der sachenrechtlichen Normen; diese manifestieren sich insbesondere mit Blick auf das Stimmrecht. Als bloßes Mitverwaltungsrecht, mit dem der Gesellschafter an Entscheidungen über die Grundlagen der Gesellschaft und der Überwachung ihrer Verwaltungsorgane teilhat, zeitigt es bloß mittelbar Wirkungen. Damit passt es aber nur schwer in die Kategorie der Gestaltungsrechte und fügt sich auch sachenrechtlichen Klassifikationen nur schwer. Im Gegensatz dazu bildet das Zustimmungsrecht des Gesellschafters eine unmittelbare Wirksamkeitsvoraussetzung bestimmter Beschlüsse. Es steht dem Gesellschafter immer dann zu, wenn ein Beschluss erheblich in seine Rechte eingreifen würde. Seine Einordnung fällt damit erheblich leichter und soll daher auch zunächst außen vor bleiben.[228]

Daraus folgt im Ergebnis: Um das Stimmrecht aus Perspektive des Nießbrauchs zu bewerten, bedarf es einer Gesamtschau des nießbrauchsrechtlichen Regelungsgefüges.[229] Einzelne Vorschriften scheinen zwar Anhaltspunkte auch für das Stimmrecht zu liefern oder zumindest im Wege der Analogie auf das Stimmrecht auszustrahlen. Doch treffen sie letztlich nicht den Kern des Problems. Die klassischen sachenrechtlichen Kategorien nehmen das Stimmrecht letztlich doch leichter auf, als manche Literaturstimme dies hoffen lässt, wenn sie auch zunächst der Anpassung bedürfen.

II. Frankreich: *Usufruit de droits sociaux*

Der *usufruit* nimmt im französischen Recht prominenten Raum ein. Einerseits nutzt die Rechtspraxis ihn rege, andererseits genießt er auch im Schrifttum breite Aufmerksamkeit. Ein Grund für diese herausgehobene Stellung mag sein, dass er als umfassendes Nutzungsrecht dem Nießbraucher eine äußerst weitreichende Rechtsposition vermittelt, die nur noch von der des Volleigentümers übertroffen wird.

Die charakteristische Umfassendheit des *usufruit* spiegelt sich allenthalben im Nießbrauchsrecht des *Code civil* (1.). Als denkbar komplexer Belastungsgegenstand stellen Gesellschaftsanteile dieses Regime dennoch vor neue Herausforderungen (2.). Besonders deutlich zeigt sich dies am Stimmrecht, das sich nur schwer in sachenrechtliche Kategorien fügt (3.). Daher bedarf es eines Rundgangs durch die nießbrauchsrechtlichen Vorschriften, um im Panorama der Rechte und Pflichten von Nießbraucher und Eigentümer einen Platz für das Stimmrecht zu finden (4.).

[228] Siehe Dazu unten Kapitel 5 – A.II.2, 481.

[229] Anders wohl *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 412: „Als richtiger Ausgangspunkt erscheint daher nicht die Analogie zum Sacheigentum, sondern der Vergleich mit anderen Rechtsgemeinschaften."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

1. Nießbrauchsrecht des *Code civil*

Das Nießbrauchsrecht des *Code civil* ruht im Wesentlichen auf dem Normbestand von 1804. Als umfassendes Nutzungsrecht steht der *usufruit* neben dem Eigentum und illustriert eindrücklich, welchen Modifikationen das Eigentum als Grundkategorie der Vermögensordnung zugänglich ist (a)). Aufgrund des weiten französischen Sachbegriffes fasst er zudem zwanglos Gesellschaftsanteile als Belastungsgegenstand unter sein originäres Regelungsregime (b)).

a) Konzeptionelle Grundstrukturen von usufruit *und* propriété

Der französische *Code civil* folgt in seinem Aufbau bekanntlich weitgehend den römisch-rechtlichen Institutionen des Kaisers Justinian. Entsprechend behandelt er den *usufruit,* das französischrechtliche Gegenstück zum Nießbrauch, in seinem zweiten Buch „Über die Sachen und die verschiedenen Modifikationen des Eigentums“[230]. Im Anschluss an die Ausführungen „Über die Unterscheidung der Sachen“[231] und „Über das Eigentum“[232] regelt der dritte Titel[233] des zweiten Buches in seinem ersten Kapitel den *usufruit* und in seinem zweiten Kapitel die demgegenüber eingeschränkten Nutzungsrechte *droit d'usage* und *droit d'habitation.*[234] Den Auftakt des Kapitels „Über den *usufruit*“[235] macht mit Art. 578 C. civ. folgende Definition[236] des Rechtsinstituts:

---

[230] Livre II: Des biens et des différentes modifications de la propriété.

[231] Titre Ier: De la distinction des biens.

[232] Titre II: De la propriété.

[233] Titre III: De l'usufruit, de l'usage et de l'habitation.

[234] Die wohl h.M. versteht die *droit d'usage* und *droit d'habitation* als Minus zum *usufruit*, vgl. *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 763: „Ce sont des usufruits en réduction“. So berechtigt das *droit d'usage* in seiner Grundform zum Gebrauch und zur Fruchtziehung einer Sache, allerdings nur im Umfang der persönlichen Bedürfnisse des Berechtigten und seiner Familie, vgl. Art. 630 C. civ. In der gleichen Weise ist das *droit d'habitation* als Wohnrecht beschränkt durch die tatsächlichen Bedürfnisse des Berechtigten und seiner Familie, vgl. Art. 632 f. C. civ. Insgesamt zu den *droit d'usage* und *droit d'habitation Terré/Simler*, Les biens, Rn. 859 ff. Vertragliche Gestaltungen sind möglich, wobei die französische Literatur angesichts jüngerer Rechtsprechung, die großzügig privatautonom ausgestaltete dingliche Rechte anerkannt hat, gegenwärtig grundsätzlich mit der Frage der Fortgeltung des *numerus clausus* im französischen Recht ringt, vgl. Cass. 3^{e} civ., 31. 10. 2012, D. 2013, 53 – *Maison de Poésie*; Cass. 3^{e} civ., 06. 06. 2019, D. 2019, 1225 (n$^{\circ}$ 18 – 14.547); dazu auch *François*, D. 2019, 1660; *Libchaber*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 25 ff. Zu Möglichkeit und Gestaltungsgrenzen eines unbenannten Sachenrechts in Form eines *droit réel de jouissance spéciale* als Alternative zum *usufruit* an Gesellschaftsanteilen jüngst *Hoang*, D. 2020, 663.

[235] Chapitre Ier: De l'usufruit.

[236] Weiter allerdings *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, 480: „Il fonde ainsi, en quelques mots, l'entier droit de l'usufruit […]“. Die Definition ist Inst. 2, 4, pr. nachempfunden, vgl. *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 764.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

„Der *usufruit* ist das Recht, Gegenstände, an denen ein anderer das Eigentum hält, wie der Eigentümer selbst auszukosten, allerdings mit der Verpflichtung, ihre Substanz zu erhalten."[237]

Nach einigen Vorschriften über die Entstehung des *usufruit* behandelt der *Code civil* sodann in drei Abschnitten die Rechte des Nießbrauchers (*usufruitier),* dessen Pflichten und das Ende des *usufruit.*[238]

Der *usufruit* sticht als umfassendes Nutzungsrecht aus der Gruppe der Sachenrechte hervor.[239] Die französische Literatur illustriert dies regelmäßig unter Rückgriff auf das Bild eines Dreiklangs der Eigentumsbefugnisse, von denen der *usufruit* dem Nießbraucher *usus* und *fructus* zuweist, während dem Eigentümer der bloße *abusus* verbleibt (aa)). So bewirke der *usufruit* eine Ausgliederung wesentlicher Befugnisse aus dem Eigentum, die allerdings auch im französischen Recht keine endgültige Lösung dieser Befugnisse vom Stamm des Eigentums bedeutet (bb)). Ein anderer Ansatz nähert sich dem *usufruit* denn auch als Eigentum auf Zeit, was die weitreichenden Befugnisse des Nießbrauchers noch deutlicher herausstellt (cc)). So erhellen beide Ansätze die wesentlichen Züge des *usufruit*, die Einwirkung als dingliches Recht auf das Eigentum einerseits und die außerordentliche Reichweite dieses Nutzungsrechts andererseits.

aa) *Usufruit* und der Dreiklang *usus – fructus – abusus*

Seine Stellung in unmittelbarem Anschluss an die grundlegenden Vorschriften über das Eigentum lässt erahnen, dass schon das Gesetz den *usufruit* als Archetypen der Eigentumsmodifikation angelegt hat. Diese Position verteidigt er auch in Literatur und Lehre, wo er deutlich präsenter ist als der Nießbrauch im deutschen Rechtsraum.[240] Dort firmiert er in der Regel als das Recht, das dem Berechtigten die unter den Begriffen *usus* und *fructus* zusammengefassten Befugnisse gewährt, während der bloße *abusus* als dritte und letzte Kategorie der Eigentumsbefugnisse dem Eigentümer verbleibt.[241]

Dieser Dreiklang aus *usus, fructus* und *abusus* soll in Frankreich traditionell dem Eigentum Gestalt geben und durchzieht das französische Recht trotz wiederkeh-

[237] „L'usufruit est le droit de jouir des choses dont un autre a la propriété, comme le propriétaire lui-même, mais à la charge d'en conserver la substance."

[238] Section 1: Des droits de l'usufruitier; Section 2: Des obligations de l'usufruitier; Section 3: Comment l'usufruit prend fin.

[239] Etwa *François*, D. 2019, 1660, 1663: „L'usufruit est l'archétype du droit de jouissance générale." Interessant aber der Versuch der einschränkenden Auslegung als Ausnahme zum Grundsatz des Eigentums, den *Lalou*, Gaz. Dalloz 1924, 65 andeutet.

[240] Prägnant *Revet*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 107: „Une institution cardinale". Vgl. etwa die ausführliche Behandlung bei *Atias*, Les biens (S. 162 – 190); *Dross*, Les choses (S. 152 – 192); *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens (S. 293 – 317); *Terré/Simler*, Les biens (S. 703 – 764). Zur praktischen Verbreitung bereits Kapitel 1 – B.I., 37 f.

[241] Plastisch die Abbildung Fig. 1 bei *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 754.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

render Kritik noch heute.[242] Er wurzelt allerdings mehr in historischen Vorbildern denn im Gesetz selbst. Zwar versuchte sich der französische Gesetzgeber in Art. 544 C. civ. an einer positiven Definition des Eigentums:

> „Das Eigentum ist das Recht, auf die unbeschränkteste Weise eine Sache auszukosten und über sie zu verfügen, sofern man sie nicht in einer durch die Gesetze oder Verordnungen verbotenen Weise gebraucht."[243]

Wenngleich er damit mehr wagte als das deutsche Gesetz, das sich in § 903 BGB mit der Nennung einzelner wesentlicher Eigentumsbefugnisse begnügt, hat er damit aber nicht automatisch auch mehr gewonnen.[244] Zum einen relativiert schon der Verweis, dass unter Umständen andere Verbotsnormen das Eigentum einschränken, die Aussagekraft der Definition; so macht er deutlich, dass sich der tatsächliche Inhalt des Eigentums erst mit Blick auf die gesamte Rechtsordnung bestimmen lässt. Zum anderen vermögen auch die weiten, ausfüllungsbedürftigen Begriffe des *jouir* (auskosten) und *disposer* (verfügen) dem Rechtsinstitut Eigentum bloß grobe Konturen zu geben. Schließlich entzieht sich das Eigentum aber wohl schon wegen seiner Struktur einer Definition im engeren Sinne: Es bildet das Fundament der Vermögensordnung und den Ausgangspunkt für die Ableitung anderer Rechte.[245] Dies verleiht ihm eine gewisse Universalität, die einerseits eine abschließende Bestimmung seiner Eigenschaften und rechtlichen Wirkungen erschwert, wenn nicht gar unmöglich macht[246]; andererseits entwickelt seine konkrete Gestalt sich im Einzelnen eben erst im Zusammenspiel mit konkurrierenden Rechtspositionen und Rechten Dritter. Als Definition mag Art. 544 C. civ. daher wenig Klärung bringen. Doch legt er die grundsätzliche Universalität dieses Rechts[247] sowie seine mögliche und tatsächliche Einhegung durch das Gesetz offen.

Damit zeichnet das Eigentum auch im französischen Recht aus, dass es als umfassendstes, aber der Einschränkung zugängliches Herrschaftsrecht der vermö-

---

[242] Vgl. nur *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 432; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 121; instruktiv *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 547: „Le triptyque des prérogatives attachées à la propriété, s'il est inexact […], n'en demeure pas moins pédagogique". Zu den Ursprüngen im römischen Recht aus deutscher Sicht *Offermann-Clas*, Eigentum in den Europäischen Gemeinschaften, 18 f., 44 f.; vgl. auch die Nutzung der Begriffe im Kontext der Theorie der *property rights* bei *Schäfer/Ott*, Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts, 69 unter 3.5.1.

[243] „La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements."

[244] Krit. auch *Offermann-Clas*, Eigentum in den Europäischen Gemeinschaften, 60: „Leerformel". Vgl. weiter *v. Bar*, Gemeineuropäisches Sachenrecht I, Rn. 336: „In dieser Formulierung schwingt viel revolutionärer Pomp mit."

[245] Vgl. *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 76: „Le droit de propriété est le plus important des droits réels. Son importance est telle que les rédacteurs du Code civil en ont presque fait le centre du Code."; auch *Libchaber*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 14.

[246] Aus deutscher Sicht zu § 903 BGB etwa Staudinger-*Althammer*, § 903 Rn. 10.

[247] Vgl. Art. 544 C. civ.: „de la manière la plus absolue".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

gensrechtlichen Zuordnung von Sachen und Rechten an Sachen zugrunde liegt.[248] Die Literatur versucht indes, das Eigentum als Rechtsinstitut fassbar zu machen, indem sie einzelne wesentliche Eigenschaften herausstellt, beispielsweise seinen Charakter als absolutes, ausschließliches und zeitlich unbegrenztes Recht.[249] Im Kontext des Nießbrauchsrechts setzt sich aber die bereits angesprochene Eigentumsbeschreibung fort, welche die Befugnisse des Eigentümers mit den Kategorien *usus, fructus* und *abusus* griffig und prägnant zu erfassen sucht. Dadurch stellt sie nach wie vor das gedankliche Gerüst, um das Eigentum und die Eigentumsmodifikationen als Rechtsinstitute zu konstruieren.

Die Wurzeln des Dreiklangs aus *usus, fructus* und *abusus* liegen – wie bereits der Rückgriff der französischen Literatur auf lateinische Begriffe nahelegt – im römischen Recht. Sie prägten bereits dort die Definition des Nießbrauchs:

„Ususfructus est ius alienis rebus utendi fruendi salva rerum substantia."[250]

Die Termini *usus* und *fructus* bezeichnen den Gebrauch der Sache im weitesten Sinne. *Usus* meint den direkten Gebrauch der Sache selbst, während *fructus* auf das Recht abzielt, sich die Früchte einer Sache einzuverleiben.[251] Im Gegensatz dazu steht *abusus* für das Recht, über eine Sache zu verfügen. Verfügung ist dabei durchaus auch im rechtlichen Sinne zu verstehen, d. h. der Eigentümer hat das Recht, sein Eigentum oder Rechte an seinem Eigentum zu veräußern und auf andere Personen zu übertragen. Ebenso steht Verfügung aber für die rein tatsächliche Sachherrschaft; so soll es dem Eigentümer vorbehalten sein, über die Art der Nutzung der Sache zu entscheiden oder sie – so er es wünscht – schlicht zu zerstören.[252] Der *usufruit* als umfassendstes Nutzungsrecht führt dem Nießbraucher nun *usus* und *fructus* einer Sache in ihrer Gänze zu, während er dem Eigentümer bloß noch den *abusus* belässt.[253] Angesichts dieser Rumpf-Rechtsposition, mit der sich der Eigentümer beim *usufruit* begnügen muss, nennt das französische Recht ihn *nu-propriétaire,* nackten Eigentümer.[254] Wie im deutschen Recht ist seine beengte Lage aber von begrenzter Dauer: Der *usufruit* endet spätestens mit dem Tod des Nießbrau-

[248] *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 121: „droit réel par excellence […] prototype des droits subjectifs".

[249] Vgl. etwa *Atias*, Les biens, Rn. 119 ff.; plastisch *Libchaber*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 13: „cette grande institution intemporelle qu'est la propriété".

[250] Paulus, Dig. 7, 1. pr.

[251] *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 434.

[252] *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 433; vgl. *Dross*, Les choses, Rn. 23 – 1.

[253] Vgl. auch *Aulagnier*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 3: „Séparation de l'avoir (à l'usufruitier) et du pouvoir (au nu-propriétaire)."

[254] Vgl. Art. 595 Abs. 2, 4, 621 Abs. 1 C. civ. Besonders plastisch Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 756: „la propriété est *démembrée*, et le droit mutilé qui reste au propriétaire, étant séparé de la jouissance et comme dépouillé, s'appelle *nue-propriété*"; vgl. auch *Libchaber*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 15; allerdings *Revet*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 103: „vocabulaire très récent qu'on ne trouve en aucune manière dans le Code de 1804".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

chers[255]; ist der Nießbraucher eine juristische Person, währt der *usufruit* maximal 30 Jahre.[256]

bb) *Usufruit* als Ausgliederung des Eigentums

Traditionell konzeptualisiert das französische Recht die Aufteilung der Befugnisse, die der *usufruit* bewirkt, als *démembrement de la propriété,* d. h. als Ausgliederung des Eigentums.[257] Neben diesem Recht zählen zuvörderst die beschränkten dinglichen Nutzungsrechte *droit d'usage* und *droit d'habitation* sowie die Dienstbarkeiten und verschiedene dem Erbbaurecht vergleichbare Rechtsinstitute zu den sogenannten *démembrements de la propriété.*[258] In diesem Bild trennen die Eigentumsmodifikationen Nutzungs- und Fruchtziehungsbefugnisse vom Eigentum und weisen sie einem Nicht-Eigentümer zu. Die gegenwärtige französische Literatur scheint den Fokus dabei bewusst auf die Nutzungs- und Fruchtziehungsrechte zu legen. Zumindest prominente Stimmen nehmen die Realsicherheiten[259] von dem Begriff der *démembrements* aus, da sie nicht konkrete positive Eigentumsbefugnisse in Form der Nutzung oder Fruchtziehung gewähren, sondern lediglich den betroffenen Gegenstand der Befriedigung einer bestimmten Schuld vorbehalten.[260] Im Einzelnen besteht aber vielerorten Unsicherheit.

---

[255] Wohl für eine ggf. längere vertraglich vereinbarte Dauer argumentierend *Libchaber*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 22 f.

[256] Vgl. Art. 617, 619 C. civ. Dazu etwa *Dross*, Droit des biens, Rn. 83; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 776, 839 f.; vgl. auch *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 754: „la loi n'ayant pas voulu que pût se prolonger indéfiniment une dissociation anormale et anti-économique entre le pouvoir de disposer et celui d'exploiter"; zum Ursprung *Libchaber*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 12: „Ce caractère découle de la fonction successorale de l'usufruit". Vgl. zur Anerkennung unbenannter Sachenrechte in Form der *droits réels de jouissance spéciale* als Ausweg aus dieser zeitlichen Begrenzung *François*, D. 2019, 1660, 1663: „l'objectif apparemment poursuivi par la jurisprudence en la matière. Celui-ci consiste à libérer le droit réel de jouissance spéciale du carcan des règles relatives à la durée de l'usufruit et de ses diminutifs, du moins lorsqu'une personne morale est titulaire du droit", dort 1664 f. krit. zu den konkreten zeitlichen Grenzen; zur Bedeutung der zeitlichen Grenze auch Generalanwalt *Sturlèse*, abgedruckt bei *Dubarry*, D. 2019, 1684, 1686: „Une limite incontournable à la libre création de droits réels de jouissance innommés doit tenir à l'impossibilité de priver perpétuellement le propriétaire de toutes les utilités liées à la valeur d'usage du fonds grevé."; vgl. auch *Dubarry*, D. 2019, 1684,1693: „C'est précisément de la survie de la propriété dont il s'agissait en l'espèce"; umfassend *Libchaber*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 25 ff.

[257] *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 754; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 771.

[258] *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 50 f., vgl. dort auch im Stichwortverzeichnis unter *démembrement.*

[259] Seit 2006 finden sie sich im neu geschaffenen vierten, eigens den Sicherheiten gewidmeten Buch, siehe Livre IV: Des sûretés. Vgl. die Ordonnance n° 2006 – 346 du 23 mars 2006 relative aux sûretés.

[260] *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 50 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Zudem erheben sich immer wieder Stimmen, welche die Konzeption dinglicher Rechte als Ausgliederungen des Eigentums als unpassend beanstanden.[261] Ähnlich der deutschen Diskussion monieren sie, dass eben keine vollständige Trennung einzelner Befugnisse vom Eigentum stattfindet, sondern stets ein Band zwischen ihnen bestehen bleibt.[262] Ausdruck dessen sind auch im französischen Recht die zwingende Endlichkeit beschränkter dinglicher Rechte und der automatische Rückfall der ausgegliederten Befugnisse an den Eigentümer, nachdem die beschränkten dinglichen Rechte erloschen sind. Allerdings fehlt es bislang an treffenderen, aber ähnlich aussagekräftigen Alternativen.[263] Das Bild des *démembrement* bildet daher weiterhin den Standard, um Modifikationen des Eigentums und insbesondere den *usufruit* zu beschreiben. Das Bewusstsein, dass es sich um keine vollständige Trennung der Befugnisse handelt, schwingt jedoch stets mit.

Betreffen die Befugnisse der verschiedenen Berechtigten also denselben Gegenstand und sind sie auch zur Wiedervereinigung in einer Hand bestimmt, so stehen sie während der Dauer des *usufruit* doch selbständig nebeneinander.[264] Das französische Recht beschränkt den *usufruit* auf die dingliche Wirkung und gewährt dem Nießbraucher nur Befugnisse am belasteten Gegenstand. Insbesondere legt es dem *usufruit* keinerlei schuldrechtliche Verbindung zwischen Nießbraucher und Eigentümer bei, sodass diese Rechtsfigur grundsätzlich keine wechselseitigen Rechte und Pflichten unmittelbar zwischen den beiden Beteiligten begründet.[265] Freilich kann Nießbraucher und Eigentümer aber ein separates Schuldverhältnis verbinden, das der Bestellung des *usufruit* zugrundeliegt. Vereinzelte Ansprüche zwischen Nießbraucher und Eigentümer ergeben sich auch aus dem *usufruit* selbst, sofern es zur Ko-

[261] Jüngst und umfassend, auch zum historischen Hintergrund der Begrifflichkeit *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 99 ff.

[262] *Revet*, RTD civ. 2004, 318, 322: „Ce schéma, qui est celui de la propriété divisée, n'a pas sa place dans le droit des biens post-féodal, qui le condamne radicalement"; ähnlich *Danos*, D. 2016, 2199, 2202; vgl. auch *Zinty*, JCP E 2016, 1633, Rn. 11: „la métaphore du démembrement de la pleine propriété ayant été expressément rejetée lors de l'adoption du Code civil de 1804".

[263] Für eine interessante Analyse im Kontext des *usufruit* an Gesellschaftsanteilen, wonach die *jouissance* letztlich bloß den Besitz, die *possession* bedeute, vgl. *Danos*, D. 2016, 2199, 2202.

[264] Plastisch *Lecompte*, Journ. sociétés 1939, 225, 227: „Il est de règle, en effet, que, bien que coexistant sur la même chose, les droits de l'usufruitier et du nu propriétaire sont, non seulement distincts, mais de nature différente"; ähnlich *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 754: „droits réels parallèles, qui, du moins dans la pureté des principes, se côtoient en s'ignorant".

[265] Vgl. *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 831; auch *Grimaldi*, Droit des biens, Rn. 324; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 827; prägnant Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 852: „Leurs droits, bien que coexistant sur la même chose, sont non seulement distincts, mais de nature différente."; vorsichtiger *Julienne*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 55: „La relation juridique entre l'usufruitier et le nu-propriétaire est peu approfondie dans le Code civil.", dort 60 sodann für eine vertragliche Stärkung der Interessengemeinschaft von Nießbraucher und Eigentümer; jüngst für die Anerkennung einer *obligation propter rem* zulasten des Eigentümers im französischen Recht *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 137 ff. Krit. zu dieser Trennung aus historischer Perspektive *Revet*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 114.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

ordination und Sicherung der respektiven Rechtsstellung der Beteiligten erforderlich ist oder soweit der *usufruit* als dingliches Recht absolut und damit auch gegenüber dem Eigentümer wirkt.[266] Im Grundsatz stehen Nießbraucher und Eigentümer beim *usufruit* aber unabhängig nebeneinander.

Dass die gleichzeitige Berechtigung an demselben Gegenstand aber gewisse Gemeinsamkeiten schafft, haben verschiedene Autoren im Laufe der Zeit immer wieder herausgearbeitet.[267] So tragen Nießbraucher und Eigentümer häufig gleichgerichtete Interessen: Sowohl dem Nießbraucher wie auch dem Eigentümer ist regelmäßig daran gelegen, den belasteten Gegenstand zu erhalten oder gar positiv zu entwickeln.[268] Dem Nießbraucher ermöglicht dies erst die längerfristige Nutzung und Fruchtziehung aus dem Gegenstand; dem Eigentümer sichert und stärkt es die Aussicht, nach Ende des *usufruit* Volleigentum an einem werthaltigen Gegenstand zu erlangen. So nutzt es etwa beiden, den belasteten Gegenstand gegen unbefugte Zugriffe Dritter zu verteidigen.[269] *De lege lata* schafft der *usufruit* aber weiterhin zwei unabhängige Rechtsinhaberschaften an demselben Gegenstand und koordiniert lediglich deren Befugnisse, ohne die Betroffenen einem gemeinsamen Schuldverhältnis zu unterstellen.

cc) *Usufruit* als Eigentum auf Zeit

Während der Nießbraucher umfassende Nutzungsrechte genießt, sieht der Eigentümer seine Befugnisse stark beschnitten. Zwar verbleibt ihm theoretisch der *abusus,* doch der französische Rechtswissenschaftler *Dross* wirft zu Recht die Frage auf, was der *abusus* bei Bestehen eines *usufruit* denn überhaupt noch für Rechte

---

[266] Näher unten Kapitel 3 – B.III.2.a)bb).

[267] Vgl. die Reformvorschläge der *Association Henri Capitant*, die in einem neuen Art. 577 Abs. 1 ausdrücklich das gemeinsame Interesse von Nießbraucher und Eigentümer hervorheben und das Regime entsprechend anpassen wollen: „La conservation des biens objet de l'usufruit est une obligation d'intérêt commun pour le propriétaire et l'usufruiter.", abgedruckt bei Périnet-Marquet, Propositions de l'Association Henri Capitant pour une réforme du droit des biens, 2009, 127; dazu auch *Tarrade*, in: Périnet-Marquet, Propositions de l'Association Henri Capitant pour une réforme du droit des biens, 73: „Il y a là, on le voit bien, beaucoup plus qu'un effet de présentation. Le principe majeur que l'avant-projet a voulu mettre en évidence est l'existence de rapports entre l'usufruitier et le propriétaire."; ähnlich *Simler*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 96: „La caractéristique majeure des textes de 1804 […] résidait dans *l'indépendance des droits et obligations* respectifs de l'usufruitier et du nu-propriétaire, titulaires de deux droits réels autonomes. C'est principalement ce *cloisonnement* qui a suscité des critiques. Le projet se propose d'y remédier." Zu frühen Ansätzen auch *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 766: „Des auteurs anciens avaient parfois été plus nuancés." unter Hinweis auf *Domat* und *Proudhon*; vgl aus jüngerer Zeit *Serlooten*, Rev. sociétés 2013, 7; *Julienne*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 59.

[268] So etwa *Le Fur*, D. 2008, 2015, 2019.

[269] Vgl. schon *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 765: „Il faudrait réorganiser les rapports entre usufruitier et nu-propriétaire dans le sens d'une communauté, et non plus d'un antagonisme d'intérêts".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

vermittle. Seine Antwort fällt ernüchternd aus: Die Stellung des Eigentümers sei so schwach, die des Nießbrauchers so stark, dass während der Dauer des *usufruit* allein letzterer als Eigentümer, wenn auch als Eigentümer auf Zeit gelten könne.[270]

Zunächst geht er dabei vom fortbestehenden Verfügungsrecht des Eigentümers aus und relativiert es durch verschiedene Einschränkungen. So nimmt der *usufruit* dem Eigentümer etwa die tatsächliche Verfügungsmacht, d. h. das Recht, die Sache als solche zu verändern oder gar zu zerstören. Denn der Eigentümer darf die Rechte des Nießbrauchers nicht beeinträchtigen und kann ihm die Sache daher auch nicht dauerhaft durch Zerstörung entziehen.[271] Wenn er sein Eigentumsrecht veräußert, trifft diese Belastung auch den Erwerber; er bleibt an den Nießbrauch und die Rechte des Nießbrauchers gebunden.[272] Für solch eine eingeschränkte Rechtsposition dürfte der Eigentümer aber nur schwer Erwerbsinteressenten finden. Die Veräußerung des belasteten Eigentums scheidet daher praktisch aus. Folglich nützt dem Eigentümer im Falle eines *usufruit* weniger sein gegenwärtiges Recht, sondern genießt er v. a. die Aussicht, nach Ende des *usufruit* wieder unbeschränktes Volleigentum zu erwerben[273].

Umgekehrt profitiere der Nießbraucher aber nicht nur von der Nutzung des belasteten Gegentandes; er könne sogar ähnlich dem Eigentümer über sein Recht, den *usufruit*, verfügen. Angesichts dieser Verteilung der Handlungsmacht überzeugt *Dross* das klassische Konzept des *démembrement,* der Ausgliederung von Eigentumsbestandteilen, nicht. Er erklärt den *usufruit* vielmehr als den Archetypen des Eigentums auf Zeit.[274] Der *usufruit* spalte das Eigentum nicht entlang bestimmter Befugnisse; er teile die Herrschaftsmacht über eine Sache über die Zeit. Während des *usufruit* sei der Nießbraucher Eigentümer, aber eben zeitlich beschränkter Eigentümer; wechselseitige Einschränkungen, die der *usufruit* für die Rechte von Nießbraucher und Eigentümer bedeutet, sollen dann wohl bloß Ausdruck der notwendigen Koordination zeitlich aufeinanderfolgender Rechte am selben Gegenstand sein.[275]

---

[270] *Dross*, Droit des biens, Rn. 82: „changement de paradigme". Zu diesem Gedanken bereits *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 766: „faire revivre le concept d'une propriété viagère, à terme (incertain) extinctif".

[271] Vgl. Art. 599 Abs. 1 C. civ.: „Le propriétaire ne peut, par son fait, ni de quelque manière que ce soit, nuire aux droits de l'usufruitier."

[272] Vgl. Art. 621 Abs. 2 C. civ. Dazu auch *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 758.

[273] *Dross*, Les choses, Rn. 81 ff.; ähnlich *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 827, auf die ersterer sich auch bezieht. Krit. allerdings bei wirtschaftlicher Betrachtung *Aulagnier*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 7: „Démembrer la propriété c'est, non pas placer l'ensemble des revenus futurs dans les mains de l'usufruitier, mais plus clairement répartir ces revenus futurs dans les mains de l'usufruitier d'une part et dans celles du nu-propriétaire d'autre part."

[274] *Dross*, Les choses, Rn. 79: „l'usufruit apparaît comme l'archétype de la propriété temporaire", näher dazu Rn. 81 ff.; ebenfalls *ders.*, Droit des biens, Rn. 80 ff.

[275] *Dross*, Les choses, Rn. 81 ff., 89.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Die vorherrschende Ansicht in der Literatur versagt ihm dabei allerdings noch die Gefolgschaft, und darin ist ihr letztlich zuzustimmen. Denn letztlich überzeichnet er die Machtfülle des Nießbrauchers. Zum einen lässt das französische Recht zwar grundsätzlich die Übertragung des *usufruit* unter Lebenden zu[276], schränkt sie aber zugleich dahingehend ein, dass die Fortdauer des *usufruit* selbstverständlich weiterhin von der Lebensdauer des Erstberechtigten abhängt.[277] Daher hat auch die französische Rechtswissenschaft diskutiert, ob es sich bei der Verfügung über den *usufruit* um eine echte Übertragung handelt oder bloß um eine Überlassung zur Ausübung durch einen Dritten.[278] Jedenfalls steht die Übertragung des *usufruit* keinesfalls der Verfügung über das belastete Eigentum gleich. Zudem fehlt dem Nießbraucher jede rechtliche und tatsächliche Verfügungsbefugnis hinsichtlich des Eigentums. Der Nießbraucher kann das Eigentum nicht veräußern und er kann ebensowenig über die Nutzungsänderung oder gar Zerstörung des Gegenstandes entscheiden. Ihn als Eigentümer auf Zeit zu bezeichnen, schürt daher zu hohe Erwartungen. Die fortdauernde Berechtigung des Eigentümers erfordert vielmehr, dass den Rechten des Nießbrauchers Grenzen gesetzt werden, um die Interessen und Rechte des Eigentümers zu wahren.

Es ist aber das Verdienst der Darstellung des *usufruit* als Eigentum auf Zeit anschaulich herauszustreichen, wie umfassend die Rechtsstellung des Nießbrauchers zumindest mit Blick auf *usus* und *fructus* ist. Als solch umfassendes Nutzungsrecht sticht der *usufruit* aus der Menge der dinglichen Rechte hervor.[279] Dabei potenziert sich seine Relevanz im französischen Recht noch durch den weiten Sachbegriff, der sowohl bewegliche wie unbewegliche, körperliche wie unkörperliche Gegenstände einschließt.

b) Weiter Sachbegriff und usufruit

Im Gegensatz zum deutschen BGB verzichtet der französische *Code civil* auf eine gesetzliche Definition des *bien,* der Sache. Den Titel „Über die Unterscheidung der Sachen" eröffnet er in Art. 516 C. civ. stattdessen mit der simplen Feststellung, dass „alle Sachen beweglich oder unbeweglich sind".[280] Den deutschen Juristen mag dies im ersten Zugriff nicht überraschen, und in der Tat steckt der Katalog der unbeweglichen Sachen denn auch zunächst bekanntes Terrain ab: Grundstücke und

[276] Vgl. Art. 595 Abs. 1 C. civ.

[277] *Atias*, Les biens, Rn. 239; *Dross*, Les choses, Rn. 91 – 3; *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 825; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 819.

[278] Dazu etwa *Reinhardt*, Der Nießbrauch in Code civil und BGB und seine Grundlagen im römischen Recht, 119 ff. Näher zur Übertragung des *usufruit* unten Kapitel 3 – B.II.2.a), 243.

[279] Vgl. diesen Zusammenhang auch bei *v. Bar*, Gemeineuropäisches Sachenrecht I, Rn. 333: „Allgemein gilt: Je geringer der inhaltliche Unterschied zwischen dem Eigentum und einem beschränkten dinglichen Recht ist, desto mehr verlagert sich die Unterscheidung zwischen ihnen auf die zeitliche Ebene."

[280] „Tous les biens sont meubles ou immeubles."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Gebäude sind „aufgrund ihrer Natur“ unbeweglich[281]; Agrarerzeugnisse und andere Früchte sind unbeweglich, bis sie geerntet und damit von Grund und Boden getrennt sind[282]; Gegenstände, die dem Betrieb und der Bewirtschaftung des Bodens dienen, sind schließlich „aufgrund ihrer Zweckbestimmung“ unbeweglich[283]. Doch muss es schon stutzig machen, wenn das französische Gesetz in Art. 526 C. civ. den *usufruit* an unbeweglichen Gegenständen, Grunddienstbarkeiten und Herausgabeansprüche bezüglich unbeweglicher Sachen als unbeweglich charakterisiert, handelt es sich bei diesen Gegenständen doch um Rechte.

Zur Qualifikation als unbewegliche Sache orientiert sich das französische Recht folglich an drei Kriterien: Sachen sind danach „aufgrund ihrer Natur“ unbeweglich, „aufgrund ihrer Zweckbestimmung“ oder „aufgrund des Gegenstandes, auf den sie sich beziehen“.[284] Diese Festlegung lässt einerseits die Definition der Sache offen. Andererseits zeigt sie durch die dritte Kategorie bereits an, dass auch Rechte an bestimmten Gegenständen zu den unbeweglichen Sachen zählen können. Ähnlich verhält es sich bei den beweglichen Sachen. Die Literatur scheint zwar einig, dass es sich bei den beweglichen Sachen um eine Auffangkategorie handelt und sämtliche Gegenstände, die nicht als unbewegliche qualifiziert werden können, notwendig bewegliche Sachen sind.[285] Dennoch formuliert der *Code civil* noch einmal positiv, dass Sachen „aufgrund ihrer Natur“ oder „aufgrund gesetzlicher Bestimmung“ beweglich sind.[286] Während die erste Kategorie – wieder ähnlich dem deutschen Recht – kennzeichnet, dass eine Sache sich von einem Ort zu einem anderen bewegen lässt, nimmt die zweite Kategorie in Art. 529 C. civ. nun ausdrücklich Forderungen und Ansprüche in Bezug:

> „Beweglich kraft gesetzlicher Bestimmung sind die Verbindlichkeiten und Ansprüche, die eintreibbare Summen oder bewegliche Werte zum Gegenstand haben, Aktien oder Anteile an Finanz-, Handels- oder Industriegesellschaften, selbst wenn diesen Gesellschaften unbewegliche Gegenstände gehören. Diese Aktien oder Anteile gelten bezüglich jedes Gesellschafters als bewegliche Gegenstände, solange die Gesellschaft fortdauert.
>
> Ebenfalls beweglich kraft gesetzlicher Bestimmung sind ewige Renten oder Leibrenten, gleich ob sie vom Staat oder von Privaten ausgegeben sind.“[287]

---

[281] Art. 518 C. civ.

[282] Vgl. Art. 520 f. C. civ.

[283] Vgl. Art. 524 C. civ.

[284] Art. 517 C. civ.

[285] Vgl. nur *Atias*, Les biens, Rn 36.

[286] Art. 527 C. civ.

[287] „Sont meubles par la détermination de la loi les obligations et actions qui ont pour objet des sommes exigibles ou des effets mobiliers, les actions ou intérêts dans les compagnies de finance, de commerce ou d’industrie, encore que des immeubles dépendant de ces entreprises appartiennent aux compagnies. Ces actions ou intérêts sont réputés meubles à l’égard de chaque associé seulement, tant que dure la société.

Sont aussi meubles par la détermination de la loi les rentes perpétuelles ou viagères, soit sur l’Etat, soit sur des particuliers.“

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Die Zweiteilung der Sachen in bewegliche und unbewegliche durchschneidet daher eine zweite Achse, nämlich die Scheide zwischen körperlichen und unkörperlichen Sachen bzw. Gegenständen. Beide Trennlinien gehen auf das römische Recht zurück, doch hat der *Code civil* sie wohl im Gefolge des französischen vorkodifikatorischen Gewohnheitsrechts überlagert: Die im römischen Recht den körperlichen Gegenständen vorbehaltene Einteilung in bewegliche und unbewegliche Sachen gilt danach auch für unkörperliche Gegenstände.[288] So lassen sich letztlich vier Kategorien unterscheiden: die unbeweglichen körperlichen Güter, die unbeweglichen unkörperlichen Güter, die beweglichen körperlichen Güter und die beweglichen unkörperlichen Güter. Sie umfassen sämtliche Gegenstände, welche der rechtlichen Zuordnung zu einer Person zugänglich und damit Bestandteil ihres aktiven Vermögens sind.[289]

Rankt das Sachenrecht des *Code civil* damit um einen weiten Sachbegriff, bedeutet dies aber noch nicht, dass sämtliche Sachenrechte an allen Gütern entstehen und unkörperliche Gegenstände zwanglos mit den verschiedenen Rechten belastet werden können. So ringt die französische Literatur beispielsweise nach wie vor mit der Frage, ob auch unkörperliche Güter und insbesondere Forderungen Gegenstand des Eigentums sein können.[290] Von diesem Sonderfall abgesehen schränkt der *Code civil* den Anwendungsbereich der einzelnen Rechtsinstitute ausdrücklich ein: Ein Pfandrecht kann beispielsweise an beweglichen körperlichen und unkörperlichen sowie an unbeweglichen körperlichen Gegenständen bestellt werden, doch hält der *Code civil* für jeden Belastungsgegenstand ein eigenes Rechtsregime bereit[291]; eine

[288] Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 723, 729; vgl. auch Aubry & Rau Droit civil II (5. Aufl.), § 165, 30; Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 54 f., 65; vgl. *Pothier*, Traité des personnes et des choses, 102: „Néanmoins, comme, selon notre droit français, toutes les choses que nous avons *in bonis*, sont distribuées en deux classes, de meubles ou d'immeubles, les choses incorporelles, ainsi que les autres, doivent être assignées à l'une ou à l'autre de ces classes.", auch *ders.*, Traité de la communauté, Rn. 25 über die *coutume de Paris* zur ehelichen Gütergemeinschaft: „La coutume […] comprend sous la généralité de ces termes, *en meubles*, tous les meubles de chacun des conjoints, de quelque espèce qu'ils soient, non-seulement les meubles corporels, mais pareillement les effets mobiliers incorporels, ces choses étant comprises sous le terme général de *meubles.*" Ein Grund für die Ausdehnung der Kategorien unbeweglich/beweglich und damit für die Einbeziehung unkörperlicher Gegenstände in den Sachbegriff des *Code civil* mag zudem darin zu sehen sein, dass 1804 das Grundeigentum noch den wesentlichen Vermögenswert ausmachte, unbewegliche und insbesondere unkörperliche Gegenstände dagegen noch keine vergleichbare wirtschaftliche Bedeutung erlangt hatten (vgl. das Sprichwort „*res mobilis, res vilis*"); der *Code civil* konnte letztere daher noch eher vernachlässigen und musste ihnen keine eigene rechtliche Kategorie widmen, so wohl Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 729.

[289] Vgl. Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 51: „tout ce qui est un élément de fortune ou de richesse susceptible d'appropriation au profit d'un individu ou d'une collectivité".

[290] Für das Eigentum an Aktien vgl. auch *Koering*, „Une action – une voix", 13 ff. Insgesamt zur Unterscheidung von „Sachenrechts- und Eigentumsfähigkeit" *v. Bar*, JZ 2015, 845, 852.

[291] Art. 2333 ff. C. civ., *gage de meubles corporels*; Art. 2355 ff. C. civ., *nantissement de meubles incorporels*; Art. 2387 ff., *gage immobilier.*

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Hypothek gibt es nur für Grundstücke[292]; die Grunddienstbarkeiten sind ebenso auf Grundstücke beschränkt[293] und auch das *droit d'habitation* gilt schon aufgrund seines Inhalts bloß für Gebäude[294]. Der *usufruit* hingegen zeigt seine Umfassendheit auch hinsichtlich der potentiellen Belastungsgegenstände: Er kann an jeder Art beweglicher oder unbeweglicher Güter bestellt werden.[295]

Die Art. 578 ff. C. civ. zum *usufruit* stellen daher ein einheitliches Regime, das für sämtliche Belastungsgegenstände gilt; ein Sonderregime für Rechte, wie es das deutsche BGB kennt, braucht es dagegen nicht. Allerdings ist auch das französische Regelungsregime des *usufruit* zuvörderst auf Grundstücke und sonstige körperliche Gegenstände zugeschnitten.[296] Unkörperliche, bloß obligatorische Gegenstände als Belastungsgegenstand zuzulassen, stellt daher auch diesen Normkörper vor Herausforderungen.[297] Doch hat sich der *usufruit* an unkörperlichen Gütern etabliert und auch in der Praxis erfolgreich durchgesetzt.[298] Die Besonderheiten und Eigenarten der verschiedenen Belastungsgegenstände schlagen sich indes in der Anwendung der einzelnen Normen auf einen konkreten Belastungsgegenstand nieder.[299] Zudem enthält der *Code civil* immer wieder Sonderregelungen für bestimmte Belastungs-

[292] Art. 2393 C. civ.

[293] Art. 637 ff. C. civ.

[294] Allerdings im Gegensatz zum *droit d'usage,* siehe *Dross*, Les choses, Rn. 118.

[295] So wörtlich Art. 581 C. civ.: „Il peut être établi sur toute espèce de biens meubles ou immeubles." Dazu auch *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 754.

[296] Vgl. *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, 480: „usufruit agraire".

[297] *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 794. Plastisch gerade für Gesellschaftsanteile *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1596; *Rabreau*, JCP E 2004, 1011, 1012: „[L]a loi civile, si elle invite à des promenades champêtres lorsqu'elle traite de l'usufruit des arbres et des troupeaux, devient quelque peu surannée quand il s'agit de la transposer utilement aux parts sociales et actions de société."; auch *Aynès*, Rev. sociétés 1999, 593.

[298] Vgl. schon Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 758; auch *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 794; zur Langlebigkeit und Anpassungsfähigkeit des *usufruit* zusammenfassend *Revet*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 116: „cette vieille institution jeune". Für spätere gesetzgeberische Bestätigungen vgl. nur Art. 1844 Abs. 3 C. civ., Art. L. 225–110, L. 225–188, L. 225–140 C. com. Spezifisch zu den Gesellschaftsanteilen auch *Wicker*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 35: „la force de la nécessité".

[299] Plastisch schon *Lalou*, Gaz. Dalloz 1924, 65: „Et cependant il faut avouer que ces conflits [en cas d'usufruit d'actions] sont plus intéressants que celui que règle l'art. 616 sur les droits du nu-propriétaire aux ‚cuirs' d'un troupeau péri par accident ou maladie. Mais l'art. 616 date de 1804; il suit les inspirations du droit romain; et les problèmes de 1924 sont d'un autre ordre."; JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31.07.2017, Rn. 21: „Ces extensions considérables du domaine de l'usufruit en ont modifié sa nature et son régime si bien que peuvent se dégager aujourd'hui d'une part, un droit commun de l'usufruit (A) largement inspiré de l'usufruit grevant un bien corporel, et d'autre part un droit spécial de l'usufruit, tourné vers les biens incorporels (B)."; *Libchaber*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 20; dabei den gemeinsamen Kern des *usufruit* betonend *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, 480 f. Vgl. heute etwa *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 809 ff. zu einigen Besonderheiten des Fruchtziehungsrechtes bei bestimmten unkörperlichen Gütern, etwa dem Anlageportfolio (*portefeuille de valeurs mobilières,* Rn. 814–1) oder dem Geschäftsbetrieb (*fonds de commerce,* Rn. 815, 794).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

gegenstände. Die Art. 588 ff. C. civ. präzisieren etwa die Nutzungsrechte im Falle des *usufruit* an einer Leibrente oder an Nutzwäldern und Obstbäumen. Vereinzelt finden sich besondere Vorschriften für bestimmte Belastungsgegenstände auch außerhalb des zweiten Buches des *Code civil*, so z. B. in Art. 1844 C. civ. und Art. L. 225 – 10 C. com. für den *usufruit* an Gesellschaftsanteilen.

2. *Droits sociaux* als Belastungsgegenstand

Gesellschaftsanteile sind ein besonderer Belastungsgegenstand. Zwar gilt das allgemeine Regime des *usufruit* nach Art. 578 ff. C. civ. unmittelbar, doch aufgrund ihrer komplexen Natur heben sie sich von gewöhnlichen Forderungen und anderen Rechten ab. Sie passen nur schwer in traditionelle sachenrechtliche Kategorien, sodass die Anwendung der allgemeinen sachenrechtlichen Vorschriften eine gewisse Anpassung verlangt. So setzt sich die Komplexität des Belastungegenstandes in einer rechtlich komplexeren Gestalt der Belastung fort und erklärt einige Anwendungsprobleme.

Die Rechtsnatur von Gesellschaftsanteilen ist schwer zu greifen. Dies spiegelt sich bereits in der französischen Terminologie wider: Gesellschafter von Personengesellschaften und der *société à responsabilité limitée* halten *parts sociales*, teils firmieren diese Anteile auch als *intérêts sociaux*; die Gesellschaften auf Aktien geben definitionsgemäß *actions* aus.[300] Gemein ist allen Gesellschaftsanteilen, dass der Gesellschafter sie typischerweise als Gegenleistung für den Beitrag erhält, den er in die Gesellschaft einbringt: Weil er einen Beitrag zum Gesellschaftskapital geleistet oder zumindest versprochen hat, erhält er einen Anteil.[301] Die Literatur führt *parts sociales* und *actions* daher unter einem gemeinsamen Oberbegriff zusammen, für den sich die Bezeichnung der *droits sociaux* etabliert hat. Schon aufgrund ihrer Vielfalt lassen diese Begriffe aber kaum Rückschlüsse auf die Rechtsnatur der *droits sociaux* zu; Anteil, Recht oder Interesse in sonst einer Form, der Gesellschaftsanteil scheint sich einer einfachen Kategorisierung zu entziehen.

Zumindest hinsichtlich eines Attributs hat allerdings der Gesetzgeber Klarheit geschaffen: Nach Art. 529 Abs. 1 Satz 1 C. civ. sind Aktien oder Anteile an Finanz-, Handels- oder Industrieunternehmen bewegliche Güter, selbst wenn diesen Unternehmen Grundstücke oder andere unbewegliche Güter gehören.[302] Unabhängig von der Zusammensetzung des Gesellschaftsvermögens fallen Gesellschaftsanteile

[300] *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1590.

[301] *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 240.

[302] „Sont meubles par la détermination de la loi […] les actions ou intérêts dans les compagnies de finance, de commerce ou d'industrie, encore que des immeubles dépendant de ces entreprises appartiennent aux compagnies." Zu dessen Bedeutung *Thaller*, D. 1893, I.105, 107: „disposition qui a servi de pivot à la théorie de la personnalité [morale] toute entière".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

daher in die Kategorie beweglicher Güter.[303] Dies ist eine logische Folge der eigenen Rechtspersönlichkeit französischer Gesellschaften. Als selbständiger Rechtsträger treten sie zwischen das Gesellschaftsvermögen und die Gesellschafter, die lediglich Rechte an und gegenüber der Gesellschaft, aber keinen unmittelbaren Zugriff auf das Gesellschaftsvermögen haben.[304] Zwar haben einige Stimmen erwogen, ob wenigstens in Personengesellschaften des bürgerlichen Rechts, welche die Verwaltung einer Immobilie zum Gegenstand haben (*société civile immobilière* – SCI), die Beschaffenheit des wesentlichen Vermögensbestandteils auf die Anteile durchschlagen und diese ebenfalls zu unbeweglichen machen soll.[305] Der französische Kassationshof ist dem aber entgegengetreten und hat bestätigt, dass auch die Anteile an solchen Immobiliengesellschaften als bewegliche Güter zu qualifizieren sind.[306]

Weiter besteht weitgehende Einigkeit, dass die *droits sociaux* unkörperliche bewegliche Güter sind.[307] Eine Körperlichkeit kam ohnehin nur bei Inhaberaktien (*titres au porteur*) in Betracht. Solange diese den Aktionären in Papierform ausgegeben wurden, galten sie tatsächlich als verkörperte und dadurch verkörperlichte Rechte.[308] Bereits seit den 1980er Jahren haben aber auch Aktien keinerlei körperlichen Träger mehr; die Aktionäre erhalten die Bestätigung ihres Status nicht mehr auf Papier, sondern erlangen ihre Rechtsstellung bloß noch durch Eintragung in ein Verzeichnis, das entweder die Gesellschaft selbst oder ein dazu ermächtigter Intermediär führen (sog. *inscription en compte*).[309] Zwar versuchten einige Autoren, diese Eintragung in eine Verkörperung im sachenrechtlichen Sinne umzudeuten, um weiterhin einen angemessenen Schutz gutgläubiger Erwerber und damit die Handelbarkeit der Aktien sicherzustellen.[310] Diese Lesart scheint aber kaum noch Anhänger zu finden, zumal da der Gesetzgeber eigens mit besonderen Vorschriften zum

[303] *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1592; Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 25.

[304] Vgl. *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1592: „[Art. 529 C. civ.] a été utilisé […] pour défendre l'idée de la personnalité morale de la société."

[305] Vgl. nur die Nachweise bei *Couret*, Bull. Joly Sociétés 2009, 82, 84 f., dort auch zu mittelbaren Auswirkungen der Rechtsnatur des Gesellschaftsvermögens auf die Rechtsnatur der Anteile.

[306] Cass. 3^{e} civ., 09. 04. 1970 und Cass. 2^{e} civ., 27. 10. 1971, Rev. sociétés 1972, 268 m. Anm. *Sortais.*

[307] Etwa Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 23.

[308] Vgl. zur Entwicklung auch *Dross*, Les choses, Rn. 502; *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2036.

[309] Diese Umstellung von Wertpapieren auf die bloße Registerführung wird als *dématérialisation* bezeichnet, vgl. Art. 94 Abs. 2 Satz 1 der Loi n° 81 – 1160 du 30 décembre 1981 de finances pour 1982, in Kraft getreten am 5. November 1984; Überblick zur historischen Entwicklung bei *Roncin*, in: Vauplane, 20 ans de dématérialisation des titres en France, 13.

[310] Vgl. insbesondere *Didier R. Martin,* nach einer Reihe von Beiträgen nochmals *Martin*, in: Vauplane, 20 ans de dématérialisation des titres en France, 55.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

gutgläubigen Erwerb von unverkörperten Wertpapieren ausgeholfen hat.[311] Mangels eines körperlichen Substrats können die *droits sociaux* daher einheitlich als unkörperliche bewegliche Güter gelten.

Diese Einordnung beantwortet aber noch immer nicht die Frage nach der Rechtsnatur der *droits sociaux:* Die Kategorie unkörperlicher beweglicher Güter ist weit und umfasst als Auffangkategorie Gegenstände verschiedenster Art.[312] Eine erste Trennlinie verläuft zwischen den dinglichen und den obligatorischen Rechten (*droits réels* und *droits personnels*). Aufgrund der eigenständigen Rechtspersönlichkeit französischer Gesellschaften haben die Gesellschafter keine unmittelbaren Rechte am Gesellschaftsvermögen, sondern bloß Rechte gegen die Gesellschaft als juristische Person. Nach ganz überwiegender Ansicht wirken ihre Rechte daher nicht dinglich, sondern zählen zu den obligatorischen Rechten.[313]

Dies bedeutet allerdings nicht automatisch, dass sie mit einer gewöhnlichen Forderung (*créance*) gleichzusetzen wären.[314] Zwar gibt es durchaus Stimmen, die in diese Richtung weisen. Sie stellen den Anspruch des Gesellschafters auf Gewinnbeteiligung in den Vordergrund. Er mache als bedingter künftiger Anspruch den Kern der Gesellschafterstellung aus und rechtfertige, sie zu den Forderungen zu zählen.[315] Andere halten dem freilich entgegen, dass ein Gesellschaftsanteil eben nicht nur einen Anspruch auf Gewinnbeteiligung vermittelt, sondern darüber hinaus eine Reihe weiterer Rechte, aber auch Pflichten begründet. Informationsansprüche und Stimmrechte, in den Personengesellschaften auch die Pflicht, persönlich für Verbindlichkeiten der Gesellschaft zu haften, prägten die Gesellschafterstellung mindestens ebenso wie die Aussicht auf Gewinnbeteiligung.[316] Daher stelle der Gesellschaftsanteil ein Bündel aus Rechten und Pflichten dar, das teils auch als Form unkörperlichen Eigentums (*propriété incorporelle*) bezeichnet wurde.[317] Wieder

[311] Vgl. *Vauplane*, in: Vauplane, 20 ans de dématérialisation des titres en France, 22: „Quant au débat franco-français sur la corporalité ou non des titres inscrits en compte, il est dorénavant dépassé puisque son principal avantage était de permettre l'application du droit de propriété dans sa définition classique aux instruments financiers inscrits en compte." Zu den sachenrechtlichen Problemen und Lösungsansätzen im Gefolge der Umstellung vgl. zusammenfassend *Synvet*, in: Vauplane, 20 ans de dématérialisation des titres en France, 40 ff.

[312] Dies betonend auch *Sortais*, Rev. sociétés 1972, 268, 272.

[313] *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1591.

[314] Anders zu den *parts sociales* wohl *Donzel-Taboucou*, in: Mélanges Le Cannu, 269: „ce sont indubitablement des créances".

[315] Wohl auch *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1591, die allerdings von einer „créance de nature originale" sprechen. Ähnlich *Donzel-Taboucou*, in: Mélanges Le Cannu, 272 f., 276, die zumindest *actions* aufgrund des Rechts auf Gewinnbeteiligung als Forderung mit ergänzenden Rechten sieht: „En effet, puisque l'action a pour substance un droit personnel assorti de nombreux droits accessoires, elle relève bien de la catégorie des droits personnels et elle est semblable à une créance quelle qu'elle soit, vu que toute créance est constituée d'un droit personnel assorti de droits accessoires."

[316] Vgl. auch *Sortais*, Rev. sociétés 1972, 268, 272.

[317] *Ripert/Roblot*, Droit commercial I, Rn. 763.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

andere definieren den Gesellschaftsanteil dagegen direkt als Vertragsposition.[318] Ein Autor hebt schließlich hervor, dass das Stimmrecht vielmehr eine Rechtsmacht verleihe, als dass es sich in einem gewöhnlichen Recht erschöpfe, und nähert die Gesellschafterstellung aus diesem Grund einer statusrechtlichen Beziehung an.[319]

Angesichts dieser Meinungsvielfalt überrascht es nicht, dass einige Autoren Gesellschaftsanteile mit einem gewissen Pragmatismus als Güter *sui generis* einordnen.[320] Da sich in vielen Bereichen ein Sonderregime für Gesellschaftsanteile herausgebildet hat, scheint der Qualifikation als Forderung oder Vertragsposition, als Rechtebündel oder Status ohnehin kaum praktische Bedeutung zuzukommen. Mehr als deutlich illustriert die Debatte aber, dass es sich bei Gesellschaftsanteilen um ein komplexes Gebilde eigener Art handelt.[321] Als unkörperliches bewegliches Gut sind sie selbstverständlich tauglicher Gegenstand eines *usufruit.* Doch erfordern sie in verschiedenen Punkten eine Anpassung der gesetzlichen Vorgaben, um Sinn und Zweck des für körperliche Gegenstände erdachten Regimes auch mit dem Belastungegenstand Gesellschaftsanteil zu verwirklichen.[322]

3. Funktionen des Stimmrechts

Insbesondere das Stimmrecht als wesentliches Merkmal eines jeden Gesellschaftsanteils fällt aus den klassischen sachenrechtlichen Kategorien. Es gehört fest zum Gesellschaftsanteil und kann nicht eigenständig ohne diesen bestehen.[323] Für seinen Inhaber stellt es das zentrale Instrument dar, um an der Verwaltung der Gesellschaft teilzunehmen. Dennoch entfaltet seine Stimme für sich genommen keine unmittelbaren Rechtsfolgen. Sie geht vielmehr in einem Gesellschafterbeschluss auf, der als Wille dieser juristischen Person zählt und von ihren Organen umgesetzt wird.[324] Die Wirkungen des Stimmrechts sind daher bestenfalls mittelbar. Denn gilt das Mehrheitsprinzip in der betroffenen Gesellschaft, kann der Gesellschafter überstimmt und seine Stimme sogar jeglicher Konsequenz beraubt werden.

---

[318] In diese Richtung wohl auch Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 7: „rapport juridique".

[319] Zu diesem Vergleich *Dross*, Les choses, Rn. 506.

[320] Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 759.

[321] Vgl. *Couret*, Bull. Joly Sociétés 2009, 82, 89: „[L]es titres de sociétés ne sont pas des meubles comme les autres."

[322] *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 794.

[323] Dazu Kapitel 4 – A.II. und insbes. Kapitel 4 – B.II.2.

[324] Plastisch *Thaller*, Droit commercial, Rn. 686: „Le rôle de l'actionnaire est non pas de prendre une décision propre, mais de concourir à la formation d'une délibération d'ensemble: les individus s'absorbent dans le tout, et la fiction de personne morale intervient ici encore pour déterminer la position de chaque ayant droit dans la collectivité." Zur Rechtsnatur des Beschlusses etwa *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 847 f.; zum Verfahren in den Aktiengesellschaften näher *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 1086.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Das Stimmrecht zeichnet daher seine besondere Funktionsmechanik aus. Es berechtigt zur Teilhabe an der Verwaltung der Gesellschaft, doch handelt es sich um eine bloße Mitwirkung im Konzert der Gesellschafter[325], deren Tragweite von vielen Faktoren abhängen kann, nicht zuletzt dem Verhalten der Mitgesellschafter. Bleiben die praktischen Wirkungen der individuellen Stimmabgabe damit zu einem gewissen Grad unsicher, markieren die potentiellen Folgen doch die äußerste Grenze dessen, was das Stimmrecht bewirken kann. Daher ist es unerlässlich, die Entscheidungsbefugnisse der Gesellschaftergesamtheit zu vermessen, um die potentielle Mitgestaltungskraft dieses Rechts in Gänze zu erfassen und zwischen den konkurrierenden Befugnissen von Nießbraucher und Eigentümer einzuordnen. Der Blick auf typische und zwingende Zuständigkeiten der Gesellschafterversammlung in den Personengesellschaften (a)), der *société à responsabilité limitée* (b)), der *société anonyme* (c)) und der *société par actions simplifiée* (d)) zeigt dabei, dass die Gesellschafter im Wesentlichen berufen sind, die Grundlagen der Gesellschaft zu gestalten und die geschäftsführenden Organe zu überwachen (e)).

a) Negative Abgrenzung in Personengesellschaften

Für die Personengesellschaften grenzt das französische Recht die Zuständigkeiten der Gesellschafterversammlung negativ ab: Die Gesellschafter treffen grundsätzlich einstimmig all jene Entscheidungen, welche die Kompetenzen der Geschäftsführer übersteigen.[326] Damit etablieren *Code civil* und *Code de commerce* einerseits die Gesellschaftergesamtheit als wesentliches Gesellschaftsorgan, das mit seiner Letztzuständigkeit gleichsam das Fundament des Gesellschaftsgefüges bildet.[327] Für die genaue Auflistung ihrer Entscheidungskompetenzen ist andererseits aber noch nicht viel gewonnen, denn auch die Befugnisse der Geschäftsführer sind nur vage mit dem Begriff der Geschäftsführungshandlungen (*actes de gestion*) umrissen.[328]

Zumindest einige Beschlussgegenstände hat der Gesetzgeber an verschiedenen Stellen ausdrücklich benannt: Dazu zählen nach den allgemeinen Vorschriften des *Code civil* zuvörderst Änderungen des Gesellschaftsvertrages[329]; im Einzelnen aufgeführt sind die Entscheidung über die Fortführung einer auf bestimmte Zeit

[325] Prägnant *D. Schmidt*, Les droits de la minorité dans la société anonyme, Rn. 57: „a pour but de permettre à l'actionnaire individuellement de concourir".

[326] Art. 1852 C. civ., Art. L. 221–6 Abs. 1 Satz 1 C. com., ggf. i.V.m. Art. L. 222–2 C. com. Vgl. auch JCl. Soc. Traité-*Mbotaingar*, Fasc. 59–40, Stand: 07.06.2017, Rn. 60.

[327] *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1719: „pouvoir souverain".

[328] Vgl. Art. L. 221–4 C. com., ähnlich *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 1449; für eine gesellschaftsvertragliche Zustimmungsbefugnis zu Geschäftsführungsakten etwa *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1719.

[329] *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1721; *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 1443.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

gegründeten Gesellschaft oder die einvernehmliche Auflösung der Gesellschaft.[330] Auch Wechsel im Gesellschafterbestand gehen mit einer Änderung des Gesellschaftsvertrages einher, sodass es in der Regel einer Entscheidung der Gesellschafter über den Gesellschafterwechsel bedarf.[331] In den Personengesellschaften des Handelsrechts schreibt das Gesetz für solche Beschlüsse zwingend die Einstimmigkeit vor, zumindest soweit die vollhaftenden Gesellschafter betroffen sind.[332] Dagegen verfügen die Gesellschafter in der *société civile* über weitreichende Gestaltungsspielräume: Sie können im Gesellschaftsvertrag beliebige Mehrheitserfordernisse vorsehen, die Zustimmungsbefugnis den Geschäftsführern übertragen und Anteilsübertragungen auf Mitgesellschafter oder Ehegatten von Gesellschaftern gänzlich vom Zustimmungserfordernis freistellen.[333]

Kraft ihrer Stellung im Gesellschaftsgefüge sind die Gesellschafter daneben zuständig für die Kontrolle der Geschäftsführung, was insbesondere über Bestellung und Abberufung der Geschäftsführungsorgane geschieht.[334] Ebenso ist ihnen die Entscheidung über die Gewinnverwendung vorbehalten.[335] Nach allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Grundsätzen weist der *Code de commerce* es den Gesellschaftern in der *société en nom collectif* und der *société en commandite simple* schließlich ausdrücklich zu, den Bericht der Geschäftsführung, das Inventar und den Jahresabschluss zu bestätigen.[336] In diesen Fällen verschieben sich die Zuständigkeiten aus organisationsrechtlichen Gründen von den Geschäftsführern zu den Gesellschaftern. Zwar mögen diese Beschlussgegenstände nicht die Grundfesten der Gesellschaft berühren, sodass die Gesellschafter als letzte Instanz über ihr Stimmrecht zur Entscheidung berufen sind. Doch müssen die Geschäftsführer in den eben

[330] Art. 1836 Abs. 1 C. civ. Vgl. Art. 1844–6 Abs. 1 C. civ.; weiter Art. 1844–7 Nr. 4 C. civ. und für die *société civile* weiter Art. 1860 (Auflösungsbeschluss bei Insolvenz eines Gesellschafters), 1869 Abs. 1 (Austritt eines Gesellschafters), 1870 Abs. 4 (erbrechtliche Gesamtrechtsnachfolge in den Anteil durch juristische Person) C. civ.

[331] Art. 1861 Abs. 1 C. civ.; *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 1408, 1427, 1438.

[332] Art. L. 221–13 C. com. Vgl. *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 181, 190; *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 1662. Für die *commanditaires* vgl. Art. L. 222–8 C. com.

[333] Art. 1861 Abs. 2 C. civ. *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 1438. Anteilsübertragungen an Vorfahren und Nachkommen bedürfen ohnehin keiner Zustimmung, solange der Gesellschaftsvertrag nichts anderes vorsieht; Übertragungen an Dritte bedürfen aber zwingend irgendeiner Form der Zustimmung, vgl. auch für die *société civile Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 1723.

[334] Vgl. Art. 1846, 1851 Abs. 1 C. civ. und Art. L. 221–12 C. com.; *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1719; *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 1413: „contrôle de la gérance". Vgl. zudem in *sociétés civiles*, die eine wirtschaftliche Tätigkeit (*activité économique*) ausüben, die Beschlusskompetenz der Gesellschafter über den eigens zu erstellenden Bericht der Geschäftsführung zu Transaktionen der Gesellschaft mit nahestehenden Personen, Art. L. 612–5 Abs. 3 C. com.

[335] Vgl. Art. L. 221–7 Abs. 1 C. com. für die Feststellung des Jahresabschlusses; insgesamt *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 1449.

[336] Art. L. 221–7 Abs. 1 C. com., ggf. i.V.m. Art. L. 222–2 C. com.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

genannten Konstellationen typischerweise als befangen gelten, wenn ihre Position und Tätigkeit im Unternehmen selbst in Frage stehen. Die Gesellschaftergesamtheit hat in diesen Fällen quasi als einzig verbliebenes Gesellschaftsorgan zu entscheiden, das nicht schon aufgrund seiner Stellung im Gesellschaftsgefüge mit inhärenten Interessenkonflikten belastet ist.

So illustrieren diese Beispiele auf vielfältige Weise, dass die Gesellschaftergesamtheit immer dort berufen ist, ihre Stimmrechte auszuüben und Entscheidungen zu fällen, wo die Kompetenzen der Geschäftsführer enden. Die gesetzlich besonders aufgeführten Kompetenzen geben einen Rahmen vor, sind aber keineswegs abschließend. Zudem können die Gesellschafter über den Gesellschaftsvertrag auch die Rolle der Geschäftsführung enger fassen und weitere Befugnisse an sich ziehen. Der originäre Zuständigkeitsbereich der Gesellschaftergesamtheit liegt aber auf dem bereits genannten Terrain der Grundlagenentscheidungen und der Aufgaben als organisationsrechtlichem Widerpart der Geschäftsführung.[337]

Die Mitwirkung der Gesellschafter ist daneben erforderlich, wenn ein Beschluss ihre Pflichtenstellung erweitern soll. Im Allgemeinen, für alle Gesellschaftsformen geltenden Teil bekräftigt der *Code civil*, dass die Pflichten eines Gesellschafters keinesfalls ohne dessen Zustimmung vermehrt werden können.[338] Die Literatur umschreibt diese Regelung meist dahingehend, dass Beschlüsse, die eine solche Pflichtenmehrung bewirken, zu den zwingend einstimmig zu fassenden Entscheidungen gehören.[339] Das Gesetz spricht indes ausdrücklich von der Zustimmung des betroffenen Gesellschafters („le consentement de celui-ci") und fordert gerade keinen einstimmigen Beschluss der Gesellschaftergesamtheit.[340] Reichweite und Wirkungsweise dieses Zustimmungsvorbehalts sind daher in den Details unklar.[341] Dies gilt gesellschaftsformübergreifend und setzt sich in *société à responsabilité limitée*, *société anonyme* und *société par actions simplifée* fort.

b) Gestufte Mehrheiten in der société à responsabilité limitée

Der *Code de commerce* sieht vor, dass die Gesellschafter einer *société à responsabilité limitée* Entscheidungen grundsätzlich in einer Versammlung treffen, und regelt deren Einberufung und Durchführung im Detail. Allerdings unterlässt er es

[337] Ähnlich *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 1413.

[338] Art. 1836 Abs. 2 C. civ.

[339] JCl. Civil-*Bougnoux*, Art. 1845 à 1870 – 1, Fasc. 25, Stand: 12. 03. 2020, Rn. 66; ähnlich *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 853; auch *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 890, allerdings relativierend Rn. 1013.

[340] *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 543; in diesem Sinne wohl auch *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 147, 1013; unklar JCl. Soc. Formulaire-*Glotin/Castagné*, Fasc. E-65, Stand: 08. 04. 2020, Rn. 75.

[341] Zur unklaren Schutzrichtung etwa JCl. Civil-*Bougnoux*, Art. 1845 à 1870 – 1, Fasc. 25, Stand: 12. 03. 2020, Rn. 66; vgl. auch die Fallübersicht bei *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 853.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

auch für die *société à responsabilité limitée*, die Zuständigkeit der Gesellschaftergesamtheit zusammenhängend oder gar abschließend aufzulisten. Vielmehr findet sich in verschiedenen Normen der Verweis auf die Gesellschafter: Wie schon in den Personengesellschaften des Handelsrechts obliegt es den Gesellschaftern, den Bericht der Geschäftsführung, das Inventar und den Jahresabschluss zu bestätigen.[342] Ebenso entscheiden sie über die Gewinnverwendung und berufen, entlasten oder entlassen die Geschäftsführer sowie etwaig erforderliche Rechnungsprüfer.[343] Im Rahmen des gesetzlichen Kontrollmechanismus für Geschäfte der Gesellschaft mit nahestehenden Personen, insbesondere mit ihren Gesellschaftern oder Geschäftsführern, bestätigen sie zudem das Geschäft und nehmen dadurch die sonst drohenden Haftungsrisiken von den betroffenen Personen.[344] Darüber hinaus kann der Gesellschaftsvertrag einzelne schwerwiegendere Vorhaben der Geschäftsführung einer Einwilligung der Gesellschaftergesamtheit unterstellen.[345] All diese Entscheidungen können die Gesellschafter schließlich mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen treffen.[346]

Diese sogenannten gewöhnlichen Entscheidungen umfassen alle Beschlussgegenstände, die keine Änderung des Gesellschaftsvertrages bedeuten. Ihnen gegenüber stehen die sogenannten außergewöhnlichen Entscheidungen, die mit einer Änderung des Gesellschaftsvertrages einhergehen[347] und für die das Gesetz besondere Mehrheitserfordernisse bereithält.[348]

Eine einstimmige Entscheidung erfordern beispielsweise die Entscheidungen, den Gesellschaftssitz ins Ausland zu verlegen, die Gesellschaft in eine Personengesellschaft oder eine *société par actions simplifée* umzuwandeln oder das Gesellschaftskapital variabel auszugestalten.[349] Im Regelfall der außerordentlichen Entscheidung genügt dagegen eine qualifizierte Mehrheit.[350] Mit einer solchen können

[342] Art. L. 223–26 Abs. 1 Satz 1, R. 223–18–1 C. com. Dieser Beschluss ist zwingend in einer Gesellschafterversammlung zu fassen; eine andere Form der Beschlussfassung ist insoweit nicht zulässig; vgl. etwa *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 3149.

[343] *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1842, 1850, 1853.

[344] Vgl. Art. L. 223–19 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 C. com.; dazu auch *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1847; *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 258 f.

[345] *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1842; *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 256.

[346] Vgl. im einzelnen Art. L. 223–29 C. com.: Während es bei der ersten Abstimmung noch der absoluten Mehrheit der Gesellschaftsanteile bedarf, genügt im zweiten Anlauf die einfache Mehrheit der abgegebenen Stimmen.

[347] *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 1544; ähnlich *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 257: „qui entraînent une modification des statuts ou qui ont pour objet l'agrément de nouveaux associés".

[348] Vgl. auch *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 1353 f.

[349] Art. L. 223–30 Abs. 1 Satz 1, L. 223–43 Abs. 1, L. 227–3 C. com.

[350] Aufgrund einer Gesetzesänderung im Jahr 2005 gelten teils unterschiedliche Regime für die Berechnung der erforderlichen Mehrheit, vgl. Art. L. 223–30 Abs. 2, 3 C. com., dazu näher

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

die Gesellschafter etwa beschließen, das Gesellschaftskapital zu erhöhen oder herabzusetzen, die Gesellschaft infolge gravierender Verluste aufzulösen oder sie zu fusionieren, aufzuspalten oder ihr Vermögen in eine andere bestehende Gesellschaft einzubringen.[351] Daneben listet das Gesetz aber auch eine Reihe von Beschlussgegenständen auf, die einem geringeren Mehrheitserfordernis unterstellt sind. So genügt für die Entscheidung, das Kapital aus Gesellschaftsmitteln zu erhöhen, bereits die Mehrheit der Gesellschaftsanteile.[352] Demgegenüber bedarf es für die Anteilsübertragung an gesellschaftsfremde Dritte einer Mehrheit der Gesellschafter, die zugleich die Hälfte der Geschäftsanteile halten.[353]

So komplex das Panorama erforderlicher Stimmmehrheiten durch die zahlreichen Sondervorschriften auch wird, zeigt es doch das bereits bekannte Muster: Einerseits fassen die Gesellschafter Beschlüsse, mit denen sie ihre Rolle als Kontrollorgan der Geschäftsführung ausfüllen. Andererseits sind ihnen Grundlagenentscheidungen vorbehalten, die eine Änderung des Gesellschaftsvertrages bedingen. Darüber hinaus wiederholt der *Code de commerce* nochmals gesondert im Kontext der *société à responsabilité limitée* das Verbot, die Pflichtenstellung eines Gesellschafters ohne dessen Zustimmung zu vertiefen.[354] Wiederum spricht das Gesetz aber gerade nicht vom Stimmrecht oder von Mehrheitserfordernissen, sondern stellt lediglich fest, dass die Mehrheit keinesfalls einen Gesellschafter verpflichten kann, seine Verpflichtungen in der Gesellschaft auszuweiten.

c) Ordentliche und außerordentliche Hauptversammlung in der société anonyme

Nach dem gesetzlichen Leitbild gilt die Gesellschaftergesamtheit auch in der *société anonyme* als oberstes Gesellschaftsorgan. Diese herausgehobene Stellung manifestiert sich zum einen über ihre Kontrollrechte gegenüber dem Vorstand, zum anderen über die exklusive Befugnis, Satzungsänderungen zu beschließen. Damit ruhen auch die Befugnisse der Gesellschaftergesamtheit in der *société anonyme* auf denselben zwei Säulen wie die Stimmrechtskompetenzen in den übrigen Gesellschaftsformen: Die Gesellschaftergesamtheit ist einerseits Kontrollorgan gegenüber den Exekutivorganen[355] und andererseits Letztentscheidungsträger der wesentlichen

Le Cannu/Dondero, Droit des sociétés, Rn. 1353; *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 257.

[351] Art. L. 223–30 Abs. 2 Satz 1, 223–34 Abs. 1 Satz 1, L. 223–42 Abs. 1, 2, L. 236–2 Abs. 2 C. com.; dazu auch *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 3188.

[352] Art. L. 223–30 Abs. 6 C. com.

[353] Art. L. 223–14 Abs. 1 C. com.

[354] Art. L. 223–30 Abs. 5 C. com.

[355] Beachte aber auch *Koering*, „Une action – une voix", 69 ff., die einige Kompetenzen daneben als Ausdruck der Fähigkeit deutet, die Unternehmenspolitik zu bestimmen.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

strukturellen Entscheidungen[356]. Wie in der *société à responsabilité limitée* gehen die beiden Funktionen der Gesellschaftergesamtheit mit unterschiedlichen Mehrheitserfordernissen einher. Für die *société anonyme* gießt der *Code de commerce* diese gar in unterschiedliche Hauptversammlungstypen: die ordentliche Hautpversammlung (*assemblée générale ordinaire – AGO*) und die außerordentliche Hauptversammlung (*assemblée générale extraordinaire – AGE*).[357]

Eine ordentliche Hauptversammlung findet zwingend jährlich, innerhalb von sechs Monaten nach Ende des vorangegangenen Geschäftsjahres statt.[358] Sie trifft Entscheidungen, die nicht mit einer Satzungsänderung einhergehen.[359] Ihre vordringliche Aufgabe besteht darin, den Jahresabschluss sowie die zugehörigen Unterlagen zu bestätigen und über die Gewinnverwendung abzustimmen.[360] Daneben wählt die ordentliche Hauptversammlung die Verwaltungsratsmitglieder im monistischen System bzw. die Aufsichtsratsmitglieder in einer *société anonyme*, die dem dualistischen Modell folgt[361]; sie kann diese absetzen, aber auch Vorstandsmitglieder einer dualistisch organisierten *société anonyme* selbst abberufen.[362] Darüber hinaus zeichnet sie für die Bestellung der Rechnungsprüfer verantwortlich.[363] Auch die Zuweisung von Sitzungsgeldern für Verwaltungs- und Aufsichtsrat[364] fällt in die Zuständigkeit der ordentlichen Hauptversammlung ebenso wie das Votum über Geschäfte der Gesellschaft mit ihr nahestehenden Personen.[365] Zu ihren Kontrollaufgaben zählt es schließlich auch, dass sie über die Bewertung von Gegenständen entscheidet, die Aktionäre innerhalb von zwei Jahren nach Gründung an die Gesellschaft verkaufen und deren Wert mindestens ein Zehntel des Gesell-

[356] Vgl. *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2496: „l'omnipotence de l'assemblée"; auch *Hauptmann*, Droit de vote, 32: „le législateur continue imperturbablement à traiter la société comme étant la chose des actionnaires".

[357] Zu dieser Zweiteilung etwa *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 1067 ff., 1083 f.; *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2097 unter Hinweis auf die *assemblée constitutive* als weiteren Versammlungstypen.

[358] Sie kann freilich auch öfter einberufen werden, vgl. *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 856.

[359] Art. L. 225–98 Abs. 1 C. com. unter Verweis auf Art. L. 225–96 f. C. com.; vgl. *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 872; *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 518.

[360] Art. L. 225–100 Abs. 1 Unterabs. 4 C. com. Dazu auch *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2127; *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 881 f.; *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 518.

[361] Art. L. 225–18 Abs. 1 Satz 1, L. 225–24 Abs. 2, L. 225–75 Abs. 1 Satz 1, L. 225–78 Abs. 2 C. com.

[362] Art. L. 225–81 Abs. 2 Satz 2, L. 225–75 Abs. 2 Satz 2, L. 225–61 Abs. 1 Satz 1 C. com.; dazu *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 518: „les décisions les plus importantes relatives aux *organes sociaux*".

[363] Art. L. 225–228 C. com.

[364] Art. L. 225–45 Abs. 1, L. 225–83 Abs. 1 C. com.

[365] Art. L. 225–40 Abs. 3, L. 225–88 Abs. 3 C. com.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

schaftskapitals ausmacht.[366] Insgesamt verläuft die Trennlinie wiederum zu den Kompetenzen der Exekutivorgane. Über die Satzung können die Aktionäre diese scharfe Unterscheidung allerdings in gewissen Punkten aufweichen. So können sie die Übertragung von Aktien oder bestimmte besonders schwerwiegende Geschäfte der Verwaltungsorgane ihrer Zustimmung unterwerfen.[367] Die Befugnis, über die Ausgabe von Anleihen zu entscheiden, können sie ebenfalls wieder in die ordentliche Hauptversammlung holen, nachdem der Gesetzgeber diese Kompetenz im Jahre 2004 den Geschäftsführungsorganen zugewiesen hat.[368] Im Grundsatz haben die Aktionäre aber trotz dieser Gestaltungsmöglichkeiten die Zuständigkeitsverteilung in der *société anonyme* zu wahren und können nicht beliebig Aufgaben der Verwaltungsorgane an sich ziehen.[369]

Unantastbar sind ferner die Kompetenzen der außerordentlichen Hauptversammlung: Sie hat der Gesetzgeber ausschließlich und zwingend auserkoren, um Satzungsänderungen zu beschließen.[370] Breiten Raum nehmen dabei insbesondere Kapitalmaßnahmen ein.[371] So entscheidet die außerordentliche Hauptversammlung einerseits über Kapitalerhöhung oder -herabsetzung[372]; andererseits stimmt sie über den Wert geplanter Sacheinlagen im Zuge einer Kapitalerhöhung ab[373] und macht den Weg frei für die Ausgabe von Vorzugsaktien[374]. Daneben finden sich auch Strukturmaßnahmen wie Verschmelzung oder Abspaltung ebenso wie die Entscheidung über die Auflösung der Gesellschaft auf ihrer Zuständigkeitsliste.[375] Einen Wechsel des Gesellschaftsstatuts kann die außerordentliche Hauptversammlung allerdings nur herbeiführen, wenn die Gesellschaft aufgrund eines völkerrechtlichen Abkommens Frankreichs bei dieser Maßnahme ihre Rechtspersönlichkeit behält;

---

[366] Art. L. 225–101 Abs. 2 Satz 2 C. com.

[367] Art. L. 225–35 Abs. 1 Satz 3, L. 225–64 Abs. 1 Satz 2 C. com. Die Beschränkung der Befugnisse des Vorstands kann aber nicht zu Lasten Dritter gehen, *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2127; *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 518.

[368] Art. L. 228–40 Abs. 1 C. com.; zum Ganzen auch *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 5091.

[369] Cass. civ., 04. 06. 1946, Journ. soc. 1946, 374 – *Motte*, dort 376 f.: „la société anonyme est une société dont les organes sont hiérarchisés et dans laquelle l'administration est exercée par un conseil élu par l'assemblée générale; qu'il n'appartient donc pas à l'assemblée générale d'empiéter sur les prérogatives du conseil en matière d'administration"; allg. *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 881.

[370] Art. L. 225–96 Abs. 1 Satz 1, 2 C. com. *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2139, 2496; plastisch *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 889: „L'assemblée générale extraordinaire est spécialisée dans une tâche noble: la *modification des statuts* (art. L. 225–96)."

[371] *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2139.

[372] *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2511, 2546.

[373] Art. L. 225–147 Abs. 3, 4 C. com.

[374] Art. L. 228–12 Abs. 1 C. com.

[375] Art. L. 225–246, L. 225–248 Abs. 1, L. 236–2 Abs. 2 C. com.; vgl. auch *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 3910.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

ansonsten bedarf es für einen Statutenwechsel eines einstimmigen Beschlusses der Aktionäre.[376] Weitere Grenzen findet die Satzungshoheit der Aktionäre in der Zuständigkeitsordnung der *société anonyme* sowie im Verbot, die Pflichtenstellung der Aktionäre zu erweitern, welches der *Code de commerce* auch für die *société anonyme* nochmals gesondert wiederholt[377]. Schließlich versammeln die sogenannten besonderen Versammlungen (*assemblées spéciales*) die Aktionäre einer bestimmten Aktiengattung immer dann, wenn die Hauptversammlung beabsichtigt, die Rechtsstellung dieser Aktionäre zu ändern.[378]

Die Zuordnung verschiedener Beschlussgegenstände zu unterschiedlichen Hauptversammlungstypen bedeutet aber keinesfalls, dass die *société anonyme* auch getrennte Versammlungen abhalten muss, um über die verschiedenen Fragen zu entscheiden.[379] Ladung und physische Versammlung können zusammengefasst werden; nur hinsichtlich der einzelnen Beschlüsse sind je nach Gegenstand unterschiedliche Quoren und Mehrheitserfordernisse zu beachten. Im Ergebnis setzt sich damit auch in der *société anonyme* das bereits bekannte Muster fort, nach dem die Gesellschafter einerseits eine Kontrollfunktion gegenüber den Exekutivorganen ausüben, andererseits bei strengeren Quoren und Mehrheitserfordernissen für satzungsändernde Entscheidungen zuständig sind.[380] Die Pflichten der Gesellschafter können wiederum nicht ohne deren Zustimmung erweitert werden.[381]

d) Weiter Gestaltungsrahmen in der société par actions simplifiée

Der Gesetzgeber hat die *société par actions simplifiée* als flexible, privatautonom formbare Gesellschaftsstruktur geschaffen. Sie zeichnet sich aus durch eine besonders große Gestaltungsfreiheit der Gesellschafter bei Abfassung des Gesellschaftsvertrages, was sie nicht nur von den klassischen Aktiengesellschaften abhebt, sondern ihr insgesamt eine Sonderstellung im ansonsten vergleichsweise rigiden System des französischen Gesellschaftsrechts beschert. Dies bestätigt sich auch beim Blick auf die Kompetenzen der Gesellschaftergesamtheit in der *société par actions simplifiée.*

---

[376] Art. L. 225–97 C. com.; dazu etwa *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2503; *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 537, 3912.

[377] Vgl. Art. L. 225–96 Abs. 1 Satz 3 C. com.

[378] Art. L. 225–99 C. com.; insgesamt dazu *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 4054 ff.

[379] Vgl. *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2097: „assemblées mixtes".

[380] Rechtsvergleichend nimmt die Hauptversammlung französischer Aktiengesellschaften damit jedenfalls aus französischer Sicht vergleichsweise breiten Raum ein, vgl. *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2127, auch mit Hinweis auf das deutsche Recht.

[381] Art. 1836 Abs. 2 C. civ., Art. L. 225–96 Abs. 1 Satz 3 C. com. Dazu etwa *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2150.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Im Grundsatz stellt es das Gesetz den Gesellschaftern frei, im Gesellschaftsvertrag diejenigen Themen festzulegen, über welche die Gesellschafter per Beschluss entscheiden.[382] Auch Form und Bedingungen der Beschlussfassung liegen ganz in den Händen der Gesellschafter.[383] Damit können sich die Gesellschafter die Gesellschafterversammlung als Organ nach ihren Vorstellungen bauen. Einige Grenzen setzt der *Code de commerce* dem gesellschafterlichen Einfallsreichtum allerdings dennoch: So bestimmt er zunächst, dass einige besonders schwerwiegende Entscheidungen zwingend den Gesellschaftern vorbehalten sind, beispielsweise Kapitalerhöhungen oder -herabsetzungen, die vorweggenommene Auszahlung des Liquidationsanteils an die Gesellschafter, Verschmelzung oder Spaltung, Auflösung, Formwechsel, Bestellung der Rechnungsprüfer sowie die Bestätigung des Jahresabschlusses und die Entscheidung über die Gewinnverwendung.[384] Bei Geschäften der Gesellschaft mit nahestehenden Personen sieht das Gesetz ebenfalls eine Beschlussfassung der Gesellschafter über den Bericht des Rechnungsprüfers vor.[385] Dabei zeigt sich wieder eine Kombination aus Maßnahmen, die eine Änderung des Gesellschaftsvertrages erfordern, und Aufgaben, die der Kontrolle der Verwaltungsorgane dienen.[386] Zugleich fällt aber auf, dass bei Weitem nicht alle denkbaren Beschlussgegenstände abgedeckt sind, die entweder den Gesellschaftsvertrag oder die Aufsicht über die Geschäftsführung berühren.[387] So enthält die gesetzliche Zuständigkeitsliste weder Änderungen von Gesellschaftsgegenstand oder -dauer noch Bestellung und Abberufung der Verwaltungsorgane.[388] Die Gesellschaftergesamtheit in der *société par actions simplifiée* nimmt damit zwar nach der Vorstellung des Gesetzgebers wesentliche Funktionen wahr, die diesem Organ auch in den anderen Gesellschaftsformen zukommen. In weiten Teilen hat der Gesetzgeber aber der Privatautonomie der Gesellschafter Vorrang eingeräumt gegenüber dem klassischen gesellschaftsrechtlichen Rollenmodell.

An dieser Grundentscheidung hat es auch nichts geändert, dass der *Code de commerce* zusätzlich seit dem Jahre 2000 Gesellschafterbeschlüsse für bestimmte Veränderungen in der Gesellschafterstruktur zwingend fordert. Einstimmig müssen die Gesellschafter danach darüber entscheiden, ob sie die Anteile für eine Dauer von

---

[382] *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 693: „le principe est celui de la liberté".

[383] *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 1010, 1015 ff.

[384] Art. L. 227–9 Abs. 2 C. com.; vgl. auch Art. L. 237–18 Nr. 6 und L. 237–27 Abs. 1 Nr. 3 C. com. in der Liquidation der Gesellschaft. Insbes. zum Jahresabschluss *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 1012; zu weiteren Einzelfragen auch *Godon*, Bull. Joly Sociétés 2008, 239, 240 ff.

[385] Art. L. 227–10 Abs. 2 C. com.

[386] Ähnlich *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 1012.

[387] Vgl. auch *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 1012: „La liste légale est relativement surprenante."

[388] Für eine möglicherweise abdingbare Zuständigkeit für Satzungsänderungen aus der allgemeinen Vorschrift des Art. 1836 C. civ. *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 1013.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

maximal zehn Jahren unveräußerlich stellen wollen.[389] Geringere Mehrheitserfordernisse kann der Gesellschaftsvertrag dagegen für Beschlüsse vorsehen, mit denen Aktien vinkuliert oder die Vinkulierung verändert werden sollen; ebenso kann der Gesellschaftsvertrag ein geringeres Mehrheitserfordernis für den Ausschluss eines Gesellschafters per Gesellschafterbeschluss bestimmen.[390] Damit wurde das unumstößliche Zuständigkeitsgerüst der Gesellschaftergesamtheit zwar um einige Fragen ergänzt, die den Gesellschaftsvertrag unmittelbar betreffen[391]; es bleiben aber Lücken.

Im Angesicht dieser weitreichenden Gestaltungsfreiheit der Gesellschafter treten aber auch die Leitplanken pointierter hervor, die durch allgemeine gesellschaftsrechtliche Grundsätze vorgegeben sind: So bestehen keine Zweifel, dass auch in der *société par actions simplifiée* eine Gesellschaftermehrheit die Pflichten der Gesellschafter nicht ohne deren Zustimmung mehren kann.[392] Darüber hinaus sind einige grundlegende Gesellschafterrechte schlechthin unveränderlich und damit auch der Verfügungsmacht der Gesellschafter als Individuum, als Mehrheit sowie als einstimmig handelndem Organ entzogen. Soweit die Zuständigkeit der Gesellschaftergesamtheit als kollektivem Willensbildungsorgan reicht, zählt zu diesen unabdingbaren Rechten gerade auch das Stimmrecht.

e) Gesellschaftergesamtheit als Gestaltungs- und Kontrollorgan

Die Gesellschaftergesamtheit nimmt damit grundsätzlich die Funktion als oberstes Gestaltungs- und letztes Kontrollorgan wahr.[393] Zwar hält sie diese Aufgaben in den verschiedenen Gesellschaftsformen in unterschiedlichem Ausmaß. Doch einige Beschlussgegenstände liegen stets in ihrer Hand: Insbesondere behält das Gesetz es den Gesellschaftern allein vor, Änderungen des Gesellschaftsvertrages zu beschließen. Selbst in der *société par actions simplifiée*, die den Gesellschaftern eine besonders weitreichende Gestaltungsfreiheit hinsichtlich der inneren Organisation der Gesellschaft bietet, können allein die Gesellschafter zumindest besonders schwerwiegende Satzungsänderungen herbeiführen. Entscheidungen über die Struktur und die Grundausrichtung der Gesellschaft trifft mithin die Gesellschaftergesamtheit. Dies gibt ihr auch eine gewisse Generalzuständigkeit, durch die sie die Gesellschaft nach ihrer Vorstellung formen kann; dabei hat sie aber zumindest im Grundsatz das gesellschaftsrechtliche Kompetenzgefüge zu wahren und etwa den Exekutivorganen die Geschäftsführung zu überlassen. Insgesamt steht die Gesellschaftergesamtheit damit als oberstes Organ an der Spitze des Gesellschaftsgefüges.

---

[389] Vgl. Art. L. 227–19 Abs. 1 C. com.

[390] Art. L. 227–19 Abs. 2 C. com.

[391] Vgl. auch Art. L. 227–10 Abs. 2 C. com. im Kontext von Geschäften mit nahestehenden Personen, *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 1012.

[392] JCl. Soc. Traité-*Germain/Périn/Azarian*, Fasc. 155–10, Stand: 01.07.2019, Rn. 18.

[393] Vgl. auch *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 850.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Diese herausgehobene Stellung findet in gewisser Weise auch in der Kontrollfunktion Ausdruck, die der Gesellschaftergesamtheit die Aufsicht über die Geschäftsführung zuweist. Im Regelfall steht die Gesellschaftergesamtheit als einziges Gesellschaftsorgan neben den Exekutivorganen. So kommt ihr die natürliche Rolle als Gegengewicht zu diesen Akteuren zu; sie allein kann deren Tun intern kontrollieren. Konkret manifestiert sich die Kontrollfunktion zuvörderst in Bestellung und Abberufung der Exekutive; sie überträgt der Gesellschaftergesamtheit aber auch Entscheidungen, in denen die Geschäftsführung selbst typischerweise befangen ist und die sie deshalb nicht sinnvoll selbst treffen kann, etwa die Feststellung des Jahresabschlusses. Neben den Grundlagenentscheidungen schreitet die Gesellschaftergesamtheit folglich auch als Gegenstück und Kontrollorgan der Geschäftsführung ein.

Über sein Stimmrecht nimmt der einzelne Gesellschafter an diesen Funktionen teil. Allerdings bewirkt er durch die Ausübung dieses Rechts zunächst keine unmittelbaren Rechtsfolgen. Die Stimme des einzelnen Gesellschafters geht im gefassten Gesellschafterbeschluss auf, der erst für den Willen der Gesellschaft steht und rechtliche Wirkungen entfaltet. Das Stimmrecht bedeutet daher kein unmittelbares Entscheidungsrecht; es stellt viel mehr ein Mitwirkungsrecht dar, durch das der Gesellschafter an einem Entscheidungsfindungsprozess teilnimmt, an dessen Ende der Gesellschaftswille in Beschlussform steht. Technisch durchläuft die Stimme eines Gesellschafters dieses Verfahren, selbst wenn der Gesellschafter über die Mehrheit der Stimmen verfügt und dadurch den in der Gesellschafterversammlung artikulierten Gesellschaftswillen faktisch alleine bestimmt. Die Stimme des Einzelnen bleibt damit ein Baustein bei der Konstruktion des Gesellschaftswillens.

4. Fazit: Herausforderungen eines besonderen Belastungsgegenstandes

Der *Code civil* gestaltet den *usufruit* als umfassendes Nutzungsrecht. Angelehnt an das römischrechtliche Vorbild malt die Literatur seine Rechtswirkungen dahingehend aus, dass er *usus* und *fructus* als die Gebrauchs- und Fruchtziehungsbefugnisse dem Nießbraucher zuweist, während dem Eigentümer als sogenanntem nackten Eigentümer der bloße *abusus*, d. h. das Verfügungsrecht über den belasteten Gegenstand verbleibt. Die Rechte des Nießbrauchers greifen dabei so weit aus, dass einzelne Stimmen ihn gar als Eigentümer auf Zeit vorstellen. Das klassische Bild des *usufruit* als Ausgliederung des Eigentums trifft die gleichzeitig an demselben Gegenstand bestehenden Befugnisse von Nießbraucher und Eigentümer aber wohl besser.

Das Nebeneinander dieser konkurrierenden Befugnisse regelt der *Code civil* mit einem einheitlichen Rechtsregime. Der weite Sachbegriff des französischen Rechts erlaubt es dabei, den *usufruit* auf die verschiedensten Gegenstände anzuwenden, bewegliche wie unbewegliche Güter, körperliche wie unkörperliche. So können auch

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Gesellschaftsanteile als bewegliche unkörperliche Güter Gegenstand eines *usufruit* sein, obgleich deren Rechtsnatur im Einzelnen nach wie vor Fragen aufwirft. Die Komplexität dieses Belastungsgegenstandes setzt sich in der Einordnung der aus ihm fließenden Einzelrechte fort, zuvörderst im Stimmrecht als dem wesentlichen Mitverwaltungsrecht des Gesellschafters. Mit ihm nimmt der Gesellschafter Einfluss auf Grundlagenentscheidungen und die Kontrolle der Verwaltung.

Die Einpassung des Stimmrechts in das Regelungsregime des *usufruit* erfordert daher eine vorsichtige Auslegung der Vorschriften des *Code civil* mit Rücksicht auf die Grundwertungen des Nießbrauchsrechts und die Besonderheiten des Belastungsgegenstandes Gesellschaftsanteil.

III. Fazit: Stimmrechtszuordnung als Herausforderung in beiden Rechtsordnungen

Die Nebeneinanderstellung der Grundzüge von Nießbrauch und *usufruit* bestätigt nochmals die zahlreichen Parallelen zwischen diesen beiden Rechtsfiguren und den Herausforderungen, die der Belastungsgegenstand Gesellschaftsanteil an sie heranträgt. Nicht nur reichen die Wurzeln beider Rechtsfiguren zurück ins römische Recht; dieses Erbe hat sich auch in den großen, noch heute geltenden Kodifikationen beiderseits des Rheins niedergeschlagen. So stechen Nießbrauch und *usufruit* als umfassendes dingliches Nutzungsrecht aus dem Kreis der Sachenrechte heraus.[394] Sie gewähren dem Nießbraucher eine unmittelbare Berechtigung am belasteten Gegenstand, die absolut sowohl gegenüber dem Eigentümer wie auch im Verhältnis zu Dritten wirkt. Als sachenrechtliche Institute sind Nießbrauch und *usufruit* zuvörderst auf körperliche Belastungsgegenstände zugeschnitten, doch nehmen sie sowohl in Deutschland wie in Frankreich auch Rechte als Belastungsgegenstände an. Die Vielzahl dadurch denkbarer Belastungsgegenstände erfordert allerdings eine entsprechende Anwendung und vorsichtige Anpassung des sachenrechtlichen Normbestands im Einzelfall.

In besonderem Maße gilt dies für Nießbrauch und *usufruit* an Gesellschaftsanteilen. Gesellschaftsanteile sind in beiden Rechtsordnungen als tauglicher Belastungsgegenstand anerkannt, stellen das Nießbrauchsrecht aber auch vor besondere Herausforderungen. Als Bündel aus Rechten und Pflichten sind Gesellschaftsanteile ein äußerst komplexer Belastungsgegenstand. Es spricht für sich, dass bislang weder das deutsche noch das französische Recht ihre Rechtsnatur befriedigend klären konnten. Diese Unsicherheit setzt sich auch bei der Einordnung der verschiedenen

[394] *v. Bar*, JZ 2015, 845, 856: „Der Nießbrauch ist das umfassendste Nutzungsrecht der kontinentalen Rechtsordnungen." Vgl. auch aus deutscher Sicht den Gedanken eines Eigentums auf Zeit *Baumbach*, GmbHG, § 15 3 III A: „Wirtschaftlich aber ist die Verpfändung eine bedingte Veräußerung, die Nießbrauchbestellung eine befristete."; auch zum Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 255 f.; allerdings zum befristeten Eigentum als solchem und in Abgrenzung zum Nießbrauch *ders.*, Der Nießbrauch an Sachen, 16 ff.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Rechte fort, die aus dem Gesellschaftsanteil entspringen. Exemplarisch kann hierfür das Stimmrecht stehen. Als Mitverwaltungsrecht erlaubt es jedem Gesellschafter, über Grundlagengeschäfte mitzuentscheiden, die den Gesellschaftsvertrag und damit die Stellung des einzelnen betreffen, sowie als Gegengewicht zu den Verwaltungsorganen an der Kontrolle ihres Handelns mitzuwirken. So erhält der einzelne Gesellschafter eine Einflussmöglichkeit auf das Schicksal der Gesellschaft, die allerdings erst durch den gesellschaftsrechtlichen Beschlussfassungsprozess und damit nur mittelbar wirkt. Als solches Mitwirkungsrecht fügt sich das Stimmrecht aber nur schwer in klassische sachenrechtliche Kategorien. Sein Schicksal lässt sich daher nicht aus einer besonderen Norm ableiten, sondern kann sich erst aus einer Gesamtschau der Befugnisse von Nießbraucher und Eigentümer ergeben.

In Deutschland wie in Frankreich haben die Gesellschafter schließlich das Privileg, zu Änderungen des Gesellschaftsvertrages individuell zuzustimmen, die ihre Rechte- und Pflichtenstellung betreffen. Dieses Zustimmungsrecht lässt sich in beiden Rechtsordnungen vom Stimmrecht als bloßem Mitwirkungsrecht unterscheiden. Es bedarf seiner weniger für die Funktionsfähigkeit der Gesellschaft denn zum Schutz des einzelnen Gesellschafters. Sein rechtliches Schicksal folgt daher nicht ohne Weiteres den für das Stimmrecht geltenden Regeln; es wird im Folgenden ausgeblendet, um schließlich in Kapitel 5 der Frage der Stimmrechtszuordnung gegenübergestellt zu werden.

B. Sachenrechtliche Kompetenzverteilung beim Nießbrauch

Nießbrauch und *usufruit* kennzeichnet, dass sie als umfassende Nutzungsrechte unmittelbar am belasteten Gegenstand entstehen und absolut wirken. Insbesondere die bildhafte Umschreibung im französischen Recht illustriert diese Umfassendheit: So vermittle der *usufruit* ein eigentümergleiches Nutzungsrecht, übertrage dem Nießbraucher *usus* und *fructus*, während dem Eigentümer als nacktem Eigentümer der bloße *abusus* der Sache bleibe. Alle Rechte, die zum Kreis der Nutzungsbefugnis zählen, kommen damit grundsätzlich dem Nießbraucher zu.

Nimmt man dieses Leitbild der umfassenden Kompetenzverteilung ernst, können die nießbrauchsrechtlichen Vorschriften auch fruchtbar gemacht werden, um eine Grundlage für die Stimmrechtszuordnung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter zu gewinnen. Ausgangspunkt der Untersuchung soll dabei der im französischen Recht populäre Dreiklang *usus – fructus – abusus* bilden, der freilich an die deutsche Systematik angepasst wird: So gilt es zunächst den wesentlichen Inhalt des Nießbrauchs näher zu fassen, nämlich *usus* und *fructus*, die Gebrauchs- und Fruchtziehungsrechte, die der Nießbraucher erhält. Zumindest im deutschen Recht scheinen sie auch das Stimmrecht zu beinhalten (I.). Sie werden ergänzt durch ein Verwaltungsrecht des Nießbrauchers, das ihm erlauben soll, seine Nutzungsbefugnis

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

effektiv auszuüben, und das ebenfalls in gewisser Nähe zum Stimmrecht als Mitverwaltungsrecht gesehen werden kann (II.). Schließlich dient der Blick auf die Rechte des Eigentümers, den *abusus*, als Kontrolle, ob die Zuordnung des Stimmrechts an den Nießbraucher sich in den Grenzen der Nutzung bewegt oder bereits in Prärogativen des Eigentümers eingreift (III.). Im französischen Recht lassen sich die wesentlichen Ausprägungen des *usufruit* mit denselben Kategorien erfassen, wenn dort auch häufig keine genaue Unterscheidung von Nutzung und Verwaltung stattfindet, da ohnehin beide Befugnisse dem Nießbraucher zustehen.

I. *Usus* und *Fructus:* Nutzungen – *Jouissance*

Usus und *fructus* – mit anderen Worten die Nutzungsbefugnis – machen den Kern des Nießbrauchsrechts aus. Sie sind Grund und Ziel der Bestellung dieser Rechtsfigur. Sowohl im deutschen (1.) wie auch im französischen Recht (2.) spaltet sich die Nutzung auf in die Fruchtziehung einerseits und den sonstigen vorteilhaften Gebrauch andererseits. Gerade die Gebrauchsbefugnis zeigt sich als weite Kategorie und bietet Raum für die Aufnahme des Nießbrauchs. Doch obschon das französische Recht im Grundsatz großzügiger mit den nießbrauchsrechtlichen Begriffen umzugehen scheint, drängt sich die Einordnung als Gebrauchsvorteil inbesondere im deutschen Recht auf (3.).

1. Nutzungen nach deutschem Recht

Das deutsche Recht definiert die Nutzungen, die dem Nießbraucher zustehen, im Allgemeinen Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches. Dieses präzise Ineinandergreifen von Begriffen und Definitionen des Bürgerlichen Rechts lässt bereits vermuten, dass das Stimmrecht als Ausschnitt des Gesellschaftsrechts sich nicht ohne Weiteres mit den klassischen Kategorien erfassen lässt. Eine Auffächerung des Inhalts dieser allgemeinen Kategorien (a)) soll als Grundlage für ihre Auslegung mit Blick auf das Stimmrecht (b)) dienen.

a) Begriffsbestimmung im ersten Buch des BGB

Gemäß § 100 BGB sind Nutzungen „die Früchte einer Sache oder eines Rechts sowie die Vorteile, welche der Gebrauch der Sache oder des Rechts gewährt". Was in die Kategorie der Früchte fällt, steckt das Gesetz näher ab und macht dabei schnell einsichtig, dass das Gesellschafterstimmrecht nicht dazu zählt (aa)). Als vergleichsweise offene Gruppe bleiben aber die Gebrauchsvorteile, die sich als Auffangbecken für verschiedenste Möglichkeiten geben, einen Gegenstand zu nutzen, und in einem ersten Zugriff auch das Stimmrecht aufzunehmen scheinen (bb)).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

aa) Früchte

Der Gesetzgeber hat den Begriff der Früchte in § 99 BGB legaldefiniert.[395] Dort stehen die unmittelbaren Sach- und Rechtsfrüchte in den Absätzen eins und zwei den mittelbaren Sach- und Rechtsfrüchten in Absatz drei gegenüber. Den Kern des Fruchtbegriffes bilden die Erzeugnisse einer Sache als unmittelbare Sachfrüchte.[396] Dabei handelt es sich um natürliche Tier- und Bodenprodukte wie Milch, Eier oder den Nachwuchs eines Tieres bzw. Getreide, Obst oder Gemüse.[397] Die Erzeugnisse zeichnet aus, dass sie als eigenständige Sachen aus der Muttersache entstehen, ohne deren Substanz zu beeinträchtigen.[398]

Bei der Redaktion des BGB hat der Gesetzgeber zudem die „sonstige Ausbeute, welche aus der Sache ihrer Bestimmung gemäß gewonnen wird", unter die unmittelbaren Sachfrüchte gefasst.[399] Diese Erweiterung zielte insbesondere auf den Abbau von Bodenschätzen in einem Steinbruch oder einem Bergwerk: Solange deren Ausbeutung bestimmungsgemäß erfolgt, d. h. der Verkehrsauffassung oder der Absicht des Einwirkungsberechtigten entspricht, sind die abgebauten Bodenschätze Früchte des Steinbruchs oder des Bergwerks, auch wenn der Abbau deren Bestand erschöpft.[400] Damit nimmt das Gesetz bewusst in Kauf, dass Früchte auch zulasten der Substanz gezogen werden können.[401] Unberührt lässt diese Öffnung des Fruchtbegriffes aber das Erfordernis, wonach die Frucht als eigenständige Sache getrennt von der Muttersache bestehen können muss.[402]

Besonders deutlich tritt dieses Merkmal der Eigenständigkeit bei den unmittelbaren Rechtsfrüchten hervor: § 99 Abs. 2 BGB bezeichnet sie als „Erträge, welche das Recht seiner Bestimmung gemäß gewährt". Es hat also in der Natur des Mutter-

[395] Beachte auch Soergel BGB-*Stürner*, § 1039 Rn. 1: „Der Begriff der Früchte ist in § 99 sehr weit gefasst."

[396] Staudinger-*Stieper*, § 99 Rn. 3: „naturorientierte Gesichtspunkt".

[397] *Bork*, BGB AT, Rn. 267; Soergel BGB-*Marly*, § 99 Rn. 6; Erman BGB-*J. Schmidt*, § 99 Rn. 2; Staudinger-*Stieper*, § 99 Rn. 7; *Neuner*, BGB AT, § 27 Rn. 4.

[398] Staudinger-*Stieper*, § 99 Rn. 6; vgl. auch BGH, Urt. v. 07. 03. 2018 – XII ZR 129/16, NJW 2018, 1540, 1541, wonach die mittels einer Photovoltaikanlage gewonnene Elektrizität keine Frucht des Grundstücks ist: „die Elektrizität solle aus der Substanz des auf die überlassene Fläche einstrahlenden Sonnenlichts gewonnen werden, mithin nicht aus der Substanz des Grundstücks selbst".

[399] § 99 Abs. 1 BGB. Dazu Mot. III, 69, abgedruckt bei Mugdan, Materialien III, 38: „Ausdehnung des Fruchtbegriffes über das Gebiet der organischen Erzeugnisse". Zur historischen Entwicklung des Fruchtbegriffes auch Staudinger-*Stieper*, § 99 Rn. 2 ff.

[400] Soergel BGB-*Marly*, § 99 Rn. 8; Staudinger-*Stieper*, § 99 Rn. 8; vgl. allerdings die Sonderregelung für bergfreie Bodenschätze, § 3 BBergG.

[401] Mot. III, 69, abgedruckt bei Mugdan, Materialien III, 38: „als das Gesetz […] nicht den Sinn hat, die Wahrung der Substanz als strenge Grenze festzuhalten".

[402] Staudinger-*Stieper*, § 99 Rn. 10: „Die Ausbeute muß ihrerseits Sachcharakter haben, da sie aus der Substanz der Sache entnommen wird." Vgl. auch *Bökelmann*, Nutzungen und Gewinn beim Unternehmensnießbrauch, 64: „Die Nutzungen lassen sich getrennt von der Substanz der Gegenstände betrachten."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

bzw. Stammrechts zu liegen, dass es Erträge hervorbringt; die Fruchtziehung gehört gleichsam zu dessen Inhalt.[403] Dabei verweist aber schon der Begriff des Ertrages auf ein Produkt, einen neuen Gegenstand, der aus dem Recht ent- und neben diesem besteht.[404] Die klassischen Beispiele unmittelbarer Rechtsfrüchte illustrieren dies lebhaft: So gelten als Rechtsfrüchte u. a. die Jagdbeute als Ertrag des Jagdrechtes[405], einzelne Leistungen aufgrund eines Leibrentenvertrages[406] oder Zinsen aus einer Kapitalforderung[407]. Auch ausgeschüttete Gewinne aus Gesellschaftsanteilen, bei Kapitalgesellschaften die Dividende, qualifizieren als Frucht der Mitgliedschaft.[408] Gleiches gilt für aktienrechtliche Ausgleichszahlungen nach § 304 AktG, die an die Stelle der Dividende treten.[409] Sie alle haben sich von ihrem Mutter- bzw. Stammrecht gelöst und stehen selbständig neben ihm. Keine Frucht ist dagegen etwa das Bezugsrecht des Gesellschafters[410]; der Bundesgerichtshof kennzeichnete es stattdessen als eine Befugnis, die dem Gesellschafter vorbehalten sei.[411]

In der Tat schwingt die Eigenständigkeit gegenüber dem fruchtbringenden Gegenstand bereits im Wort „Frucht“ in seiner ursprünglichen Verwendung für Baum- und Feldfrüchte im botanischen Sinne[412] mit. Im bildlichen Gebrauch des Wortes setzt diese Eigenschaft sich zwanglos fort; der vom Gesetz zur Erläuterung verwandte Term „Erträge“ bestätigt dies. Auch unter dem Gesichtspunkt der Rechtstechnik müssen Früchte eigenständige Gegenstände sein. Denn das Gesetz hält eigenständige Normen bereit, welche die rechtliche Zuordnung von Früchten regeln.[413] Zahlreiche der Vorschriften, die den Fruchtbegriff unmittelbar oder mittelbar in Gestalt der Nutzungen aufgreifen und das rechtliche Schicksal der Früchte abstecken, weisen sie zudem einem anderen Eigentümer oder Inhaber als dem der

[403] Erman BGB-*J. Schmidt*, § 99 Rn. 5; Staudinger-*Stieper*, § 99 Rn. 11; MüKo BGB-*Stresemann*, § 99 Rn. 8.

[404] Vgl. auch Staudinger-*Stieper*, § 99 Rn. 10: „Sachcharakter“. Anders wohl *Ennecerus/Nipperdey*, BGB AT, § 127 II 1 a: „auch die ungetrennten Erzeugnisse“.

[405] *Bork*, BGB AT, Rn. 267; *Eichler*, Sachenrecht I, 78; Soergel BGB-*Marly*, § 99 Rn. 16.

[406] Erman BGB-*J. Schmidt*, § 99 Rn. 6.

[407] Erman BGB-*J. Schmidt*, § 99 Rn. 6.

[408] BGH, Urt. v. 20. 04. 1972 – II ZR 143/69, NJW 1972, 1755, 1756; BGH, Urt. v. 06. 10. 1980 – II ZR 268/79, NJW 1981, 115, 117; BGH, Urt. v. 30. 01. 1995 – II ZR 45/94, NJW 1995, 1027, 1029. Vgl. auch *Becker*, GmbHR 1928, Sp. 46, 48 (spricht allgemein von Nutzungen); *Bork*, BGB AT, Rn. 267; Soergel BGB-*Marly*, § 99 Rn. 12; *Medicus/Petersen*, BGB AT, Rn. 1202; Staudinger-*Stieper*, § 99 Rn. 16 f.; MüKo BGB-*Stresemann*, § 99 Rn. 9. Vgl. bereits Mot. III, 74, abgedruckt bei Mugdan, Materialien III, 41.

[409] BGH, Urt. v. 10. 12. 2007 – II ZR 199/06, BGHZ 174, 378, Rn. 11; BGH, Urt. v. 19. 04. 2011 – II ZR 237/09, BGHZ 189, 261, Rn. 9, 12; auch MüKo BGB-*Stresemann*, § 99 Rn. 9.

[410] Soergel BGB-*Marly*, § 99 Rn. 12; Erman BGB-*J. Schmidt*, § 99 Rn. 6; Staudinger-*Stieper*, § 99 Rn. 17.

[411] BGH, Urt. v. 20. 04. 1972 – II ZR 143/69, NJW 1972, 1755, 1756.

[412] *Drosdowski*, Duden Etymologie unter dem Schlagwort „Frucht“.

[413] Vgl. §§ 953 ff. BGB zum Erwerb von Erzeugnissen und sonstigen Bestandteilen einer Sache; *Bork*, BGB AT, Rn. 267.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Muttersache bzw. des Stammrechts zu.[414] All diese Regelungen setzen folglich die Eigenständigkeit von Früchten voraus. Dies gilt ebenso für Sach- wie für Rechtsfrüchte.[415] Mittelbare Sach- und Rechtsfrüchte genügen diesem Erfordernis ohnehin unproblematisch, da sie als Gegenleistung für die Überlassung einer Sache oder eines Rechts zur Nutzung[416] gerade nicht unmittelbar aus dieser Sache oder diesem Recht entspringen, sondern von vornherein als unabhängige Währung in das Vermögen des Fruchtziehungsberechtigten kommen.

Die Eigenständigkeit unmittelbarer Rechtsfrüchte gegenüber dem Mutter- bzw. Stammrecht betonte schließlich auch schon das Reichsgericht, als es die Leibrente als „in sich geschlossenes einheitliches", nutzbares Recht beschrieb, das als Stammrecht in festgelegten Zeitabständen einzelne Leistungsansprüche des Leibrentenempfängers hervorbringt.[417] Diese Einzelansprüche würden sich aus dem Stammrecht auslösen.[418] Dem Bundessozialgericht blieb es schließlich vorbehalten, die Eigenständigkeit ausdrücklich als notwendiges Merkmal unmittelbarer Rechtsfrüchte zu etablieren. So führte es zu den monatlichen Einzelleistungen aus einem Rentenanspruch aus:

> „Diese Erträge müssen Sachen oder Rechte sein, welche selbständig und als eigener Leistungsgegenstand neben dem Stammrecht bestehen, aus dem sie hervorgegangen sind. Es muß sich um Teilleistungen handeln, die im Rechtsverkehr als etwas von dem Stammrecht Verschiedenes angesehen werden."[419]

Die „Unterscheidung zwischen Stammrecht und dem Anspruch auf Einzelleistungen, die das Stammrecht […] aus sich selbst hervorbringt", bezeichnete das Bundessozialgericht als für den Begriff der Rechtsfrucht wesentlich.[420]

Legt man dieses Kriterium der Eigenständigkeit als Maß an das Stimmrecht an, scheidet eine Einordnung als Rechtsfrucht schnell aus. Denn Mitgliedschaft und Stimmrecht unterscheiden sich nicht in der geforderten Weise. Zwar knüpft das Stimmrecht an die Mitgliedschaft an, doch lässt sich das Band zwischen ihnen nicht trennen: Das Stimmrecht kann nicht von der Mitgliedschaft abgespalten und ei-

---

[414] Zum Eigentumserwerb an den Früchten beim Nießbrauch etwa Erman BGB-*Bayer*, § 1030 Rn. 7; schon *Jacobi*, ZHR 60 (1907), 289, 291.

[415] Als Definitionsmerkmal von unmittelbaren Rechtsfrüchten vgl. Soergel BGB-*Marly*, § 99 Rn. 11; Erman BGB-*J. Schmidt*, § 99 Rn. 5; Staudinger-*Stieper*, § 99 Rn. 12.

[416] Erman BGB-*J. Schmidt*, § 99 Rn. 8; Staudinger-*Stieper*, § 99 Rn. 18. Ähnlich *Neuner*, BGB AT, § 27 Rn. 6. Vgl. auch Mot. III, 70, abgedruckt bei Mugdan, Materialien III, 38: „Ersatz für die natürlichen Früchte und den Gebrauch der Sache".

[417] RG, Urt. v. 12. 12. 1907 – Rep. IV. 221/07, RGZ 67, 204, 210 f. Vgl. nachfolgend RG, Urt. v. 08. 05. 1908 – II 538/07, RGZ 68, 340, 343; RG, Urt. v. 12. 10. 1912 – Rep. IV. 75/12, RGZ 80, 208, 209.

[418] RG, Urt. v. 12. 12. 1907 – Rep. IV. 221/07, RGZ 67, 204, 211.

[419] BSG, Urt. v. 09. 12. 1981 – 1 RJ 104/80, MDR 1982, 698.

[420] BSG, Urt. v. 09. 12. 1981 – 1 RJ 104/80, MDR 1982, 698, verweisend auf RG, Urt. v. 12. 10. 1912 – Rep. IV. 75/12, RGZ 80, 208, 209.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

genständig übertragen werden.[421] Es geht nicht aus der Mitgliedschaft hervor, sondern bleibt in ihr verhaftet. Im Rechtsverkehr erscheint das Stimmrecht daher als Bestandteil der Mitgliedschaft, und gerade nicht als etwas von der Mitgliedschaft Verschiedenes. Mangels Eigenständigkeit stellt das Stimmrecht mithin keine Frucht der Mitgliedschaft im Sinne des § 99 Abs. 2 BGB dar.[422]

bb) Gebrauchsvorteile

Das BGB kennt Nutzungen auch in Form von Gebrauchsvorteilen.[423] Mit dieser Erweiterung sah sich der Gesetzgeber in der Tradition zeitgenössischer Kodifikationen: Ausdrücklich bezog er sich auf den französischen *Code civil,* das Bürgerliche Gesetzbuch für das Königreich Sachsen von 1865 und das Allgemeine Landrecht für die Preußischen Staaten. In letzterem bestimmte I 2 § 110 wörtlich, dass Nutzungen die „Vortheile" heißen, „welche eine Sache ihrem Inhaber, unbeschadet ihrer Substanz, gewähren kann".[424] Im BGB führt die Einbeziehung von Gebrauchsvorteilen zu einem ähnlich umfassenden Verständnis[425]: Sie öffnet den Nutzungsbegriff über den Kreis der Früchte hinaus für eine Vielzahl verschiedenster Vorzüge[426] einer Sache oder eines Rechts.

Gebrauchsvorteile sind gem. § 100 BGB „die Vorteile, welche der Gebrauch der Sache oder des Rechts gewährt". Dem bereits beredten Gesetzeswortlaut fügen Umschreibungen nur wenig hinzu.[427] Hervorhebung verdient allerdings der Zusammenhang von Gebrauch und Vorteil, den der Text herstellt. Er lässt erkennen, dass relevante Vorteile nur solche sind, die durch den Besitz oder die tatsächliche Nutzungsmöglichkeit einer Sache oder eines Rechts vermittelt werden.[428] Letztlich geben so die Natur einer Sache oder der Inhalt eines Rechts vor, welche Ge-

[421] Sog. Abspaltungsverbot, dazu näher unten Kapitel 4 – A.I.

[422] Soergel BGB-*Marly*, § 99 Rn. 12; Erman BGB-*J. Schmidt*, § 99 Rn. 6; Staudinger-*Stieper*, § 99 Rn. 17.

[423] Vgl. allerdings auch die knappe Verhandlung, die sie im Vergleich zum Fruchtbegriff erfahren, etwa *Eichler*, Sachenrecht I, 77 ff.

[424] Abgedruckt bei Hattenhauer, Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten von 1794, 3. Aufl. (1996), 66. Zu den römischrechtlichen Vorläufern etwa *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 66.

[425] Krit. *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 39: „Rechtsfigur jüngeren Datums ohne ergiebige Begriffsgeschichte", ähnl. auch 66 f. zur fehlenden systematischen Aufarbeitung im Schrifttum.

[426] Vgl. *Bökelmann*, Nutzungen und Gewinn beim Unternehmensnießbrauch, 88: „günstige Lage".

[427] *Bork*, BGB AT, Rn. 268: „Der Begriff ist ganz wörtlich zu nehmen: Wer nutzungsberechtigt ist, darf die Sache in jeder ihm vorteilhaften Hinsicht gebrauchen, solange nur die Substanz unangetastet bleibt." Vgl. dagegen etwa Soergel BGB-*Marly*, § 100 Rn. 3: „die im Gebrauch liegenden natürlichen Vorteile", ohne den Begriff der natürlichen Vorteile näher zu erläutern.

[428] Staudinger-*Stieper*, § 100 Rn. 2.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

brauchsvorteile die Sache oder das Recht gewährt. Entsprechend der Natur von Immobilien, liegen die wesentlichen Gebrauchsvorteile von Räumen oder Gebäuden darin, sie zu bewohnen oder zu gewerblichen Zwecken zu verwenden.[429] Ebenso zählen aber auch weniger augenfällige Nutzungsmöglichkeiten zu den Gebrauchsvorteilen, so z. B. die Gelegenheit, sich auf Balkon oder Terrasse eines Gebäudes zu sonnen oder im zugehörigen Garten Fußball zu spielen.[430] Bei beweglichen Sachen kommt dem etwa das Tragen eines Anzugs[431], das Spielen eines Musikinstruments oder das Reiten eines Pferdes gleich[432]. Besteht also die geforderte Verbindung zum Gebrauch einer Sache, werden Nutzungsmöglichkeiten jeder Art zu Gebrauchsvorteilen im Sinne des Gesetzes und demonstrieren dadurch die Aufnahmefähigkeit dieses Begriffs.[433]

Ausgehend von diesem weiten Begriffsverständnis überrascht es nicht, dass die sachenrechtliche Lehrbuch- und Kommentarliteratur das Stimmrecht nahezu einhellig als Paradebeispiel des Gebrauchsvorteils eines Rechts, namentlich der Mitgliedschaft, vorstellt.[434] Zahlreiche Autoren halten diesen Befund nicht einmal für begründungsbedürftig.[435] Immerhin finden sie Bestätigung in einer vielfach zitierten Entscheidung des Reichsgerichts vom 25. Oktober 1927.[436] Zugrunde lag dieser Entscheidung ein Streit um die Höhe der Stempelsteuer, die für die Bestellung eines Nießbrauchs an GmbH-Geschäftsanteilen durch notariellen Vertrag angefallen war. Berechnungsgrundlage sollte nach dem Preußischen Stempelsteuergesetz der Kapitalwert der nach dem Reinertrag des Nießbrauchs zu berechnenden Nutzungen bilden. Da die Geschäftsanteile seit Jahren keine Dividende abgeworfen hatten, rückte die Frage in den Vordergrund, ob das Stimmrecht auch eine Nutzung und damit bei der Bewertung zu berücksichtigen war.[437] Das Reichsgericht stellte zunächst klar, dass als Nutzungen entsprechend § 100 BGB alle Vorteile in die

[429] Soergel BGB-*Marly*, § 100 Rn. 3; Erman BGB-*J. Schmidt*, § 100 Rn. 4; Staudinger-*Stieper*, § 100 Rn. 1; vgl. auch MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1030 Rn. 112.

[430] So *Bork*, BGB AT, Rn. 268.

[431] *Bökelmann*, Nutzungen und Gewinn beim Unternehmensnießbrauch, 65; Soergel BGB-*Marly*, § 100 Rn. 3.

[432] Erman BGB-*J. Schmidt*, § 100 Rn. 4; strenger aber wohl *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 68, der bloß vermögenswerte Vorteile, etwa den Geldpreis aus einem Pferderennen, zu den Gebrauchsvorteilen zu zählen scheint.

[433] So soll auch nicht erforderlich sein, dass der Vorteil Vermögenswert hat, vgl. Soergel BGB-*Marly*, § 100 Rn. 3; Erman BGB-*J. Schmidt*, § 100 Rn. 2; Staudinger-*Stieper*, § 100 Rn. 1; anders zumindest beim Nießbrauch an Rechten *Hauck*, Nießbrauch an Rechten, 180.

[434] *Bork*, BGB AT, Rn. 268; *Ennecerus/Nipperdey*, BGB AT, § 127 V mit Fn. 21; vgl. auch *Medicus/Petersen*, BGB AT, Rn. 1202; Staudinger-*Stieper*, § 100 Rn. 7. Allerdings Erman BGB-*J. Schmidt*, § 100 Rn. 7: „unreflektiert".

[435] Staudinger-*Stieper*, § 100 Rn. 7; vgl. gar *Neuner*, BGB AT, § 27 Rn. 15: „Besteht ein Nießbrauch an einem GmbH-Anteil oder einer Aktie, gebührt nach *hM* das Stimmrecht als Gebrauchsvorteil dem Nießbraucher."

[436] RG, Urt. v. 25. 10. 1927 – VII 297/27, RGZ 118, 266.

[437] RG, Urt. v. 25. 10. 1927 – VII 297/27, RGZ 118, 266, 268.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Wertberechnung einzustellen seien, ohne dass zwischen Früchten und anderen Vorteilen unterschieden werden müsse. Es räumte sodann ein, dass bei den aus dem Stimmrecht erwachsenden Vorteilen „vielleicht" nicht von einem „Vorteil aus dem Gebrauch der Geschäftsanteile im strengen Wortsinne" gesprochen werden könne. Wer aber den Besitz einer Sache oder eines Rechts benutze, um Rechte auszuüben, gebrauche auch die Sache oder das Recht, und deshalb handle es sich auch in diesem Falle um Nutzungen im Sinne des § 100 BGB.[438]

Indem es das Stimmrecht, bzw. die durch das Stimmrecht vermittelte Entscheidungsmacht[439], als Nutzung einordnete, erklärte das Reichsgericht es zugleich zu einem Gebrauchsvorteil.[440] Einerseits stand bereits nicht zur Debatte, dass das Stimmrecht Frucht des Gesellschaftsanteils sein könnte.[441] Andererseits galt die zögerliche Haltung des Reichsgerichts, vom Stimmrecht als Gebrauchsvorteil im „strengen Wortsinne" zu sprechen, allein einer engen Wortlautauslegung des Begriffs. Das Gericht stellte den Besitz einer Sache oder eines Rechts deren Gebrauch gleich; Vorteile aus dem Besitz fasste es folglich ebenso unter § 100 BGB wie Vorteile aus dem Gebrauch. Im Ergebnis verstand das Reichsgericht den Begriff der Gebrauchsvorteile in dieser Entscheidung also in einem weiten Sinne, wie ihn auch der historische Gesetzgeber selbst angelegt hatte.

Entgegen der Ansicht mancher Autoren[442] scheint dieses weite Begriffsverständnis aber nicht zwingend dem steuerrechtlichen Kontext geschuldet, in dem die Entscheidung ergangen ist. Zwar mag dem Steuerrecht eine wirtschaftliche Betrachtungsweise zugrunde liegen, die formal-juristische Erwägungen regelmäßig in den Hintergrund drängt.[443] Doch legte das Reichsgericht den Nutzungsbegriff im Preußischen Stempelsteuergesetz gerade nicht autonom aus, sondern verwies auf die allgemein-zivilrechtliche Vorschrift des § 100 BGB. Auch wenn es diese Norm nach eigenem Bekunden entsprechend anzuwenden meint, überschreitet es den Rahmen der bloßen Auslegung des § 100 BGB letztlich nicht; die Entscheidungsgründe lassen bei der Qualifikation des Stimmrechts keinerlei Rücksichtnahme auf steuerrechtliche Besonderheiten, keinerlei Anpassung des allgemeinen Maßstabs erkennen. Daher liefert die Entscheidung des Reichsgerichts Beleg und Beispiel für ein

[438] RG, Urt. v. 25. 10. 1927 – VII 297/27, RGZ 118, 266, 269.

[439] Das RG spricht davon, „mit Hilfe des mit den Geschäftsanteilen verbundenen Stimmrechts die Gesellschaft möglichst zu beherrschen und ihre Geschäftsführung zu beeinflussen", vgl. RG, Urt. v. 25. 10. 1927 – VII 297/27, RGZ 118, 266, 268.

[440] Dem vorsichtig zust. *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 276 mit Fn. 1.

[441] Vgl. bereits die Ausführungen der Klägerin, RG, Urt. v. 25. 10. 1927 – VII 297/27, RGZ 118, 266, 268.

[442] Soergel BGB-*Marly*, § 99 Rn. 12: Bezeichnung des Stimmrechts als Gebrauchsvorteil „nur beiläufig".

[443] Dazu bereits Kapitel 2 – A.II., 49 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

weites Verständnis der Gebrauchsvorteile, das auch Stimmrechte aus Geschäftsanteilen umfasst.[444]

Nichtsdestotrotz mag man die Entscheidung inhaltlich kritisieren, und in der Tat lehnt eine Reihe von Literaturstimmen die Subsumtion des Stimmrechts unter den Begriff der Gebrauchsvorteile ab. Sie stützen sich auf vermeintlich vernachlässigte Eigenheiten des Gesellschaftsrechts, überzeugen damit aber nicht, wie der folgende Abschnitt zeigen wird.

b) Stimmrechtsspezifische Auslegung des Gebrauchsvorteils

Um den Begriff der Früchte herum füllen die Gebrauchsvorteile das Bild der Nutzungen aus. Sie erfassen sonstige Vorzüge, die der Nießbraucher aus dem belasteten Gegenstand ziehen kann. Einige Autoren haben versucht, die Deckkraft des Begriffs Gebrauchsvorteile durch eine enge, an den Wortlaut angelehnte Auslegung abzuschwächen und auch ihnen eine begrenzte Fläche zuzuweisen (aa)). Doch überzeugt eher ein weites Begriffsverständnis, gerade wenn man den Anspruch des Nießbrauchs ernst nimmt, ein umfassendes Nutzungsrecht zu stellen (bb)). Unter solch ein weites Verständnis passt das Stimmrecht schließlich, ohne anzuecken (cc)).

aa) Artifizielle Aufspaltung in Gebrauch und Vorteil

Den Ausgangspunkt für die Diskussionen, ob das Stimmrecht als Gebrauchsvorteil des Gesellschaftsanteils zu verstehen ist, bildet naturgemäß der Gesetzeswortlaut: Der Terminus Gebrauchsvorteile steht danach für die in § 100 BGB angeführten „Vorteile, welche der Gebrauch der Sache oder des Rechts gewährt“. Scheint das BGB diese Begrifflichkeit eher beiläufig bei Gelegenheit der Definition der Nutzungen einzuführen, hat sie gerade im Kontext der Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen erstaunliche Aufmerksamkeit erfahren.

Im Zentrum der Analysen steht die Unterscheidung vom Gebrauch und den dadurch gewährten Vorteilen.[445] So lautet die These, dass das Gesetz den Gebrauch des belasteten Gegenstandes deutlich von den daraus resultierenden Vorteilen trenne. Es fordere, dass aus dem Gebrauch ein Vorteil folge, und allein dieser Vorteil stelle eine Nutzung im Sinne des Gesetzes dar. Der Gebrauch dagegen erschöpfe sich in einer bloßen Voraussetzung oder Vorstufe des Vorteils. Besonders prägnant klingt diese Argumentation mit Blick auf Vorteile, die der Gebrauch eines Rechts gewährt: Die Rechtausübung bedeute den bloßen Gebrauch eines Rechts und verwirkliche lediglich den Inhalt dieses Rechts; sie stelle an sich keinen Vorteil dar, denn einen solchen sollen lediglich die aus dem Recht hervorgehenden Wirkungen bescheren.

---

[444] So wohl auch KG, Beschl. v. 08. 05. 1979 – 1 W 4151/78, OLGZ 1979, 290, 293.

[445] Vgl. auch *Hepp-Schwab*, Mitgliedschaft und Nießbrauch, 154: „gedankliche Abtrennung des Vorteils vom Gegenstand des Gebrauchs“.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Die bloße Inanspruchnahme des Rechtes könne nicht als Gebrauchsvorteil gelten.[446] Entsprechend könne auch die Ausübung des Stimmrechts kein Gebrauchsvorteil sein.[447]

> „[D]as Stimmrecht [ist] *Voraussetzung* für einen ‚Gebrauch' des Gesellschaftsanteils im Rahmen von Abstimmungen […], nicht jedoch ein *Vorteil,* der aus dem Gebrauch des Gesellschaftsanteils *resultiert.*"[448]

Zur Stützung dieses Auslegungsergebnisses führen einige Autoren weiter an, dass das Stimmrecht eben nicht die Vermögensberechtigung des Nießbrauchers betreffe, welche die §§ 1030 Abs. 1, 100, 99 BGB alleine regeln.[449] Dem scheint eine Parallelenziehung zwischen Früchten und Gebrauchsvorteilen zugrundezuliegen. Auch die Gebrauchsvorteile sollen danach eigenständige Vermögensrechte betreffen, die eine vom belasteten Gegenstand selbständige Zuordnung erhalten.[450] Doch engt diese Gleichsetzung von Frucht und Gebrauchsvorteil den Nutzungsbegriff ohne eine dahingehende Notwendigkeit ein.[451]

Sie lässt sich auch nicht mit Blick auf § 1066 Abs. 1 BGB rechtfertigen, der dem Nießbraucher eines Miteigentumsanteils Rechte einräumt, „die sich aus der Ge-

---

[446] So auch *Hauck*, Nießbrauch an Rechten, 180: „Denn schon aus der Tatsache, dass ‚Frucht' und ‚Gebrauchsvorteil' jeweils als Erscheinungsformen von ‚Nutzungen' systematisch auf derselben Stufe stehen, ergibt sich zwingend, dass etwas, was nicht Frucht sein kann, auch nicht Gebrauchsvorteil sein kann." Eine weitere Begründung hierfür findet sich dort allerdings nicht. Ähnlich *Wachter*, DStR 2016, 2065, 2067: „Das Stimmrecht ist kein Gebrauchsvorteil; es dient vielmehr der Verwirklichung des Mitgliedschaftsrechts."; siehe *Pfefferkorn*, Nießbrauch an Aktien, 27: „Der bloße Gebrauch des Mitgliedschaftsrechts, das Stimmen in der Generalversammlung, trägt aber noch keinen unmittelbaren Vorteil für den Aktionär ein. Den Vorteil bringt erst der Generalversammlungsbeschluß, sofern überhaupt ein Beschluß im Sinne der Abstimmung des Aktionärs zustandegekommen ist."; auch *Jacobi*, ZHR 60 (1907), 289, 294; *Murray*, Der Niessbrauch am GMBH-Anteil, 79 f.; *Sittel*, Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, 85 f.; *Superczynski*, Das Stimmrecht beim Niessbrauch an Aktien und GmbH-Geschäftsanteilen, 37 f. Dagegen aber *Ennecerus/Nipperdey*, BGB AT, § 127 V mit Fn. 21: „Um einen Vermögensvorteil braucht es sich nicht zu handeln."

[447] MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 74; ebenfalls *Klönne*, Nießbrauch am Anteil einer OHG, 62; wohl auch Soergel BGB-*Marly*, § 99 Rn. 12, der aber zugesteht, dass das Stimmrecht „wegen der Ähnlichkeit zu einem Gebrauchsvorteil als solcher qualifiziert werden" könne.

[448] *Wedemann*, NZG 2013, 1281, 1282; *dies.*, ZGR 2016, 798, 823 f.

[449] Zuvörderst *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 248 f.; zust. *Sittel*, Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, 86; ähnlich wohl auch *Francken*, Der rechtsgeschäftliche Niessbrauch am Geschäftsanteil, 16, 20; *Hepp-Schwab*, Mitgliedschaft und Nießbrauch, 168; *Körting*, JW 1934, 1452, 1453; vgl. weiter *Hesselmann*, GmbHR 1959, 21, 22, wo allerdings ein Unwohlsein durchscheint, gesellschaftsrechtliche Herrschaftsrechte einem Nichtgesellschafter zuzugestehen.

[450] Vgl. auch MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 74: „das Gesetz [hat] das Ziehen von Nutzungen als Vermögensberechtigung des Nießbrauchers verstanden".

[451] Dazu sogleich unter Kapitel 3 – B.I.1.b)bb). Umgekehrt wird weiter ausgeführt, wenn jegliche Ausübung eines Rechts Gebrauchsvorteil wäre, bedürfte es nicht der Aufspaltung der Nutzungen in Gebrauchsvorteile und Früchte, etwa *Murray*, Der Niessbrauch am GMBH-Anteil, 80; *Sittel*, Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, 86.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

meinschaft der Miteigentümer in Ansehung der Verwaltung der Sache und der Art ihrer Benutzung ergeben". Wenn es dieser speziellen Norm bedürfe, um solche Befugnisse dem Nießbraucher zuzuweisen, bedeute dies, dass der Nutzungsbegriff sie nicht erfasse und daher noch nichts über ihre Zuordnung zwischen Nießbraucher und Eigentümer aussage.[452] Mit Blick auf die Gesetzgebungsgeschichte wird dieses Verständnis zu untermauern versucht, indem die Zurückhaltung des Gesetzgebers des Bürgerlichen Gesetzbuches zitiert wird, die Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Aktien zu regeln. Da die Erste Kommission bewusst offengelassen habe, ob dem Nießbraucher einer Aktie das Stimmrecht zustehe, müsse davon ausgegangen werden, dass die bestehenden Normen die Frage nicht regelten.[453] Der Gesetzgeber könne das Stimmrecht also nicht für eine Nutzung und mithin auch nicht für einen Gebrauchsvorteil gehalten haben.

Diese Argumentationslinie legt zugrunde, dass der Gesetzgeber nur normierend einschreitet, wenn bestehende Vorschriften eine Rechtsfrage nicht lösen können. Mag diese Annahme auch regelmäßig zutreffen, erklärt sie gewiss nicht alle Gesetze. Häufig mag es gar wünschenswert sein, dass der Gesetzgeber auch dort einschreitet, wo bestehende Vorschriften bereits die Lösung vorgeben. So erzwingt das Gesetz in komplexen Streitfragen nur selten einen bestimmten Ausgang; oft sind verschiedene Auslegungsvarianten vertretbar. Durch sein Einschreiten kann der Gesetzgeber dann eine Antwort festlegen oder zumindest den Kreis denkmöglicher Ergebnisse einschränken. So könnte auch der § 1066 BGB zu erklären sein: Hat der Gesetzgeber geahnt, dass die Qualifikation von Verwaltungsrechten Schwierigkeiten bereitet, so konnte er durch die eindeutige Zuweisung dieser Befugnisse an den Nießbraucher eines Miteigentumsanteils Klarheit schaffen, ohne die Verwaltungsbefugnis durchgängig und für alle Fallkonstellationen als Nutzung zu definieren. So lässt sich auch die Zurückhaltung des Gesetzgebers erklären, als es um die Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Aktien ging: Durch sein Schweigen hat er Praxis und Rechtsprechung nicht zwingend erlaubt, eine Regelungslücke zu füllen; zunächst hat er es ihnen überlassen, festzustellen, ob eine solche Lücke überhaupt besteht oder ob eine sachgemäße Auslegung des Nutzungsbegriffes bereits die Lösung der Stimmrechtsfrage enthält. Eine unabänderliche Vorentscheidung für oder gegen die Qualifikation des Stimmrechts als Gebrauchsvorteil hat der Gesetzgeber jedenfalls nicht getroffen.

Dadurch muss sich das enge Begriffsverständnis, mit dem Gebrauchsvorteile zu fassen versucht werden, an Auslegungskriterien jenseits der bloßen begrifflichen Überzeugungskraft messen lassen. Letztlich widersprechen diese der strengen Unterscheidung von Gebrauch und dem daraus entstehenden Vorteil aber eher, als dass sie einen rigiden Ausschluss des Stimmrechts aus dem Kreis der Nutzungen tragen.

[452] *Harders*, Nießbrauch am Kommanditanteil, 27 f.; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 74; auch *Sittel*, Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, 86.

[453] MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 74.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

bb) Weites Begriffsverständnis

Der Begriff des Gebrauchsvorteils ist im Gesetz weit angelegt. Dies lässt sich schon am Wortlaut des § 100 BGB festmachen, der – sieht man von den eben beschriebenen Bemühungen ab, Gebrauch und Vorteil zu unterscheiden – wenige Anhaltspunkte für eine Einengung bietet. Nicht nur bezeichnet der Gebrauch eine kaum darstellbare Vielfalt tatsächlicher Vorgänge; so verschieden etwa die Belastungsgegenstände eines Nießbrauchs sind, so ungleich zeigen sich auch die Arten, wie sie zu gebrauchen sind. Zudem könnte auch der Begriff des Vorteils weiter kaum sein. Er lädt ein, sämtliche objektiv oder subjektiv positiven Auswirkungen zu berücksichtigen und potentiell unter die Nutzungen zu fassen.

Solch ein weiter, Vorteile jeglicher Art umfassender Ansatz fügt sich durchaus in das System des Nießbrauchs und der Nutzungen, wie es das BGB ausgestaltet. Neben dem Wortlaut lässt sich hierfür das bereits angesprochene historische Argument fruchtbar machen: Denn der Gesetzgeber hat den Nutzungsbegriff durch die Ergänzung um die Gebrauchsvorteile bewusst über die bloßen Früchte hinaus erweitert.[454] Dabei hat er die offenen Formulierungen der in- und ausländischen Vorbilder aufgenommen und den Begriff des Gebrauchsvorteils gerade nicht näher eingehegt.

Der Begriff des Gebrauchsvorteils unterscheidet sich zudem von den Früchten, da er gerade keine eigene Kategorie der Vermögensrechte abzubilden versucht. Denn der Fruchtbegriff bildet tatsächlich den Ausgangspunkt der Zuordnung eigenständiger Rechte, wie etwa die §§ 346 f., 818, 987 f. BGB zeigen. Sie regeln, wem Früchte gehören, weil sie eben nicht automatisch dem Schicksal der Muttersache folgen. Den Gebrauchsvorteilen hat der Gesetzgeber keine derartigen Regelungen gewidmet; dieser Begriff der Gebrauchsvorteile taucht vielmehr meist im Zusammenhang mit Wertersatzpflichten auf.[455] Auch dies deutet darauf hin, dass Gebrauchsvorteile keine eigenständigen, herausgabefähigen Gegenstände sein müssen, sondern eben darüberhinausgehende Vorteile, die sich aus dem Gebrauch ergeben haben. Während der Gesetzgeber den Fruchtbegriff also präzise und eng gefasst und der Auslegung wenig Spielraum belassen hat, beließ er die Kategorie der Gebrauchsvorteile vage. Sie bildet daher den Ansatzpunkt, um den Nießbrauch als umfassendes Nutzungsrecht zu verwirklichen.

Als umfassendes Nutzungsrecht soll der Nießbrauch möglichst weitgehend das Nebeneinander von Nießbraucher und Eigentümer regeln. Natürlich liegt sein Fokus

[454] Vgl. Mot. III, 70, abgedruckt bei Mugdan, Materialien III, 39; dazu auch Staudinger-*Stieper*, § 100 Rn. 1: „Gebrauchsvorteile werden vor allem bei solchen Sachen bedeutsam, die wegen ihrer natürlichen Beschaffenheit keine unmittelbaren Sachfrüchte hervorbringen können".

[455] Etwa §§ 346 Abs. 2 Satz 2, 357a Abs. 3 Satz 2 BGB; ähnliches gilt für den Nutzungsbegriff.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

auf der Zuordnung von Vermögenspositionen.[456] Nicht umsonst scheinen die Früchte auch in der Praxis des Nießbrauchs die größte Rolle zu spielen. Doch lässt er sich nicht auf diese Funktion reduzieren: In § 1030 BGB geht es um die dingliche Zuordnung von Rechten, Vermögenswerten, aber auch Befugnissen. Der Nießbrauch zielt im Wesentlichen darauf, dem Nießbraucher sämtliche Nutzungsbefugnisse eines Eigentümers zuzuweisen, die den belasteten Gegenstand nicht in seiner Substanz beeinträchtigen.[457] Der Begriff der Nutzungen hilft dabei, die Befugnisse des Nießbrauchers von den Vorrechten abzugrenzen, die dem Eigentümer verbleiben.[458] Er beschränkt sich mithin nicht bloß auf eigenständige Vermögensgüter, sondern nimmt mit den Gebrauchsvorteilen auch tatsächliche Handlungsbefugnisse auf.

Dies lässt sich aus zweierlei folgern: Zum einen regelt der Nießbrauch zunächst die dingliche Zuordnung. Ob diese Bestand hat, d. h. ob der Nießbraucher einen Behaltensgrund für die gewährten Rechte und Vorteile geltend machen kann, ergibt sich dagegen aus dem Kausalverhältnis, das den Grund für die Nießbrauchsbestellung regelt.[459] Die dingliche Seite des Nießbrauchs zielt daher nicht auf die endgültige Ordnung der Vermögensverhältnisse, sondern auf die Herstellung einer klaren Rechtslage. Im Nießbrauchsrecht illustriert dies etwa die Vorschrift über die Übermaßfrüchte.[460] Obwohl der Nießbraucher nicht berechtigt ist, Früchte entgegen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft zu ziehen, weist das Gesetz sie ihm zum Eigentum zu, verbindet dies aber mit einer elaborierten Regelung über den Wertausgleich zwischen Nießbraucher und Eigentümer.[461] Auf dinglicher Ebene stellt das Gesetz damit primär eine eindeutige Zuordnung von Rechtspositionen sicher[462], während die Herstellung der gewünschten Vermögenslage nachträglich im Innenverhältnis – in diesem Fall bereits aus dem gesetzlichen Schuldverhältnis zwischen Nießbraucher und Eigentümer – erfolgt.[463] Der Nießbrauch zielt auch in diesem Fall

[456] Darauf abstellend wohl auch *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 411; vgl. schon *Weider*, Der Nießbrauch an Aktien, 56: „Denn das Stimmrecht allein ist überhaupt kein Vermögenswert, den man ‚nutzen' kann."

[457] Daher trifft auch der Einwand nicht, es ließe die gesetzliche Aufteilung der Befugnisse zwischen Sacheigentümer und Nießbraucher sinnlos erscheinen, wenn jede aus einem Recht fließende Einzelbefugnis ein Vorteil wäre, *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 411.

[458] Zur Abgrenzung Gebrauch – Verbrauch auch Soergel BGB-*Marly*, § 100 Rn. 5; Erman BGB-*J. Schmidt*, § 100 Rn. 5; Staudinger-*Stieper*, § 100 Rn. 1.

[459] Jedenfalls zur Kondizierbarkeit des Nießbrauchs mangels Kausalverhältnisses *Wolff/Raiser*, Sachenrecht, § 115 I.

[460] § 1039 BGB.

[461] Vgl. auch Staudinger-*Heinze*, § 1039 Rn. 1; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1039 Rn. 1.

[462] Vgl. aus diesem Grund auch die Abgrenzung der ordnungsmäßigen Wirtschaft zur wirtschaftlichen Bestimmung, die § 1039 Abs. 1 BGB gerade nicht meine, bei *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 64 f.

[463] *Wolff/Raiser*, Sachenrecht, § 116 II 4.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

zuvörderst auf die Vermeidung von Rechtsunsicherheit und Konflikten.[464] Es soll kein Streit über die Inhaberschaft dieser Früchte entstehen. Eine solche Kompetenzordnung lässt sich aber für das gesamte Nießbrauchsrecht fortspinnen: Um Konflikte zwischen den Rechtssphären von Nießbraucher und Eigentümer bereits im Ausgangspunkt zu vermeiden, erfasst der Nießbrauch eben nicht nur selbständige Vermögenspositionen, sondern auch sämtliche übrigen Arten vorteilhaften Gebrauchens und weist sie einheitlich dem Nießbraucher zu. Rein tatsächliche Gebrauchsmöglichkeiten können im Sinne einer umfassenden Regelung nicht aus der Befugnisordnung ausgespart bleiben.

Zum anderen belegt das gelebte Nießbrauchsrecht, dass der Nießbrauch als umfassendes Nutzungsrecht den Schwerpunkt eher auf den Gebrauch denn auf den vermögensrechtlichen Vorteil legt.[465] Dies beginnt bereits damit, dass § 1030 Abs. 1 BGB den Nießbraucher berechtigt, die Nutzungen aktiv zu „ziehen" und sie nicht bloß entgegenzunehmen oder zu halten. Entsprechend liegt auch der Gebrauchsvorteil *par excellence*, der das praktische Gesicht des Nießbrauchs prägt, im Gebrauch des belasteten Gegenstandes selbst: Denn wesentlicher Inhalt eines Nießbrauchs an einem Wohnhaus ist eben, dieses Wohnhaus zu bewohnen.[466] Freilich könnte man versuchen, einen vom Gebrauch zu unterscheidenden Vorteil zu finden, namentlich den Wert des Wohnenkönnens oder die Ersparnis, eine andere Wohngelegenheit zu suchen und zu finanzieren. Doch stellen weder das Gesetz selbst noch Rechtspraxis oder -lehre in ihrer Handhabung solch eines Nießbrauchs auf diese wertmäßigen Vorteile ab. Sie behandeln es vielmehr als Inhalt des Nießbrauchs, dass der Nießbraucher den Gebrauch des belasteten Gegenstandes genießt; dass der Nießbraucher wohnen darf, lässt sich damit nicht auf eine bloße Verwaltungshandlung zur Erlangung des finanziell messbaren Vorteils reduzieren. Gebrauch und Vorteil können mithin zusammenfallen. Entsprechend legen auch zahlreiche Autoren den Begriff des Gebrauchsvorteils weit aus und leiten aus § 100 BGB etwa das Recht des Nutzungsberechtigten ab, einen Gegenstand in jeder ihm vorteilhaften Hinsicht zu gebrauchen.[467] Diese Umschreibung öffnet den Kreis der Gebrauchsvorteile bewusst für sämtliche denkbaren Nutzungshandlungen, ohne dem Anhaltspunkte für eine spätere Eingrenzung des Begriffs einzufügen. Auch die Unterscheidung von Gebrauch und Vorteil, die noch in den Gesetzeswortlaut gelesen werden konnte, findet in dieser Umschreibung keinen Halt mehr. Der Vorteil kann also bereits im

[464] Staudinger-*Heinze*, § 1039 Rn. 3: „Verkehrsschutz"; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1039 Rn. 3: „zum Schutze des Rechtsverkehrs". Allgemein zur Bedeutung dieses Ziels bei der Ausgestaltung dinglicher Belastungen *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 233.

[465] Vgl. auch *Medicus/Petersen*, BGB AT, Rn. 1202: „Die Gebrauchsvorteile einer Sache sind z. B. das, was nach § 535 dem Mieter zusteht: Er darf die Mietsache benutzen".

[466] MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1030 Rn. 112; Staudinger-*Stieper*, § 100 Rn. 1; MüKo BGB-*Stresemann*, § 100 Rn. 2.

[467] *Bork*, BGB AT, Rn. 268 allein unter dem Vorbehalt „solange nur die Substanz unangetastet bleibt"; vgl. auch MüKo BGB-*Stresemann*, § 100 Rn. 2.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Gebrauch der Sache selbst liegen, ohne dass damit der Anwendungsbereich des § 100 BGB überschritten würde.[468]

In der Gesamtschau streiten daher gewichtige Argumente dafür, den Begriff des Gebrauchsvorteils weit auszulegen. Nicht nur umfasst er Vorteile, die aus dem Gebrauch einer Sache folgen; vielmehr fällt auch der bloß vorteilhafte Gebrauch unter diesen Begriff, bei dem der Vorteil schon im Gebrauch der Sache selbst liegt. Nach diesem Maßstab gerät auch das Stimmrecht wieder in den Fokus der Auslegungsfrage als potentieller Gebrauchsvorteil eines Gesellschaftsanteils.

cc) Vorteilhaftigkeit des Stimmrechts

Um als Gebrauchsvorteil zu qualifizieren, muss das Stimmrecht daher lediglich irgendeinen Vorteil in seiner Ausübung erkennen lassen. Solch ein Vorteil liegt typischerweise in der Teilnahme, die es dem Gesellschafter bzw. dem Abstimmenden an der Mitverwaltung der Gesellschaft ermöglicht.

Die Ausübung des Stimmrechts ist Rechtsausübung. Der Abstimmende gibt eine Willenserklärung ab, die kraft seines Stimmrechts in den gesellschafterlichen Beschlussfassungsprozess einfließt; sie geht in diesem Beschluss auf und entfaltet erst durch ihn Konsequenzen für die Gesellschaft.[469] Die Ausübung des Stimmrechts ist daher auch Machtausübung.[470] Seit jeher verkörpert es in seiner prägnantesten Form das Recht eines jeden Gesellschafters, an der Verwaltung der Gesellschaft mitzuwirken und Einfluss auf die Gesellschaftsangelegenheiten zu nehmen. Zugleich erlaubt es ihm auf diesem Wege, die Verwirklichung seiner finanziellen Rechte sicherzustellen, die regelmäßig ein erfolgreiches Wirtschaften des Unternehmens voraussetzen.[471] So bedarf es zur Fruchtziehung nicht nur des Gewinnverwendungsbeschlusses, der Gewinne aus dem Gesellschaftsvermögen zur Verteilung an die Gesellschafter bestimmt. Bereits die Überwachung der Gesellschaftsgeschäfte und der Geschäftsführung tragen wesentlich dazu bei, eine positive Unternehmensentwicklung, die Erzielung von Gewinnen und Wertsteigerung von Gesellschaft und Anteil zu erreichen. Dieser wirtschaftliche Erfolg ist unerlässlich, damit die Gesellschaft überhaupt Mittel zur Verfügung hat, welche sie an die Gesellschafter ausschütten kann.

---

[468] Ähnlich wohl i.E. Staudinger-*Stieper*, § 100 Rn. 2: „Häufig handelt es sich bei Gebrauchsvorteilen um Vorteile, die sich mit der Ausübung eines Rechts ergeben (vgl RGZ 118, 266, 269)."

[469] Daher gegen einen unmittelbaren Vorteil aus dem Stimmrecht *Pfefferkorn*, Nießbrauch an Aktien, 27.

[470] Vgl. daher auch die Nähe zur von *Hauck*, Nießbrauch an Rechten, 181 vorgeschlagenen Definition des Gebrauchsvorteils: „temporärer Zuwachs an tatsächlicher Gestaltungsmacht in Bezug auf einen nutzbaren Gegenstand".

[471] Vgl. zum Inhalt des Stimmrechts auch oben Kapitel 3 – A.I.3.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Das Stimmrecht vermittelt dem Gesellschafter daher nicht nur ein erhabenes Gefühl der Teilhabe an kollektiven Entscheidungen. Immerhin stellt seine Stimme ein wichtiges Bauteil im Gefüge der Gesellschaftsstruktur dar, das für ihr Funktionieren wesentlich ist. Das Stimmrecht hilft ihm auch, konkrete Interessen zu befriedigen, die primär finanzieller Natur, aber unter Umständen auch persönlicher Art sein können, wenn es etwa um die Ausrichtung des eigenen Unternehmens oder die Besetzung von Führungspositionen geht. Natürlich hat der einzelne Gesellschafter keine unmittelbare Entscheidungskompetenz. Sein Stimmrecht nimmt lediglich am Beschlussfassungsprozess teil. Hält er eine bloße Minderheitsbeteiligung, läuft er gar Gefahr überstimmt zu werden, sodass seine Stimme keinerlei Wirkung entfaltet. Umgekehrt hat er auch als Mehrheitsgesellschafter den gesellschaftsrechtlichen Beschlussrahmen zu berücksichtigen und etwa die gesellschafterliche Treuepflicht zu wahren. Dies ist allerdings der besonderen Struktur und dem notwendigen Miteinander der Gesellschafter geschuldet, welche Gesellschaften als Organisationsform kennzeichnet.

Dass bereits die Teilnahme am kollektiven Beschlussfassungsprozess ein erstrebenswerter Vorteil sein kann, illustriert schließlich auch das Bild eines Marktes für Unternehmenskontrolle. Nach dieser Theorie funktioniert die Kontrolle der Geschäftsführung öffentlich gehandelter Gesellschaften auch über den Markt.[472] Arbeitet solch eine Gesellschaft etwa nach einer Strategie oder unter einer Geschäftsführung, die ihre Potentiale nicht optimal ausnutzt, könnten versierte Marktteilnehmer dies erkennen. Sie könnten eine Mehrheit der Anteile der Gesellschaft aufkaufen, deren Wert der Markt noch nach der gegenwärtigen Unternehmensführung bemisst. Durch die so erworbene Kontrolle könnten sie die Geschäftsführung austauschen, die Unternehmensstrategie ändern und schließlich wirtschaftliche Potentiale der Gesellschaft heben und den Wert der Gesellschaft und damit auch der Anteile erhöhen. Diese Art, Wert zu schaffen und Gewinn zu machen, ist zum Geschäftsmodell zahlreicher Hedgefonds geworden; der Gedanke, durch Veränderungen innerhalb der Gesellschaft deren Wert und damit auch den Wert der eigenen Beteiligung zu steigern, dürfte aber jeden größeren Anteilserwerb leiten, mit dem sich der Erwerber Gehör in der Gesellschaft verschafft.

Das Instrument, durch das sich ein Gesellschafter aber auch in diesem Modell Gehör verschafft, ist das Stimmrecht.[473] Es erlaubt ihm erst, die Geschäftsführung

[472] *Manne*, 73 J. Pol. Econ. 110, 112 ff. (1965); zusammenfassend bereits *ders.*, 64 Colum. L. Rev. 1427, 1430 ff. (1964); dazu auch aus deutscher Sicht *Haar*, JZ 2008, 964, 965; *Schäfer/Ott*, Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts, 711 ff.

[473] Das zeigt sich etwa auch bei *Manne*, 64 Colum. L. Rev. 1427, 1430 ff. (1964), der die verschiedenen Arten, die Kontrolle von Unternehmen zu übernehmen, schließlich unter dem Begriff des „vote selling" zusammenfasst, vgl. 1444. Vgl. auch *Lund*, 71 Stan. L. Rev. 687, 715 (2019); *Mittermeier*, Empty Voting, 46 f.; negativ gewandt *Zöllner/Noack*, AG 1991, 117, 126: „Denn die Unternehmenskontrolle […] ist als solche kein selbständig handelbares Marktgut". Zu verschiedenen Arten, Stimmmacht auszuüben, allerdings *Manne*, 73 J. Pol. Econ. 110, 114 ff. (1965)

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

auszutauschen und dadurch entweder mit Personen zu besetzen, die seine Vorstellungen umzusetzen bereit sind, oder bereits durch diese Drohkulisse die amtierende Geschäftsführung von einem Strategiewechsel zu überzeugen. Um effektiv die Kontrolle ausüben zu können, bedarf es gerade in Publikumsgesellschaften auch keiner Beteiligung jenseits der Hälfte des Grundkapitals.[474] Die Abwesenheit eines großen Teils der Gesellschafter von der Gesellschafterversammlung führt dazu, dass regelmäßig bereits Beteiligungen deutlich unter dieser Schwelle die Mehrheit der abgegebenen Stimmen in diesem Organ gewähren.[475] Maßstab und Mittel der Unternehmenskontrolle bleibt aber stets das Stimmrecht.

Dass mit dem Stimmrecht ein Wert verbunden ist, illustrieren zudem auch Untersuchungen, die regelmäßig eine höhere Notierung von Stammaktien mit Stimmrecht gegenüber stimmrechtslosen Vorzugsaktien aufzeigen. Trotz der zahlreichen denkbaren Einflussfaktoren, die bei der Bewertung eine Rolle spielen können, lässt sich dieser Aufschlag wohl teilweise als Preis des Stimmrechts deuten.[476] Nicht zuletzt belegt auch das Aktiendarlehen als Instrument der Stimmrechtsbeschaffung, dass gerade die Mitwirkungsmöglichkeit bei der gesellschafterlichen Beschlussfassung Grund und Ziel einer wirtschaftlichen Transaktion werden kann.[477]

Gelten die Erwägungen zum Markt für Unternehmenskontrolle und die erwähnten Untersuchungen zwar auch primär für Gesellschaften, deren Anteile an einem liquiden Markt gehandelt werden, greift ihr Grundgedanke wohl auch in den übrigen Gesellschaftsformen. Die Einflussnahme auf Gesellschaftsangelegenheiten verläuft über das Stimmrecht. Ein Gesellschafter kann seinen Einfluss entweder unmittelbar erhöhen durch den Erwerb anderer Beteiligungen oder er weitet seine Stimmkraft mittelbar aus, indem er Mitgesellschafter überzeugt, ihr Stimmrecht in seinem Sinne auszuüben. Daher kommt dem Stimmrecht stets ein Eigenwert zu, mag er auch mangels eines liquiden Marktes schwer zu berechnen sein oder im Falle einer Minderheitsbeteiligung sehr gering sein, wenn der Minderheit eine fest etablierte

---

[474] Vgl. etwa § 29 Abs. 2 Satz 1 WpÜG, wonach bereits ab dem Halten von 30 % der Stimmrechte von Kontrolle zu sprechen ist.

[475] Dazu MüKo AktG-*Wackerbarth*, § 29 WpÜG Rn. 9, 41; vgl. auch BT-Drucks. 14/7034, 53 unter Verweis auf „die in der Praxis bestehenden Hauptversammlungspräsenzen".

[476] So im Ergebnis *Jung/Wachtler*, AG 2001, 513, 518, wonach der Wert des Stimmrechts auch von der Aktionärsstruktur und damit den Einflussmöglichkeiten von Kleinaktionären abhängen soll; ähnlich Großkomm AktG-*G. Bezzenberger/T. Bezzenberger*, § 139 Rn. 29, die daneben auf die Bedeutung der Aufnahme einer Aktienkategorie in einen Börsenindex hinweisen (Indexeffekt, dort Rn. 28); dagegen allerdings *Pellens/Hillebrandt*, AG 2001, 57, die den Wertabschlag für Vorzugsaktien auf *private benefits* der Stammaktionäre zurückführen, dort 62: „Da dem Stimmrecht kein unmittelbarer pekuniärer Wert innewohnt".

[477] So wohl auch *Tautges*, Empty Voting und Hidden (Morphable) Ownership, 166. Insgesamt dazu *Zimmermann*, Das Aktiendarlehen, dort 43: „indirekte[r] Stimmrechtshandel[]"; allerdings auch mit dem Hinweis auf eine Studie, die keinen eigenen Marktwert der Stimmabgabe zeigen konnte, dort 86 mit Fn. 430; krit. zu dieser Studie aber *Tautges*, Empty Voting und Hidden (Morphable) Ownership, 165 ff.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Mehrheit gegenübersteht. Wie bereits aufgezeigt bräuchte es aber ohnehin keinen messbaren Wert; der Gebrauchsvorteil kann derart viele Formen annehmen, dass er auch nicht kommerzialisierbare Handlungen umfasst.

Damit empfiehlt sich die Qualifikation des Stimmrechts als Gebrauchsvorteil.[478] Diese Einordnung hat auch Bestand, denn mit der Ausübung des Stimmrechts verfügt der Nießbraucher weder über den belasteten Gesellschaftsanteil[479] noch nimmt er dem Gesellschafter ein ihm gebührendes Instrument, dessen er zum Schutz seiner Rechte bedürfte[480]. Aus der Perspektive des deutschen Sachenrechts gebührt das Stimmrecht daher nach § 1030 Abs. 1 BGB dem Nießbraucher.

2. *Jouissance* nach französischem Recht

Der *usufruit* ist auch im französischen Recht als umfassendes Nutzungsrecht konzipiert. Das Gesetz umschreibt die Befugnisse des Nießbrauchers mit dem Begriff der *jouissance*, was bildlich auf den Genuss des belasteten Gegenstandes zielt. Das Schrifttum beschreibt den *usufruit* in Anlehnung an die römischrechtlichen Wurzeln dieses Instituts als das Recht, das dem Nießbraucher *usus* und *fructus* der Sache gewährt, d. h. ihm erlaubt, sich den belasteten Gegenstand zu Nutze zu machen und dessen Früchte zu ziehen (*droit de se servir de la chose et d'en percevoir les fruits*).[481] Dabei betonen die Autoren regelmäßig, dass ihm diese Befugnisse in der grundsätzlichsten und weitest denkbaren Form zustehen.

Im Einzelnen sind die Ausprägungen dieses Nutzungsrechts aber so bunt wie die Belastungsgegenstände vielgestaltig sind. Die Kernbefugnisse des Nießbrauchers abstrakt zu fassen, fällt daher schwer; neue Belastungsgegenstände überraschen stets aufs Neue mit noch unbedachten Nutzungsmöglichkeiten. So lässt auch der Gesellschaftsanteil als Belastungsgegenstand erwarten, dass die Anwendung nießbrauchsrechtlicher Grundsätze einige Anpassungen verlangt. Bevor aber den Anpassungsmöglichkeiten des Nutzungsbegriffs mit Blick auf das Stimmrecht nachgegangen wird (b)), sollen die gesetzlichen Grundlagen und einige typische Anwendungsfälle ein Gespür für den Inhalt des *usufruit* als umfassendem Nutzungsrecht vermitteln (a)).

---

[478] Vgl. knapp *Prücklmeier*, Pfandrecht und Nießbrauch an Wertpapieren, 59: „Diese Teilnahme an der Generalversammlung ist […] ein Gebrauch des Aktienrechts […]. Daß dieser Gebrauch Vorteile gewähren kann, bedarf wohl keiner weiteren Begründung."

[479] Dazu Kapitel 3 – B.II.1.

[480] Dazu Kapitel 3 – B.III.1.

[481] Teils wird das Gebrauchsrecht *usage* neben die *jouissance* als Fruchtziehungsrecht gestellt, vgl. etwa Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 865: *droit de jouissance* als *fructus*; auch *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 818; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 804 ff., die als dritte Kategorie noch die Verfügungsbefugnis des Nießbrauchers über sein eigenes Recht anführen; die Kategorienbildung bleibt mangels Bedürfnisses nach einer genauen Abgrenzung aber unscharf, vgl. etwa die allgemeine Überschrift bei *Atias*, Les biens, Rn. 221: „L'usage de la chose".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

a) Begriffsbestimmung im Rahmen des usufruit

Den wesentlichen Inhalt des Nießbrauchsrechts bilden die Prärogativen *usus* und *fructus*, Gebrauch und Fruchtziehung. Insbesondere der Begriff der Früchte hat eine ausführliche Regelung im Gesetz erfahren und tatsächlich scheint auch die Rechtspraxis im Fruchtziehungsrecht den hauptsächlichen Vorzug des *usufruit* zu sehen. Zwar hat der Gesetzgeber auf eine abstrakte Begriffsdefinition verzichtet, doch ergeben seine Ausführungen ein relativ deutliches Bild dessen, was noch unter die Fruchtziehung fällt (aa)). Das Recht, den belasteten Gegenstand zu gebrauchen, hat dagegen sowohl seitens des Gesetzgebers wie auch der Literatur nur wenig Aufmerksamkeit erfahren. Dies macht es einerseits schwer, seinen Inhalt positiv zu bestimmen, erlaubt es zugleich aber, unkompliziert eine Vielzahl verschiedener Handlungen zu erfassen, gleich ob sie in irgendeiner Weise der Fruchtziehung dienen oder nicht (bb)). Letztlich ergänzen sich der engere Fruchtbegriff und das formbarere Gebrauchsrecht und fügen sich so zu dem umfassenden Nutzungsrecht, als das der *usufruit* im Gefüge sachenrechtlicher Institute hervorsticht.

aa) Fruchtziehung: *Droit de percevoir les fruits de la chose*

Das Recht, die Früchte des Nießbrauchsgegenstandes zu ziehen, gilt als zentrale Befugnis, die ein *usufruit* gewährt.[482] Entsprechend leitet Art. 582 C. civ. den Abschnitt über die Rechte des Nießbrauchers mit den Worten ein:

> „Der Nießbraucher hat das Recht, jede Art von Früchten zu genießen, die ein Gegenstand, an dem er den *usufruit* hat, hervorbringen kann, seien sie natürlich oder industriell oder zivil."[483]

Auch die nähere Bestimmung dessen, was Früchte im Sinne des *Code civil* sind, erfolgt erst in den ersten Artikeln über die Rechte des Nießbrauchers. Tatsächlich wird sie auch erst an dieser Stelle erforderlich: Im Grundsatz stehen das Gut selbst und damit auch sämtliche Erzeugnisse des Gutes dem Eigentümer zu; dass beim *usufruit* der Nießbraucher in Abweichung von diesem Grundsatz die Früchte erhält, fragt dagegen nach dem Inhalt des Fruchtbegriffes.[484]

Der *Code civil* führt im Rahmen des *usufruit* drei Kategorien von Früchten ein[485]: In Art. 583 definiert er zunächst natürliche Früchte als Früchte, die das von der Erde selbst hervorgebrachte Produkt oder der Nachwuchs von Tieren sind; industrielle

---

[482] Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 866: „le principal avantage de l'usufruit"; Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 776: „la faculté principale que possède l'usufruitier". Ähnlich *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, 482: „De son [*fructus*] analyse dépend celle de l'entier usufruit."

[483] „L'usufruitier a le droit de jouir de toute espèce de fruits, soit naturels, soit industriels, soit civils, que peut produire l'objet dont il a l'usufruit."

[484] Art. 547 C. civ. Dazu u. a. *Grimaldi*, Droit des biens, Rn. 38.

[485] Zum Hintergrund des gemeinen Rechts vgl. HKK BGB-*Rüfner*, §§ 90 – 103. Sachen und Tiere, Rn. 46.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Früchte führt er sodann auf die Kultivierung und letztlich auf die Arbeit des Menschen zurück. Die Literatur nennt als Beispiele natürlicher Früchte etwa die Ernte naturbelassener Wiesen[486] oder das Obst von Bäumen.[487] Als industrielle Früchte führt sie u. a. die Ernte bewirtschafteter Felder oder Wiesen, Gärten, Weinberge oder Wälder an, Honig aus Bienenstöcken oder Fische aus einem Teich.[488] Als dritte Kategorie kennt der *Code civil* schließlich die zivilen Früchte, zu denen er u. a. die Miete für Häuser, Zinsen auf fällige Beträge und regelmäßige Pensionszahlungen sowie Pachtzinsen zählt.[489] Letztlich handelt es sich um Zahlungen Dritter, denen der Eigentümer oder Nießbraucher die Nutzung der Sache gestattet hat.[490] Sie umfassen folglich auch Einkünfte wie die Zahlungen, die ein Konzessionär für Schürfrechte leistet.[491]

Den Oberbegriff der Früchte definiert das Gesetz dagegen nicht.[492] Dennoch herrscht in der französischen Literatur Einigkeit, dass Früchte die Erzeugnisse sind, die ein Gegenstand mit gewisser Regelmäßigkeit und ohne Verminderung seiner Substanz hervorbringt.[493] Die Anforderungen an das Kriterium der Regelmäßigkeit sind dabei nicht zu hoch anzusetzen; vielmehr genügt es, wenn das Entstehen von Erzeugnissen ein nicht bloß einmaliges Ereignis bleiben soll.[494] Der Schwerpunkt dieser Definition dürfte daher im Substanzerhalt liegen, der die Früchte von den sogenannten Produkten (*produits*) abgrenzen soll.[495] Letztere sind Erzeugnisse des Gegenstandes, die ihn in seiner Substanz erschöpfen und mithin auch beim Nießbrauch dem Eigentümer zufallen.[496] Wenn es der Definition auch nur selten aus-

[486] Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 255; JCl. Civil-*Mercier*, Art. 582 à 599, Fasc. 10, Stand: 23.07.2019, Rn. 11; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 124.

[487] JCl. Civil-*Mercier*, Art. 582 à 599, Fasc. 10, Stand: 23.07.2019, Rn. 11; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 124.

[488] Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 255; JCl. Civil-*Mercier*, Art. 582 à 599, Fasc. 10, Stand: 23.07.2019, Rn. 11; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 124.

[489] Art. 584 C. civ.

[490] *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 160; JCl. Civil-*Mercier*, Art. 582 à 599, Fasc. 10, Stand: 23.07.2019, Rn. 11; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 124.

[491] Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 255.

[492] Dazu etwa *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 434.

[493] JCl. Civil-*Mercier*, Art. 582 à 599, Fasc. 10, Stand: 23.07.2019, Rn. 7; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 124. Vgl. schon Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 867 unter Verweis auf die lateinische Formel: „[Q]uidquid ex re nasci et renasci solet."; ähnlich Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 255.

[494] Vgl. auch *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, 485: „L'exigence d'une régularité temporelle n'apparaît plus alors comme une exigence sine qua non. Elle est peut-être un rappel du rythme des saisons qui guidait l'économie agraire d'antan et inspirait les premiers commentateurs du code civil."

[495] *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, 485; JCl. Civil-*Mercier*, Art. 582 à 599, Fasc. 10, Stand: 23.07.2019, Rn. 9; vgl. auch *Zenati*, RTD civ. 1991, 361, 632: „[C]e qui est perçu régulièrement est réputé ne pas altérer la substance de la chose."; zust. *Morris-Becquet*, D. 2000, jur. 552, 553 f.; auch *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 486.

[496] *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 759.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

drücklich hinzugefügt wird,[497] so lässt die gewählte Terminologie doch erkennen, dass es sich sowohl bei Früchten wie auch bei Produkten um eigenständige, vom Ursprungsgut getrennte Gegenstände handelt. Sie gehen aus der Sache hervor,[498] sind Bezüge[499]. Schließlich gibt das Recht selbst die Eigenständigkeit von Früchten gegenüber dem Ursprungsgegenstand vor: Da die Früchte etwa beim *usufruit* ein anderes rechtliches Schicksal erfahren als der belastete Gegenstand und einem anderen Vermögen, nämlich dem des Nießbrauchers zugeordnet werden, müssen sie notwendig eigenständig neben dem belasteten Ursprungsgut bestehen.[500]

Ähnlich dem deutschen Recht verläuft die Grenze zwischen Frucht und Produkt, zwischen Nutzung und Substanz aber nicht entlang unverrückbarer Linien.[501] Vielmehr obliegt es dem Eigentümer festzulegen, in welcher Weise sein Eigentum genutzt werden soll.[502] Solange sich die Nutzung dieser Bestimmung fügt, stellen die Erzeugnisse der Sache Früchte dar; sie stehen mithin dem Nießbraucher zu. Im *Code civil* zeigen sich diese Grundsätze in den Vorschriften über den *usufruit* an Bäumen und Wäldern.[503] Beim *usufruit* an Nutzwäldern[504] und noch mehrfach nimmt das Gesetz auf die Nutzungsgewohnheiten der Region oder des Eigentümers Bezug.[505] Eindrücklich illustriert auch Art. 598 C. civ. zum *usufruit* an Steinbrüchen und Bergwerken, wie Erzeugnisse kraft Nutzungsentscheidung des Eigentümers als Früchte gelten, obschon sie die Sachsubstanz schmälern: Wie der Eigentümer pro-

[497] Allerdings *Grimaldi*, Droit des biens, Rn. 37: „Les fruits et le bien dont ils sont issus constituent deux biens distincts, dès leur détachement."

[498] *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 124 für *produits:* „ce que provient de la chose"; vgl. auch zu den Früchten *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 759: „les fruits, que le bien donne périodiquement et sans altération de sa substance".

[499] Aubry & Rau Droit civil II (5. Aufl.), § 230, 684.

[500] Deutlich *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, 483: „*Le fruit est détachable du bien frugifère.* Cette caractéristique est dictée par un impérieux motif pratique. Le régime juridique est distinct de celui du bien frugifère."; dies sieht *Dockès* zudem in dem Grundsatz bestätigt, dass die Gesellschaftsgewinne erst durch die Ausschüttungsentscheidung zu Früchten werden.

[501] *Croizat*, La notion de fruits, VI: „Mais la majorité des biens que nous regardons aujourd'hui comme des fruits ne sont pas intrinsèquement et par essence des revenus: ils sont tantôt des fruits, tantôt des produits."

[502] Insgesamt dazu *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 158 ff. Diese Befugnis steht freilich nur dem vollen Eigentümer zu, dessen Eigentum nicht durch einen *usufruit* belastet ist; *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 759; *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, 501 f.: „Choisir la destination du bien est l'une des prérogatives essentielles du plein propriétaire." *Croizat*, La notion de fruits spricht insofern von „fruits par destination", vgl. u. a. 121, vgl. auch den Verweis auf das deutsche Recht auf III f. Insgesamt auch *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 124.

[503] Für eine umfassende Analyse der Vorschriften des *Code civil* vgl. *Croizat*, La notion de fruits, 6 ff.

[504] Art. 590 Abs. 1 Halbsatz 1 C. civ.

[505] Vgl. Art. 590 Abs. 2 (*usages des lieux*), 591 (*en se conformant aux époques et à l'usage des anciens propriétaires*), 593 Halbsatz 2 (*suivant l'usage du pays ou la coutume des propriétaires*) C. civ. Vgl. auch *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, 503 bezüglich der Verweise auf den üblichen Gebrauch: „On verra là un moyen soit de présumer la volonté de l'ancien propriétaire, soit de suppléer à son absence."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

fitiert der Nießbraucher von Steinbrüchen und Bergwerken, die bei Bestellung des *usufruit* bereits ausgebeutet werden oder zumindest zur Ausbeutung bestimmt sind[506]; die geförderten Rohstoffe stehen allein ihm zu. Neue Förderstellen kann der Nießbraucher dagegen nicht selbständig eröffnen.[507] Die Abgrenzung von Früchten und Produkten hängt damit letztlich an einem subjektiven Element, nämlich der Zweckbestimmung, die der Eigentümer dem Gegenstand gegeben hat.

In gewisser Weise wiederholt sich dieses Willenselement bei den Gewinn- und Dividendenzahlungen in Gesellschaften: Der französische Kassationshof hat befunden, dass ausschüttungsfähige Gewinne, die aufgrund gesellschaftsvertraglicher Bestimmungen oder infolge eines Beschlusses der Gesellschafterversammlung an die Gesellschafter ausbezahlt werden, am Wesen der zivilen Früchte teilhaben.[508] Der Nießbraucher hat damit erst Anspruch auf die Auszahlung von Gesellschaftsgewinnen, nachdem die Gesellschafter eine Ausschüttungsentscheidung gefasst haben.[509] Mit seiner umständlichen Formulierung hat das Gericht freilich die Diskussion befeuert, ob es sich bei den Gewinnzahlungen tatsächlich um Früchte handelt oder ob sie diesen bloß gleichgestellt werden. Mit Blick auf die allgemeinen Definitionselemente des Fruchtbegriffes, die sich letztlich auf die Erzeugung eines neuen Vermögensgegenstandes unter Erhalt der Substanz reduzieren lassen, scheint jedoch nichts dagegen zu sprechen, Gewinnzahlungen unmittelbar zu den Früchten im Rechtssinne zu zählen.[510] In jedem Fall entstehen sie nach der jüngeren Rechtsprechung des Kassationshofs abgesehen vom Sonderfall gesellschaftsvertraglich festgelegter Ausschüttungen erst mit der Gewinnverwendungsentscheidung der Gesellschafterversammlung.[511] Maßgeblich für die Aufteilung der Gewinne zwi-

[506] Nach der Rechtsprechung genügt es, wenn der Eigentümer das Grundstück bloß zur Ausbeutung bestimmt hat, ohne dass bereits Arbeiten stattgefunden haben, vgl. *Croizat*, La notion de fruits, 13 ff.

[507] Art. 598 Abs. 2 C. civ. JCl. Civil-*Mercier*, Art. 582 à 599, Fasc. 10, Stand: 23. 07. 2019, Rn. 9.

[508] Cass. com., 05. 10. 1999, JCP E 2000, 612, 613: „les sommes qui, faisant partie du bénéfice distribuable sont, soit en vertu des statuts, soit après décision de l'assemblée générale, réparties entre les actionnaires, participent de la nature de fruits"; der Kassationshof hat die Entscheidung zudem u. a. unter Art. 586 C. civ. zu den zivilen Früchten gestellt. Dazu Anm. *Besnard Goudet*, JCP E 2000, 612; *Morris-Becquet*, D. 2000, jur. 552. Ähnlich bereits Cass. com., 23. 10. 1984, Rev. sociétés 1986, 97 m. Anm. *Daigre.*

[509] Vgl. auch *Le Nabasque*, Rev. sociétés 2013, 203, 205; *Paclot*, JCP E 1997, 313, 314.

[510] *Chazal*, Bull. Joly Sociétés 2000, 679, 681 f.; JCl. Civil-*Mercier*, Art. 582 à 599, Fasc. 10, Stand: 23. 07. 2019, Rn. 7, 152; wohl ebenfalls *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 54; vgl. auch *Morris-Becquet*, D. 2000, jur. 552, 553 f., die Gewinnzahlungen allerdings nicht als zivile, sondern als industrielle Frucht einordnen will; umfassend jüngst *Jaoul*, La notion de fruits, Rn. 594 ff.

[511] So Cass. com., 10. 02. 2009, D. 2009, 1512: „les bénéfices réalisés par une société ne participent de la nature des fruits que lors de leur attribution sous forme de dividendes, lesquels n'ont pas d'existence juridique avant l'approbation des comptes de l'exercice par l'assemblée générale, la constatation par celle-ci de l'existence de sommes distribuables et la détermination de la part qui est attribuée à chaque associé"; dazu *Barabé-Bouchard*, D. 2009, jur. 1512;

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

schen Nießbraucher und Eigentümer ist daher, ob der *usufruit* schon und noch bestand, als die Gesellschafterversammlung die Auszahlung von Gewinnen beschlossen hat.[512] In Hinblick auf die Qualifikation der Gewinnzahlungen als Frucht lässt sich mit den Worten eines französischen Professors prägnant zusammenfassen: Nicht der ausschüttungsfähige Gewinn ist Frucht, sondern der ausgeschüttete Gewinn.[513] Vor der Ausschüttungsentscheidung hat der Nießbraucher keinerlei Rechte an den Gewinnen der Gesellschaft.[514] Folglich hat er auch keinerlei Anspruch auf Beteiligung an diesen Gewinnen oder auf sonstigen Ausgleich für den Einbehalt dieser Mittel, wenn die Gesellschafterversammlung Gewinne zur Rücklagenbildung bestimmt.

Der Umgang mit Gewinnzahlungen zeigt, dass ausgehend vom traditionellen Fruchtbegriff auch die juristische Einordnung neuer und komplexer Gegenstände und ihrer Erzeugnisse bewältigt werden kann. Als Kern der Begriffsdefinition hat sich dabei das Erfordernis der Substanzwahrung ausgewiesen, das die Abgrenzung von Früchten, die dem Nießbraucher zufallen, und Produkten, die dem Eigentümer zustehen, erlaubt. Daneben scheint durch, dass sowohl Früchte wie auch Produkte als Erzeugnisse stets neue, vom Ursprungsgegenstand abtrennbare Gegenstände meinen; dies scheint den gewählten Begriffen immanent und der französischen Rechtswissenschaft kaum der ausdrücklichen Erörterung würdig. Es grenzt den Fruchtbegriff aber auch nicht unerheblich ein, sodass das Gebrauchsrecht Raum erhält, um eigenständig Bedeutung zu erlangen.

bb) Gebrauch: *Droit d'user la chose*

Die gesetzliche Definition des *usufruit* spricht nicht ausdrücklich das Recht des Nießbrauchers an, den belasteten Gegenstand zu gebrauchen (*droit d'usage*). Dennoch ist unumstritten, dass dieses Recht neben dem Fruchtziehungsrecht zur Be-

Périnet-Marquet, JCP 2009, I.127.9. Zuvor bereits Cass. com., 23. 10. 1990, D. 1991, 173 (nach *Barabé-Bouchard*, D. 2009, jur. 1512, 1515 ein „revirement spectaculaire"); dazu krit. *Reinhard*, D. 1991, 173; der Entscheidung zust. *Zenati*, RTD civ. 1991, 361; auch Cass. com., 23. 10. 1984, Rev. sociétés 1986, 97 m. Anm. *Daigre*; vgl. *ders.*, Rev. sociétés 1986, 97, 100 m. Fn. 3 zu Vorgängerentscheidungen von Ende des 19. Jahrhunderts. Zur wechselvollen historischen Entwicklung dieser Rechtsprechung insgesamt vgl. *Besnard Goudet*, JCP E 2000, 612, 613 f.; *Micha Goudet*, JCP E 1998, 68.

[512] *Micha Goudet*, JCP E 1998, 68, 72: Entscheidend ist der Zeitpunkt der Gewinnverwendungsentscheidung, nicht der Zeitpunkt der tatsächlichen Auszahlung der Gewinne; ebenso später dieselbe *Besnard Goudet*, JCP E 2000, 612, 614 f.; zuvor schon *Zenati*, RTD civ. 1991, 361, 632.

[513] *Colomer*, Régimes matrimoniaux, Rn. 682: „Bref, ce n'est pas le bénéfice *distribuable* qui est fruit, c'est le bénéfice *distribué*."; krit. aber *Wicker*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 44, 47 f. Zur Unterscheidung von Frucht und Produkt auch *Garinot*, JCP E 2010, 28, 29.

[514] Cass. com., 10. 02. 2009, D. 2009, 1512, 1513: „[a]vant cette attribution, l'usufruitier des parts sociales n'a pas de droit sur les bénéfices"; zust. *Périnet-Marquet*, JCP 2009, I.127.9. Vgl. auch die ähnliche Entscheidung Cass. com. v. 18. 12. 2012 m. krit. Anm. *Deboissy/Wicker*, JCP E 2013, Nr. 1702.3: „une conception formelle jusqu'à l'absurde du fonctionnement sociétaire".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

fugnis des Nießbrauchers zählt, einen Gegenstand wie der Eigentümer selbst auszukosten. In der lateinischen Diktion entspricht die Gebrauchsbefugnis dem *usus,* der zusammen mit dem Fruchtziehungsrecht *fructus* die Stellung des Nießbrauchers beschreibt. Das Recht, den belasteten Gegenstand zu gebrauchen, bildet so die zweite Säule des *usufruit.*[515]

Auch in der rechtswissenschaftlichen Literatur nimmt die Gebrauchsbefugnis nur wenig Raum ein. In der Tat scheint es schwer, positiv zu fassen, was den Gebrauch eines Gegenstands ausmacht und ihn von anderen Handlungsformen unterscheidet. Doch kann dies nicht über die Bedeutung dieses Flügels des *usufruit* hinwegtäuschen[516]: Der *Code civil* gesteht dem Nießbraucher zu, einen Gegenstand wie der Eigentümer selbst auszukosten und erhebt den *usufruit* dadurch zu einem umfassenden Nutzungsrecht.[517] Die erste Säule, das Fruchtziehungsrecht, ist allerdings – wie eben gezeigt – relativ eng und präzise umrissen. Unter diesen Vorzeichen muss es der Gebrauchsbefugnis zukommen, die verbleibende Spanne zwischen Fruchtziehung und umfassender Nutzung zu füllen.[518] Das Gebrauchsrecht ist daher weit zu verstehen.

Die französische Literatur versucht den Begriff des Gebrauchens greifbar zu machen, indem sie ihn auf vielfache Weise umschreibt: So gestatte seine Gebrauchsbefugnis dem Nießbraucher, sich des Gegenstandes zu bedienen[519], ihm sämtliche Dienste abzuverlangen, die der Gegenstand jenseits der Früchte im engeren Sinne mit sich bringt[520], ihn zu allen Gebrauchsformen zu verwenden, zu denen er bestimmt ist[521], oder ihn schlicht zu gebrauchen[522]. Eine Grenze setzt dem jedoch immer wieder das Verbot des *abusus:* So hat sich auch die Gebrauchsbefugnis im

---

[515] *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 759; *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, 493: „L'*usus* recouvre les utilités premières, directes des biens."; vgl. auch *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 549.

[516] Vgl. etwa *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 51: „Le droit d'user du bien représente le pouvoir élémentaire et direct du propriétaire sur sa chose, signifiant qu'elle se trouve sous sa puissance."

[517] Krit. hinsichtlich einer vermeintlichen Deckungsgleichheit der Rechte und die Nutzungsbefugnis von Eigentümer und Nießbraucher unterscheidend *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 126 f.

[518] Ähnlich wohl *Dross*, Les choses, Rn. 90: „L'ensemble des utilités de la chose […] profite [à l'usufruitier], sans restriction d'étendue."

[519] Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 775: „se servir matériellement d'une chose"; ähnlich *Atias*, Les biens, Rn. 222; *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 759; *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, 493; *Grimaldi*, Droit des biens, Rn. 330; JCl. Civil-*Mercier*, Art. 582 à 599, Fasc. 10, Stand: 23. 07. 2019, Rn. Rn. 5; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 805.

[520] Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 865: „retirer de la chose tous les services qu'elle peut comporter, en dehors des fruits et récoltes proprement dits".

[521] Aubry & Rau Droit civil II (5. Aufl.), § 230, 683: „employer à tous les usages auxquels ils sont propres"; vgl. auch *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 52.

[522] Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 414: „user des choses".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Rahmen der Zweckbestimmung zu halten, die sich aus dem Gegenstand selbst und nicht zuletzt aus der Festlegung durch den Eigentümer ergibt.[523]

Dem Gebrauchsbegriff Gestalt geben letztlich aber erst Beispiele, wie sie auch die Literatur zahlreich bemüht. An erster Stelle steht dabei heute das Recht, ein Haus selbst zu bewohnen[524]; auch Länder oder einen Gewerbebetrieb zu bewirtschaften, dürfte unter den Gebrauch eines Gegenstandes fallen, selbst wenn das Gebrauchen in diesem Falle regelmäßig bloß dem Zweck späterer Fruchtziehung dient[525]. Dem gleich stehen freilich das Reiten von Pferden oder das Fahren von Kraftfahrzeugen[526], und der *Code civil* selbst fügt dem noch den Gebrauch von Wäsche und Einrichtungsgegenständen hinzu[527]. Lange Zeit schien zudem von besonderem Interesse gewesen zu sein, dass dem Nießbraucher auch das Recht zusteht, auf dem belasteten Land zu jagen oder zu fischen.[528] Daneben darf der Nießbraucher Wegerechte und Grunddienstbarkeiten ausüben. In diesem Zusammenhang stellt das Gesetz schließlich klar, dass der Nießbraucher grundsätzliche alle Rechte ausübt, die dem Eigentümer zustehen, und dass er dies in derselben Weise tun kann wie der Eigentümer selbst.[529]

Auch wenn eine Handlung keine oder zumindest noch keine Früchte zeitigt, kann der Nießbraucher sie damit als Gebrauch der Sache aus eigenem Recht vornehmen. Keinen Unterschied macht dabei, ob seine Tätigkeit sich in bloß tatsächlichen Handlungen erschöpft oder auf die Ausübung von Rechten zielt.[530] Doch hat er seinen

---

[523] Eingehend *Atias*, Les biens, Rn. 227 f.; *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 759; *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, 493 f.; *Grimaldi*, Droit des biens, Rn. 330; siehe auch Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 414; Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 775.

[524] *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, 493; JCl. Civil-*Mercier*, Art. 582 à 599, Fasc. 10, Stand: 23. 07. 2019, Rn. 5.

[525] Zumindest führen JCl. Civil-*Mercier*, Art. 582 à 599, Fasc. 10, Stand: 23. 07. 2019, Rn. 5; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 122, 805 auch diese Beispiele an. In der Tat ist denkbar, dass eine Person bereits aus der bloßen Tätigkeit als Landwirt oder Gewerbetreibender Freude oder einen sonstigen persönlichen, immateriellen Nutzen zieht. Mit Blick auf die dort ebenfalls genannte Vermietung eines Gegenstandes scheint solch eine Annahme schon schwerer zu treffen, auch wenn den Autoren zuzugeben ist, dass die Fruchtziehung in Form des Entstehens von Mietzahlungsansprüchen von der Gebrauchsüberlassung an sich zu trennen ist, der Nießbraucher den Gegenstand regelmäßig auch kostenlos verleihen kann.

[526] Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 865; *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, 493; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 122.

[527] Art. 589 C. civ.

[528] Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 414; Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 865; Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 775; noch immer, wenn auch weniger prominent, erwähnt bei JCl. Civil-*Mercier*, Art. 582 à 599, Fasc. 10, Stand: 23. 07. 2019, Rn. 5; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 805.

[529] Art. 597 C. civ.

[530] Vgl. auch Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 178: „La jouissance est le pouvoir de retirer toutes les utilités d'une chose attachées à sa possession naturelle […]; elle est cette détention même en tant que source d'utilités."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Gebrauch der Zweckbestimmung des Gegenstandes zu fügen und auf die Wahrung dessen Substanz zu achten.

b) Einordnung des Stimmrechts

Usus und *fructus*, der Gebrauch und die Fruchtziehung, bilden den Kern des *usufruit*. Sie sind Ausdruck seines Charakters als umfassendes Nutzungsrecht. Während der Fruchtbegriff gesetzlich durchformt und präzise abgegrenzt wurde, hat das Gebrauchsrecht nur wenig Einhegung erfahren und ist dadurch aufnahmefähiger für eine Vielzahl verschiedener Handlungen auch ohne Fruchtbezug geblieben. In der französischen Diskussion hat sich diese Unterscheidung der beiden Flügel des Nutzungsrechts *usufruit* allerdings kaum niedergeschlagen. Besonders heute scheinen die verschiedenen Ausprägungen des Nutzungsrechts nur noch als Illustration zu dienen, um dem einheitlich verstandenen Genussrecht Gestalt zu verleihen. Die Zuordnung zu Fruchtziehung oder Gebrauch rückt dadurch in den Hintergrund; entscheidend ist allein, ob eine Handlung, ein Recht oder ein Gegenstand dem Nießbraucher zusteht und damit insgesamt an seinem eigentümergleichen Genuss teilnimmt.

Diese großzügige Handhabung der rechtlichen Unterkategorien zeichnet auch die Einordnung des Stimmrechts in das nießbrauchsrechtliche Gerüst verschiedener Nutzungsbefugnisse aus. Einige Autoren sehen das Stimmrecht daher als Frucht an[531], andere ordnen es dem Gebrauch der Sache zu[532]; oft überschneiden sich die genutzten Begriffe aber auch oder erschöpfen sich in einem allgemeinen Bezug auf den eigentümergleichen Genuss, die *jouissance* des belasteten Gegenstandes[533]. Eine nähere Auseinandersetzung mit Definition und Inhalt der einzelnen Begriffe findet kaum statt. So lassen die meisten Stellungnahmen bereits die Präzisierung vermissen, ob das Stimmrecht zu den natürlichen, industriellen oder zivilen Früchten zu rechnen ist, soweit es überhaupt dieser Kategorie zugeschrieben wird. Insgesamt vermitteln

[531] *Copper Royer*, Sociétés anonymes II, Rn. 371, dort allerdings ebenfalls zum Stimmrecht als Verwaltungsmaßnahme; jedenfalls für das Stimmrecht bei Beschlüssen über die Gewinnverwendung *Kilgus/Ravel d'Esclapon*, D. 2020, 398, 400.

[532] *Atias*, Les biens, Rn. 244; *Coupet*, Bull. Joly Sociétés 2015, 435, 437; *Le Fur*, D. 2008, 2015, 2019: „relève de l'usus"; wohl auch *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 53; *Le Cannu*, Rép. Defrénois 1994, 556, 557: „Il est pourtant assuré que la principale utilité d'une part sociale, en dehors des droits financiers, consiste à exercer un pouvoir de gestion dans les décisions collectives de la société."; Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 184; ähnlich *Paclot*, JCP E 2006, 297, 301; *Poracchia*, Dr. et patr. mai 2005, 102, 105; jeweils vorbehaltlich solcher Entscheidungen, welche den belasteten Anteil in seiner Substanz betreffen.

[533] Vgl. *Tadros*, La jouissance des titres sociaux d'autrui, Rn. 209; *Lalou*, Gaz. Dalloz 1924, 65 f.; *Revet*, RTD civ. 2004, 318, 320; beide allerdings bei einer gewissen Nähe zum Verwaltungsrecht; *Sautai*, L'usufruit des valeurs mobilières, Rn. 49 scheint *acte de jouissance* und *acte d'administration* in diesem Zusammenhang weitgehend gleichzusetzen; ähnlich schließlich auch *Deboissy/Wicker*, JCP E 2004, 1378, 1379: „constitue une prérogative essentielle de l'usufruitier de titres sociaux le pouvoir de décider de l'affectation des bénéfices".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

die pauschalen Begriffsverwendungen häufig den Eindruck, dass sie weniger Ausgangspunkt rechtlicher Analyse, denn vielmehr Ergebnis einer Gesamtschau sind, im Zuge derer das Stimmrecht als Nutzung des Gesellschaftsanteils erscheint und damit im Geiste des Rechtsinstituts dem Nießbraucher zuzustehen hat. Die Einordnung als Frucht oder Gebrauchsform folgt damit einer Gesamtbewertung des Rechtsinstituts und der Befugnisverteilung zwischen Nießbraucher und Eigentümer.

Die Deutung des Stimmrechts als Form der Nutzung, gleich in welcher Form, hat schließlich Aufwind erfahren durch die Entscheidung *Hénaux* des französischen Kassationshofs aus dem Jahre 2004[534]. Mit der Bezugnahme auf Art. 578 C. civ. als Grundnorm des *usufruit* hat das Gericht den Anschein erweckt, dass es das Stimmrecht zumindest hinsichtlich der Entscheidungen, welche die Gewinne betreffen, zum festen Rechtsbestand des Nießbrauchers und damit zum Kern des *usufruit* an Gesellschaftsanteilen rechnet.[535] Da diesen Kern aber gerade das Fruchtziehungs- und Gebrauchsrecht des Nießbrauchers bilden, konnten einige Autoren folgern, dass das Stimmrecht in irgendeiner Weise diesen Rechten unterfällt.[536] Dieser Schluss war freilich nicht zwingend: Zum einen blendet diese Deutung aus, dass das Stimmrecht ebenso Verwaltungsrecht sein könnte. Auch wenn das Gericht das Stimmrecht als notwendige Annexkompetenz zur Durchsetzung des Fruchtziehungsrechts verstünde, hätte es immer noch am Wesen des *usufruit* Teil; seine Nähe zum Recht, die Dividenden als zivile Früchte des Gesellschaftsanteils zu beziehen, würde den Bezug auf Art. 578 C. civ. rechtfertigen. Dieses Verständnis der Entscheidung *Hénaux* erscheint umso wahrscheinlicher, als das Gericht das Stimmrecht nur insoweit in den Kreis unentziehbarer Rechte des Nießbrauchers einbezieht, als es um Beschlussgegenstände geht, welche die Gewinne betreffen.[537] Damit bewertet das Gericht das Stimmrecht nicht nach seiner unmittelbaren Funktion, sondern nach den mittelbaren Konsequenzen, die es als Teil eines gefassten Gesellschafterbeschlusses entfalten könnte. Das Gericht nimmt so eine Perspektive ein, die bereits im Zusammenhang der Abgrenzung von Verwaltung und Verfügung Bedeutung erlangt hat. Die Entscheidung *Hénaux* steht dadurch dem Ansatz näher, das Stimmrecht je nach Beschlussgegenstand als Verwaltungsbefugnis des Nießbrauchers oder Verfügungsrecht des Eigentümers zu qualifizieren, als dass es Anlass zur Einordnung des Stimmrechts als Frucht oder Gebrauchsform gibt.

---

[534] Cass. com., 31. 03. 2004, JCP E 2004, 1011; dazu bereits oben Kapitel 2 – B.II.2.a)aa).

[535] Zust. *Julienne*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 62: „respecter le principe de la jouissance directe et laisser l'usufruitier retirer sans intermédiaire les fruits et les revenus".

[536] *Deboissy/Wicker*, JCP E 2004, 1378, 1379; so deuteten – freilich kritisch – die Entscheidung des Kassatinshofs auch *Le Cannu*, Rev. sociétés 2004, 317, 322; *Rabreau*, JCP E 2004, 1011, 1013.

[537] Cass. com., 31. 03. 2004, JCP E 2004, 1011, 1012: „Mais attendu qu'ayant retenu que la clause litigieuse, en ne permettant pas à l'usufruitier de voter les décisions concernant les bénéfices, subordonnait à la seule volonté des nus-propriétaires le droit d'user de la chose grevée d'usufruit et d'en percevoir les fruits, alors que l'article 578 du Code civil attache à l'usufruit ces prérogatives essentielles, la cour d'appel a, par ce seul motif, légalement justifié sa décision".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Im Ergebnis konnte sich die Einordnung des Stimmrechts als Frucht oder Gebrauch des belasteten Gesellschaftsanteils jedenfalls nicht durchsetzen.[538] Die Befürworter dieser Interpretation schienen vielmehr stets in der Minderheit geblieben zu sein, jedenfalls soweit man das Verwaltungsrecht nicht dem Genussrecht des Nießbrauchers im weiteren Sinne einverleibt, sondern es getrennt betrachten will.

Hinsichtlich des oben beschriebenen Fruchtbegriffes verwundert dies nicht. Zwar genügt das Stimmrecht als regelmäßig wiederkehrendes Recht den Anforderungen der Periodizität, und auch mit dem Substanzwahrungserfordernis wäre es vereinbar, doch entspricht es nicht der klassischen Vorstellung von einer Frucht im Rechtssinne.[539] Wie ausgeführt liegt auch dem französischen Recht die Vorstellung zugrunde, dass Früchte als neu entstandene Gegenstände getrennt neben dem belasteten Ursprungsgegenstand bestehen können. Letztlich erlaubt erst eine gewisse Eigenständigkeit, die Frucht dem Vermögen des Nießbrauchers zuzuordnen, während der belastete Gegenstand Eigentum des nackten Eigentümers verbleibt. Diese Eigenschaft teilt das Stimmrecht allerdings nicht. Es entspringt dem Gesellschaftsanteil und aktualisiert sich mit jeder Beschlussfassung aufs Neue, doch bleibt es dabei stets mit dem Anteil verbunden. Es ist nicht möglich, das Stimmrecht vom Gesellschaftsanteil zu lösen.[540] Auch wenn ihm ein monetär darstellbarer Wert zukommt, kann es nicht als eigener Vermögensgegenstand gehandelt werden. Die Einordnung des Stimmrechts als Frucht passt daher nicht zur *ratio* dieser Kategorie, die eine vermögensrechtliche Zuordnung zum Nießbraucher bezweckt.

Einer Einordnung des Stimmrechts als sonstiger Gebrauchshandlung steht dieser Umstand aber nicht im Weg.[541] Das Gebrauchsrecht spannt das Tuch der Nutzungsbefugnisse über das Fruchtziehungsrecht hinaus auf, um das umfassende Nutzungsrecht auszufüllen, welches der *usufruit* zu sein verspricht. So deckt es auch Handlungen ab, die keinen unmittelbaren Bezug zur Fruchtziehung haben. Es umfasst dabei gerade auch die Ausübung von Rechten, ohne dass diese selbst in das Vermögen des Nießbrauchers übergehen.[542] Dies zeigt der *Code civil* deutlich mit dem Beispiel der Dienstbarkeiten, deren Bezugspunkt weiterhin dienendes und herrschendes Grundstück bleiben, auch wenn nun der Nießbraucher die daraus erwachsenden Rechte wie ein Eigentümer ausübt.[543] In ähnlicher Weise könnte auch

[538] Krit. etwa *Madon/Jacomet*, Bull. Joly Sociétés 2004, 836, 846.

[539] Vgl. auch *Rabreau*, L'usufruit des droits sociaux, Rn. 188: „prérogative extra-patrimoniale".

[540] Dazu unten Kapitel 4 – B.II.2.

[541] Allerdings gegen eine Einordnung als Gebrauch wegen der inzwischen bestehenden gesetzlichen Sonderregeln *Rabreau*, L'usufruit des droits sociaux, Rn. 189.

[542] Vgl. auch Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 113: „l'usage d'un droit n'est autre que son exercice".

[543] Vgl. Art. 597 C. civ.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

die Ausübung des Stimmrechts dem Nießbraucher als Gebrauch des Gesellschaftsanteils gestattet werden.[544]

Dieser Gebrauch des Anteils erschöpft sich aber nicht in der Tat der Stimmabgabe, sondern zeichnet sich durch die Nachwirkungen dieser Tat aus. Denn die Beschlussfassung zielt auf und zeitigt weitere, teils gravierende Folgen, die sowohl die betroffene Gesellschaft wie auch den belasteten Anteil nachhaltig verändern können. Diese potentiellen Nachwirkungen der einmal erfolgten Stimmrechtsausübung haben auch den Großteil des französischen Schrifttums zu Vorsicht veranlasst, das Stimmrecht nicht allzu schnell dem Nießbraucher zu überlassen. Symptomatisch steht das Stimmrecht beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen damit für die schwierige Abgrenzung von Nutzung durch den Nießbraucher und Substanzwahrung zugunsten des Eigentümers. Diese Abgrenzung durchzieht das gesamte Nießbrauchsrecht, sie ordnet Rechte und Pflichten, weist sie Nießbraucher und Eigentümer zu und organisiert so die Koexistenz zweier Rechte an einem Gegenstand.[545] Versteht man das Stimmrecht als Form des Gebrauchs des Anteils, fällt die Abgrenzung eindeutig zugunsten des Nießbrauchers aus; ihm gebührt dann in jeder Lage das Recht, das Stimmrecht auszuüben. Einschränkungen dieses Rechts sind unter Umständen schwer begründbar.[546] Dagegen haben Literatur und Rechtsprechung feine Differenzierungsmöglichkeiten innerhalb der Kategorien der Verwaltungs- und Verfügungsakte ausgemacht. Unstreitig darf der Nießbraucher auch Verwaltungsmaßnahmen vornehmen; allerdings sind sie von Verfügungen abzugrenzen, zu denen allein der Eigentümer berechtigt ist, da Verfügungen die Substanz des belasteten Gegenstands berühren. In dieses Spannungsfeld haben sich die Debatten um die Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen aus sachenrechtlicher Sicht im Wesentlichen verlagert und es als Ausgangspunkt für die Aufteilung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Eigentümer nach Beschlussgegenständen genutzt.[547]

Das Stimmrecht passt damit auch im französischen Recht unter den Begriff des Gebrauchens des Gesellschaftsanteils. Allerdings haben in den langen Debatten nur wenige Autoren befürwortet, dem Nießbraucher durch diese Kategorisierung das Stimmrecht vollständig, für sämtliche Beschlussgegenstände einzuräumen.

---

[544] Dem steht freilich die Konzeptualisierung des Stimmrechts als Rechtsmacht (*pouvoir*) im Gegensatz zu einem bloßen Recht (*droit*) entegen, vgl. *Donzel-Taboucou*, in: Mélanges Le Cannu, 271.

[545] Dazu auch unten Kapitel 3 – B.III.2.a)bb).

[546] Eine Differenzierung vor dem Hintergrund des Gegensatzes von Nutzung und Substanzwahrung vornehmend aber *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 676 ff., i.E. scheint der Autor freilich aber auch zur Einordnung des Stimmrechts als Hilfsrecht zur Fruchtziehung zu neigen, vgl. dort Rn. 678: „l'*usus* de l'usufruitier, et le fait qu'il intervienne dans les affaires sociales, se justifieraient au regard de son droit de *fructus*".

[547] Dazu sogleich Kapitel 3 – B.II.2.b).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

3. Fazit: Vergleichbare Formen des Gebrauchens

Nutzung nach deutschem und *jouissance* nach französischem Recht stehen auf denselben zwei Standbeinen: Sie umfassen einerseits die Früchte des belasteten Gegenstandes, andererseits gewähren sie dem Nießbraucher sämtliche sonstigen Gebrauchsvorteile. Dies verwundert nicht, nehmen die Motive zum Bürgerlichen Gesetzbuch doch ausdrücklich das französische Recht in Bezug, um die Aufnahme der Gebrauchsvorteile in den Kreis der Nutzungen zu erklären. Darüber hinaus ähneln sich die beiden Ausprägungen der Nutzungsbefugnis aus Nießbrauch und *usufruit* aber auch inhaltlich.

Den Fruchtbegriff gestalten beide Kodifikationen normativ näher aus. Sie untergliedern ihn in verschiedene Kategorien von Früchten und versuchen, diese genau zu umreißen. Im Ergebnis kennzeichnet die Frucht dabei zuvörderst, dass sie als eigenständige Vermögensposition unabhängig neben dem fruchtbringenden Gegenstand bestehen kann. Der enge gesetzliche Rahmen und insbesondere die notwendige Eigenständigkeit der Frucht hindern aber, das Stimmrecht als Frucht zu qualifizieren.

Umgekehrt lässt der Begriff des Gebrauchsvorteils durchaus Raum, um auch das Stimmrecht unter sein Dach zu fassen. Erst bei einer großzügigen Auslegung dieses Begriffes erfüllen Nießbrauch und *usufruit* das Versprechen, den Nießbraucher tatsächlich mit umfassenden Nutzungsbefugnissen auszustatten. Dennoch droht dieser weite, ausfüllungsfähige Begriff, in beiden Rechtsordnungen ein Schattendasein zu fristen. Gerade gesellschaftsrechtliche Autoren versuchen in Deutschland, ihn eng auszulegen; in Frankreich verschwimmen dagegen häufig Gebrauch und Verwaltung des belasteten Gegenstandes. Wortwahl, Kontext und Entstehungsgeschichte legen aber durchaus nahe, den Gebrauchsvorteil weit zu verstehen und das Stimmrecht als Gebrauchsvorteil aus dem belasteten Gesellschaftsanteil dem Nießbraucher zuzuweisen.

Dass dies im deutschen Recht nicht immer so gesehen wird, mag auch eine Vorwirkung des Abspaltungsverbotes sein: Dieses Verbot, das Stimmrecht vom Anteil zu trennen, begründet aus gesellschaftsrechtlicher Perspektive ein gewisses Unwohlsein, dem Nießbraucher das Stimmrecht als eigenes Recht zu gewähren. Der besondere Schutz und die hervorgehobene Stellung des Stimmrechts im Gesellschaftsrecht mögen auch dazu führen, dieses Recht als eine derart außergewöhnliche Erscheinung zu verstehen, dass es sich den klassischen sachenrechtlichen Kategorien vollständig entzieht. Die Stimmrechtszuordnung würde so zu einer rein gesellschaftsrechtlichen Frage. Allerdings wird eine derart enge Auslegung der relevanten Begriffe der Wandelbarkeit und Aufnahmefähigkeit des Sachen- und insbesondere des Nießbrauchsrechts nicht gerecht.

Im französischen Recht laden die fließenden Grenzen zwischen Nutzung und Verwaltung dagegen dazu ein, das Stimmrecht in erster Linie als Verwaltungsrecht zu behandeln. Nach französischem Verständnis erlaubt diese Einordnung eine diffe-

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

renzierte Unterscheidung zwischen den Befugnissen des Nießbrauchers und denen des Eigentümers, der allein zur Verfügung über den belasteten Gegenstand berechtigt ist. Damit rückt das Stimmrecht als Handlungsbefugnis zwischen Verwaltung und Verfügung in den Blick.

II. Annex: Verwaltungsrecht des Nießbrauchers

Die Befugnisse des Nießbrauchers erschöpfen sich allerdings nicht in der Nutzung des Gegenstandes. Um die Früchte und Gebrauchsvorteile aus dem belasteten Gegenstand ungestört ziehen zu können, flankiert das Gesetz die Nutzungsbefugnis von verschiedenen Seiten mit Schutzvorschriften. Insbesondere unterliegt den sachenrechtlichen Vorschriften der Gedanke, dass der Nießbraucher vorbereitende und unterstützende Handlungen vornehmen kann, die zur Fruchtziehung oder zum vorteilsbringenden Gebrauch erforderlich sind. Mit anderen Worten: Der Nießbraucher verwaltet den belasteten Gegenstand, um ihn effektiv zu nutzen. Die Grundzüge dieser Verwaltungsbefugnis ähneln sich wiederum im deutschen (1.) und französischen Recht (2.). Das Stimmrecht zur Verwaltung des belasteten Gesellschaftsanteils zu zählen, hat sich in beiden Rechtsordnungen als attraktive und vermittelnde Lösung bewährt (3.).

1. Deutschland: Gesellschafterliche Mitverwaltung als Verwaltung des Anteils

Die Verwaltungsbefugnis des Nießbrauchers manifestiert sich am deutlichsten im Besitzrecht des Nießbrauchers an beweglichen Sachen nach § 1036 Abs. 1 BGB; es bildet indes nur einen Ausschnitt seiner weiteren Verwaltungsbefugnis (a)). Aus ihr könnte sich auch eine Berechtigung des Nießbrauchers am Gesellschaftsanteil zur Ausübung des Stimmrechts ergeben (b)).

a) Besitzrecht und Verwaltungsbefugnis des Nießbrauchers

Der Gesetzgeber hat dem Nießbraucher an prominenter Stelle das Recht zum Besitz der belasteten Sache in sein Rechte- und Pflichtenheft geschrieben (aa)). Tatsächlich erfordert dieses Recht einen beweglichen Gegenstand, auf den die sachenrechtliche Kategorie des Besitzes passt.[548] Zugleich steht es aber exemplarisch für ein weiter zu fassendes Verwaltungsrecht, das die Nutzungsbefugnis des Nießbrauchers ergänzt und sichert (bb)).

[548] Daher, aber wohl zu weit *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 409: „Die gesetzliche Regelung der Verwaltungsbefugnisse in den §§ 1036 ff. BGB ist ganz auf den Nießbrauch an Sachenrechten zugeschnitten, paßt demnach für Beteiligungen nur begrenzt."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

aa) Gesetzliche Zuweisung des Besitzes

Zu den wesentlichen nießbrauchsrechtlichen Vorschriften zählt § 1036 BGB, der in seinem ersten Absatz bestimmt, dass der Nießbraucher zum Besitz der Sache berechtigt ist. Dessen Grundgedanke lässt sich über den Nießbrauch an Sachen hinaus fruchtbar machen, um die Wesenszüge des Nießbrauchs im Allgemeinen zu beschreiben und das Regime des Nießbrauchs an Rechten auszuformen.

Das Schrifttum begreift das Besitzrecht des Nießbrauchers als eines der „wichtigsten Charakteristika des Nießbrauchs“[549] und gar als „begriffswesentlich“[550]. Es soll dem Nießbraucher den Gebrauch und die Ziehung der Nutzungen ermöglichen und gewährleistet so den Kern seines Rechts.[551] Das Besitzrecht wirkt absolut und damit gegenüber jedermann; primär schützt es den Nießbraucher aber gegenüber dem Eigentümer selbst und hindert dessen Vindikation.[552] Da dem Nießbraucher bereits über die Verweisung des § 1065 BGB die Ansprüche aus dem Eigentum und insbesondere auch der Vindikationsanspruch zukommen, brauchen in § 1036 Abs. 1 BGB keine eigenen Anspruchsgrundlagen jenseits des Wortlauts hineingelesen zu werden.[553] Auch den sachenrechtlichen Besitzschutz vermittelt das gesetzliche Besitzrecht dem Nießbraucher nur mittelbar. Denn der Besitzschutz setzt eine tatsächliche Besitzposition voraus, auch wenn das Recht zum Besitz die Stellung des (ehemals) besitzenden Nießbrauchers deutlich stärkt.[554] So bildet das Besitzrecht den Knotenpunkt der tatsächlichen Berechtigung des Nießbrauchers, durch die er sein Fruchtziehungs- und Gebrauchsrecht verwirklichen kann.

Aufgrund dieser zentralen Bedeutung im Nießbrauchsgefüge gilt das Besitzrecht als nicht abdingbar, sondern bestenfalls inhaltlich durch Nießbraucher und Eigentümer konkretisierbar.[555] Auch dabei dürfte aber gelten, dass der Nießbraucher zumindest insoweit besitzen können muss, als es erforderlich ist, um die Sache zu

[549] MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1036 Rn. 1.

[550] Staudinger-*Heinze*, § 1036 Rn. 3; vgl. auch Erman BGB-*Bayer*, § 1036 Rn. 1: „Wesenserfordernis“; Soergel BGB-*Stürner*, § 1036 Rn. 1: „wesentlicher Inhalt des Nießbrauchsrechtes“.

[551] Staudinger-*Heinze*, Vorbem zu §§ 1030 ff Rn. 5; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1036 Rn. 1; *Wolff/Raiser*, Sachenrecht, § 116 I; zum Besitz als Voraussetzung des Gebrauchs auch *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 67, weiter 106.

[552] MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1036 Rn. 2 f.; in diese Richtung wohl auch *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 105. Vgl. auch *Wolff/Raiser*, Sachenrecht, § 116 I: „Das Besitzrecht des Nießbrauchers ist dinglich.“

[553] Im Ergebnis wohl auch Staudinger-*Heinze*, § 1036 Rn. 5; jurisPK BGB-*Lenders*, § 1036 Rn. 5.

[554] Staudinger-*Heinze*, § 1036 Rn. 7; wohl auch MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1036 Rn. 2; allerdings unklar in vielen Kommentierungen, die dem Nießbraucher schlechthin den Besitzschutz zuschreiben, vgl. etwa Erman BGB-*Bayer*, § 1036 Rn. 1: „Der Nießbraucher genießt den *Besitzschutz* der §§ 858 ff.“; ähnlich jurisPK BGB-*Lenders*, § 1036 Rn. 5; BeckOK BGB-*Reischl*, § 1036 Rn. 3; missverständlich auch MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1036 Rn. 6.

[555] Staudinger-*Heinze*, § 1036 Rn. 3; Soergel BGB-*Stürner*, § 1036 Rn. 1.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

nutzen. Mittelbarer Besitz genügt den Anforderungen des § 1036 Abs. 1 BGB daher nur, solange er die Nutzung der belasteten Sache für die Rechnung des Nießbrauchers zulässt.[556] Im Übrigen darf der Eigentümer das Besitzrecht des Nießbrauchers nicht beeinträchtigen; Verfügungen oder weitere Belastungen der Sache hat er daher zu unterlassen, wenn sie den Besitz des Nießbrauchers stören würden.[557] Allerdings erfährt das Besitzrecht im Rahmen seines Zweckes und der verbleibenden Rechte des Eigentümers auch Einschränkungen: So kann der Eigentümer Maßnahmen vornehmen, soweit seine Rechtsstellung dies erfordert.[558] Er kann etwa eine Besichtigung des Grundstücks ansetzen, um es zu veräußern[559]; allerdings kommt ihm gerade kein anlassloses und unbeschränktes Besichtigungsrecht zu.[560] Der konkrete Inhalt des Besitzrechts hängt damit von den Umständen des Einzelfalls ab.

Die Kategorie des Besitzes passt freilich nicht für andere Belastungsgegenstände als Sachen. Wo kein Besitz möglich ist, bedarf es auch keines Besitzrechtes. Eine Einschränkung hiervon hat aber der Gesetzgeber selbst gemacht, als er den Besitz an Inhaberpapieren geregelt hat. Soweit diese Papiere Rechte verkörpern und sachenrechtlichen Vorschriften unterliegen, unterliegen sie auch den Vorschriften über den Besitz. Das Gesetz hat es in dieser Hinsicht aber nicht bei dem Verweis auf die allgemeinen nießbrauchsrechtlichen Vorschriften belassen, sondern eine Sonderregelung geschaffen: Es sieht vor, dass Nießbraucher und Eigentümer gemeinschaftlich der Besitz an Inhaber- und Orderpapieren zusteht[561]; mithin sollen Nießbraucher und Aktionär auch gemeinsam den Besitz an Inhaber- sowie Namensaktien ausüben[562]. Im ersten Zugriff könnte man daraus ableiten, dass Nießbraucher und Aktionär auch das Stimmrecht gemeinsam ausüben sollen. Denn der Besitz dieser Papiere legitimiert zur Teilnahme an den Hauptversammlungen und zur Ausübung der Rechte aus der Aktie, insbesondere auch des Stimmrechts.[563] Wenn nun aber Nießbraucher und Aktionär gemeinsam besitzen, könnten sie auch gemeinsam die Rechte aus dem Papier wahrnehmen. Immerhin sieht das Gesetz weiter vor, dass Nießbraucher und Eigentümer beide an Maßnahmen mitzuwirken haben, die zur ordnungsmäßigen Vermögensverwaltung bei Inhaberpapieren erforderlich sind. Im

[556] MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1036 Rn. 4, 8; vgl. auch mit Unterschieden im Detail Erman BGB-*Bayer*, § 1036 Rn. 1; BeckOK BGB-*Reischl*, § 1036 Rn. 4 f.; wohl strenger jedenfalls auf dinglicher Ebene *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 107.

[557] Staudinger-*Heinze*, § 1036 Rn. 5.

[558] Staudinger-*Heinze*, § 1036 Rn. 5.

[559] Vgl. OLG Dresden, Urt. v. 19.02.1914 – 1 O 13/14, SeuffArch 71, Nr. 168; dazu ausführlich *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 105 f.

[560] Staudinger-*Heinze*, § 1036 Rn. 5; jurisPK BGB-*Lenders*, § 1044 Rn. 4; Soergel BGB-*Stürner*, § 1036 Rn. 2; vgl. auch für einen Vorrang des § 1034 BGB *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 108.

[561] § 1081 Abs. 1 Satz 1 BGB.

[562] Erman BGB-*Bayer*, § 1081 Rn. 1; Staudinger-*Heinze*, § 1082 Rn. 3 f., 8; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1081 Rn. 2; BeckOK BGB-*Reischl*, § 1084 Rn. 2 f., 8 f.

[563] Zur Legitimationswirkung verbriefter Aktien etwa MüKo AktG-*Kubis*, § 123 Rn. 18 f.; Spindler/Stilz AktG-*Rieckers*, § 123 Rn. 20 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Übrigen schaffen auch die Vorschriften über den Nießbrauch an verzinslichen Forderungen eine gemeinsame Berechtigung von Nießbraucher und Gläubiger und regeln deren Zusammenwirken.[564] Solch ein Zusammenwirken scheint nach der Anlage des Gesetzes daher auch beim Stimmrecht nicht ausgeschlossen.

Dennoch ergeben sich aus diesen Vorschriften keine Konsequenzen für das Stimmrecht aus einer Inhaberaktie – oder gar aus anderen Gesellschaftsanteilen. Denn erstens beschränkt sich das Stimmrecht nicht auf die bloße Vermögensverwaltung, hinsichtlich derer § 1083 Abs. 1 BGB für Inhaber- und Orderpapiere das Zusammenwirken vorsieht. Es steht lediglich in Zusammenhang mit dieser, ist mit den konkret benannten Beispielen der Vermögensverwaltung, etwa der Einziehung fälligen Kapitals oder der Beschaffung neuer Zins- oder Gewinnanteilsscheine, aber nicht vergleichbar. Im Gegensatz zu diesen Handlungen zeitigt die Stimmrechtsausübung bloß mittelbar vermögensrechtliche Folgen, die sich erst über den Gesellschafterbeschluss und die Geschäftsentwicklung der Gesellschaft auf die vermögensrechtliche Situation des Gesellschafters niederschlagen. Zweitens ging der Gesetzgeber ausdrücklich davon aus, dass die Vorschriften der §§ 1081 ff. BGB gerade nicht regeln, wer das Stimmrecht ausübt, Nießbraucher oder Aktionär.[565] Sie betreffen nicht die materielle Berechtigung, sondern bloß den Besitz und damit die Legitimation gegenüber der Gesellschaft.[566] Die Vorschriften zum Besitzrecht des Nießbrauchers geben daher nicht unmittelbar Antwort auf die Frage, wie das Stimmrecht zwischen Nießbraucher und Gesellschafter zuzuordnen ist.

Allerdings strahlt das Besitzrecht des Nießbrauchers an Sachen in allgemeiner Weise auf den Nießbrauch an Rechten aus. Denn soweit es Ausdruck der Befugnis des Nießbrauchers ist, die Fruchtziehung vorzubereiten und Handlungen durchzuführen, die sein Nutzungsrecht ermöglichen oder gewährleisten[567], gilt dieser Grundgedanke für sämtliche Belastungsgegenstände. Der Nießbraucher muss den belasteten Gegenstand also verwalten können, um sein Nutzungsrecht zu verwirklichen. Teil dieser Verwaltung könnte auch die Ausübung des Stimmrechts sein, zumindest bei bestimmten Beschlüssen.

bb) Ergänzendes Verwaltungsrecht des Nießbrauchers

Die effektive Nutzung des belasteten Gegenstandes erfordert regelmäßig dessen Verwaltung. Dieser Gedanke stützt bereits das gesetzliche Besitzrecht des Nießbrauchers; er gilt aber auch darüber hinaus, wo Verwaltungsmaßnahmen dem

[564] §§ 1077 ff. BGB: Zahlung des Kapitals an Nießbraucher und Gläubiger gemeinschaftlich, gemeinschaftliche Kündigung, Mitwirkung zur Einziehung und Wiederanlage des Kapitals.

[565] Mot. III, 556, abgedruckt bei Mugdan, Materialien III, 311.

[566] MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 79; KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 54.

[567] Vgl. *Eichler*, Sachenrecht II/2, 569: „Der Nießbraucher ist befugt, die Nutzungen zu ziehen, und zwar in unmittelbarer Einwirkung auf die Sache kraft eigenen Besitzrechtes (§ 1036 I BGB)."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Nießbraucher erst die Fruchtziehung oder den vorteilhaften Gebrauch ermöglichen oder ihn zumindest fördern. Aus dem Besitzrecht fließt daher eine Verwaltungsbefugnis des Nießbrauchers.[568] Sie ist auch interessengerecht, da die laufende Verwaltung erst ausführen kann, wer im Besitz einer Sache ist; zudem trägt der Besitzer regelmäßig auch die Vorteile der laufenden Verwaltung.[569] Ähnliches gilt für die Verwaltung von Gegenständen, an denen kein Besitz möglich ist.[570] Auch sie können eine Reihe von Handlungen erfordern, um den Gegenstand zu bewirtschaften und Nutzungen zu kultivieren. So zählt zu den Befugnissen des Nießbrauchers an Sachen wie an Rechten die Verwaltung des belasteten Gegenstandes.[571]

Ausdruck gefunden hat sie unter anderem in den Vorschriften, die das Schicksal eines vom Nießbraucher geschlossenen Grundstücksmietvertrages nach Ende des Nießbrauchs regeln.[572] Als schuldrechtliches Verpflichtungsgeschäft bindet der Mietvertrag nur den Mieter auf der einen, den Nießbraucher als Vermieter auf der anderen Seite. Erlischt das Nutzungsrecht des Nießbrauchers, hat er keinerlei Rechte mehr an dem vormals belasteten Gegenstand und kann damit auch die mietvertragliche Pflicht nicht mehr erfüllen, dem Mieter den Gebrauch des vermieteten Grundstücks zu überlassen. Dies bringt nicht nur den Mieter in eine missliche Lage. Die Drohkulisse, dass ein Mietverhältnis gerade über einen so lebenswesentlichen Gegenstand wie ein Grundstück plötzlich mit dem Nießbrauch endet, ohne dass sich dies aus dem Mietverhältnis selbst ergeben würde, dürfte bereits eine Reihe potentieller Mieter vom Vertragsschluss mit einem Nießbraucher abhalten. Damit schmälert es merklich die Chancen des Nießbrauchers, das belastete Grundstück zu vermieten. Mieteinkünfte zählen als Rechtsfrüchte allerdings zu den zentralen Nutzungen, die ein Nießbraucher regelmäßig hofft, aus einem Grundstück zu ziehen. Indem der Gesetzgeber nun den Eigentümer nach Erlöschen des Nießbrauchs wie einen Grundstückserwerber in die Rechte und Pflichten eines vom Nießbraucher geschlossenen Grundstücksmietvertrages eintreten lässt, schafft er für den Mieter eine gewisse Rechtssicherheit. Der Mieter kann den Gebrauch der Sache zunächst fortsetzen und seine Rechte aus dem Mietverhältnis gegenüber dem Eigentümer geltend machen. Dies erleichtert es dem Nießbraucher *ex ante*, das belastete Grundstück überhaupt erst zu vermieten und sich Mieteinkünfte zu erwirtschaften.[573]

[568] So im Gegenschluss schon § 1036 Abs. 2 BGB, wenn er dem Nießbraucher auferlegt, „bei der Ausübung des Nutzungsrechts […] nach den Regeln einer ordnungsmäßigen Wirtschaft zu verfahren".

[569] Vgl. zu diesem Gedanken auch *Westermann/Gursky/Eickmann*, Sachenrecht, § 27 Rn. 9: Eigentum als „Güter-, aber auch Lastenzuweisung".

[570] Vgl. auch Staudinger-*Heinze*, § 1068 Rn. 13 zum Nießbrauch an Rechten; anders aber wohl MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1030 Rn. 141.

[571] Gegen eine Anwendung auf den Rechtsnießbrauch allerdings *Harders*, Nießbrauch am Kommanditanteil, 29; jedenfalls für den Anteilsnießbrauch auch *Wedemann*, NZG 2013, 1281, 1282.

[572] § 1056 BGB.

[573] Zum Ganzen etwa MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1056 Rn. 1; auch Staudinger-*Heinze*, § 1056 Rn. 1; BeckOK BGB-*Reischl*, § 1056 Rn. 1.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Mit dem Übergang des Mietverhältnisses auf den Eigentümer sichert der Gesetzgeber so die Nutzungsbefugnis des Nießbrauchers. Dabei setzt er gleichsam voraus, dass der Nießbraucher zum Abschluss eines Mietvertrages berechtigt ist, der selbst weder Frucht noch Gebrauchsvorteil, sondern bloße Vorbereitungshandlung oder eben Verwaltungsmaßnahme ist.

Die Verwaltungsbefugnis des Nießbrauchers wird auch nicht verdrängt durch die oben befürwortete weite Auslegung des Begriffs des Gebrauchsvorteils. Zwar führt dieses weite Begriffsverständnis dazu, dass bereits eine Vielzahl von Handlungen schon als Gebrauchsvorteil dem Nießbraucher zusteht und in seiner Nutzungsbefugnis aufgeht. Doch bleibt daneben noch Raum für ein ergänzendes Verwaltungsrecht. Es kann sämtliche Maßnahmen abdecken, in denen keinerlei Vorteil zu erblicken ist, derer es aber zur Bewirtschaftung des belasteten Gegenstandes bedarf. Zu denken ist etwa an die Bestellung von Ackerland, die typischerweise bloß auf die Fruchtziehung zielt, ohne selbst einen Vorteil für den Nießbraucher zu bedeuten. Im Übrigen schaden gewisse Überschneidungen nicht, verwirklichen sie doch lediglich den Anspruch des Nießbrauchs, ein umfassendes Nutzungsrecht[574] zu gewähren.

Einen zusätzlichen Anhaltspunkt für das Verwaltungsrecht des Nießbrauchers liefert schließlich die Sonderregelung für den Nießbrauch am Anteil eines Miteigentümers. Danach übt der Nießbraucher grundsätzlich die Rechte aus, die sich aus der Gemeinschaft der Miteigentümer in Ansehung der Verwaltung der Sache und der Art ihrer Benutzung ergeben; die Aufhebung der Gemeinschaft kann aber nur von dem Miteigentümer und dem Nießbraucher gemeinschaftlich verlangt werden.[575] Ist Gegenstand des Nießbrauchsrechts also ein Miteigentümeranteil, rückt der Nießbraucher in die Verwalterrolle und nimmt anstelle des Miteigentümers dessen Verwaltungsrechte in der Miteigentümergemeinschaft wahr. Für diesen Sonderfall formuliert das Gesetz damit ausdrücklich die Verwaltungsbefugnis des Nießbrauchers.[576] Unmittelbare Schlussfolgerungen für das Stimmrecht aus einem Gesellschaftsanteil lassen sich daraus dennoch nicht ziehen, insbesondere bedeutet diese Regelung nicht, dass dem Nießbraucher zwangsläufig das Stimmrecht aus einem belasteten Gesellschaftsanteil zukommt.[577] Denn die Vorschrift für den Nießbrauch am Anteil eines Miteigentümers ist auf diese Form der gemeinsamen Berechtigung zugeschnitten.[578] Die Gemeinschaft der Miteigentümer unterscheidet sich typischerweise aber deutlich von einer Gesellschaft. Während die Gesellschaft in der Regel auf die Erwirtschaftung und Teilung von Gewinnen zielt, dient die Miteigentümergemeinschaft lediglich dem Erhalt des im Miteigentum stehenden Ge-

[574] Dazu bereits oben Kapitel 3 – A.I.1.a).

[575] § 1066 Abs. 1, 2 BGB.

[576] Vgl. auch MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1066 Rn. 1: „Die Vorschrift *modifiziert die Befugnisse des Nießbrauchers* gemäß § 1036 für den Fall, dass der Nießbrauch nicht an der ganzen Sache, sondern an einem Miteigentumsanteil der Sache besteht."

[577] Dazu bereits oben Kapitel 2 – A.II.1.b).

[578] Zur Unterscheidung von Verwaltung der belasteten Sache und Verwaltung der Gesellschaft durch das Stimmrecht daneben MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 76.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

genstandes durch die verschiedenen Berechtigten.[579] In beiden Fällen koordiniert und organisiert das Recht das Zusammenwirken der Miteigentümer bzw. der Gesellschafter; das Gesellschaftsgefüge gerät aufgrund der deutlich weiteren Zielsetzung aber auch klar komplexer als die Miteigentümergemeinschaft. Daher kann die pragmatische Lösung für Miteigentümer nicht ohne Weiteres analog für das Stimmrecht als deutlich komplexeres Verwaltungsinstrument gelten; die Ausgangslage ist in beiden Konstellationen schlicht zu verschieden.[580]

Allerdings lässt sich das Stimmrecht unter das ergänzende Verwaltungsrecht des Nießbrauchers fassen, dass ihm die Bewirtschaftung des belasteten Gegenstandes und damit seine Nutzungsbefugnis sichert.

b) Stimmrechtsausübung als Verwaltung des Gesellschaftsanteils

Steht dem Nießbraucher die Verwaltung des Gesellschaftsanteils zu, so muss er auch das Stimmrecht ausüben können, zumindest soweit es der Nutzung des belasteten Gesellschaftsanteils dient.[581] Zugleich darf der Nießbraucher die Verwaltung des belasteten Gegenstandes aber nicht zum Vorwand nehmen, um auf dessen Substanz einzuwirken und so die verbleibenden Befugnisse des Eigentümers zu usurpieren.[582] Die Frage, wo die Verwaltung des Gesellschaftsanteils zur Nutzung endet, wo die Umgestaltung der Substanz beginnt, birgt allerdings zahlreiche Unklarheiten.

Zunächst ist aber festzuhalten, dass das Verwaltungsrecht des Nießbrauchers am Gesellschaftsanteil lediglich den belasteten Gesellschaftsanteil betreffen kann, nicht die Gesellschaft als solche.[583] Zwischen seiner Berechtigung am Gesellschaftsanteil und den Gesellschaftsangelegenheiten steht die Gesellschaft als juristische Person, als rechtsfähige Personengesellschaft oder jedenfalls als rechtliche Organisationsform eigener Art, die seine Einflussmöglichkeiten auf ihr Vermögen mediatisiert.[584]

---

[579] Daraus durch ein Stimmrecht des Nießbrauchers eine stärkere Belastung des Gesellschafters im Vergleich zum Miteigentümer ableitend MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 77.

[580] Jedenfalls im Ergebnis auch *Flume*, BGB AT I/1, § 17 VI, 362 ff.

[581] Vgl. auch Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 124: „[Eine Alleinzuständigkeit des Gesellschafters] widerspräche […] den mittels Nießbrauch angestrebten wirtschaftlichen Zielen wie auch dessen dinglichen Wirkungen."; zum Verwaltungsrecht des Nießbrauchers ebenfalls *Ulmer*, in: FS Fleck, 393; allerdings gegen die Übertragbarkeit der §§ 1036, 1066 BGB auf den Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen *Kruse*, RNotZ 2002, 69, 75.

[582] Prägnant *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 412: „Verwaltung ohne Gestaltung".

[583] Vgl. allgemein *v. Bar*, JZ 2015, 845, 857: „Zu den übergreifenden Problemen des Rechts der primär zeitlich begrenzten Sachenrechte [darunter dem Nießbrauch] gehört es, sauber zwischen einerseits dem Regime des belasteten und dem Regime des belastenden Rechts […] zu unterscheiden".

[584] Aufgrund dieser Unterscheidung zwischen Verwaltung der Gesellschaft und Verwaltung des Anteils fällt es auch schwer, der gesellschaftsrechtlichen Organisationsverfassung Vorrang

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Am Gesellschaftsvermögen selbst hat er keinerlei unmittelbare Berechtigung.[585] Belastet ist lediglich die Beteiligung des einzelnen Gesellschafters, der den Nießbrauch bestellt hat; Belastungsgegenstand ist die Mitgliedschaft.[586]

Das Stimmrecht aus der Mitgliedschaft berechtigt den Gesellschafter zuvörderst zur Mitverwaltung, d. h. zur Teilhabe an der Verwaltung der Gesellschaft.[587] Die Ausübung dieses Mitverwaltungsrechts in der Gesellschaft bedeutet aber zugleich die Verwaltung der Mitgliedschaft und des Gesellschaftsanteils als solchem.[588] Besonders deutlich illustriert dies die Entscheidung der Gesellschaftergesamtheit über die Gewinnverwendung: Wenn der Gesellschaftsanteil auch keine unmittelbare Berechtigung am Gesellschaftsvermögen vermittelt, so verkörpert er doch die Hoffnung des Gesellschafters auf Beteiligung an den Gesellschaftsgewinnen. Diese Hoffnung verwirklicht sich aber erst, wenn die Gesellschaft Gewinne erwirtschaftet und diese Gewinne auch an die Gesellschafter auszuschütten beschließt. Ohne einen entsprechenden Gesellschafterbeschluss hat der einzelne Gesellschafter keinen Zugriff auf die Vermögenswerte der Gesellschaft.[589] Durch sein Stimmrecht kann er aber darauf hinwirken, dass ein solcher Beschluss gefasst wird. Dabei genügt die Stimme eines Gesellschafters allein regelmäßig nicht; doch macht sie einen wichtigen Bestandteil des Beschlussfassungsprozesses aus. Zudem bildet sie seine wesentliche Handlungsmöglichkeit neben der Teilnahme an der Gesellschafterversammlung und der Beratung, im Rahmen derer er seine Mitgesellschafter von einer bestimmten Entscheidung überzeugen kann. Das Stimmrecht ist für den Gesell-

vor den nießbrauchsrechtlichen Verwaltungsbefugnissen einzuräumen, so aber wohl *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 250.

[585] Vgl. auch *Cohn*, ZHR 92 (1928), 337, 351: „In entsprechender Weise erfolgt auch durch die Stimmabgabe seitens des Aktionärs in der Generalversammlung eine Einwirkung auf das Vermögen eines andern, der Aktiengesellschaft."

[586] Dazu bereits oben Kapitel 3 – A.I.2.

[587] Vgl. etwa *Teichmann*, ZGR 1972, 1, 7; auch *Hepp-Schwab*, Mitgliedschaft und Nießbrauch, 177; *Winnefeld*, DB 1972, 1053.

[588] Wohl auch *Simon*, in: FG Wilke, 273; *Superczynski*, Das Stimmrecht beim Niessbrauch an Aktien und GmbH-Geschäftsanteilen, 44; vgl. auch *Blaurock*, Unterbeteiligung und Treuhand an Gesellschaftsanteilen, 142; dagegen *Barry*, RNotZ 2014, 401, 410: „während sich die ‚Bewirtschaftung' des Gesellschaftsanteils auf das Einziehen der Gewinne beschränkt". Nochmals anders *Heck*, Grundriß des Sachenrechts, § 120 Rn. 11: „Die Abstimmung ist immer bei allen Gegenständen eine Änderung der Mitgliedschaftsbeziehungen". Vgl. auch MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 75, die für das Stimmrecht §§ 1066, 1068 Abs. 2 BGB als *lex specialis* gegenüber der allgemeinen Verwaltungsbefugnis aus §§ 1030, 1036, 1068 Abs. 2 BGB anführt.

[589] Eine Ausnahme bildet freilich das handelspersonengesellschaftsrechtliche Entnahmerecht nach § 122 Abs. 1 HGB; zu dessen umstr. Inanspruchnahme durch den Nießbraucher etwa MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 63; MüKo BGB-*Schäfer*, § 705 Rn. 103; *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 405.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

schafter so ein wertvolles Werkzeug, um den Boden für eine Gewinnbeteiligung zu bereiten.[590]

Jenseits der bloßen Gewinnverwendungsbeschlüsse lässt sich dies selbstverständlich auch für die übrigen Beschlussgegenstände wiederholen.[591] Soweit sie die Geschäftsführung lenken und die Gesellschaftsstrategie bestimmen, beeinflussen auch sie die wirtschaftlichen Ergebnisse der Gesellschaft. Damit wirkt jeder Beschluss zumindest zu einem gewissen Grad auf die Geschäftsentwicklung und die Gewinnaussichten von Gesellschaft und Gesellschaftern ein. Im ersten Zugriff stellt sich das Stimmrecht so stets als Instrument zur Verwaltung des belasteten Gesellschaftsanteils dar, unabhängig vom Gegenstand der einzelnen Beschlüsse.

Setzt man diese Betrachtung möglicher Beschlussinhalte allerdings fort, stößt man schnell auf Entscheidungen, welche den Gesellschaftsanteil in seiner Substanz treffen können. Beschließt die Gesellschafterversammlung etwa die Auflösung der Gesellschaft, leitet sie deren Abwicklung ein, die schließlich mit dem Erlöschen der Gesellschaft und damit auch den Gesellschaftsanteilen endet.[592] Aus einer mitgliedschaftlichen Beteiligung wird so ein bloß finanzieller Anspruch auf den Liquidationserlös. Ähnlich können Beschlüsse, mit denen die Gesellschafter ihren Gesellschaftsvertrag ändern, auch das Rechte- und Pflichtenprogramm verändern, das sich im Gesellschaftsanteil manifestiert.[593] Als Art der Inhaltsänderung ließe sich solch eine Entscheidung also ebenfalls als Verfügung qualifizieren.[594] Nach der *summa divisio* der Befugnisse von Nießbraucher und Eigentümer darf ersterer den belasteten Gegenstand aber bloß verwalten, während Verfügungen letzterem vorbehalten sind.[595] Es verwundert daher nicht, dass unter Hinweis auf die Grenzen der Verwaltungsbefugnis des Nießbrauchers einige Autoren das Stimmrecht nach Beschlussgegenständen aufzuteilen versuchen: Der Nießbraucher soll danach nur bei verwaltenden Beschlüssen stimmberechtigt sein; bei Beschlüssen, die den Gesell-

[590] Vgl. etwa *Francken*, Der rechtsgeschäftliche Niessbrauch am Geschäftsanteil, 16; auch *Pfefferkorn*, Nießbrauch an Aktien, 28: „Maßnahme zur Erhaltung seines Nießbrauchsrechts"; *Weider*, Der Nießbrauch an Aktien, 53: „behufs Ausübung der Nutzung".

[591] Etwa für Gewinnrücklagen, Rückstellungen und Abschreibungen *Hermes*, DStR 2018, 1878, 1882 mit Blick auf BGH, Urt. v. 15. 01. 2007 – II ZR 245/05, NJW 2007, 1685 und BGH, Urt. v. 09. 11. 1998 – II ZR 213/97, NJW 1999, 571.

[592] Vgl. etwa *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 11 V 3, 308; *Windbichler*, Gesellschaftsrecht, § 10 Rn. 1; im Kontext des Nießbrauchs auch *Pfefferkorn*, Nießbrauch an Aktien, 28.

[593] Hinsichtlich eines Verzichts auf Mitgliedschaftsrechte etwa *Lehmann*, Aktiengesellschaften II, 69 f.

[594] Vgl. etwa *Becker*, GmbHR 1928, Sp. 115, 118; Änderungen des Gesellschaftsvertrages als Verfügung des Vorerben etwa bei BGH, Urt. v. 09. 03. 1981 – II ZR 173/80, NJW 1981, 1560, 1562; BGH, Urt. v. 06. 10. 1980 – II ZR 268/79, NJW 1981, 115; zu unzulässigen Umstrukturierungsmaßnahmen beim Unternehmensnießbrauch auch *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 75.

[595] Vgl. auch *Harders*, Nießbrauch am Kommanditanteil, 28.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

schaftsanteil in seiner Substanz angreifen können, soll das Stimmrecht dagegen dem Eigentümer gehören.[596]

Eine solche Aufteilung des Stimmrechts folgt jedoch keinesfalls zwingend auf die Feststellung, dass Gesellschafterbeschlüsse unterschiedlich schwere Konsequenzen zeitigen. Zum einen drohen Abgrenzungsschwierigkeiten[597], die nicht nur zum Konflikt zwischen Nießbraucher und Gesellschafter führen können, sondern auch die gesellschafterliche Beschlussfassung zu beeinträchtigen drohen, wenn Nießbraucher und Gesellschafter ihren Streit in die Gesellschafterversammlung tragen. Praktische Gründe können so der Aufteilung des Stimmrechts entgegenstehen.[598] Allerdings sind diese Abgrenzungsschwierigkeiten nicht unüberwindbar[599]; die französischen Vorschriften zeigen, dass man durch eine gewisse Pauschalisierung durchaus klare Abgrenzungskriterien finden kann, welche die nießbrauchsrechtliche Grundidee der Unterscheidung von Verwaltung und Verfügung zumindest grob nachzeichnen.[600] Allerdings scheint es schwer zu rechtfertigen, auf Grundlage des geltenden Rechts eine solche Pauschalisierung vorzunehmen, die zwangsläufig etwas Willkürliches hat. Zum anderen scheint es nicht ausgemacht, dass die Annäherung an eine Verfügung den Gesellschafter bereits zum Einschreiten berechtigt. So räumt das Nießbrauchsrecht dem Nießbraucher typischerweise umfassende Handlungsbefugnisse mit Blick auf die belastete Sache ein, während der Gesellschafter mit Ausnahme der Verfügung über das belastete Recht auf Gegenrechte gegen den Nießbraucher verwiesen ist. Kraft seines Besitzrechts kann der Nießbraucher etwa auch Handlungen vornehmen, die sich auf die Sachsubstanz auswirken; handelt er dabei pflichtwidrig, hat der Eigentümer regelmäßig gerichtlich gegen ihn vorzugehen, um die Pflichtverletzung abzustellen oder Schadensersatz zu erlangen. Dem scheint das

---

[596] Etwa *Fleck*, in: FS R. Fischer, 125; MüKo BGB-*Schäfer*, § 705 Rn. 99; vgl. auch *Hochheim/Wagenmann*, ZEV 2010, 109, 110; *Ulmer*, in: FS Fleck, 393 unter Verweis auf §§ 1036 Abs. 1, 1066 Abs. 1 BGB. So wohl auch *Lehmann*, Aktiengesellschaften II, 69 f.; *Superczynski*, Das Stimmrecht beim Niessbrauch an Aktien und GmbH-Geschäftsanteilen, 41 ff.; auch *Weider*, Der Nießbrauch an Aktien, 57, der allerdings wegen der praktischen Unwägbarkeiten der Aufteilung das Stimmrecht dem Gesellschafter belassen will; i.E. ebenso *Klönne*, Nießbrauch am Anteil einer OHG, 79, 81.

[597] *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601, 607 f.; ähnlich *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 261; stärker gar *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 412: „Unternehmerentscheidungen, die sich nicht *auch* auf den Zustand der Sache auswirken können, sind kaum zu umgehen."

[598] Etwa *Francken*, Der rechtsgeschäftliche Niessbrauch am Geschäftsanteil, 18; *Jacobi*, ZHR 60 (1907), 289, 294; *Klönne*, Nießbrauch am Anteil einer OHG, 97; *Pfefferkorn*, Nießbrauch an Aktien, 28; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 337; *Weider*, Der Nießbrauch an Aktien, 54; daher für die gemeinsame Ausübung des Stimmrechts etwa *Gösele*, Niessbrauch als Ertragsbeteiligung am Unternehmen, 69 f.; *Foerster*, Die Zuordnung der Mitgliedschaft, 288 f., dort 289: „Eine klare Grenzziehung zwischen Substanz und Nutzung ist nicht möglich.", der freilich aus anderen Gründen das Stimmrecht dem Gesellschafter zuordnet, vgl. dort 361.

[599] Vgl. auch MüKo BGB-*Schäfer*, § 705 Rn. 99: „lassen sich Unsicherheiten […] schon dadurch vermeiden, dass [die Verwaltungsrechte] entsprechend der Wertung der §§ 1036, 1066 im Zweifel dem Nießbraucher zugewiesen werden".

[600] Dazu Kapitel 2 – B.II.1.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Stimmrecht durchaus vergleichbar: Es stellt nämlich keine Verfügung im rechtlichen Sinne dar; wegen der Einbettung in den Beschlussfassungsprozess ermöglicht es dem Nießbraucher vielmehr auch bloß eine faktische Veränderung des Gesellschaftsanteils in seiner Substanz. Wie bereits ausgeführt berechtigt das Stimmrecht lediglich zur Mitverwaltung der Gesellschaft; aus diesem Grund ist es eher als Verwaltungsrecht bezüglich des einzelnen Gesellschaftsanteils zu sehen denn als Verwaltungsbefugnis mit Blick auf die Gesellschaft. Den nießbrauchsrechtlichen Grundstrukturen widerspräche es daher nicht, dem Nießbraucher diese faktische Einwirkungsmöglichkeit zu belassen und den Gesellschafter auf seine Ansprüche im Verhältnis zum Nießbraucher zu verweisen.

Insgesamt vernachlässigt die wertende Betrachtung des Beschlussinhaltes den Charakter des Stimmrechts als bloßes Mitverwaltungsrecht. Sie fragt nach den mittelbaren Konsequenzen der Stimmabgabe, die sich erst durch das Zusammenwirken in der Gesellschafterversammlung, die Feststellung des Beschlussergebnisses und die Umsetzung des Beschlusses durch die Verwaltungsorgane ergeben. Freilich mag das Stimmrecht faktisch eine Alleinentscheidung ermöglichen, wo ein Gesellschafter die Mehrheit oder zumindest eine stabile Kontrollposition hält; dogmatisch ist sein Stimmrecht aber selbst in diesen Konstellationen noch in einen Beschlussfassungsprozess eingebettet, der die Mediatisierung des Einflusses auf die Gesellschaft verdeutlicht. Formell bildet das Stimmrecht eben bloß einen Baustein des Gesellschaftswillens, der erst durch die kollektive Beschlussfassung aggregiert wird. Daher ist es keineswegs selbstverständlich, bei der Beurteilung der Funktion des Stimmrechts auf den Inhalt des zu fassenden Beschlusses abzustellen.

Aus diesem Grund lässt sich auch § 1071 BGB nicht auf das Stimmrecht übertragen[601]: Nach dieser Norm kann ein dem Nießbrauch unterliegendes Recht durch Rechtsgeschäft nur mit Zustimmung des Nießbrauchers aufgehoben oder zu seinem Nachteil verändert werden.[602] Die individuelle Stimmabgabe stellt aber gerade keine solche Verfügung dar. Sie bewirkt eben keine unmittelbare Rechtsänderung im Gegensatz etwa zur Kündigung der Mitgliedschaft oder der Zustimmung des einzelnen Gesellschafters zu Änderungen des Gesellschaftsvertrages.[603] Ohnehin schränkt die gegenwärtige Literatur die Rechtsfolgen des Zustimmungserforder-

[601] Für eine enge Anwendung des § 1071 BGB vgl. auch MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 351, 353. Anders allerdings *Fleck*, in: FS R. Fischer, 126; *Flume*, BGB AT I/1, § 17 VI, 363 f.; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1071 Rn. 10 f.; Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 124; wohl auch *Ulmer*, in: FS Fleck, 393 f.

[602] Für eine Ausnahme für die Kündigung aus wichtigem Grund *Flume*, BGB AT I/1, § 17 VI, 364; *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 268; *Teichmann*, ZGR 1972, 1, 15 f.

[603] Schon *Teichmann*, ZGR 1972, 1, 15; wohl ähnlich im Ergebnis Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 125, der das Zustimmungserfordernis des § 1071 BGB an den Kernbereich und damit letztlich an das Zustimmungsrecht des Gesellschafters zu bestimmten Beschlüssen anzuknüpfen scheint.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

nisses nach § 1071 BGB ein.[604] Während ein Verstoß grundsätzlich schon nur die relative Unwirksamkeit der Verfügung im Verhältnis zum Nießbraucher zur Folge haben soll[605], plädieren gewichtige Stimmen dafür, beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen gar bloß eine Pflichtverletzung im Innenverhältnis zwischen Nießbraucher und Gesellschafter anzunehmen.[606] Der Nießbraucher könnte dann zwar Schadensersatz vom Gesellschafter fordern; das Fehlen seiner Zustimmung hätte allerdings keinerlei Folgen für die Gesellschaft oder Dritte. Zur Begründung führt die Literatur an, dass eine bloß relative Unwirksamkeit die Komplexität des Gesellschaftsgefüges und die Rechtsbeziehungen zwischen Gesellschaft, Gesellschaftern und Dritten zu stark stören würde.[607] Beschränkt man den Anwendungsbereich aber auf die Handlungen, mit denen der Gesellschafter unmittelbar eine Rechtsänderung herbeiführen kann, und nimmt das Stimmrecht aus, sind die Verhältnisse so komplex nicht mehr. Es handelt sich dann ohnehin um einen engen Kreis besonders schwerwiegender Maßnahmen, bei denen der effektive Schutz des Nießbrauchers auch eine durchschlagende Sanktion erfordert. Zudem schützt die prozedurale Einkleidung relativer Unwirksamkeit den Rechtsverkehr ausreichend. Für eine ausnahmsweise schwächere, rein obligatorische Sanktion im Gesellschaftsrecht besteht daher kein Raum.

Die Abgrenzung von Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis trägt daher zwar bei wertender Betrachtung die Aufteilung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter nach Beschlussgegenständen. Sie fordert sie aber keinesfalls. Vielmehr scheint es näher an den sachenrechtlichen Ausgangsvorschriften, deren entsprechende Anwendung das Gesetz für den Nießbrauch an Rechten anordnet, das Stimmrecht wenn schon nicht als Gebrauchsvorteil, so doch als Recht zur Verwaltung des Gesellschaftsanteils dem Nießbraucher zu belassen.

2. Frankreich: Verwaltung und Verfügung

Der *usufruit* berechtigt den Nießbraucher, den belasteten Gegenstand wie ein Eigentümer selbst auszukosten. Dazu zählt ein Verwaltungsrecht, das dem Nießbraucher den Besitz der Sache gewährt und ihn zur Vornahme von Verwaltungs-

[604] Anders noch *Becker*, GmbHR 1928, Sp. 115, 118, jedenfalls wenn der Nießbrauch der Gesellschaft gemeldet wurde.

[605] Erman BGB-*Bayer*, § 1071 Rn. 2; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1071 Rn. 12; Soergel BGB-*Stürner*, § 1071 Rn. 1; BeckOK BGB-*Reischl*, § 1071 Rn. 7.

[606] *Barry*, RNotZ 2014, 401, 413; Erman BGB-*Bayer*, § 1071 Rn. 2; *Kruse*, RNotZ 2002, 69, 82; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1071 Rn. 13; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 352; EBJS-*Wertenbruch*, § 105 Rn. 297; *ders.*, NZG 2020, 641, 646; schon *Hesselmann*, GmbHR 1959, 21, 22; *Sudhoff*, GmbHR 1971, 53, 54; auch *Petzoldt*, GmbHR 1987, 381, 384. Krit. etwa *Fleck*, in: FS R. Fischer, 126. Dezidiert dagegen und für eine absolute Unwirksamkeit Staudinger-*Heinze*, Anh zu §§ 1068 f. Rn. 76; vgl. aber Staudinger-*ders.*, § 1071 Rn. 2; in diese Richtung wohl auch *Wicke*, GmbHG, § 53 Rn. 18.

[607] Insbes. MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1071 Rn. 13.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

maßnahmen berechtigt (a)). Als solche Verwaltungsmaßnahme kommt die Ausübung des Stimmrechts aus einem Gesellschaftsanteil in Betracht, jedenfalls soweit sie die Grenzen zur Verfügung über den belasteten Anteil nicht überschreitet (b)).

a) Verwaltungsrecht als Teil der jouissance

Dem Nießbraucher steht auch im französischen Recht unstreitig ein Verwaltungsrecht zu. Einige Stimmen begründen es mit der Notwendigkeit, den belasteten Gegenstand zu verwalten, um dadurch erst bestimmte Gebrauchs- und Fruchtziehungsformen zu ermöglichen.[608] Andere entnehmen diese Befugnis bereits der Definition des Art. 578 C. civ., wonach der Nießbraucher das Recht hat, den belasteten Gegenstand auszukosten wie der Eigentümer selbst, und damit eben auch Verwaltungsmaßnahmen ergreifen dürfe.[609] Jedenfalls muss der Nießbraucher auch bei der Verwaltung des belasteten Gegenstands dessen Substanz bewahren; verfügen kann er daher nicht über ihn.[610]

Über sein eigenes Recht, den *usufruit,* kann er aber freilich verfügen. Teils wird diese Rechtsmacht im Kontext der Verwaltungsbefugnisse besprochen, doch letztlich beschreibt sie bloß das Selbstverständliche, nämlich dass der Inhaber eines Rechts auch über sein Recht verfügen kann.[611] Der *Code civil* bestätigt diesen Grundsatz ausdrücklich: Gemäß Art. 595 Abs. 1 C. civ. kann der Nießbraucher selbst den Gegenstand auskosten; er kann ihn aber auch vermieten oder eben verkaufen oder ohne Gegenleistung abtreten. Scheint die Verfügung des Nießbrauchers nach französischem Recht damit weiterzugehen als die im deutschen Recht allein zulässige Überlassung der Ausübung des Nießbrauchs, täuscht dies aber.[612] Denn die Übertragung des *usufruit* wird auch im französischen Recht geprägt vom Wesen dieses besonderen Rechts, das die Übertragung auf einen Dritten freilich nicht ändern kann; nach dem Grundsatz *nemo plus iuris transferre potest quod ipse habet* kann der Nießbraucher dem Erwerber lediglich die Rechtsposition einräumen, die er selbst innehat.[613] Da der *usufruit* aber vielfach an die Person des Berechtigten anknüpft, müssen diese persönlichen Bezüge fortbestehen: Zuvörderst bedeutet das, dass der übertragene *usufruit* nicht über die Lebenszeit des ursprünglich berechtigten Nießbrauchers hinaus andauern kann.[614] Daneben soll der Nießbraucher dem Ei-

[608] In diesem Sinne wohl *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 820: „Surtout, [l'usufruitier] peut accomplir tous les actes d'administration qu'appelle la jouissance".

[609] Aubry & Rau Droit civil II (5. Aufl.), § 230, 692.

[610] Aubry & Rau Droit civil II (5. Aufl.), § 230, 692.

[611] Etwa *Carbonnier*, Droit civil II, 760: „ce faisant, il ne fait que disposer d'un droit qui est dans son patrimoine".

[612] Vgl. bereits oben Kapitel 3 – A.II.1.a)cc), 181.

[613] So ausdrücklich *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 819.

[614] *Atias*, Les biens, Rn. 239; *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 758; *Dross*, Les choses, Rn. 91–3; *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 825; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 819.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

gentümer aber auch noch nach Übertragung des *usufruit* für Ausgleichszahlungen haften, die der Erwerber schuldet.[615] Umstritten ist zudem, ob vom ursprünglichen Nießbraucher bestellte Sicherheiten und insbesondere Bürgen nach Übertragung des *usufruit* frei werden.[616] Angesichts dieser Relativierungen der Übertragung des *usufruit* kennt auch das französische Recht die Debatte, ob es sich um eine echte Übertragung des Rechts handelt oder bloß um eine Überlassung der Befugnisse aus dem Recht.[617] In Anlehnung an den Gesetzeswortlaut hat sich allerdings schon früh die Charakterisierung als Übertragung des *usufruit* mit eingeschränkten Rechtsfolgen durchgesetzt.

Kann der Nießbraucher sein Recht übertragen, kann er es erst recht belasten. Handelt es sich bei dem belasteten Gegenstand um eine Immobilie, kann der Nießbraucher sogar eine Hypothek an seinem *usufruit* bestellen.[618] Auch ein *usufruit* an einem *usufruit* ist denkbar.[619] Freilich müssen auch diese Belastungen den *usufruit* nehmen, wie er ist, d. h. mit sämtlichen Einschränkungen und insbesondere der zeitlichen Befristung.[620]

Diese Verfügungsrechte des Nießbrauchers betreffen allerdings nicht unmittelbar den belasteten Gegenstand, sondern *a priori* das bloße Nießbrauchsrecht. Sein Verwaltungsrecht, das dem *usufruit* entspringt, ermächtigt ihn hingegen zu Handlungen mit Bezug auf und an dem belasteten Gegenstand selbst. Zuvörderst gewährt es ihm das Recht, den belasteten Gegenstand – so möglich – in Besitz zu nehmen (aa)). Daneben darf er sowohl tatsächliche wie auch rechtliche Verwaltungsmaßnahmen in Bezug auf den belasteten Gegenstand vornehmen, die sogenannten *actes d'administration* (bb)).

---

[615] *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 819; JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31. 07. 2017, Rn. 8.

[616] Etwa JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31. 07. 2017, Rn. 8 m.w.N.

[617] Vgl. etwa Aubry & Rau Droit civil II (5. Aufl.), § 230, 696 ff.; Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 869 unter 3°; Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 813; auch JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31. 07. 2017, Rn. 8: „D'une part, la particularité de ce transfert est qu'il ne donne pas véritablement à son bénéficiaire la qualité d'usufruitier."; ähnlich *Atias*, Les biens, Rn. 239.

[618] Art. 2397 Abs. 1 Nr. 2 C. civ.

[619] JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31. 07. 2017, Rn. 12: „La doctrine s'accorde à admettre qu'un usufruit puisse être établi sur un autre usufruit" m.w.N. Vgl. auch für ein *droit d'usage et d'habitation* an einem *usufruit* Cass. 3e civ., 07. 04. 2004, JurisData n° 2004 – 023259, dazu *Périnet-Marquet*, JCP 2004, I.171.3; *Reboul-Maupin*, D. 2004, 2469.

[620] JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31. 07. 2017, Rn. 14.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

aa) Besitzrecht des Nießbrauchers

Zum Gebrauch wie ein Eigentümer gehört es auch, den belasteten Gegenstand in Besitz zu nehmen.[621] Denn einerseits bedarf es häufig des Besitzes, um bestimmte Früchte der Sache zu ziehen; so kann der Nießbraucher kaum Felder bestellen, um die Früchte zu ernten, wenn ihm der Besitz am Ackerland fehlt. Andererseits liegt im Besitz auch oft eine Form des Gebrauchs; das mag etwa für einen Lustgarten gelten, an dem der Besitzer sich erfreut, trifft aber auch in Fällen zu, in denen der Nießbraucher selbst ein Haus bewohnt. Gesetzgeber und Literatur schien dies so eingängig, dass sie wenig Aufheben von dieser Ausprägung der Befugnisse aus einem *usufruit* machten und machen.

Das Besitzrecht des Nießbrauchers manifestiert sich indes in dessen Klagemöglichkeiten. Unproblematisch konnte er traditionell Besitzschutzklagen erheben, wenn er den Besitz bereits innehatte.[622] Der Gesetzgeber hat diese Klageart zwar im Jahre 2015 weitgehend abgeschafft[623], doch schutzlos steht der Nießbraucher dadurch nicht. Seinen Besitz kann er ebenso gestützt auf sein dingliches Recht aus dem *usufruit* schützen. Auf diesem Wege konnte ein Nießbraucher beispielsweise eine Klage gegen seine Nachbarn erheben, die Fahrzeuge auf dem Grundstück abstellten, das seinem *usufruit* unterlag.[624] Ebenso berechtigt seine dingliche Rechtsstellung den Nießbraucher, die Herausgabe des mit dem Nießbrauch belasteten Gegenstandes zu verlangen. Der französische Kassationshof hat dies etwa mit Blick auf Wertpapiere bestätigt, an denen ein *usufruit* bestand.[625] Diese sogenannte *action confessoire* entspricht bei beschränkt dinglichen Rechten der Vindikation des Eigentümers und folgt weitgehend deren Regeln.[626] Sie greift auch im Verhältnis des Nießbrauchers

[621] *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 805: „Le droit d'usage confère à l'évidence à l'usufruitier le droit d'exiger la remise des choses, mobilières ou immobilières, objets de son usufruit."; vgl. auch Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 413.

[622] Vgl. etwa Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 429; Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 1056; *Dross*, Les choses, Rn. 93 – 1.

[623] Vgl. Art. 9 Abs. 2 der Loi n° 2015 – 177 du 16 février 2015 relative à la modernisation et à la simplification du droit et des procédures dans les domaines de la justice et des affaires intérieures und Art. 29 des Décret n° 2017 – 892 du 6 mai 2017 portant diverses mesures de modernisation et de simplification de la procédure civile.

[624] Cass. 3e civ., 07. 04. 2004, Bull. civ. 2004, III Nr. 85: „l'usufruitier peut ester en justice, dans la mesure où il agit pour défendre ou protéger son droit de jouissance, et […] ce droit lui permet d'exercer aussi bien une action personnelle que réelle"; dazu *Périnet-Marquet*, JCP 2004, I.171.3. Allg. Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 429.

[625] Cass. 1re civ., 08. 05. 1973, JCP 1973, II.17566: „un usufruitier peut, comme un propriétaire, exiger la remise des biens sur lesquels est assis son droit et que cette faculté ne rencontre aucun obstacle dans le fait que ces biens se trouvent dans les mains d'un nu-propriétaire" und „les juges d'appel, en énonçant que cette action, dans la mesure où elle ne reposait pas sur la propriété, était l'action confessoire d'usufruit n'ont fait […] que restituer à cette demande […] son véritable fondement juridique"; dies in seiner Anmerkung als selbstverständlich voraussetzend *Goubeaux*, JCP 1973, II.17566.

[626] *Grimaldi*, Droit des biens, Rn. 695; vgl. auch Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 429; Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 1056; im Gegensatz zum Eigentumsanspruch verjährt

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

zum Eigentümer und findet dort wohl ein Hauptanwendungsfeld, wie die genannten höchstrichterlichen Entscheidungen illustrieren.[627] Der Nießbraucher genießt so gestützt auf sein dingliches Recht umfassenden Schutz.

Bestehen schuldrechtliche Bindungen, kann der Nießbraucher sich daneben auf diese stützen. Im Falle eines rechtsgeschäftlich, durch Vertrag oder letztwillige Verfügung bestellten *usufruit* kann der Nießbraucher so auch auf Grundlage der schuldrechtlichen Pflichten gegen den Nießbrauchsbesteller oder dessen Erben vorgehen und den Nießbrauchsgegenstand herausverlangen.[628] Es handelt sich dabei um eine eigenständige Handlungsmöglichkeit, der neben den umfassenden dinglichen Ansprüchen des Nießbrauchers nur eine nachgeordnete Rolle zukommen dürfte.[629] Allerdings unterstreichen sie nochmals, dass der Besitz des belasteten Gegenstands naturgemäß und unweigerlich dem Nießbraucher zusteht.

bb) Vornahme von Verwaltungsmaßnahmen

Ähnlich wie der Besitz kann auch die Verwaltungsbefugnis des Nießbrauchers im engeren Sinne unmittelbar auf den weiten Begriff der *jouissance* zurückgeführt werden[630]: Selbstverständlich zählt es zu den ureigenen Prärogativen eines Eigentümers, sein Eigentum zu verwalten. Soweit der Nießbraucher berechtigt ist, einen Gegenstand wie ein Eigentümer unter der einzigen Bedingung auszukosten, die Substanz dieses Gegenstandes zu erhalten, steht ihm folglich auch diese Verwaltungsbefugnis zu.[631] Er darf Verwaltungshandlungen (*actes d'administration*) zumindest in dem Maße vornehmen, wie sie den Gegenstand an sich nicht angreifen.[632]

Im juristischen Diskurs verschwimmen teilweise bereits die Grenzen zwischen den Verwaltungshandlungen und dem Gebrauch eines Gegenstandes. Da der *usufruit* ein umfassendes, beide Kategorien abdeckendes Nutzungsrecht für den Nießbrau-

sie allerdings, vgl. *Dross*, Les choses, Rn. 93 – 1; JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31. 07. 2017, Rn. 16; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 820.

[627] *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 820. Zur Geltung gegenüber dem Eigentümer auch Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 1056.

[628] Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 1056; JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31. 07. 2017, Rn. 17. Vgl. auch Cass. 3e civ., 07. 04. 2004, Bull. civ. 2004, III Nr. 85: „ce droit [de jouissance] lui permet d'exercer aussi bien une action personnelle que réelle".

[629] Jedenfalls scheinen diese schuldrechtlichen Ansprüche in Literatur und Rechtsprechung kaum auf.

[630] Etwa *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 820; auch JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31. 07. 2017, Rn. 30: „pouvoir général d'administration de la chose d'autrui".

[631] Für ein weites Verständnis, das etwa das gesellschafterliche Mitwirkungsrecht umfasst, vgl. auch *Mortier*, Dr. sociétés 2019, comm. 102: „c'est en effet nécessairement participer aux décisions collectives ‚comme le propriétaire lui-même'"

[632] Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 423; JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31. 07. 2017, Rn. 31.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

cher begründet, scheint eine trennscharfe Unterscheidung letztlich entbehrlich. Typischerweise dürften die Verwaltungshandlungen allerdings eine bloße Vorstufe zur eigentlich beabsichtigten Fruchtziehung bilden[633], während der Nießbraucher den Gebrauch bereits um seinetwillen tätigt. Nach diesem Verständnis stellt etwa die Vermietung des belasteten Gegenstandes eine Verwaltungsmaßnahme dar, um ein Entgelt, nämlich die Miete als zivile Frucht, zu erzielen; dennoch wird sie teilweise auch bei den Gebrauchsmöglichkeiten geführt[634]. Weitere typische Beispiele derartiger Verwaltungsmaßnahmen sind der Verkauf der Ernte des laufenden Jahres oder die Einziehung nießbrauchsbelasteter Schulden, die unter Umständen auch Schritte zur Verfolgung des Schuldners erfordern kann.[635]

Wie bei den vorgenannten Ausprägungen der *jouissance* wiederholt sich auch am Begriff der Verwaltungshandlungen die Abgrenzung von *usus* und *fructus* einerseits zum *abusus* andererseits. Das Gegenstück zu den Verwaltungshandlungen bilden dabei die Verfügungen (*actes de disposition*), die als Form des *abusus* dem Eigentümer vorbehalten bleiben sollen.[636] Aus der Pflicht, den Gegenstand seiner Substanz nach zu erhalten, folgt, dass der Nießbraucher keinerlei Verfügungen über den belasteten Gegenstand treffen darf; er darf den Gegenstand weder veräußern noch dingliche Rechte wie Dienstbarkeiten aufgeben.[637] Damit bestimmt die Reichweite dieser Erhaltungspflicht die Grenzen der Verwaltungsbefugnis des Nießbrauchers.

Die Abgrenzung erfolgt dabei nicht allein mit Blick auf die formale Einordnung einer Handlung. Zumindest vereinzelt hat der Gesetzgeber auch materielle Erwägungen einfließen lassen, wie das Beispiel der Vermietung des nießbrauchsbelasteten Gegenstands zeigt. Die Literatur spricht regelmäßig von der Vermietung als der Verwaltungshandlung schlechthin, dem *acte d'administration par excellence.*[638] Doch unter Umständen kann auch die Vermietung eines Gegenstandes die Eigentümerbefugnisse erheblich einschränken. Sie räumt einem Dritten das Recht ein, den Gegenstand zu nutzen, und zahlreiche Mieterschutzvorschriften flankieren dieses Nutzungsrecht inzwischen. Da der Nießbraucher einen belasteten Gegenstand wie ein Eigentümer auskosten kann, binden ihn auch die Mietverhältnisse, die der Ei-

[633] Vgl. in diesem Sinne wohl *Atias*, Les biens, Rn. 222.

[634] Ähnlich schon im Gesetz Art. 595 Abs. 1 C. civ.; vgl. auch *Grimaldi*, Droit des biens, Rn. 333; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 816.

[635] Aubry & Rau Droit civil II (5. Aufl.), § 230, 695; Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 425 f.; auch *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 810.

[636] Vgl. etwa *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 820, 825. Einige Autoren führen daneben eine dritte Kategorie, die der *actes conservatoires,* die dem Erhalt des Gegenstandes dienen und zu deren Ausführung der Nießbraucher kraft des *usufruit* verpflichtet ist, dazu etwa JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31. 07. 2017, Rn. 23.

[637] JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31. 07. 2017, Rn. 26.

[638] JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31. 07. 2017, Rn. 34; auch *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 760.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

gentümer vor Entstehen des *usufruit* abgeschlossen hat.[639] Umgekehrt hat der Gesetzgeber die Rechtsstellung des Mieters gesichert, indem er auch nach Erlöschen eines *usufruit* den Eigentümer an Mietverhältnisse bindet, die ein Nießbraucher abgeschlossen hat.[640]

Dabei nimmt das französische Gesetz aber besondere Rücksicht auf die Interessen des Eigentümers, dem der Nießbraucher ansonsten langfristige Verpflichtungen auferlegen könnte. Der *Code civil* setzt der Fortgeltung des Mietverhältnisses nämlich enge zeitliche Grenzen: Grundsätzlich gelten Mietverträge, die der Nießbraucher schließt, dem Eigentümer gegenüber für neun Jahre. D. h. nach Erlöschen des *usufruit* bindet ein vom Nießbraucher geschlossener Mietvertrag den Eigentümer lediglich für die Zeit, die bis zum Ende desjenigen Neunjahresintervalls verbleibt, das seit Beginn des Mietverhältnisses angebrochen ist; die Beeinträchtigung seiner Rechte bleibt damit stets unter neun Jahren.[641] Handelt es sich allerdings um die Verpachtung landwirtschaftlicher Gebäude und Nutzflächen[642] oder die Vermietung von Räumlichkeiten, die zur gewerblichen Nutzung bestimmt sind[643], könnte der Mieter unter Umständen auch noch dem Eigentümer gegenüber sein gesetzliches Recht auf Verlängerung dieses Mietvertrages entgegenhalten; daher bedarf es weiterer Vorkehrungen zum Schutz des Eigentümers[644]. Der Gesetzgeber fordert für den Abschluss solcher Mietverhältnisse die Mitwirkung des Eigentümers oder eine gerichtliche Genehmigung, die dessen Zustimmung ersetzt.[645] So sollen die Interessen

[639] Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 801 unter Verweis auf Art. 1743 C. civ.; auch Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 423.

[640] Dazu *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 760: „C'est que pratiquement, s'il n'en était pas ainsi, on n'accepterait guère de traiter avec un usufruitier, en raison de la fragilité du contrat."; vgl. auch *Atias*, Les biens, Rn. 241; *Dross*, Les choses, Rn. 92; *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 821; allg. auch Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 800 allerdings noch zur alten Fassung des Gesetzes.

[641] Vgl. Art. 595 Abs. 2 C. civ.; dazu etwa *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 817 unter Hinweis auf die Regelung kurzfristiger Verlängerung des Mietverhältnisses vor Erlöschen des *usufruit* in Abs. 3; näher JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31.07.2017, Rn. 37 ff.

[642] Zu den sogenannten *baux ruraux* vgl. Art. L. 411 – 1 ff. des *Code rural et de la pêche maritime*.

[643] Zu den sogenannten *baux commerciaux* vgl. Art. L. 145 – 1 ff. C. com.

[644] Vgl. auch *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 818: „contrainte d'une autre nature pour le nu-propriétaire"; ähnlich JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31.07.2017, 35, 43.

[645] Art. 595 Abs. 4 C. civ.; dazu etwa *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 822: „La règle est remarquable car elle impose des relations entre nu-propriétaire et usufruitier qui, normalement, n'existent pas." Fehlt die Zustimmung, kann der Eigentümer eine *nullité relative* des Mietverhältnisses geltend machen, vgl. *Dross*, Les choses, Rn. 92 – 4; JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31.07.2017, Rn. 58; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 818.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

von Nießbraucher, Eigentümer und Mieter in einen Ausgleich gebracht werden[646]: Der Nießbraucher kann grundsätzlich Mietverträge abschließen; den Eigentümer binden sie allerdings nur in beschränktem Umfang; Mietverträge mit besonderen mieterschützenden Vorschriften bedürfen schließlich der zusätzlichen Zustimmung des Eigentümers zum Vertragsschluss. Dieses gestufte System macht deutlich, dass es sich beim Abschluss eines Mietvertrages zwar um eine Verwaltungsmaßnahme handeln mag, dass diese Maßnahme aber unter bestimmten Umständen derartige Konsequenzen entfaltet, dass sie tatsächlich einer Verfügung näher steht und auch dementsprechend zu behandeln ist.[647]

Bei der Erfassung der Verwaltungsbefugnisse des Nießbrauchers liegt die wesentliche Schwierigkeit damit in der Abgrenzung von Verwaltungs- und Verfügungsmaßnahmen. Ohne Weiteres erkennt die französische Literatur dem Nießbraucher das Recht zu, einen Gegenstand zu verwalten, der noch immer dem Eigentümer gehört. Unklarheiten bestehen allerdings, wo dieses Recht endet und wo die Vorrechte des Eigentümers beginnen. Diese Grenzstreitigkeiten setzen sich auch in der Debatte um die Einordnung des Gesellschafterstimmrechts fort.

b) Stimmrecht zwischen Verwaltungs- und Verfügungsakt

Bei einem *usufruit* an Gesellschaftsanteilen ist der Nießbraucher folglich zur Verwaltung berechtigt. Gegenstand seines Verwaltungsrechts ist der belastete Gegenstand, d. h. der Anteil selbst. Zur Verwaltung eines Gesellschaftsanteils kann es durchaus rechnen, das Stimmrecht auszuüben. Gewichtige Literaturstimmen haben diesen Ansatz weiter ausdifferenziert.

Ausgangspunkt bildet die Funktionsmechanik des Stimmrechts: Das Stimmrecht ist ein Mitverwaltungsrecht, das die bloße Teilhabe an der kollektiven Beschlussfassung erlaubt. Mit seiner Stimme kann der Gesellschafter nicht unmittelbar für die Gesellschaft entscheiden.[648] Die Gesellschaft ist vielmehr bloß mittelbar betroffen durch den Beschluss, an dem der einzelne Gesellschafter mitwirkt. Bei dieser formalen Betrachtung stellt sich das Stimmrecht als Instrument zur Verwaltung des Gesellschaftsanteils dar.[649] Als solches kommt das Stimmrecht dem Nießbraucher

[646] Vgl. auch *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 821; dies als Anerkennung eines *intérêt commun* von Nießbraucher und Eigentümer wertend *Julienne*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 59.

[647] *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 760; auch *Atias*, Les biens, Rn. 242; *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 582; JCl. Civil-*Painchaux*, Art. 605 à 616, Stand: 13.09.2016, Rn. 30; JCl. Civil-*Siffrein-Blanc/Gil*, Art. 582 à 599, Fasc. 20, Stand: 31.07.2017, Rn. 43.

[648] Etwa *Lecompte*, Journ. sociétés 1939, 225, 226: „en contribuant par son vote à former la majorité dans les assemblées générales, ne dispose pas de son action ou de sa part"; auch die Anmerkung *H.*, Journ. sociétés 1915, 77, 78; *Thaller*, Droit commercial, 686. Vgl. auch *Dondero*, D. 2009, 780, 782, der allerdings zu einer wertenden Betrachtung zu neigen scheint.

[649] *Lecompte*, Journ. sociétés 1939, 225, 226; Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 807; *Thaller*, Droit commercial, 686; *Sautai*, L'usufruit des valeurs mobilières, Rn. 49; *Viandier*, La notion

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

zu. Eine Unterscheidung nach Beschlussgegenständen ist nicht angezeigt, da die Abstimmung durch den Gesellschafter nur einen Baustein im Rahmen des Beschlussfassungsprozesses bildet; erst durch die Feststellung des Beschlussergebnisses formen die abgegebenen Stimmen zusammen einen wirksamen Beschluss und zeitigen als solcher Konsequenzen für die Gesellschaft. Zudem bereitet der Nießbraucher durch die Mitwirkung an den Gesellschafterbeschlüssen seine Fruchtziehung aus dem Gesellschaftsanteil vor, da ihm kraft des *usufruit* die ausgeschütteten Gewinne zustehen. Die Stimmrechtsausübung verwirklicht so die ureigenen Befugnisse des Nießbrauchers.[650]

Anders bewerten Teile der Literatur es allerdings, wenn der Nießbraucher einen Beschluss über die Auflösung der Gesellschaft herbeiführt. Denn damit leitet er die Abwicklung der Gesellschaft ein und wandelt den Gesellschaftsanteil letztlich in einen Geldanspruch auf den Liquidationsgewinn. Eine solche Entscheidung geht an die Substanz des belasteten Gesellschaftsanteils.[651] Sie beschränkt sich nicht auf eine bloße Verwaltungshandlung, sondern bedeutet eine Verfügung über den Gesellschaftsanteil. Nach der nießbrauchsrechtlichen Kompetenzordnung sollte sie daher dem Eigentümer zustehen.[652] Dies gilt ebenso für andere Gesellschafterbeschlüsse, die den Gesellschaftsvertrag in wesentlichen Punkten ändern, etwa die Entscheidung über einen Rechtsformwechsel.[653]

---

d'associé, Rn. 251; dies ebenfalls zugestehend *Rault*, RTD com. 1955, 96, 97; Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 190 unter Hinweis auf Art. 4 des Décret n° 65 – 961 du 5 novembre 1965, allerdings geändert durch Décret n° 2008 – 1484 du 22 décembre 2008, dazu *Dondero*, D. 2009, 780, 782. Vgl. auch die frühe Rechtsprechung, dazu oben Kapitel 2 – B.I.2., insbes. Fn. 133; auch Cass. req., 23. 03. 1914, Journ. sociétés 1915, 77, 80. Krit. allerdings *Cocard*, L'usufruit des actions et des obligations, Rn. 110, der Verwaltung der Aktie und Verwaltung der Gesellschaft streng unterscheidet.

[650] Dazu etwa *Danos*, D. 2016, 2199, 2202 f.; vgl. allerdings krit. mit Blick auf das Bedürfnis der Gesellschaft zur Rücklagenbildung *Sautai*, L'usufruit des valeurs mobilières, Rn. 47; ähnlich *Cocard*, L'usufruit des actions et des obligations, Rn. 109, 113; *Viandier*, La notion d'associé, Rn. 251.

[651] Zur Schwierigkeit, die Substanz im Einzelnen zu fassen *Aynès*, Rev. sociétés 1999, 593, 593 f.; *Chazal*, Bull. Joly Sociétés 2000, 679, 683; *Serlooten*, Rev. sociétés 2013, 7, 10.

[652] Dies beschreibt auch *Dondero*, D. 2009, 780, 782 unter Verweis auf Art. 578, 601, 618 C. civ.; *Paclot*, JCP E 2006, 297, 301 in Abgrenzung zum dem Nießbraucher zustehenden *usus*; vgl. auch *Monsallier-Saint Mleux*, JCP G 2009, II.10096, 33 und *Zenati*, RTD civ. 1994, 644, 646 f. unter Verweis auf den sachenrechtlichen *numerus clausus*, der im französischen Recht freilich inzwischen wankt, vgl. bereits Fn. 234; ähnlich wohl noch *Zinty*, JCP E 2016, 1633, Rn. 11; *Dross*, RTD civ. 2019, 379, 380.

[653] *Koering-Joulin/D. Schmidt*, in: Mélanges Bastian I, 139; *Rault*, RTD com. 1955, 96, 97; dazu auch die CA Alger, 1re ch., 13. 05. 1954, Gaz. Pal. 1954, 2, 100. Vgl. allerdings die enge Auslegung des Art. 618 Abs. 1 C. civ. bei CA Douai, 1re ch., sect. 2, 13. 02. 2013, Dr. sociétés 2013, comm. 79 m. Anm. *Mortier*, wonach ein Formwechsel der Gesellschaft noch nicht *per se* eine Beeinträchtigung des Anteils darstellt, so *Mortier*, Dr. sociétés 2013, comm. 79: „Mais modification des droits n'est pas nécessairement dégradation de ces mêmes droits." Mit Blick auf eine Verschmelzung als Substanzverletzung etwa *Poracchia*, Rev. sociétés 2010, 219, 221. Ähnlich nach der Schwere der Maßnahme für das Recht abwägend, die Bestellung eines *administrateur provisoire* zu beantragen, vgl. *Dross*, RTD civ. 2019, 379, 380; mit Blick auf das

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Gestützt auf diese praktische Perspektive haben sich einige Autoren für eine Aufteilung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Eigentümer ausgesprochen. Als Abgrenzungskriterium dienen primär die möglichen Auswirkungen jedes Beschlusses: Wenn ein Beschluss die Gesellschaft in ihren Grundfesten zu verändern und damit den Gesellschaftsanteil in seiner Substanz anzugreifen droht, soll das Stimmrecht dem Eigentümer vorbehalten bleiben.[654] Für alle anderen Beschlussgegenstände darf dagegen der Nießbraucher das Stimmrecht als Verwaltungsmaßnahme des Gesellschaftsanteils ausüben.[655] In der Versammlungspraxis bereitet die Bewertung jedes einzelnen Beschlussgegenstandes aber natürlich Schwierigkeiten, zumal wenn man sie dem nicht notwendig mit ihr vertrauten Versammlungsleiter auferlegt.[656] Insbesondere für die *société anonyme* hat die Literatur die Unterscheidung daher schnell vereinfacht und pauschalisiert: Beschlüsse, welche die Substanz des Gesellschaftsanteils betreffen, gehen typischerweise mit einer Änderung des Gesellschaftsvertrages einher, welche die Gesellschafter nur in einer außergewöhnlichen Hauptversammlung entscheiden können; in ordentlichen Hauptversammlungen füllen hingegen weniger grundlegende Fragen die Tagesordnung. Daher wahrt es jedenfalls die Befugnisse des Eigentümers, wenn er in außergewöhnlichen Hauptversammlungen das Stimmrecht ausübt[657]; der Nießbraucher kann dagegen durch die Ausübung des Stimmrechts in der ordentlichen Hauptver-

Stimmrecht allerdings bezweifelnd, dass eine klare Abgrenzung stets möglich sei, *ders.*, RTD civ. 2017, 184, 186: „Même si le cas devrait rester exceptionnel, le résultat est insatisfaisant puisque ni l'usufruitier, ni le nu-propriétaire ne sont réellement légitimes, au regard des dispositions propres à l'usufruit, de prendre de telles décisions."

[654] *Rault*, RTD com. 1955, 96, 97: „On doit en conclure, que le critérium doit être recherché, non pas dans la nature de l'assemblée considéré, non pas même dans l'intégrité du pacte social, mais dans les répercussions que la résolution en cause sera susceptible d'entraîner dans la substance du titre soumis à usufruit."; vgl. auch *Koering-Joulin/D. Schmidt*, in: Mélanges Bastian I, 139.

[655] Etwa *Zenati*, RTD civ. 1994, 644, 645; vgl. auch *Pietrancosta*, Dr. et patr. mai 2005, 63, 72: „Or, si l'exercice du droit de vote n'est pas en soi assimilable à un tel acte, il peut y concourir en raison de la gravité de la décision adoptée en assemblée, rétablissant *ipso jure* la compétence du nu-propriétaire."

[656] Vgl. etwa *Sautai*, L'usufruit des valeurs mobilières, Rn. 47; stärker *Cocard*, L'usufruit des actions et des obligations, Rn. 113: „Il n'est pour ainsi dire aucun vote, émis dans l'une ou l'autre assemblée, qui n'intéresse à la fois la jouissance et le fonds du droit." Relativierend allerdings *Deboissy/Wicker*, JCP E 2008, Nr. 2545.1: „la distinction des actes d'administration et de disposition est des plus classiques, et son application aux décisions sociales ne pose pas de difficultés plus insurmontables que pour les autres actes juridiques auxquels elle est appliquée".

[657] Dazu etwa *Pic*, Sociétés commerciales III, Rn. 1275. Vgl. aber bereits die frühe Unterscheidung innerhalb der Satzungsänderungen in einer *société anonyme* zwischen solchen, die von der Mehrheit beschlossen werden können, und solchen, die der Einstimmigkeit bedürfen, bei *Thaller*, D. 1893, I.105, 109: „[C]es délibérations d'une extrême gravité, on va le voir, ne tendraient à rien moins qu'à bouleverser le contrat de société; elles mettraient une autre société en place, à la différence d'une délibération simplement modificative des statuts."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

sammlung ausreichend sein Fruchtziehungsrecht sichern, ohne an substanzverändernden Beschlüssen mitzuwirken.[658]

Mit diesem pragmatischen Ansatz hat sich die Literatur über eine rein formale Betrachtung des Stimmrechts erhoben. Ihre wertende Betrachtung kann sich darauf stützen, dass auch die nießbrauchsrechtlichen Vorschriften wertende Elemente einbeziehen. Gerade den Abschluss von Mietverträgen durch den Nießbraucher hat der Gesetzgeber in einer Weise geregelt, die den Fokus auf die tatsächlichen Auswirkungen dieses Vertrages legt und versucht, mit Blick auf die praktischen Konsequenzen einen möglichst gerechten Interessenausgleich zwischen den Beteiligten zu erreichen.[659] Auch hinsichtlich des Stimmrechts verspricht solch ein Ansatz zunächst, die widerstreitenden Interessen von Nießbraucher, Gesellschafter und möglicherweise auch der Gesellschaft selbst in einer Weise fassbar zu machen, die einen möglichst fairen Ausgleich ermöglicht.

Den Vorzug der Einfachheit und Systemgerechtigkeit hat zwar die formale Lösung auf ihrer Seite, die das Stimmrecht mit Blick auf den einzelnen Gesellschaftsanteil stets als Verwaltungsakt dieses Anteils versteht. Die wertende Gesamtbetrachtung aller Umstände, die zur Aufteilung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Eigentümer führt, versprüht dagegen den Charme der vermittelnden Lösung. Aus der Literatur hat sie es über die Rechtsprechung letztlich auch in die französischen Gesetze geschafft.[660]

3. Fazit: Verwaltungsrecht als vermittelnde Lösung

Nach der Struktur des Nießbrauchsrechts kommt dem Nießbraucher ein unterstützendes Verwaltungsrecht zu, das ihm die Nutzung des belasteten Gegenstandes erst ermöglichen soll. Sowohl in Deutschland wie auch in Frankreich hat dieses eigentlich ergänzende Verwaltungsrecht allerdings eigenständige Bedeutung erlangt, was sich gerade bei der Frage der Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen zeigt.

Im deutschen Recht verkörpert insbesondere das Besitzrecht des Nießbrauchers dessen Befugnis zur Verwaltung des belasteten Gegenstandes. Zwar betrifft dieses Recht zunächst nur körperliche Belastungsgegenstände, doch kündigt es bereits an, wie weit die Verwaltungsbefugnis des Nießbrauchers reichen kann. Denn der Besitz gewährt dem Nießbraucher eine umfassende Zugriffsmöglichkeit, die ihn zumindest tatsächlich in die Lage versetzt, mit der belasteten Sache nach Belieben zu verfahren. Entsprechend kann er jenseits des Besitzes und insbesondere auch bei unkörperlichen Belastungsgegenständen in jeglicher Hinsicht verwaltend tätig werden.

---

[658] Zust. etwa *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 677 f., dort 687 allerdings krit. zur Vergröberung; vgl. auch *Hauptmann*, Droit de vote, 400.

[659] Vgl. Art. 595 Abs. 2 bis 4 C. civ., dazu bereits Kapitel 3 – B.II.2.a)bb), 247 ff.

[660] Zur Entwicklung oben Kapitel 2 – B.I.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Wenn man das Stimmrecht dem Nießbraucher nicht bereits als Gebrauchsvorteil aus dem belasteten Gesellschaftsanteil zuspricht, steht es ihm daher zumindest als Recht zu dessen Verwaltung zu. Das Stimmrecht zeichnet aus, dass es ein bloßes Mitwirkungsrecht bei der kollektiven Beschlussfassung darstellt. Der Gesellschafter gibt nicht unmittelbar den Gesellschaftswillen vor; er trägt lediglich dazu bei, dass dieser aus dem Beschlussfassungsprozess entsteht, in dem die einzelnen abgegebenen Stimmen aufgehen. Damit entspringt das Stimmrecht *a priori* der Verwaltung des belasteten Gesellschaftsanteils und dies unabhängig vom konkreten Beschlussgegenstand. Erst bei einer wertenden Betrachtung rückt der Beschlussinhalt ins Blickfeld. Dabei mag Sorge bereiten, dass die Beschlüsse nicht nur die Geschäfte der Gesellschaft beeinflussen, sondern auch den Gesellschaftsanteil in seiner Substanz verändern können. Dies hat verschiedene Autoren veranlasst, das Stimmrecht in Abhängigkeit des Beschlussinhalts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter aufzuteilen. Insbesondere wenn ein Beschluss den Gesellschaftsanteil bedroht, soll der Gesellschafter selbst berufen sein, das Stimmrecht auszuüben. Diese Überlegungen sind zwar tragfähig, doch überzeugt es mehr, das Stimmrecht unabhängig vom Beschlussgegenstand zu den Verwaltungsrechten des Nießbrauchers zu zählen. So zeigt etwa der Vergleich mit dem Besitzrecht, dass eine vollständige Zuordnung gewisser Befugnisse an den Nießbraucher auch jenseits der bloßen Verwaltung nicht unüblich ist. Daneben steht dem deutschen Nießbrauchsrecht eine formale Betrachtung näher, die das Stimmrecht als bloßes Mitverwaltungsrecht an den Gesellschaftsangelegenheiten ernst nimmt, als die wertende Betrachtung, welche den jeweiligen Beschlussinhalt einbezieht.

Im französischen Recht hat sich dagegen die wertende Einordnung des Stimmrechts je nach Beschlussgegenstand als Verwaltungs- oder Verfügungsrecht durchgesetzt. Nicht nur hat sie weite Teile von Rechtsprechung und Literatur überzeugt, auch der Gesetzgeber hat das Stimmrecht nach dem Vorbild dieses Maßstabs zwischen Nießbraucher und Gesellschafter aufgeteilt. Diese Abgrenzung von Verwaltung zu Verfügung erlaubt eine differenzierte Lösung, die den Interessen der beiden Berechtigten weitestmöglich Rechnung trägt. Im Einzelnen fällt es freilich schwer, für jeden Beschlussinhalt festzulegen, ob er stärker die Interessen des Nießbrauchers berührt oder die Substanz bedroht, die dem Eigentümer zusteht. Daher verwundert es nicht, dass der Gesetzgeber die Interessenssphären von Nießbraucher und Gesellschafter pauschalisiert und auf einfach handhabbare Kriterien herunterbricht, um so eine klare Aufteilung der Befugnisse zu erreichen.

Die Unterscheidung zwischen Verwaltung und Verfügung illustriert aufs Neue, wie sich die Befugnisse von Nießbraucher und Eigentümer im französischen Recht gegenseitig begrenzen und die Waage halten. Gerade da sich das französische Recht gegen die Vorstellung eines Schuldverhältnisses zwischen Nießbraucher und Eigentümer sträubt, kommt der Ordnung der Befugnisse umso größere Bedeutung zu.[661] In Deutschland kann ein pflichtwidriger Gebrauch überschießender Befugnisse

[661] Vgl. etwa *Lecompte*, Journ. sociétés 1939, 225, 228, der das Stimmrecht als Verwal-

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

dagegen einfacher schuldrechtlich ausgeglichen werden. Ob daneben erforderlich ist, dass auch hier der Eigentümer seine Interessen durch die Ausübung des Stimmrechts verteidigt, soll der Blick auf den ihm verbleibenden *abusus* klären.

III. *Abusus:* Verfügungsrecht des Eigentümers und Substanzschutz

Im Dreiklang von *usus* – *fructus* – *abusus* reserviert der Nießbrauch den Schlusston für den Eigentümer. Der *abusus* beschreibt die Befugnisse, die dem Eigentümer verbleiben, und zielt auf die Verfügungsbefugnis. Praktisch ist diese Verfügungsbefugnis freilich stark eingeschränkt. Zwar kann er sein Eigentum veräußern, doch bleibt die Belastung auch zulasten des neuen Eigentümers bestehen. Ebenso kann er sein Eigentum weiter belasten, doch gehen Nießbrauch und *usufruit* der erneuten Belastung stets vor. Dies erschwert es erheblich, einen Käufer zu finden oder einen Interessenten vom Sinn einer weiteren Belastung des bereits belasteten Eigentums zu überzeugen. Ebenso sind die tatsächlichen Verfügungsmöglichkeiten des Eigentümers stark eingeschränkt. So kann er ohne die Zustimmung des Nießbrauchers nicht die Zweckbestimmung des belasteten Gegenstandes ändern. Noch weniger kann er den Gegenstand zerstören oder beschädigen, da dies notwendig mit einer Störung der Nutzungsbefugnis des Nießbrauchers einhergehen würde, die das Gesetz dem Eigentümer ausdrücklich untersagt.[662] Dem Eigentümer bleibt daher nur das bloße Recht, plastisch mit der französischen Terminologie gesprochen das nackte Eigentum, *la nue-propriété.* Dieses nackte Eigentum bedeutet faktisch zuvörderst die Erwartung, nach Ende von Nießbrauch und *usufruit* wieder das volle Eigentum am gegenwärtig noch belasteten Gegenstand zu erlangen.[663] Sein Wert ergibt sich folglich aus der Aussicht, in absehbarer Zeit alle Eigentümerrechte wieder auf sich zu vereinen.[664]

Diese Aussicht schützen sowohl das deutsche wie auch das französische Recht. Beide Rechtsordnungen begrenzen die Rechte des Nießbrauchers und erlegen ihm bestimmte Pflichten auf. In Deutschland funktioniert der Ausgleich zwischen Nießbraucher und Eigentümer primär über das gesetzliche Schuldverhältnis, welches das Innenverhältnis der beiden Berechtigten regelt (1.). In Frankreich kommt es mangels eines solchen Schuldverhältnisses stärker auf die originäre Verteilung der Handlungsbefugnisse zwischen Nießbraucher und Eigentümer an (2.). Dieser konstruktive Unterschied des Eigentümerschutzes dürfte auch mitursächlich sein, dass es

tungsmaßnahme dem Nießbraucher zuweist: „Dès lors, le nu propriétaire n'a pas à être convoqué aux assemblées générales, et, en cas de désaccord entre lui et le nu propriétaire, l'usufruitier n'est nullement dans l'obligation de se rallier aux vues du nu propriétaire ou de s'abstenir de voter". Dazu sogleich Kapitel 3 – B.III.3.

662 Vgl. auch *Rabreau*, L'usufruit des droits sociaux, Rn. 175.

663 *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 776.

664 Vgl. auch *Courbe*, JCP G 1982, I.3070, Rn. 33: „*abusus* sans valeur économique réelle".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

im französischen Recht näher liegt als im deutschen, dem Eigentümer das Stimmrecht zumindest bei manchen Entscheidungen vorzubehalten (3.).

1. Deutschland: Ausgleich zwischen Nießbraucher und Eigentümer

Das deutsche Recht fokussiert die Substanzwahrungspflicht auf den Nießbraucher. Bereits das Besitzrecht hat gezeigt, dass ihm quasi sämtliche Zugriffsmöglichkeiten auf die belastete Sache zustehen. Daher erlegt das Gesetz ihm die Pflicht auf, diesen Zugriff auch zur Substanzwahrung zu nutzen; der Eigentümer hat sich zuvörderst gegen den Nießbraucher zu wenden, um sein Interesse an der Substanzwahrung durchzusetzen (a)). Dies bedeutet letztlich, dass das Regelungsregime des Nießbrauchs kein eigenes Stimmrecht des Gesellschafters fordert (b)).

a) Substanzwahrung durch den Nießbraucher

Der Gedanke der Substanzwahrung schränkt das Nutzungsrecht des Nießbrauchers in verschiedenster Hinsicht ein und beschert ihm auch einige Pflichten (aa)). Deren Durchsetzung legt das Gesetz indes zuvörderst in die Hände der Gerichte. So kann der Eigentümer verschiedene Ansprüche geltend machen, wenn pflichtwidriges Verhalten des Nießbrauchers ihn zu schädigen droht; eigene Handlungsbefugnisse kommen ihm dagegen kaum zu (bb)).

aa) Pflichtenstellung des Nießbrauchers

Der Nießbraucher genießt zwar ein umfassendes Nutzungsrecht, doch macht ihm das Gesetz einige Vorgaben, wie er dieses Recht auszuüben hat. Im Kern zielen sie darauf, den Nießbraucher auf die bloße Nutzung zu beschränken und die Substanzwahrung des belasteten Gegenstandes zu gewährleisten, um so die Interessen des Eigentümers zu sichern.[665]

Ausgangspunkt der Substanzwahrungspflicht bildet § 1036 Abs. 2 BGB, der den Nießbraucher darauf verpflichtet, bei der Ausübung seines Nutzungsrechts die bisherige wirtschaftliche Bestimmung der Sache aufrechtzuerhalten und nach den Regeln einer ordnungsmäßigen Wirtschaft zu verfahren. Der Bezug zur wirtschaftlichen Bestimmung öffnet den Substanzbegriff für eine subjektive Komponente: Denn die wirtschaftliche Bestimmung einer Sache legt deren Eigentümer fest.[666] Seine Entscheidung bindet nach Bestellung eines Nießbrauchs den Nießbraucher. Änderungen der wirtschaftlichen Bestimmung dürfte der Eigentümer dann

[665] Vgl. auch *Teichmann*, ZGR 1972, 1, 4: „lediglich ein Erhaltungsinteresse für den Zeitpunkt der Nießbrauchsbeendigung". Daher die Substanz weniger als Sachsubstanz denn als wirtschaftliche Zweckbestimmung des Gegenstandes fassend *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 88.

[666] Staudinger-*Heinze*, § 1036 Rn. 14; *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 58 ff.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

aber wohl noch im Einvernehmen mit dem Nießbraucher herbeiführen.[667] Erst wenn der Eigentümer keine spezifische wirtschaftliche Bestimmung festgelegt hat, ist auf die gewöhnliche Nutzungsart abzustellen.[668] Der Nießbraucher hat seine Nutzung schließlich stets an den Regeln einer ordnungsmäßigen Wirtschaft auszurichten.[669]

Daneben präzisiert § 1037 Abs. 1 BGB, dass der Nießbraucher nicht berechtigt ist, die Sache umzugestalten oder wesentlich zu verändern. In der Literatur herrscht Uneinigkeit, ob diese Einschränkung eine zweite Grenze für das Nutzungsrecht des Nießbrauchers darstellt, oder ob sie lediglich einen Ausschnitt aus der allgemeinen Substanzwahrungspflicht des § 1036 Abs. 2 BGB bildet. Letztere Lesart erlaubt das Verbot wesentlicher Veränderungen dahingehend zu relativieren, dass derartige Veränderungen zumindest im Rahmen der wirtschaftlichen Bestimmung oder einer ordnungsmäßigen Wirtschaft zulässig wären.[670] Als eigenständige Grenze schlösse § 1037 Abs. 1 BGB solche Handlungen dagegen aus. Wesentliche Veränderungen wären dann untersagt, gleich ob die wirtschaftliche Bestimmung der Sache oder die ordnungsmäßige Wirtschaft solch eine Änderung abdeckte. Mit lauter werdenden Stimmen im Schrifttum sind beide Normen aber als Ausdruck eines einheitlichen Substanzbegriffes zu werten.[671] Überlässt man es einmal dem Eigentümer, selbst festzulegen, welche Eigenschaften die Substanz seines Gegenstandes ausmachen, so ist es nur konsequent, diese Festlegung zum Maßstab des nießbrauchsrechtlichen Substanzschutzes zu machen. Hält der Eigentümer wesentliche Veränderungen der Sache für unschädlich, sind diesbezügliche Einschränkungen des Nutzungsrechts des Nießbrauchers weder geboten noch ratsam. Denn einerseits dient der Substanzschutz zuvörderst den Interessen des Eigentümers, die aber gerade in der von ihm festgelegten wirtschaftlichen Bestimmung ihren konkreten Ausdruck gefunden haben. Zum anderen hemmt der kategorische Ausschluss wesentlicher Veränderungen die effiziente Nutzung der Sache mehr, als dass er geeignet wäre, eine gesamtwirtschaftlich förderliche Verwendung sicherzustellen.[672] Daher ist auch das Verbot wesentlicher Veränderungen im Kontext der wirtschaftlichen Bestimmung und der

[667] Zum rechtsgeschäftlichen Charakter der Bestimmung auch nochmals *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 60 ff.

[668] Zu den Schwierigkeiten, die wirtschaftliche Bestimmung auszumachen, sowie zu Grenzfällen Staudinger-*Heinze*, § 1036 Rn. 14; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1036 Rn. 10 f.

[669] *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 78 ff.; vgl. auch Staudinger-*Heinze*, § 1036 Rn. 16.

[670] *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 92: „Die Pflicht zur Erhaltung der physischen ‚Substanz' i.S. von § 1037 Abs. 1 BGB ist nach alledem lediglich eine Folgepflicht des § 1036 Abs. 2 BGB."; vgl. auch Staudinger-*Heinze*, § 1037 Rn. 1; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1037 Rn. 3; in diese Richtung wohl schon *Wolff/Raiser*, Sachenrecht, § 116 III.

[671] Staudinger-*Heinze*, § 1037 Rn. 1; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1037 Rn. 3; zust. *Sittel*, Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, 103.

[672] Zum Ganzen *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 49 f., 88 ff.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

ordnungsmäßigen Wirtschaft zu sehen und gegebenenfalls einschränkend auszulegen.[673]

Der Substanzschutz begrenzt aber nicht nur das Nutzungsrecht des Nießbrauchers; aus ihm ergeben sich auch positive Handlungspflichten. So erlegt das Gesetz dem Nießbraucher etwa ausdrücklich eine Versicherungspflicht auf; sie besteht allerdings nur, wenn die Versicherung einer ordnungsmäßigen Wirtschaft entspricht.[674] Erblickt man in den Anforderungen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft aber eine Chiffre für einen Umgang mit der Sache, der ihre effiziente Nutzung erlaubt und zugleich ihre Substanz dauerhaft erhält[675], reduziert diese Einschränkung die Versicherungspflicht auf dasjenige, was zur Substanzwahrung erforderlich ist. So formt das Substanzschutzinteresse erneut das Pflichtenprogramm des Nießbrauchers.[676] Hat der Eigentümer die Sache bereits vor dem Nießbraucher versichert, setzt sich seine Versicherungs- in einer Kostentragungspflicht fort: Der Nießbraucher hat dann während der Dauer des Nießbrauchs die Zahlungen auf die Versicherung zu übernehmen.[677] Ähnliches gilt für die Lasten, die auf der Sache ruhen[678]: Im Grundsatz hat der Nießbraucher sie zu tragen, da sie gleichsam das Korrelat seiner Nutzung darstellen.[679] Außerordentliche Lasten, die – in den Worten des Gesetzes – als auf den Stammwert der Sache gelegt anzusehen sind, fallen weiterhin beim Eigentümer an. Sie betreffen letztlich die Substanz der Sache, an der allein der Eigentümer Rechte hält.[680]

Schließlich gilt auch die Erhaltungspflicht des Nießbrauchers gemeinhin als Ausfluss der Substanzwahrung.[681] Der Nießbraucher hat danach für die Erhaltung der Sache in ihrem wirtschaftlichen Bestand zu sorgen[682]; er hat mithin sicherzugehen,

---

[673] Dann regelt § 1037 Abs. 2 BGB keine Ausnahme, sondern bestätigt vielmehr den Vorrang der wirtschaftlichen Bestimmung, vgl. *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 89; auch Staudinger-*Heinze*, § 1037 Rn. 7.

[674] § 1045 Abs. 1 Satz 1 BGB.

[675] Vgl. MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1045 Rn. 3: „wie ein Eigentümer"; ähnlich Staudinger-*Heinze*, § 1045 Rn. 3; BeckOK BGB-*Reischl*, § 1045 Rn. 4.

[676] Ähnlich, allerdings die Zweckbestimmung im Rahmen der Substanzwahrung betonend und damit auf die Gesamtnutzenmaximierung abstellend *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 199; vgl. auch das Erfordernis, das volle Eigentumsinteresse zu versichern, Staudinger-*Heinze*, § 1045 Rn. 8.

[677] Vgl. § 1045 Abs. 2 BGB; es gilt dieselbe Einschränkung, wonach die Versicherung einer ordnungsmäßigen Wirtschaft zu entsprechen hat.

[678] § 1047 BGB.

[679] Soergel BGB-*Stürner*, § 1047 Rn. 1; *Wolff/Raiser*, Sachenrecht, § 117 I 2: „Ertragslasten".

[680] Soergel BGB-*Stürner*, § 1047 Rn. 8; krit. zum Ganzen und mehr auf das Prinzip der Nutzenmaximierung abstellend *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 167 ff.

[681] MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1041 Rn. 2: „konkretisierende Funktion"; ähnlich *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 110: „Ausprägung des § 1036 Abs. 2 BGB"; anders Staudinger-*Heinze*, § 1041 Rn. 2: „ergänzend".

[682] § 1041 Satz 1 BGB.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

dass die Sache ihrer Substanz nach erhalten bleibt. Tatsächlich gehen seine Pflichten auch nicht über dieses Maß hinaus: Er hat Erhaltungsmaßnahmen nur vorzunehmen, wenn sie erforderlich werden; dagegen trifft ihn keine allgemeine Pflicht, zum Ende des Nießbrauchs die Sache wieder in ihren Ausgangszustand zu bringen.[683] Zudem beschränkt sich seine Erhaltungspflicht auf die gewöhnliche Unterhaltung der Sache.[684] Dadurch stellt das Gesetz sicher, dass der Nießbraucher bloß Leistungen zu erbringen hat, soweit sie typischerweise aus den Nutzungen beglichen werden können.[685] Was über die gewöhnliche Unterhaltung hinausgeht, hat der Eigentümer selbst zu verantworten, ohne dass allerdings eine Pflicht zur Vornahme zu solch außergewöhnlichen Erhaltungsmaßnahmen besteht.[686] Diese sogenannten außergewöhnlichen Ausbesserungen oder Erneuerungen, also etwa die vollständige Erneuerung der Dacheindeckung oder die Sanierung völlig verwohnter Mieträume, kann der Nießbraucher zwar vornehmen, muss dies aber nicht.[687] Will der Eigentümer diese Arbeiten selbst durchführen oder durchführen lassen, verpflichtet das Gesetz den Nießbraucher, dies zu dulden.[688] Diese Duldungspflicht kündigt bereits an, dass den Pflichten des Nießbrauchers zwar Rechte, aber kaum eigene Handlungsbefugnisse des Eigentümers gegenüberstehen.

bb) Eigene Rechte des Eigentümers

Der Nießbraucher hat bei der Nutzung des belasteten Gegenstandes die Substanz zu wahren und sein Verhalten der wirtschaftlichen Bestimmung des Gegenstandes und den Regeln einer ordnungsmäßigen Wirtschaft unterzuordnen. Doch korreliert das tatsächliche Können auch beim Nießbrauch nicht perfekt mit dem rechtlichen Dürfen.[689] Die Einschränkung der Befugnisse des Nießbrauchers schlägt sich daher nicht zwingend in eigenen Handlungsbefugnissen des Eigentümers nieder; dem

[683] Vgl. auch § 1050 BGB, zum unklaren Verhältnis zu § 1041 Satz 1 BGB etwa Staudinger-*Heinze*, § 1041 Rn. 2.

[684] Zum Begriff der gewöhnlichen Aufwendungen näher *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 113 ff.

[685] Staudinger-*Heinze*, § 1041 Rn. 4; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1041 Rn. 4; vgl. auch zu den Auswirkungen auf den Begriff der gewöhnlichen Aufwendungen *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 116 ff.

[686] Staudinger-*Heinze*, § 1041 Rn. 7; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1041 Rn. 7; *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 112.

[687] Staudinger-*Heinze*, § 1041 Rn. 7; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1041 Rn. 7, § 1043 Rn. 1. Zur Kostentragung und einem etwaigen nachträglichen Ausgleich vgl. §§ 1043, 1049 BGB.

[688] § 1044 BGB.

[689] Vgl. auch *Baur/Stürner*, Sachenrecht, § 32 III 3, Rn. 24: „Ein sorgloser oder gewissenloser Nießbraucher – aber auch ein solcher, der möglichst viel aus der Sache ‚herauswirtschaften' will –, kann die vermögensrechtliche Stellung des Eigentümers erheblich gefährden."; ähnlich Erman BGB-*Bayer*, § 1036 Rn. 2: „Die *Sacherhaltungspflicht* des Nießbrauchers ist Ausfluss des gesetzlichen Schuldverhältnisses zw Nießbraucher und Eigentümer".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Eigentümer bleibt vielmehr zumindest im Grundsatz nur der Weg zu Gericht, um seine Interessen durchzusetzen.[690]

Pflichtverletzungen des Nießbrauchers lösen denn auch Schadensersatzansprüche aus.[691] Überschreitet der Nießbraucher die Grenzen zulässiger Nutzung und beeinträchtigt die Substanz des belasteten Gegenstandes, kann der Eigentümer also den Ersatz des ihm daraus entstehenden Schadens verlangen. Ebenso kann der Eigentümer auf Vornahme bestimmter erforderlicher Handlungen klagen.[692] Das gilt auch für die Verpflichtung, für den Erhalt der Sache zu sorgen und Ausbesserungen oder Erneuerungen im Rahmen der gewöhnlichen Unterhaltung des Nießbrauchsgegenstandes vorzunehmen. Demgegenüber privilegiert das Gesetz im Falle der übermäßigen Fruchtziehung den Nießbraucher durch ein ausdifferenziertes Ausgleichssystem: Nach § 1039 Abs. 1 Satz 2 BGB wird der Schadensersatzanspruch des Eigentümers aus übermäßiger Fruchtziehung erst zum Ende des Nießbrauchsverhältnisses fällig; wenn der Wertersatz aber nicht auf die Wiederherstellung des Gegenstandes verwendet wird, hat sich der Eigentümer auf seinen Ersatzanspruch zudem die Nutzungsbeeinträchtigungen anrechnen zu lassen, die der Nießbraucher infolge der übermäßigen Fruchtziehung erleidet.

Eigene Handlungsmöglichkeiten gewährt das Gesetz dem Eigentümer eines mit einem Nießbrauch belasteten Gegenstandes dagegen nur begrenzt; zudem erlauben auch sie ihm typischerweise kein unmittelbares Einschreiten, sondern bedürfen der rechtsförmigen Durchsetzung im gerichtlichen Verfahren. Exemplarisch verkörpert dies der Duldungsanspruch nach § 1044 BGB. Er geht davon aus, dass der Eigentümer erforderlich gewordene Ausbesserungen oder Erneuerungen des belasteten Gegenstandes selbst vornehmen darf.[693] Die Duldung dieser Arbeiten hat er vom Nießbraucher aber einzufordern, kann also nicht einfach tätig werden und den

[690] Vgl. etwa Staudinger-*Heinze*, Vorbem zu §§ 1030 ff. Rn. 4: „sodass der Inhaber des belasteten Gegenstands die Handlungen des Dienstbarkeitsberechtigten zu dulden oder die Ausübung eigener Befugnisse zu unterlassen hat". Nicht umsonst gelten auch die Erhaltungspflichten des Nießbrauchers typischerweise als Teil des gesetzlichen Schuldverhältnisses zwischen Nießbraucher und Eigentümer und schaffen keine eigene Befugnisordnung, vgl. etwa die Einordnung bei *Eichler*, Sachenrecht II/2, 582; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1041 Rn. 1; Soergel BGB-*Stürner*, Vor § 1030 Rn. 11; *Westermann/Gursky/Eickmann*, Sachenrecht, § 120 Rn. 11 ff.; *Wolff/Raiser*, Sachenrecht, § 117 I 1; dazu auch die Auflistung bei *Deichmann*, Das Rechtsverhältnis zwischen Eigentümer und Nießbraucher, 56.

[691] Zu den Schadensersatzpflichten des Nießbrauchers auch *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 78, 203; *Wolff/Raiser*, Sachenrecht, § 117 I 5.

[692] „Selbstverständlich" kann der Eigentümer auch die Vornahme einzelner ordnungsmäßiger Bewirtschaftungsmaßnahmen als Primärleistung vom Nießbraucher einklagen, vgl. *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 202 mit Hinweis auf die Gesetzesgeschichte.

[693] Da Voraussetzung ist, dass der Nießbraucher selbst die erforderlichen Arbeiten nicht vornimmt, verstehen einige Literaturstimmen die Regelung des § 1044 BGB als Bestätigung, dass in erster Linie der Nießbraucher berechtigt ist, Ausbesserungen vorzunehmen, und dass sein Recht dem des Eigentümers vorgeht, etwa LG Fulda, Urt. v. 08. 02. 1989 – 2 S 143/88, NJW-RR 1989, 777; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1044 Rn. 1 f.; auch Staudinger-*Heinze*, § 1044 Rn. 1; jurisPK BGB-*Lenders*, § 1044 Rn. 3.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Nießbraucher gewaltsam außer Besitz setzen.[694] Solch vorschnelles Handeln käme einer verbotenen Eigenmacht gleich.[695] Daneben organisiert das Gesetz die Rechte des Eigentümers in den §§ 1051 ff. BGB in der Art einer Eskalationsspirale.[696] Zunächst kann der Eigentümer Sicherheitsleistung verlangen, wenn das Verhalten des Nießbrauchers die Besorgnis einer erheblichen Verletzung seiner Rechte begründet. Hat er ein rechtskräftiges Urteil erlangt, der Nießbraucher aber innerhalb einer gerichtlich gesetzten Frist keine Sicherheit geleistet, kann er die gerichtliche Bestellung eines Verwalters anstrengen, der anstelle des Nießbrauchers den Nießbrauch für dessen Rechnung ausübt. Daneben gewährt das Gesetz dem Eigentümer einen Unterlassungsanspruch, wenn der Nießbraucher den belasteten Gegenstand in unbefugter Weise gebraucht; allerdings setzt der Anspruch eine vorherige fruchtlose Abmahnung seitens des Eigentümers voraus.[697] Verletzt der Nießbraucher durch seine Handlung die Rechte des Eigentümers in erheblichem Maße, kann der Eigentümer wiederum nach einer fruchtlosen Abmahnung die Einsetzung eines Verwalters verlangen. Durch diese besonderen Voraussetzungen bleibt es Ausnahmesanktion und Mittel der letzten Wahl, dem Nießbraucher die eigene Nutzungsbefugnis zu entziehen und einem dritten Verwalter zu übertragen. Einen vollständigen Verlust des Nießbrauchs als Sanktionsmittel kennt das deutsche Recht dagegen nicht.[698]

Im Grundsatz verfügt der Eigentümer damit mehr über Gegenrechte im Verhältnis zum Nießbraucher als über die unmittelbare Befugnis, auf den belasteten Gegenstand einzuwirken. Er darf nicht eigenmächtig in die Nutzung und Verwaltung durch den Nießbraucher eingreifen. In Ausnahme von dieser Regel gesteht ihm das Recht nur selten zu, selbst tätig zu werden, ohne den Rechtsweg zu beschreiten. Solche Handlungsmöglichkeiten bleiben auf wenige Sonderfälle beschränkt und stehen zudem meist in Zusammenhang mit einem besonderen Belastungsgegenstand, d. h. häufig handelt es sich um Sondervorschriften für den Nießbrauch an bestimmten Rechten.

Ein erstes Beispiel im Bereich des Nießbrauchs an Sachen liefert noch der Nießbrauch am Anteil eines Miteigentümers. Das Gesetz überlässt die Verwaltung des Miteigentumsanteils und die Ausübung der daraus entspringenden Rechte

---

[694] Erman BGB-*Bayer*, § 1044 Rn. 1; Staudinger-*Heinze*, § 1044 Rn. 2; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1044 Rn. 4; vgl. auch jurisPK BGB-*Lenders*, § 1044 Rn. 5: „Die Vornahme einer Ausbesserung oder Erneuerung ohne die Zustimmung des Nießbrauchers nach § 1043 BGB ist *verbotene Eigenmacht* im Sinne von § 858 BGB."

[695] Staudinger-*Heinze*, § 1044 Rn. 2; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1044 Rn. 4.

[696] Vgl. auch jurisPK BGB-*Lenders*, § 1051 Rn. 1; Soergel BGB-*Stürner*, § 1051 Rn. 1, § 1054 Rn. 1.

[697] § 1053 BGB; als Einschränkung des § 1004 Abs. 1 BGB aufgrund des Abmahnungserfordernisses MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1053 Rn. 1.

[698] Soergel BGB-*Stürner*, § 1054 Rn. 1; auf die Möglichkeit einer Kondiktion nach Kündigung des zugrundeliegenden Schuldverhältnisses hinweisend etwa Staudinger-*Heinze*, § 1054 Rn. 1; *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 203.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

grundsätzlich dem Nießbraucher. Zugleich stellt es aber klar, dass die Aufhebung der Gemeinschaft nur von Nießbraucher und Eigentümer gemeinschaftlich verlangt werden kann.[699] Damit beteiligt es den Eigentümer an einer Maßnahme, die sein Recht, die Miteigentümerstellung, von Grund auf verändern würde. Anstatt des Miteigentumsanteils hätte er nach der Aufhebung und Teilung der Gemeinschaft volles Eigentum entweder an einem abtrennbaren Teil des Miteigentums oder an seinem Anteil am Erlös aus dem Verkauf des Miteigentums. Nicht einmal für solch eine gravierende Veränderung der Rechtsstellung des Eigentümers entzieht das Gesetz dem Nießbraucher aber die Einwirkungsmöglichkeit. Der Eigentümer erhält stattdessen eine bloße Mitwirkungsberechtigung; so kann er die Aufhebung zwar allein verhindern, nicht aber ohne den Nießbraucher herbeiführen.

Ähnlich schreibt das Gesetz beim Nießbrauch an einer verzinslichen Forderung vor, dass Nießbraucher und Inhaber der Forderung bei bestimmten Handlungen zusammenwirken müssen. Wieder geht es um Maßnahmen, welche die belastete Forderung wesentlich verändern würden, namentlich um die Kündigung der Forderung, die zur Fälligkeit führt, und die Einziehung des Kapitals, durch welche die Forderung erlischt.[700] Umgekehrt sind Nießbraucher und Forderungsinhaber einander verpflichtet, gemeinsam darauf hinzuwirken, das eingezogene Kapital wieder anzulegen, auf dass es wieder Zinsen bringe.[701] Diese Regeln spiegeln wiederum ganz die Besonderheiten des Belastungsgegenstandes: Besteht der Nießbrauch an einer verzinslichen Forderung, zielt die Nutzungsbefugnis zuvörderst auf den Erhalt der Zinszahlungen.[702] Um diese zu erhalten, muss der Nießbraucher die Forderung verwalten, d. h. die Kommunikation und Koordination mit dem Schuldner übernehmen, um die Zahlung der Zinsen an sich sicherzustellen. Allerdings hat der Nießbraucher kein eigenständiges berechtigtes Interesse am Kapital; dieses steht allein dem Inhaber der Forderung zu, der es freilich erst nach Ende des Nießbrauches selbst verwenden darf. Bis dahin droht das Kapital aber, zu einem besonders flüchtigen Gut zu werden, das leicht abzuzweigen und schwer zu verfolgen ist. Zur Sicherung bindet das Gesetz Nießbraucher und Eigentümer daher bei Verfügungen über das Kapital aneinander.

Einen letzten Sonderfall bildet schließlich der Nießbrauch an Inhaber- und Orderpapieren. Sein Regime fällt bereits insofern aus dem allgemeinen nießbrauchsrechtlichen Organisationsrahmen, als es dem Nießbraucher nicht allein den Besitz an dem Papier belässt, sondern Mitbesitz zwischen Nießbraucher und Eigentümer anordnet.[703] Das Papier ist aber wiederum wesentliches Legitimationsmittel, um die

[699] Vgl. § 1066 BGB.

[700] § 1078 BGB; zur Einordnung als schuldrechtliche Verpflichtung, die bloß das Innenverhältnis von Nießbraucher und Gläubiger betrifft MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1078 Rn. 1; zu den objektiven Voraussetzungen von Kündigung und Einziehung aber Staudinger-*Heinze*, § 1078 Rn. 5, 7.

[701] § 1079 BGB.

[702] Vgl. etwa MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1079 Rn. 1; auch Staudinger-*Heinze*, § 1076 Rn. 1.

[703] § 1081 Abs. 1 Satz 1 BGB.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Rechte aus dem Papier geltend zu machen. Konsequent verpflichtet das Gesetz die beiden Mitbesitzer daher, zu Maßnahmen zusammenzuwirken, die zur ordnungsmäßigen Vermögensverwaltung erforderlich sind.[704] Ähnlich wie bei verzinslichen Forderungen handeln Nießbraucher und Eigentümer also gemeinsam. Allerdings fällt der Kreis mitwirkungsbedürftiger Maßnahmen hier regelmäßig noch weiter aus, da er nicht nur Verfügungen über das Kapital, sondern auch sonstige Verwaltungsmaßnahmen umfasst. Dahinter dürften wieder Schutzerwägungen stehen: Inhaber- und Orderpapiere sind außerordentlich leicht verkehrsgängige Gegenstände, deren Substanz dem Eigentümer bloß sicher erhalten werden kann, wenn er an ihrem Besitz und ihrer Verwaltung beteiligt bleibt.[705]

Trotz alledem kann der Eigentümer alleine aber bloß in der Form über sein Recht verfügen, dass er das Eigentum belastet mit dem Nießbrauch veräußert oder weiter belastet. Darüber hinaus schränkt der Nießbrauch seine Befugnisse merklich ein. Rechte hat er grundsätzlich gegen den Nießbraucher geltend zu machen; unmittelbare Einwirkungsmöglichkeiten auf den belasteten Gegenstand bestehen nur in Ausnahmefällen und auch dann häufig nur im Zusammenwirken mit dem Nießbraucher. So schützt das Nießbrauchsrecht zwar den Eigentümer und dessen Interesse an der Substanz des belasteten Gegenstandes. Dabei behält es dem Nießbraucher aber weitestgehend Nutzung, Verwaltung und insgesamt Handhabung des belasteten Gegenstandes vor, was letztlich erst ein klares Kompetenzgefüge und damit Rechtssicherheit schafft.

b) Substanzschutz ohne Stimmrecht

Wie bereits dargelegt kann die kollektive Beschlussfassung auch Konsequenzen für die Substanz des Gesellschaftsanteils zeitigen. Beschließen die Gesellschafter etwa die Auflösung der Gesellschaft, bedeutet dies letztlich auch das Erlöschen des einzelnen Gesellschaftsanteils; Satzungsänderungen können das Rechte- und Pflichtenprogramm verändern, das den Gesellschaftsanteil ausmacht. Die Rechtsänderung führen zwar der Gesellschafterbeschluss und gegebenenfalls ausführende Handlungen der Verwaltungsorgane herbei; bei wertender Betrachtung kann aber bereits die Ausübung des Stimmrechts als Verfügung gelten. Durch das Stimmrecht könnte der Nießbraucher so mittelbar über den belasteten Gesellschaftsanteil verfügen. Damit greift er die Substanz der Sache an, was ihm freilich untersagt ist. Allerdings schlägt diese Beschränkung seines rechtlichen Dürfens nicht automatisch

[704] § 1083 Abs. 1 BGB.

[705] Zum Schutz der Beteiligten durch den Mitbesitz etwa Staudinger-*Heinze*, § 1082 Rn. 7; auch MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1081 Rn. 1; ähnlich *Prücklmeier*, Pfandrecht und Nießbrauch an Wertpapieren, 55 f.: „Zur Verhütung des Mißbrauchs der formellen Legitimation steht daher auch der Besitz der Papiere dem Nießbraucher und dem Eigentümer gemeinschaftlich zu.“; *Sittel*, Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, 96.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

auf sein rechtliches Können durch.[706] In der Tat scheint das Modell des Sachnießbrauchs davon auszugehen, dass der Nießbraucher umfassende Einwirkungsmöglichkeiten auf die belastete Sache genießt, und gleicht diese überschießenden Befugnisse im Verhältnis zum Eigentümer im Wesentlichen schuldrechtlich aus. Diese Wertung lässt sich schließlich auch auf den Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen übertragen, so dass die Substanzwahrung nicht dazu zwingt, dem Nießbraucher das Stimmrecht zu entziehen.[707]

Kraft des Besitzes hat der Nießbraucher einer Sache weitgehende Zugriffs- und Einwirkungsmöglichkeiten. Das Gesetz erlegt ihm zwar verschiedenste Pflichten auf, bei der Nutzung und Verwaltung der Sache ihre Substanz zu wahren. Doch geht es typischerweise nicht so weit, ihm Handlungsbefugnisse auch tatsächlich zu entziehen. Im Sachnießbrauch kann der Nießbraucher daher regelmäßig mehr Handlungen vornehmen, als er kraft seines Nießbrauchsrechtes vornehmen darf. Eine dingliche Einschränkung des Besitzrechtes, um pflichtwidrige Handlungen zu hindern, scheint auch nicht praktikabel. Die Begrenzung des Besitzrechtes auf Handlungen, die sich im Rahmen der pflichtgemäßen Nutzung der Sache halten, lässt zum einen Abgrenzungsschwierigkeiten befürchten, zum anderen bereitete auch ihre Umsetzung Probleme. Denn würde man dem Eigentümer eine eigenmächtige Eingriffsmöglichkeit in das Besitzrecht des Nießbrauchers gewähren, wenn dieser seine Substanzwahrungspflicht verletzt, öffnet man individuellen Konflikten Tür und Tor. Dies kann aber nicht das Ziel der nießbrauchsrechtlichen Befugnisordnung sein.[708]

---

[706] Prägnant *Jacobi*, ZHR 60 (1907), 289, 294: „Wie [der Nießbraucher] allein das Recht auf Besitz der Sache hat, wie er tatsächlich in der Lage ist, noch am letzten Tage seines Nutzungsrechts das benutzte Bauerngut in Brand zu stecken, so kann er auch in der Generalversammlung über Verhältnisse abstimmen, die ihm selbst gleichgültig, die aber dem Mitgliedsrechte des Aktionärs vorteilhaft oder schädlich sein können." Vgl. auch Soergel BGB-*Stürner*, § 1039 Rn. 1 mit Blick auf die Zuordnung von Übermaßfrüchten: „Der Nießbraucher hat somit in dinglicher Hinsicht eine stärkere Rechtsstellung, als sie seinen in den §§ 1036 ff geregelten Pflichten entspricht."; ähnlich *Teichmann*, ZGR 1972, 1, 19 mit Blick auf § 1037 BGB. Allerdings scheint *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 78 sich auf das Dürfen zu beziehen, wenn er Aktionsberechtigung und Vermögensberechtigung trennt.

[707] So wohl auch Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 124; ähnlich *Superczynski*, Das Stimmrecht beim Niessbrauch an Aktien und GmbH-Geschäftsanteilen, 65 ff. in Form einer „Rechtsanalogie"; für die Parallele zum Besitzrecht bereits Staub GmbHG-*Hachenburg*, Exkurs I zu § 15, Anm. 20. Anders *Murray*, Der Niessbrauch am GMBH-Anteil, 86 ff. mangels Vergleichbarkeit des Stimmrechts mit Verwaltungshandeln an körperlichen Gegenständen; *Sittel*, Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, 100, da der Geschäftsanteil durch leicht abgrenzbare Rechtsgeschäfte verwaltet werde; *Weider*, Der Nießbrauch an Aktien, 56 f.: „Verwechselung von formeller Legitimation und materieller Berechtigung"; auch *Francken*, Der rechtsgeschäftliche Niessbrauch am Geschäftsanteil, 17. Allerdings Staudinger-*Heinze*, Anh zu §§ 1068 f Rn. 51: „Es gibt keine abstrakte Norm über den Umfang der ‚Verwaltung zur Nutzung' durch den Nießbraucher."

[708] Vgl. *Superczynski*, Das Stimmrecht beim Niessbrauch an Aktien und GmbH-Geschäftsanteilen, 75: „Mit der Entscheidung für den Besitz des Nießbrauchers hat der Gesetzgeber dessen Recht und Interesse als vorrangig anerkannt und eine Gefährdung der Interessen des Eigentümers bewußt in Kauf genommen."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Diese Schwierigkeit besteht beim Rechtsnießbrauch – mit Ausnahme des Nießbrauchs an Inhaber- und Orderpapieren – freilich nicht. Blickt man etwa auf das Stimmrecht, so aktualisiert es sich getrennt für jeden einzelnen Beschlussgegenstand. Eine Rechtszuweisung des Stimmrechts nach Beschlussgegenständen wäre damit theoretisch möglich, sodass bald der Nießbraucher, bald der Gesellschafter zur Ausübung dieses Rechts berufen ist. Auch eine gemeinsame Stimmrechtsausübung scheint deutlich weniger schwerfällig als ein dauerhafter Mitbesitz an einer belasteten Sache. Das Gesellschaftsrecht kennt die vorherige Abstimmung der Stimmberechtigten etwa innerhalb von Holdinggesellschaften oder Stimmrechtskonsortien. Ebenso könnten Nießbraucher und Gesellschafter sich darüber austauschen, wie das Stimmrecht aus dem belasteten Anteil auszuüben ist. Entsprechend finden sich auch insbesondere beim Rechtsnießbrauch Ausnahmen zur alleinigen Verwaltungsbefugnis des Nießbrauchers. Diese Sonderregelungen im Rechtsnießbrauch beschränken sich allerdings auf Ausnahmefälle. Wie bereits gezeigt ist ihnen kein allgemeiner Grundsatz zu entnehmen, dass beim Nießbrauch an Rechten eine Mitwirkung des Rechteinhabers erforderlich ist, wenn Handlungen die Substanz der Sache zu verändern drohen. Das liegt nicht nur an ihrem Ausnahmecharakter. Sie betreffen lediglich den Nießbrauch an verzinslichen Forderungen bzw. an Inhaber- und Orderpapieren und setzen eine besondere Schutzbedürftigkeit des Rechtsinhabers gegen den Nießbraucher voraus. Diese ist hinsichtlich der Ausübung des Stimmrechts aus einem Gesellschaftsanteil aber nicht in gleicher Weise gegeben. Das Stimmrecht wirkt lediglich mittelbar auf den Gesellschaftsanteil ein. Gerade die Rechtsinhaberschaft des Gesellschafters sowie seine Veräußerungsbefugnis bedroht der Nießbraucher durch die bloße Stimmrechtsausübung aber nicht.[709]

Daher gelten die grundsätzlichen Wertungen des Sachnießbrauchs auch beim Nießbrauch an Rechten fort. Sie sehen aber keine dingliche Einschränkung des Nutzungs- und Verwaltungsrechts des Nießbrauchers vor, nur weil der Nießbraucher möglicherweise einen pflichtwidrigen Gebrauch vom belasteten Gegenstand machen könnte.[710] So erhebt sich das Nießbrauchsrecht über eine bloße Vermögensordnung[711] und schafft eine flankierende Kompetenzordnung, welche die Befugnisse der beiden Beteiligten an der Sache organisiert. Die klare Zuweisung von Handlungsmöglichkeiten an den Nießbraucher schafft dabei klare Verhältnisse. Sie bedeutet dem Eigentümer, dass er auf dem Rechtsweg seine Interessen zu verfolgen hat; sie signalisiert auch dem Rechtsverkehr, dass im Grundsatz der Nießbraucher zuständig

[709] Vgl. schon *Johow* zur Abgrenzung von Verfügungen „über das Kapital" und den Mitverwaltungsrechten, abgedruckt bei *Schubert*, Vorlagen der Redaktoren für die erste Kommission – Sachenrecht II, 287, S. 1347 des Vorentwurfs: „Es muss also auch hier [hinsichtlich Gesellschaftsanteilen] in Ansehung der Verfügung über das Kapital eine Art von Gemeinschaft stattfinden. Zur Mitausübung der dem Gesellschafter persönlich zustehenden Befugnisse kann der Nießbraucher allerdings nicht zugelassen werden, denn er kann nicht zum Gesellschaftsmitgliede gemacht und nicht bei der Aufsicht und Verwaltung betheiligt werden."

[710] Zu den Gegenstimmen allg. oben Kapitel 3 – B.II.1.b), 239 f.

[711] Zur Gegenansicht vgl. oben Kapitel 3 – B.I.1.b)aa), 210.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

ist für Handlungen mit Bezug auf die belastete Sache. Deutlich geht dieses Konzept aus der Vorschrift zur übermäßigen Fruchtziehung hervor: Zum Schutze des Rechtsverkehrs bestimmt das Gesetz, dass auch pflichtwidrig gezogene Früchte ins Eigentum des Nießbrauchers übergehen; den Interessenausgleich zwischen Nießbraucher und Gesellschafter stellt es erst nachträglich durch interne Ausgleichspflichten wieder her.[712] Dem Nießbrauchsrecht kann damit auch eine eindeutige Kompetenzordnung entnommen werden.

Der Gedanke des Verkehrsschutzes spielt aber gerade auch beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen eine bedeutende Rolle. Die Stimmrechtszuordnung betrifft unmittelbar die Gesellschaft, die Schuldnerin der mit dem Gesellschaftsanteil belasteten Ansprüche, aber nicht selbst am Nießbrauchsverhältnis beteiligt ist. Unsicherheiten hinsichtlich der Stimmbefugnis drohen auf die gesellschafterliche Beschlussfassung durchzuschlagen und die Funktion dieses komplexen Gefüges zu stören. Dies zu vermeiden, hat daher höchste Priorität; so sollte das Bedürfnis nach einer klaren Rechtslage bei der Auslegung des nießbrauchsrechtlichen Kompetenzregimes Berücksichtigung finden. Gerade die alleinige Stimmrechtszuordnung an den Nießbraucher, wie sie bereits aus seinem umfassenden Nutzungsrecht folgt, verwirklicht die erforderliche Rechtssicherheit auch für die Gesellschaft.[713] Einer Modifikation dieser Stimmrechtszuordnung unter dem Vorwand des Substanzschutzes bedarf es dagegen nicht. Selbst wenn der Nießbraucher durch die Stimmrechtsausübung die Substanz des belasteten Gesellschaftsanteils beeinträchtigt, genügt dem Nießbrauchsrecht der schuldrechtliche Ausgleich der Beeinträchtigung.[714]

Der Substanzschutz erfordert es daher nicht, das Stimmrecht ganz oder teilweise dem Gesellschafter vorzubehalten. Auch ein Mitwirkungsrecht des Gesellschafters lässt sich nur schwer begründen. Zwar entspricht die gemeinsame Stimmrechtsausübung durch Nießbraucher und Gesellschafter der Rechtsfolge von Sondernormen, die beim Nießbrauch an Inhaber- und Orderpapieren sowie beim Nießbrauch an verzinslichen Forderungen ein Zusammenwirken von Nießbraucher und Rechteinhaber vorsehen. Doch sind diese Ausnahmefälle tatbestandlich nicht mit dem Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen vergleichbar. Dem Charakter des Nießbrauchs als umfassendem Nutzungsrecht entspricht es daher am ehesten, dem Nießbraucher das Stimmrecht voll zu überlassen und die Interessen des Gesellschafters durch

[712] Vgl. dazu § 1039 Abs. 1 BGB; dazu ähnlich MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1039 Rn. 3: „zum Schutze des Rechtsverkehrs"; vgl. auch Staudinger-*Heinze*, § 1039 Rn. 3: „Das ist zweckmäßig und dient dem Verkehrsschutz".

[713] Dazu bereits Kapitel 2 – A.III.2., 65.

[714] Vgl. auch *Jacobi*, ZHR 60 (1907), 289, 294 f.; ähnlich bereits *ders.*, Wertpapiere, 357. Dies ablehnend, da es faktisch der früheren Treuhandlösung gleichkomme, bei der durch entsprechende Ausgestaltung der Treuhand wirtschaftlich das Ergebnis eines Nießbrauchs erreicht wurde, *Blaurock*, Unterbeteiligung und Treuhand an Gesellschaftsanteilen, 144. Insgesamt zur gegenseitigen Rücksichtnahmepflicht zwischen Nießbraucher und Gesellschafter MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 340 ff.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

schuldrechtliche Bindungen im Innenverhältnis zwischen Nießbraucher und Gesellschafter zu schützen.

2. Frankreich: Nebeneinander von Nießbraucher und Eigentümer

Das französische Recht sieht im *usufruit* eine Rechtsfigur, die Nießbraucher und Eigentümer konkurrierende Rechte an demselben Gegenstand einräumt, ohne eine unmittelbare Rechtsbeziehung zwischen den beiden Berechtigten zu schaffen. Während der Nießbraucher zur Nutzung berechtigt ist, genießt der Eigentümer die Verfügungsbefugnis. Die Befugnisse des Nießbrauchers enden, wo die Befugnisse des Eigentümers beginnen; die Substanzwahrung beschreibt damit eine stete Grenze der Nutzungsbefugnis des Nießbrauchers (a)). Diese konkurrierende Berechtigung lässt sich schließlich für das Stimmrecht fortschreiben, sodass der Gesellschafter sein Interesse an der Substanz des belasteten Gegenstandes schützt, indem er in bestimmten Fragen selbst das Stimmrecht ausübt (b)).

a) Substanzwahrung als Grenze der Nutzungsbefugnis

Auch das französische Recht stellt die Rechte des Nießbrauchers unter den Vorbehalt, dass er den belasteten Gegenstand nicht in seiner Substanz beeinträchtigt. Dieses Substanzwahrungserfordernis zugunsten des Eigentümers formt die Rechte des Nießbrauchers erst aus (aa)). Es ändert aber wenig daran, dass der Eigentümer auf eine grundsätzlich abwartende Position verwiesen ist. Insbesondere kennt das französische Recht kein gesetzliches Schuldverhältnis, das die persönlichen Beziehungen von Nießbraucher und Eigentümer regelt. Der Eigentümer bleibt mit seinen Ansprüchen daher grundsätzlich auf das Ende des *usufruit* verwiesen, auch soweit sie die Substanz betreffen (bb)).

aa) Substanzwahrung zugunsten des Eigentümers (und Lastentragungspflicht)

Der *Code civil* definiert den *usufruit* als das Recht, eine fremde Sache wie der Eigentümer auszukosten, stellt dieses Recht aber bereits in seinem Ausgangspunkt unter den Vorbehalt, dass der Nießbraucher dabei die Substanz des belasteten Gegenstandes zu wahren habe.[715] Was die Substanz eines Gegenstandes eigentlich ausmacht, lässt sich freilich schwer fassen. Die Substanz reduziert sich nicht auf die bloße materielle Integrität des belasteten Gegenstandes, sondern sie hängt auch von dem Zweck ab, den der Eigentümer ihm noch vor der Belastung mit dem *usufruit* gegeben hat. Fehlt es an solch einer Zweckbestimmung, schlagen sich auch die örtlichen Gewohnheiten und der gewöhnliche Gebrauch auf die Vorstellung von der

[715] Vgl. Art. 578 C. civ.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Substanz eines Gegenstandes nieder.[716] Die Substanz bestimmt sich folglich nicht nach einem einzigen festen Maßstab.[717] Diese zahlreichen Facetten des Substanzbegriffs erlauben es letztlich aber v. a. der Rechtsprechung, den Begriff flexibel und pragmatisch auf den konkreten Fall anzupassen. Der materielle Bestand sowie die Zweckbestimmung des belasteten Gegenstandes stehen dabei im Zentrum.

Nach herrschendem Verständnis im Schrifttum hat sich der Substanzbegriff in der Pflicht für den Nießbraucher manifestiert, den Gegenstand auf vernünftige Weise zu gebrauchen.[718] Die Verpflichtung auf den vernünftigen Gebrauch ist im französischen Recht vor Kurzem an die Stelle des römischrechtlich geprägten, aber sprachlich diskriminierenden Begriffes des guten Familienvaters getreten (*jouir en bon père de famille*), den der *Code civil* zur Bezeichnung des Standards einer vernünftig und sorgfältig handelnden Person übernommen hatte.[719]

Die Pflicht zum vernünftigen Handeln trifft den Nießbraucher zunächst einmal implizit. So soll die Bürgschaft, die er zu stellen verpflichtet ist, den vernünftigen Gebrauch des belasteten Gegenstands garantieren.[720] Die Literatur sieht darin zuvörderst den Respekt vor den Rechten des Eigentümers verkörpert, insbesondere die Substanz des belasteten Gegenstandes nicht zu beeinträchtigen, den Gegenstand nicht umzuwidmen und auch nicht über ihn zu verfügen.[721] Wie ein Eigentümer soll der Nießbraucher auch die künftige Nutzbarkeit des belasteten Gegenstandes im Blick behalten.[722]

Daneben deutet bereits die Definition des *usufruit* in Art. 578 C. civ. an, dass den Nießbraucher gewisse Erhaltungspflichten treffen: So hat er fällige Forderungen einzuziehen, bei Bedarf die Verjährung zu unterbrechen oder die Eintragung von

---

[716] Zum Verhältnis von Zweckbestimmung durch den Eigentümer und örtlichen Gewohnheiten vgl. *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 168.

[717] Ausführlich dazu und zu einer Rückführung dieses Begriffes auf die Zweckbestimmung des belasteten Gegenstandes (*affectation* oder *destination*) *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, insbes. 486 ff., 501 ff.; auch *Dross*, Les choses, Rn. 94 ff.; *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 302 ff.; JCl. Civil-*Painchaux*, Art. 605 à 616, Stand: 13. 09. 2016, Rn. 6 ff.

[718] *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 822; vgl. weiter JCl. Civil-*Painchaux*, Art. 605 à 616, Stand: 13. 09. 2016, Rn. 11: „Cette charge de conservation de la substance et de la destination émaille l'ensemble des obligations mises à la charge de l'usufruitier." Krit. aber *Dross*, Les choses, Rn. 94 – 5.

[719] Vgl. Art. 26 der Loi n° 2014 – 873 du 4 août 2014 pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes. Zum lateinischen Begriff noch Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 831.

[720] Art. 601 C. civ.: „Il donne caution de jouir raisonnablement".

[721] *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 761; *Grimaldi*, Droit des biens, Rn. 330; *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 828; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 822. Vgl. aber auch *Courbe*, JCP G 1982, I.3070, Rn. 32: „obligations personnelles dont le fondement est la dette de restitution qui grève l'exercice de l'usufruit".

[722] So *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 761: „Il doit les administrer comme le ferait un *propriétaire* diligent et soigneux […], donc avec un souci de l'avenir qui dépasse les bornes de son propre droit réel."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Hypotheken oder anderen Sicherheiten zu erneuern, wenn dies erforderlich wird.[723] Angriffe Dritter auf die Rechte des Eigentümers hat er diesem zudem anzuzeigen.[724] Allerdings sieht das Schrifttum den Nießbraucher grundsätzlich nicht gehalten, den belasteten Gegenstand zu versichern; der Eigentümer könne sein wirtschaftliches Interesse vielmehr selbst versichern, so er denn wolle.[725]

Schließlich setzt sich die Abgrenzung der Kompetenzen nach der Substanz des belasteten Gegenstandes in den Lastentragungspflichten fort, die der *Code civil* zwischen Nießbraucher und Eigentümer aufteilt. Die regelmäßig wiederkehrenden Lasten, die typischerweise von den Früchten des belasteten Gegenstandes abgehen, hat danach der Nießbraucher zu tragen.[726] Zu ihnen zählen etwa die Grund- und Einkommensteuer, aber auch Darlehenszinsen.[727] Hinsichtlich außergewöhnlicher Belastungen wie etwa der Errichtung eines Grenzzauns hat der Nießbraucher dagegen nur die Zinsen abzudecken, die diese Posten produzieren; die Hauptforderung hat dagegen der Eigentümer zu begleichen.[728] Ähnliches gilt für die Reparaturkosten: Während der Nießbraucher die Kosten der regelmäßigen Instandhaltung zu tragen hat, obliegt es dem Eigentümer, umfassendere Reparaturarbeiten zu finanzieren.[729] Dahinter steht der Gedanke, dass der Eigentümer für die Bewahrung des Gegenstandes aufkommen soll, soweit sie die Substanz berührt, letztlich also soweit sie ihm selbst zugutekommt.[730] Das Gesetz hat die Grenzen freilich etwas zum Vorteil des Eigentümers verschoben: So führt der *Code civil* als umfassende Reparaturarbeiten lediglich die Reparaturen der Hauptmauern und Gewölbe sowie die Wiedereinset-

[723] *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 822; vgl. auch Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 882; Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 832.

[724] Art. 614 C. civ.

[725] Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 882; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 822; zust. *Grimaldi*, Droit des biens, Rn. 330. Vgl. auch Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 833: „Il y a à cet égard dans nos lois une véritable lacune."

[726] Art. 608 C. civ.; vgl. auch *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 762: „L'idée générale est que, dans la gestion d'une propriété, il y a des frais et des dettes qu'il est rationnel de payer avec les revenus, et d'autres avec le capital."; *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 829; Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 840; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 823; die Regelung krit. als weitergehend beurteilend JCl. Civil-*Painchaux*, Art. 605 à 616, Stand: 13. 09. 2016, Rn. 24 f.

[727] *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 824.

[728] Art. 609 C. civ.

[729] Art. 605 C. civ.

[730] Vgl. auch zu dessen Kehrseite, dass die Instandhaltung Teil des vernünftigen Gebrauchs des belasteten Gegenstandes sei *Courbe*, JCP G 1982, I.3070, Rn. 19: „Or, pour être normal, l'usage suppose un entretien régulier."; ähnlich Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 834; dazu auch unten Fn. 748. Führt der Nießbraucher überobligatorisch die außergewöhnlichen Reparaturen aus, hat er nach Ende des *usufruit* ggf. Anspruch auf Wertersatz, soweit der Eigentümer rechtsgrundlos bereichert ist, dazu etwa *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 762; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 836. Unter Hinweis auf den dadurch entstehenden Fehlanreiz, dass umfassende Reparaturarbeiten kaum durchgeführt werden, nun für eine ergänzende vertragliche Regelung der Instandhaltungspflichten *Julienne*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 56; zu den Fehlanreizen auch *Simler*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 97.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

zung der Balken und ganzer Bedachungen sowie die vollständige Ersetzung von Dämmen, Stütz- und Einfriedungsmauern.[731] Diese Auflistung gilt grundsätzlich als abschließend; der Kassationshof hat dem Soll des Eigentümers nur vereinzelt weitere Posten hinzugefügt.[732]

Der Substanzbegriff begrenzt so das Fruchtziehungs- und Gebrauchsrecht des Nießbrauchers und regelt die Lastenverteilung zwischen den beiden an demselben Gegenstand Berechtigten. Er schafft zunächst aber keine unmittelbar einklagbaren Pflichten zwischen Nießbraucher und Eigentümer. Bewusst spricht das Gesetz etwa von der bloßen Kostentragung und nicht von einer Primärpflicht jedenfalls des Eigentümers, bestimmte Instandhaltungs- oder Reparaturarbeiten vorzunehmen.[733] Aufgrund der besonderen Struktur des französischen *usufruit* sind Nießbraucher und Eigentümer vielmehr auf einen Ausgleich am Ende der Belastung verwiesen. Die Rechtsprechung hat allerdings verschiedene Ausnahmen zu diesem strengen Nebeneinander beider Berechtigter anerkannt.

bb) Konsequenzen und *abus de jouissance*

Das französische Recht versteht den *usufruit* als rein dingliches Recht, das ein unabhängiges Nebeneinander zweier verschieden Berechtigter an ein und demselben belasteten Gegenstand ermöglicht. Nießbraucher und Eigentümer haben jeweils eigenständige Rechte an demselben Gegenstand, die das Nießbrauchsrecht lediglich koordiniert. Es besteht aber keine unmittelbare rechtliche Verbindung zwischen den Berechtigten; insbesondere organisiert der *Code civil* kein gesetzliches Schuldverhältnis, das Ansprüche der Beteiligten gegeneinander schafft.[734] Soweit Nießbraucher oder Eigentümer während der Dauer des *usufruit* rechtlich gegen den jeweils anderen vorgehen können, handelt es sich typischerweise um Ansprüche dinglicher

[731] Art. 606 Abs. 1, 2 C. civ.; zu den Wurzeln in der *Coutume de Paris* vgl. *Courbe*, JCP G 1982, I.3070, Rn. 12 m.w.N.

[732] Etwa Cass. com., 12.06.2012, Bull. civ. 2012, IV Nr. 123; Cass. 3e civ., 13.07.2005, Bull. civ. 2005, III Nr. 155. Dazu auch *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 762: „semble limitative"; *Courbe*, JCP G 1982, I.3070, Rn. 6, 13 ff.; *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 829; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 825, 835; vgl. auch JCl. Civil-*Painchaux*, Art. 605 à 616, Stand: 13.09.2016, Rn. 14: „La seule marge de manœuvre laissée par la Cour de cassation aux juges du fond est celle de l'interprétation de la liste existante des grosses réparations." Die Rechtsprechung des Kassationshofs anders lesend für eine Ausdehung des Begriffs außergewöhnlicher Reparaturen *Grimaldi*, Droit des biens, Rn. 344.

[733] Insbesondere kann der Nießbraucher nicht Vornahme der außergewöhnlichen Reparaturarbeiten vom Eigentümer verlangen, vgl. *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 825, 836. Zur Wortwahl des Gesetzgebers zulasten des Nießbrauchers, ohne allerdings eine positive Instandhaltungspflicht anzunehmen Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 883 unter B.a).

[734] *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 831; vgl. auch *Grimaldi*, Droit des biens, Rn. 324; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 827; schließlich *Dross*, Les choses, Rn. 96: „souveraineté" des Nießbrauchers als Eigentümer auf Zeit; prägnant Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 852: „Leurs droits, bien que coexistant sur la même chose, sont non seulement distincts, mais de nature différente."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Natur, die gestützt sind auf die absolute Wirkung der Rechte an dem belasteten Gegenstand im Verhältnis zu allen Personen, Dritten wie dem anderen Berechtigten.[735] Sie belegen aber, dass sich ein völlig unabhängiges Nebeneinander von Nießbraucher und Eigentümer nicht durchhalten lässt.[736]

Hat einer der beiden Berechtigten seine Befugnisse an dem Gegenstand überschritten oder die Rechtsstellung des anderen beeinträchtigt, findet ein Ausgleich im Grundsatz erst nach dem Erlöschen des *usufruit* statt. Die konkurrierenden Rechte an demselben Gegenstand werden quasi im Rahmen einer Schlussrechnung abgewickelt.[737] Entsprechend münden Pflichtverletzungen des Nießbrauchers, welche die Substanz des belasteten Gegenstandes verletzen, auch zuvörderst in Schadensersatzansprüche, die der Eigentümer eigentlich erst nach Ende des *usufruit* geltend machen kann.[738]

Das schärfste Schwert des Eigentümers, um pflichtwidriges Verhalten des Nießbrauchers zu beenden, liegt mithin in der Klage auf Verwirkung des *usufruit*.[739] Nach Art. 618 Abs. 1 C. civ. kann auch der missbräuchliche Gebrauch des belasteten Gegenstandes den *usufruit* beenden, sei es indem der Nießbraucher Grund und Boden beschädigt, sei es dass er die Instandhaltung des belasteten Gegenstandes unterlässt und ihn dadurch zugrunde richtet. Einen solchen Missbrauch des Gebrauchsrechtes festzustellen, obliegt dem Richter; er allein kann die Verwirkung des *usufruit* erklären.[740] Damit enden die Rechte des Nießbrauchers am belasteten Gegenstand; der Eigentümer erhält automatisch die vollen Befugnisse aus dem Eigentum zurück. Er kann den Nießbraucher außer Besitz setzen, auf die Schlussrechnung drängen und etwaige Schadensersatzansprüche wegen pflichtwidrigen Verhaltens des Nieß-

[735] Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 880: „Les obligations […] sont imposées à l'usufruitier *par la loi*, et il en est tenu *propter rem.*" Vgl. auch den Hinweis auf verschiedene Einzelpflichten insbesondere im Kontext des Abschlusses von Mietverträgen durch den Nießbraucher bei *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 322 ff.

[736] Vgl. auch den Verweis auf Art. 815–5, 817 C. civ. sowie eine ältere Gerichtsentscheidung an der Schnittstelle von *usufruit* und *indivision* bei *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 108, dort Rn. 121 auch die Deutung der Sonderregelungen über die Miete beim Nießbrauch als Durchbrechung des unabhängigen Nebeneinanders der Rechte von Nießbraucher und Eigentümer, vgl. dazu Kapitel 3 – B.II.2.a)bb), 247 ff.

[737] *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 761: „règlement de comptes" und schon diesbezüglich: „L'opération paraît contredire à la conception primitive des deux droits réels parallèles et étrangers."; auch *Grimaldi*, Droit des biens, Rn. 372 ff.; *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 836; JCl. Civil-*Veaux-Fournerie/Veaux/Tranchant*, Art. 617 à 624, Stand: 26.03.2013, Rn. 69; im Kontext des *usufruit* an Aktien schließlich auch *Sautai*, L'usufruit des valeurs mobilières, Rn. 49. Beachte etwa auch den Ausgleich für vom Nießbraucher durchgeführte außergewöhnliche Reparaturen, die eine rechtsgrundlose Bereicherung des Eigentümers verhindern soll, dazu bereits Fn. 730.

[738] Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 888; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 849.

[739] Vgl. etwa Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 888: „sanction immédiate" und „une tradition de notre Droit coutumier".

[740] *Atias*, Les biens, Rn. 250; *Grimaldi*, Droit des biens, Rn. 368; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 849; auch Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 869.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

brauchers geltend machen.[741] Die Klage auf Verwirkung kann dem Eigentümer so einen umfassenden Befreiungsschlag erlauben.

Allerdings liegt in der Klage auf Verwirkung des *usufruit* wegen ihrer umfassenden Rechtsfolgen nur ein außerordentlicher Rechtsbehelf, der auf besondere Ausnahmefälle beschränkt bleibt. Zwar bedarf es entgegen des Gesetzeswortlauts nach herrschender Ansicht keines Missbrauchs im engeren Sinne.[742] Doch rechtfertigt allein eine besonders schwerwiegende Pflichtverletzung des Nießbrauchers, ihm sein Nießbrauchsrecht vollständig und ersatzlos zu entziehen.[743] Scheint dem Richter diese Sanktion aber unangemessen für das Verhalten des Nießbrauchers, erlaubt das Gesetz ihm ausdrücklich, dem Eigentümer den belasteten Gegenstand nur unter der Bedingung vorzeitig zurückzugewähren, dass er dem Nießbraucher bis zum planmäßigen Erlöschen dessen Rechts jährlich einen bestimmten Ausgleichsbetrag zahlt.[744] Daneben gesteht die Literatur dem Gericht zu, jede sonstige Maßnahme zu treffen, die es für angemessen erachtet.[745] So kann es die künftige Ausübung der Rechte aus dem *usufruit* auch davon abhängig machen, dass der Nießbraucher weitere Sicherheiten stellt.

Da der Eigentümer damit nur ausnahmsweise die vorzeitige Verwirkung erreichen kann, gewinnt die Frage an Bedeutung, ob er bereits während der Dauer des *usufruit* gegen pflichtwidriges Verhalten des Nießbrauchers vorgehen kann. In Einzelfällen hat die Rechtsprechung ihm gestattet, Schadensersatzansprüche gegen den Nießbraucher schon vor Erlöschen von dessen Rechten geltend zu machen.[746] Ebenso hat sich der französische Kassationshof dafür ausgesprochen, dass der Eigentümer noch während der Dauer des *usufruit* vom Nießbraucher verlangen kann, pflichtwidriges Verhalten einzustellen.[747] Da der Nießbraucher laufend gehalten sei, sein Gebrauchsrecht in vernünftiger Weise auszuüben, müsse der Eigentümer diese Pflicht auch laufend durchsetzen können. Zudem soll der Eigentümer bereits während der Dauer des *usufruit* vom Nießbraucher verlangen können, die laufend anfallenden

[741] Zu den Konsequenzen des Erlöschens des *usufruit* allgemein *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 850, 852, 855.

[742] Für eine mehr am Substanzschutz orientierte Auslegung *Atias*, Les biens, Rn. 250.

[743] Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 888; Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 869; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 848; JCl. Civil-*Veaux-Fournerie/Veaux/Tranchant*, Art. 617 à 624, Stand: 26.03.2013, Rn. 47, 50; jedenfalls eine Substanzverletzung fordernd *Dross*, Les choses, Rn. 95 – 1.

[744] Art. 618 Abs. 3 C. civ.

[745] *Grimaldi*, Droit des biens, Rn. 368; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 849; ähnlich JCl. Civil-*Veaux-Fournerie/Veaux/Tranchant*, Art. 617 à 624, Stand: 26.03.2013, Rn. 56; auch Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 448; Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 869.

[746] Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 441; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 822.

[747] Dazu Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 860; auch Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 441 m.w.N. zur Unsicherheit früher Autoren und Rechtsprechung in diesen Punkten.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Reparaturarbeiten entsprechend seiner Verpflichtung durchzuführen.[748] Damit lockert das Gericht das strenge Nebeneinander von Nießbraucher und Eigentümer und gibt letzterem einen unmittelbaren Anspruch gegen ersteren. Maßnahmen, die zur Erhaltung des belasteten Gegenstandes erforderlich sind, erlaubt das Schrifttum dem Eigentümer gar selbst vorzunehmen.[749] Im Dunkeln bleibt dabei allerdings, wie sich diese Ansprüche und Befugnisse zum gesetzlichen Verbot verhalten, das dem Eigentümer ausdrücklich untersagt, den Nießbraucher in der Ausübung seiner Rechte zu beeinträchtigen.[750] Solange der Eigentümer wegen einer Pflichtverletzung des Nießbrauchers einschreitet, mag argumentiert werden, dass der Nießbraucher ohnehin den geschützten Bereich seines Gebrauchsrechts verlassen hat. Fraglich ist allerdings, wie mit weitergehenden Beeinträchtigungen durch den Eigentümer umzugehen ist. Akut stellt sich das Problem etwa, wenn der Eigentümer während der Dauer des *usufruit* Reparaturarbeiten durchführen will, um die Existenz des belasteten Gegenstandes zu sichern. Das Schrifttum scheint dem Eigentümer dieses Einschreiten zuzugestehen, selbst wenn er dabei den Nießbraucher in der Ausübung seiner Gebrauchsrechte stört.[751]

So versuchen Rechtsprechung und Literatur die Rechte von Nießbraucher und Eigentümer pragmatisch in Ausgleich zu bringen. Ihr Augenmerk gilt dabei deutlich dem Eigentümer, der während der Dauer des *usufruit* zwar nur das nackte Eigentum hält, auf lange Sicht aber wieder zum vollen Eigentümer erwächst.[752] Der *Code civil* hat seine Rechtsstellung bewusst von der des Nießbrauchers abgegrenzt und keine laufenden Rechte und Pflichten der beiden Berechtigten gegeneinander formuliert. Mit der Klage auf Verwirkung des *usufruit* hat er ihm ein Instrument an die Hand

[748] So im Kontext einer Zahlungsklage Cass. 1re civ., 21. 03. 1962, JCP G 1963, II.13272: „le nu propriétaire peut, pendant la durée de l'usufruit, contraindre l'usufruitier à effectuer les réparations d'entretien tendant à la conservation de l'immeuble ou de la partie de l'immeuble grevée d'usufruit"; dazu allerdings einschränkend *G.*, JCP G 1963, II.13272: „*La doctrine* reconnaît d'ailleurs au nu propriétaire la possibilité d'exiger de l'usufruitier l'exécution de ses obligations d'entretien" (Hervorhebung durch die Verfasserin); vgl. heute insbes. *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 762: „obligation personnelle qui est judiciairement exigible" unter Berufung auf Art. 618 C. civ.; auch Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 440; *Grimaldi*, Droit des biens, Rn. 344; *Malaurie/Aynès/Julienne*, Droit des biens, Rn. 829; einschränkend JCl. Civil-*Painchaux*, Art. 605 à 616, Stand: 13. 09. 2016, Rn. 13; dagegen allerdings Colin/Capitant Droit civil I, Rn. 883 unter B.a); *Dross*, Les choses, Rn. 96.

[749] Vgl. etwa die Befugnisse des Eigentümers, sein Recht zu schützen, indem er Dritten gegenüber die Verjährung unterbricht oder die Ersitzung hindert, dazu *Grimaldi*, Droit des biens, Rn. 341; *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 120; *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 830 f.; vgl. auch Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 852: „Mandat tacite pour les actes conservatoires."

[750] Vgl. Art. 599 Abs. 1 C. civ.: „Le propriétaire ne peut, par son fait, ni de quelque manière que ce soit, nuire aux droits de l'usufruitier."

[751] Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.), Rn. 441; Planiol/Ripert Droit civil III, Rn. 856.

[752] Vgl. auch *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, 506: „Ces pouvoirs sont accordés au nu-propriétaire afin de le protéger, pour lui permettre de veiller à ce que son droit à une restitution du bien ne devienne pas purement formel du fait de la disparition de ce bien."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

gegeben, um das vorzeitige Erlöschen der Rechte des Nießbrauchers zu erreichen und sodann etwaige Schadensersatzansprüche geltend zu machen. Die flexiblen Entscheidungsmöglichkeiten des Richters öffnen dabei bereits einen Weg, auch bei Fortbestehen des *usufruit* die Rechte von Nießbraucher wie Eigentümer zu verändern. In der Anwendung scheint dieses Instrument aber zu schwerfällig. Der effektive Schutz des belasteten Gegenstands erfordert vielmehr gewisse kurzfristige Eingreifmöglichkeiten. Diese gewähren Rechtsprechung und Literatur dem Eigentümer etwa in Form eines durchsetzbaren Primärleistungsanspruchs auf vernünftige Ausübung des Gebrauchsrechts sowie durch die Möglichkeit, notwendige Reparaturarbeiten trotz vorläufiger Störung des Gebrauchsrechts des Nießbrauchers durchzuführen.[753] So kann der Eigentümer den belasteten Gegenstand in seiner Substanz schützen.[754]

b) Konkurrierende Berechtigung am Gesellschaftsanteil

Die Übersetzung dieser Befugnisse in das Regime der Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen fällt schwer. Einerseits zeichnet das Gesetz das Bild zweier unabhängig nebeneinander bestehender Rechtssphären, die nicht aufeinander einwirken sollen.[755] Insbesondere untersagt es dem Eigentümer ausdrücklich, die Rechte des Nießbrauchers zu beeinträchtigen; außer dem Verfügungsrecht über sein nacktes Eigentum hat er keinerlei unmittelbaren Rechte an dem belasteten Gegenstand.[756] Andererseits haben Rechtsprechung und Literatur dem Eigentümer gewisse Rechte zugestanden, um die Substanz des belasteten Gegenstandes gegen Übergriffe des Nießbrauchers zu schützen. In deren Rahmen scheint es

[753] Vgl. auch *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 822: „Le principe d'autonomie des droits de l'usufruitier et du nu-propriétaire se retrouve derechef sensiblement atténué par ces solutions, révélatrices d'un minimum de communauté d'intérêts."

[754] *Grimaldi*, Droit des biens, Rn. 340; zu dieser Rolle des Eigentümers auch *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, 505: „Le nu-propriétaire, gardien de la destination du bien grevé".

[755] Prägnant *Julienne*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 62: „La logique du démembrement implique en effet l'autonomie du droit d'usufruit et de la nue-propriété qui est un gage de stabilité et de sécurité juridique de l'usufruitier. Ce principe d'autonomie de l'usufruit suppose que l'usufruitier puisse avoir la préhension directe des utilités de la chose."; Im Kontext des *usufruit* an Aktien *Cocard*, L'usufruit des actions et des obligations, Rn. 106; *Koering-Joulin/D. Schmidt*, in: Mélanges Bastian I, 136; *Viandier*, La notion d'associé, Rn. 252; dies allerdings für den *usufruit* an Gesellschaftsanteilen insgesamt relativierend Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 87.

[756] Mit Blick auf den *usufruit* an Inhaberaktien etwa ernüchtert *Wahl*, Titres au porteur II, Rn. 1156: „Nous avons peu de chose à dire sur les droits et les obligations de l'usufruitier; il faudrait, sur tous les points, faire une application théorique des principes, et ajouter immédiatement que ces principes sont complètement éludés en fait." Weiter Rn. 1160 mit Blick auf die Teilnahme an der Hauptversammlung und die fehlende Möglichkeit des Aktionärs, zu diesem Zweck die Inhaberaktien vom Nießbraucher herauszuerhalten: „Quoi qu'on dise, l'usufruitier n'est tenu à aucune époque, sous aucun prétexte, de se dessaisir, même momentanément, du titre au profit du propriétaire; son obligation, relativement à l'objet de l'usufruit, est, pour ainsi dire, négative."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

auch denkbar, dem Gesellschafter den Zugriff auf den belasteten Anteil und die Ausübung des Stimmrechts aus diesem Anteil zu gestatten.

Es überrascht allerdings, wenn einige Autoren aus dem pauschalen Verweis auf Art. 618 C. civ. als Grundnorm der Verwirkung des *usufruit* ein Stimmrecht oder gar ein unabdingbares Mindeststimmrecht des Gesellschafters ableiten.[757] Unmittelbar ergibt sich aus dieser Vorschrift jedenfalls kein eigenständiges Handlungsrecht des Eigentümers. Sie eröffnet ihm vielmehr den Weg zu Gericht, wo er primär die vorzeitige Beendigung des *usufruit* erreichen kann.[758] Zwar kann der Richter stattdessen auch andere mildere Maßnahmen anordnen, doch scheinen diese zuvörderst auf monetären Ausgleich gerichtet. Dass ein Gericht dem Eigentümer neue, eigenständige Rechte am belasteten Gegenstand zuerkannt hat, ist bislang nicht ersichtlich. Schon die Rechtsfolgen des Art. 618 C. civ. lassen daher keine unmittelbaren Rückschlüsse auf das Stimmrecht aus einem Gesellschaftsanteil zu. Darüber hinaus setzt die Verwirkung des *usufruit* stets ein gerichtliches Einschreiten voraus. Ein Automatismus, aus dem der Eigentümer Rechte ableiten kann, besteht nicht. Schließlich greift diese Sanktion auch nur im Falle einer Pflichtverletzung seitens des Nießbrauchers. Dass sie auch rein prospektiv angewandt werden kann, wenn eine solche Pflichtverletzung noch nicht begangen ist, aber zu erwarten steht, ist alles andere als selbstverständlich.[759]

Der Missbrauch seines Gebrauchsrechts durch den Nießbraucher und die Verwirkung des *usufruit* taugen daher nur bedingt, um ein eigenes Stimmrecht des Gesellschafters zu begründen. Ihr wesentlicher Wert liegt vielmehr darin, an die Interessen des Eigentümers zu erinnern und aufzuzeigen, dass er über Instrumente zu deren Durchsetzung verfügt.[760] Ähnlich scheinen auch die Lehren aus den sonstigen Rechten des Eigentümers: So setzt die Durchsetzung seines Rechts, dass der Nießbraucher den belasteten Gegenstand in vernünftiger Weise gebrauche, wiederum eine Pflichtverletzung des Nießbrauchers sowie das Einschreiten eines Gerichts voraus.[761] Lediglich sein Reparaturrecht äußert sich in der Befugnis zur unmittelbaren Selbstvornahme von Handlungen an dem belasteten Gegenstand. Entsprechend könnte ihm freilich auch die Ausübung des Stimmrechts eingeräumt werden, wenn dies zum Substanzschutz des belasteten Anteils erforderlich er-

[757] Vgl. dazu bereits die Diskussion um Art. 599 C. civ., oben Kapitel 2 – B.II.2.a)bb), 115.

[758] Vgl. etwa CA Douai, 1re ch., sect. 2, 13. 02. 2013, Dr. sociétés 2013, comm. 79 m. Anm. *Mortier*; *Tadros*, Bull. Joly Sociétés 2013, 567.

[759] Vgl. auch *Le Fur*, D. 2008, 2015, 2020: „Ce n'est alors pas tant l'attribution du droit de vote que son exercice, abusif, qui est de nature à porter atteinte aux droits de l'usufruitier ou du nu-propriétaire."

[760] Dazu insbes. *Sautai*, L'usufruit des valeurs mobilières, Rn. 49, der neben der Klage auf Verwirkung auf die Sicherheiten verweist, die der Nießbraucher zu Beginn des *usufruit* zu stellen hat, sowie die Schadensersatzklage nach Ende des *usufruit*.

[761] Was – wie erwähnt – aber bereits ein Zugeständnis der Gerichte ist, vgl. auch schon *Wahl*, Titres au porteur II, Rn. 1152 zur Anwendung des Art. 618 C. civ. und dem Hinweis, dass der Rechtsschutz in diesen Fällen meist zu spät kommt.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

scheint.[762] Allerdings legen die Gerichte den Begriff der umfassenden Reparaturarbeiten, die in die Zuständigkeit des Eigentümers fallen, eng aus; seine Befugnisse beschränken sich auf wenige Maßnahmen, die für sein Recht an der Sachsubstanz besonders bedeutend sind. Wenn das Stimmrecht dem Gesellschafter zugewiesen werden soll, um ihm die umfassende Wiederherstellung und Bewahrung seines Anteils zu sichern, ist daher wohl auch diese Befugnis eng auszulegen und kaum über ein absolutes Minimum hinaus auszuweiten.

Insgesamt beginnen die Rechte des Eigentümers am belasteten Gegenstand erst dort, wo die Befugnisse des Nießbrauchers enden. Erst wenn der Nießbraucher seine Rechte überschreitet, kann der Eigentümer reagieren und ihm diese streitig machen; nur wo der Nießbraucher bereits keinen Zugriff hat, kann der Eigentümer unmittelbar tätig werden. Auch wenn Literatur und Rechtsprechung den Eigentümer dabei gestärkt haben, halten sich dessen Befugnisse letztlich doch im Rahmen einer bloßen Ausnahme zum unmittelbaren Gebrauch der Sache durch den Nießbraucher allein. Dieser Ausnahmecharakter entspricht letztlich aber auch dem Bild des *usufruit* als umfassendem dinglichen Nutzungsrecht an einem fremden Gegenstand.

Soweit das Stimmrecht aber Entscheidungen betrifft, die den Gesellschaftsanteil in seiner Substanz zu verändern drohen und damit die Grenzen bloßer Verwaltungshandlungen überschreiten, trägt das französische Recht die Zuweisung an den Eigentümer. Die *summa divisio* von *usus* und *fructus* auf der einen, *abusus* auf der anderen Seite übersetzt sich so im französischen Recht in geteilte Befugnisse von Nießbraucher und Eigentümer, die auch bei der Stimmrechtszuordnung relevant werden.[763] Voraussetzt dies freilich die wertende Grundentscheidung, das Stimmrecht nicht bloß als abstraktes Mitwirkungsinstrument zu verstehen, sondern es an seinen mittelbaren Wirkungen in Form des Gesellschafterbeschlusses zu messen. Wann solch ein Beschluss im Einzelnen eher die Sphäre des Gesellschafters als die Interessen des Nießbrauchers berührt, lässt sich kaum einheitlich beurteilen.

[762] Vgl. auch Rép. D. Soc.-*Zenati*, Usufruit des droits sociaux, Stand: September 2019, Rn. 192: „pouvoir d'agir conservatoirement"; ähnlich zur Befugnis, die Bestellung eines *administrateur provisoire* zu beantragen, *Godon*, Rev. sociétés 2019, 526, 529: „la demande de nomination d'un administrateur provisoire fait partie des prérogatives d'associé qui restent à la disposition du nu-propriétaire, de celles qui peuvent être qualifiées de ‚prérogatives de contrôle' destinées à prévenir une atteinte excessive à la ‚substance' des droits sociaux soumis à l'usufruit". Für einen ausreichenden Substanzschutz durch eine interne Absprache zwischen Nießbraucher und Gesellschafter vor der Stimmabgabe durch den Nießbraucher *Koering*, „Une action – une voix", 202 ff.

[763] Vgl. in diesem Sinne auch *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 759; ähnlich *Wicker*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 46, der alternativ auch auf die Möglichkeit gemeinsamer Stimmrechtsausübung hinweist; krit. aber *Koering*, „Une action – une voix", 204: „En effet, le nu-propriétaire ne jouit pas de l'abusus de la chose, il jouit uniquement du droit de disposer de son droit de nue-propriété"; differenzierend *Sautai*, L'usufruit des valeurs mobilières, Rn. 49, der lediglich den Nießbraucher rechtelos sieht und ihm daher das Stimmrecht in allen Angelegenheiten zuweisen will. Krit. zu diesem Ergebnis allerdings *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 122: „Les valeurs mobilières illustrent tout particulièrement le caractère indésirable d'une indépendance entre les acteurs à l'usufruit."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Handhabbar machen diese Unterscheidung also erst vereinfachende Kriterien, die eine klare Abgrenzung erlauben, selbst wenn sie dafür die Treffsicherheit im Einzelfall opfern und bei besonders gelagerten Beschlussgegenständen eine Zuordnung des Stimmrechts an den weniger Betroffenen in Kauf nehmen.

3. Fazit: Ausgleichsansprüche gegen Herrschaftsbefugnisse

Nießbrauch und *usufruit* bestätigen ihren Anspruch, dem Nießbraucher ein umfassendes Nutzungsrecht zu vermitteln, auch beim Blick auf den *abusus* als Summe der dem Eigentümer verbleibenden Befugnisse. So übt der Nießbraucher im Grundsatz sämtliche Herrschaftsbefugnisse in Bezug auf den belasteten Gegenstand aus. Eigene Handlungsbefugnisse kommen dem Eigentümer dagegen lediglich im französischen Recht zu.

Im deutschen Recht ist die überschießende Befugnis des Nießbrauchers hingegen angelegt. Als prominentes Beispiel dient das Besitzrecht des Nießbrauchers: Über den Besitz genießt er umfassende Zugriffsmöglichkeiten auf den belasteten Gegenstand, die zwar durch Verhaltenspflichten rechtlich eingeschränkt, ihm tatsächlich aber nicht zugunsten des Eigentümers entzogen werden. Der Eigentümer darf daher nicht selbst einschreiten, wenn er dies für erforderlich für den Erhalt der Sache hält. Er hat seine Interessen vielmehr rechtsförmig, durch gerichtliche Geltendmachung seiner Ansprüche gegenüber dem Nießbraucher zu verfolgen. Der Substanzschutz funktioniert im deutschen Recht damit primär über das Schuldverhältnis zwischen Nießbraucher und Eigentümer. Entsprechend hat auch der Inhaber eines nießbrauchsbelasteten Gesellschaftsanteils seine Interessen zuvörderst gegenüber dem Nießbraucher zu verteidigen; eigener Handlungsmöglichkeiten und insbesondere eines eigenen Stimmrechts bedarf es hierzu nicht. Ein solches Stimmrecht des Eigentümers kann auch nicht in analoger Anwendung nießbrauchsrechtlicher Sondervorschriften entwickelt werden, die ein Zusammenwirken von Nießbraucher und Eigentümer vorsehen. Denn diese Sondervorschriften schützen lediglich die Verfügungsbefugnis des Eigentümers im engeren Sinne, d. h. seine Rechte am belasteten Gegenstand; für tatsächliche und mittelbare Veränderungen, die den belasteten Gegenstand in seiner Substanz treffen könnten, gelten sie hingegen nicht.

Im französischen Recht gestaltet sich der Interessenausgleich zwischen Nießbraucher und Eigentümer schwieriger mangels eines gesetzlichen Schuldverhältnisses, das die beiden Berechtigten verbindet. Sie stehen beim *usufruit* grundsätzlich unabhängig nebeneinander; ihre Rechte sind daher bereits im Rahmen der Befugniszuweisung gegeneinander abzugrenzen.[764] Nicht ohne Grund spiegelt denn auch

[764] Vgl. neuerdings für die Zuerkennung bestimmter Gesellschafterrechte wie des Mitwirkungsrechts an Gesellschaftsbeschlüssen an Nießbraucher und Gesellschafter zugleich *Wicker*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 41 ff., dort 41: „Or, en cas de démembrement, usufruitier et nu-propriétaire participent l'un et l'autre à la société et, lorsque l'article 1833 vise l'intérêt commun des associés, il vise nécessairement, en cas de démembrement, l'intérêt de

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

schon die Definition des *usufruit* die römischrechtliche Begrenzung des Nießbrauchs „salva rerum substantia“[765]: So hat der Nießbraucher zwar das Recht, eine fremde Sache wie der Eigentümer auszukosten; doch steht dieses Recht unter dem Vorbehalt, dass er dabei die Substanz des belasteten Gegenstandes zu wahren habe.[766] Von dieser prominenten Warte aus strahlt der Gegensatz von Gebrauch und Verbrauch, d. h. von *usus* und *fructus* einerseits als wesentlichen Prärogativen des Nießbrauchers und *abusus* andererseits als verbleibendem Recht des Eigentümers, auf das gesamte Regime des Nießbrauchs aus. Er bildet den obersten Maßstab für die Abgrenzung der Befugnisse von Nießbraucher und Eigentümer und fungiert so als *summa divisio* der Rechte zweier Berechtigter an demselben belasteten Gegenstand.[767]

Entsprechend half der Substanzbegriff bereits bei der Vermessung des Fruchtziehungs- und Gebrauchsrechts des Nießbrauchers und trennte die Früchte von den Produkten, die dem Eigentümer zustanden. Ebenso markierte es den Ausgangspunkt der Unterscheidung von Verwaltungs- und Verfügungsmaßnahmen. Schließlich bestätigte der Blick auf den Substanzschutz, dass diese Unterscheidung durchaus eigene Befugnisse des Eigentümers begründen kann und nicht nur die Befugnisse des Nießbrauchers begrenzt. Das Gesetz hat damit aber das Nebeneinander von Nießbraucher und Eigentümer bloß unvollständig geregelt; daher ist es an der Rechtsprechung, den Interessenausgleich herzustellen. Neben verschiedenen Ersatzansprüchen und der Klage auf Verwirkung des *usufruit* versucht sie dies in Ausnahmefällen auch durch ein eigenes Eintrittsrecht des Eigentümers zu erreichen, namentlich bei der Frage der substanzerhaltenden Reparaturen. Auf den *usufruit* an Gesellschaftsanteilen übertragen könnte daher bereits aus sachenrechtlicher Perspektive ein eigenes Stimmrecht des Gesellschafters abgeleitet werden, wenn wesentliche Entscheidungen in der Gesellschafterversammlung zu treffen sind, welche die Erhaltung der Anteile angehen. Das französische Nießbrauchsrecht scheint daher tatsächlich für eine Aufteilung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter nach Beschlussgegenständen zu sprechen.

Damit zeitigt die unterschiedliche Konstruktion mit einem gesetzlichen Schuldverhältnis im deutschen gegenüber zweier grundsätzlich voneinander unabhängiger Berechtigungen im französischen Recht Konsequenzen mit Blick auf die Rechtsstellung des Eigentümers. Dies illustriert die Frage nach der sachenrechtlichen Stimmrechtszuordnung bei Nießbrauch und *usufruit* an Gesellschaftsanteilen besonders plakativ: Während im deutschen Recht keine Notwendigkeit besteht, dem Gesellschafter zum Schutz seiner Interessen das Stimmrecht bei bestimmten Ent-

l’un et de l’autre.“; zum Mitwirkungsrecht des Nießbrauchers wie des Gesellschafters vgl. auch die Reform vom 19. Juli 2019, dazu bereits oben Kapitel 2 – B.I.6., 94 ff.

[765] Paulus, Dig. 7, 1. pr. Vgl. *Carbonnier*, Droit civil II, Rn. 764.

[766] Dazu *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, 486: „une simple traduction, peut-être maladroite“.

[767] *Dockès*, RTD civ. 1995, 479, 486: „Elle [la substance] devient le centre de l’usufruit et opère la synthèse des limites imposées à la jouissance de l’usufruitier.“ Vgl. auch ausdrücklich gegen die Möglichkeit überschießender Stimmbefugnis des Nießbrauchers *Kilgus*, L’usufruit des biens incorporels, Rn. 694, relativierend allerdings Rn. 711.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

scheidungen vorzubehalten, liegt es im französischen Recht nahe, ihm derartige Handlungsbefugnisse zumindest in engen Grenzen zuzugestehen.

C. Zusammenführung und Vergleich der Befugnisse

Das Nießbrauchsrecht zeigt zu beiden Seiten des Rheins zahlreiche Parallelen. Das Gesetz legt dieses Rechtsinstitut als umfassendes Nutzungsrecht an. Dies beschreibt die französische Literatur bildhaft mit dem Dreiklang *usus – fructus – abusus*, der auch im deutschen Recht prägnant die wesentlichen Befugnisse von Nießbraucher und Eigentümer abbilden kann. So vermitteln Nießbrauch wie *usufruit* dem Berechtigten weitreichende Nutzungs- und Gebrauchsbefugnisse, welche sie durch ein Verwaltungsrecht flankieren, um die eigentümergleiche Nutzung des belasteten Gegenstandes zu ermöglichen; indes verbleibt dem Eigentümer die bloße Verfügung über den belasteten Gegenstand. Im Detail unterscheiden sich die Rechte- und Pflichtenhefte von Nießbraucher und Eigentümer in beiden Rechtsordnungen allerdings. Dies zeigt gerade auch der Versuch der Einordnung des Stimmrechts in die verschiedenen Befugniskategorien.

Im deutschen Recht passt das Stimmrecht bereits unter den Begriff des Gebrauchsvorteils. Damit stellt das Stimmrecht eine Nutzung im engeren Sinne dar und zählt zum Kern des Nießbrauchsrechts. Nach sachenrechtlichen Maßstäben ist der Nießbraucher damit befugt, das Stimmrecht auszuüben. Zugrunde liegt dem eine weite Auslegung dessen, was einen Gebrauchsvorteil ausmacht. Sie erfasst jede Form des Gebrauchens eines belasteten Gegenstandes, die in irgendeiner Weise vorteilhaft für den Nießbraucher ist. Diese weite Auslegung spiegelt den Charakter des Nießbrauchs als umfassendes Nutzungsrecht wider und verwirklicht die Zuweisung sämtlicher Befugnisse jenseits des verbleibenden Verfügungsrechts des Eigentümers an den Nießbraucher. Damit entnimmt sie dem Nießbrauch nicht nur eine vermögensrechtliche Zuordnung eigenständiger Rechtspositionen. Sie deutet den Nießbrauch vielmehr als eine umfassende Kompetenzordnung, die auch nichtvermögensrechtliche Befugnisse erfasst und dadurch eine klare Abgrenzung der Befugnisse von Nießbraucher und Eigentümer schafft.

Im gesellschaftsrechtlichen Schrifttum herrscht freilich bislang Skepsis ob der Einordnung des Stimmrechts als Gebrauchsvorteil. Möglicherweise greift dies bereits vor auf die Zweifel, ob die Zuweisung des Stimmrechts an den Nießbraucher mit dem Abspaltungsverbot vereinbar ist. Jedenfalls spricht aus sachenrechtlicher Perspektive aber nichts dagegen, das Stimmrecht zu den wesentlichen Befugnissen des Nießbrauchers zu rechnen. Verweigert man die Einordnung des Stimmrechts als Gebrauchsvorteil, scheint gerade vor dem Hintergrund des Nießbrauchs als umfassendem Nutzungsrecht, dass der Nießbraucher das Stimmrecht jedenfalls als Verwaltungsrecht zur Durchsetzung seiner Nutzungsbefugnisse ausüben kann. Als bloßes Recht zur Mitwirkung am kollektiven Beschlussfassungsprozess gelingt mit

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

dem Stimmrecht nämlich lediglich die Verwaltung des belasteten Anteils; es dient nicht der unmittelbaren Verwaltung der Gesellschaftsangelegenheiten selbst. Bei wertender Betrachtung lässt sich freilich auf die Wirkung der gefassten Beschlüsse abstellen. Diese betreffen durchaus die Gesellschaft und können auch zu erheblichen Veränderungen des belasteten Anteils in seiner Substanz führen. Unter diesen Vorzeichen mag man die Grenzen bloßer Verwaltung schon durch die Ausübung des Stimmrechts überschritten sehen und zumindest hinsichtlich mancher Beschlussgegenstände von besonderem Gewicht das Stimmrecht dem Gesellschafter vorbehalten. Zwingend ist dieser Schluss aber keinesfalls: Denn formal handelt es sich beim Stimmrecht eben nur um ein Mitwirkungsrecht, dass eine Veränderung der Anteilssubstanz bestenfalls anstoßen kann; darüber hinaus reagiert das deutsche Recht regelmäßig nicht mit der Einräumung besonderer Befugnisse an den Eigentümer auf Bedrohungen der Sachsubstanz des belasteten Gegenstandes. Handelt der Nießbraucher pflichtwidrig und schädigt damit die Sachsubstanz, hat sich der Eigentümer typischerweise zunächst gegen den Nießbraucher zu wenden; er hat dagegen keine eigene Befugnis, auf den belasteten Gegenstand zuzugreifen und ihn dem Nießbraucher zu entziehen. Damit bestehen aus sachenrechtlicher Sicht keine Bedenken, dem Nießbraucher das Stimmrecht in allen Angelegenheiten einzuräumen und eine pflichtwidrige Stimmrechtsausübung lediglich über obligatorische Gegenrechte des Eigentümers zu sanktionieren. Vielmehr verwirklicht es das Leitbild des Nießbrauchs als umfassendes Nutzungsrecht sogar, ihm diese überschießende Befugnis einzuräumen und Konflikte über die Ausübung des Stimmrechts ins bloße Innenverhältnis von Nießbraucher und Gesellschafter zu verlagern.

Eine solche Schlussfolgerung ließe auch das französische Recht zu. Auch dort umfasst der Gebrauch des belasteten Gegenstandes eine breite Palette an Handlungen; demgegenüber beschränkt das Recht den Eigentümer auf die Verfügung über den belasteten Gegenstand. Bei näherer Betrachtung zeigt sich jedoch, dass die Aufteilung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter, wie auch das Gesetz sie anordnet, den sachenrechtlichen Rahmen in Frankreich besser abbildet.

Im Ausgangspunkt ist zuzugestehen, dass beim *usufruit* bereits die Abgrenzung von Gebrauchs- und Verwaltungsbefugnis des Nießbrauchers schwerfällt. Dem Nießbraucher steht schlicht zu, den belasteten Gegenstand wie ein Eigentümer auszukosten; dieses umfassende Verständnis der Nutzungsbefugnis des Nießbrauchers scheint eine genaue Unterscheidung der verschiedenen Befugniskategorien bislang entbehrlich gemacht zu haben. Das Recht des *usufruit* durchzieht als *summa divisio* vielmehr die Schneide zwischen Gebrauch und Verbrauch, die Grenze von *usus* und *fructus* zu *abusus.* In der wissenschaftlichen Diskussion hat sich diese Abgrenzungsanstrengung auf die Unterscheidung von Verwaltungs- und Verfügungshandlungen konzentriert. Während der Nießbraucher zu ersteren berechtigt ist, sind letztere dem Eigentümer vorbehalten. Mit ähnlichen Argumenten wie im deutschen Recht teilt das Stimmrecht sich dann nach Beschlussgegenständen zwischen Nießbraucher und Gesellschafter. Die dahinterstehende wertende Betrachtung

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

scheint im französischen Recht allerdings näherzuliegen, findet sie doch bereits Anknüpfungspunkte im Nießbrauchsrecht des *Code civil.*

Auch das Fehlen eines gesetzlichen Schuldverhältnisses zwischen Nießbraucher und Eigentümer mag letztlich dazu beitragen, das Stimmrecht jedenfalls für manche Beschlussgegenstände dem Gesellschafter zu überlassen. Denn wo ein Ausgleich im Innenverhältnis von Nießbraucher und Eigentümer nicht vorgesehen ist, der *usufruit* vielmehr das Nebeneinander konkurrierender Befugnisse von Nießbraucher und Eigentümer an ein und demselben belasteten Gegenstand organisiert, mag es eher erforderlich sein, den Eigentümer mit eigenen Befugnissen auszustatten, mit denen er sein Interesse an der Substanz des belasteten Gegenstandes schützen kann. So musste die Rechtsprechung denn auch die Lücken füllen, die der Verzicht auf ein gesetzliches Schuldverhältnis zwischen Nießbraucher und Eigentümer hinterlassen hat. Im Rahmen dieser Aufgabe besteht durchaus Raum, die Befugnisse des Eigentümers am belasteten Gegenstand zu erweitern. Eine Aufteilung des Stimmrechts lässt sich so leicht in das französische Recht einpassen. Literatur und Rechtsprechung haben dies vorgeschlagen, der Gesetzgeber hat es schließlich festgeschrieben.

Das Sachenrecht streitet also für eine Stimmbefugnis des Nießbrauchers. Im deutschen Recht gewährt der Nießbrauch dem Berechtigten gar das volle Stimmrecht aus dem belasteten Anteil. Er verwirklicht so den Anspruch, ein umfassendes Nutzungsrecht zu vermitteln. Allerdings steht diese Stimmrechtszuordnung unter dem Vorbehalt, dass das Gesellschaftsrecht eine solche Anordnung der Befugnisse aus dem Anteil erlaubt – eine Bedingung, die in beiden Rechtsordnungen erfüllt ist.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Kapitel 4

Gesellschaftsrechtliche Grenzen in Deutschland und Frankreich

Das Gesellschaftsrecht formt den Belastungsgegenstand beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen. Die Mitgliedschaft ist sein Geschöpf; es hat sie mit Rechten und Pflichten ausgestattet, von denen einige unverzichtbar sind. Da der Nießbrauch auf dem belasteten Gegenstand ruht, ihn aber nicht verändern kann, beschreibt das Gesellschaftsrecht damit den Rahmen, innerhalb dessen der Nießbrauch wirkt. Will der Nießbrauch Befugnisse aus dem belasteten Gegenstand einem anderen als dem Eigentümer zuweisen, gelingt dies also nur in den Grenzen des gesellschaftsrechtlich Zulässigen. Dies gilt ganz besonders für das Stimmrecht aus einem nießbrauchsbelasteten Gesellschaftsanteil.

Im deutschen Recht muss sich die Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen zuvörderst am Abspaltungsverbot messen lassen. Dieses Verbot schützt das Stimmrecht, indem es Stimmrecht und Mitgliedschaft untrennbar aneinanderkettet und die isolierte Übertragung dieses Rechts ausschließt. Auf den ersten Blick droht der Nießbrauch aber eben solch eine Übertragung zu verwirklichen: Er berührt die Stellung als Gesellschaftsmitglied nicht, doch steht im Raum, dass er das Stimmrecht dem Nießbrauchsberechtigten zuweist. Ob dies aber eine Abspaltung des Stimmrechts darstellt oder zumindest mit den Wertungen des Abspaltungsverbots in Konflikt tritt, haben verschiedene Autoren unterschiedlich beantwortet. Zwar geht heute die überwiegende Mehrheit in der Literatur davon aus, dass der Nießbrauch eine besondere Interessenlage schafft, die nicht mit einer Abspaltung des Stimmrechts vom Gesellschaftsanteil gleichzusetzen ist. Doch in der Diskussion zeigt sich immer wieder ein gewisses Unwohlsein, dem Nießbraucher das Stimmrecht einzuräumen.[1] Um dieses Unwohlsein zu hinterfragen, lohnt ein näherer Blick auf das Abspaltungsverbot und die Schranken, die es dem Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen setzt.

[1] Vgl. etwa zum Nießbrauch am GmbH-Anteil die Argumentation bei *Francken*, Der rechtsgeschäftliche Niessbrauch am Geschäftsanteil, 20, wie sie ähnlich beim Abspaltungsverbot in Personengesellschaften auftaucht: „Hinzu kommt, dass die Gesellschaft mit beschränkter Haftung ihrem Wesen nach besonders stark auf die einzelne Persönlichkeit des Gesellschafters […] eingestellt ist […]. Das Stimmrecht hier einem Niessbraucher, vielleicht einem Konkurrenten des Unternehmens einzuräumen, widerspräche der Natur der Gesellschaft."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Auch in Frankreich fordert der *usufruit* die klassische Vorstellung vom Stimmrecht als wesentlichem Gesellschafterrecht heraus. Zwar stellen die gesetzlichen Stimmrechtsregelungen beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen heute klar, dass der Nießbraucher zumindest über manche Beschlussgegenstände abstimmen darf, obwohl er nicht Gesellschafter ist. Doch spielt die Vorstellung, dass das Stimmrecht eine Sache allein des Gesellschafters ist, nach wie vor eine Rolle, wenn es um die Bestimmung der Grenzen geht, die der Gesellschaftsvertrag bei der privatautonomen Stimmrechtszuordnung zu beachten hat. In diesem Zusammenhang wurde der *usufruit* an Gesellschaftsanteilen schließlich zum Motor einer neueren Rechtsentwicklung, nämlich der Unterscheidung von Stimmrecht einerseits und Mitwirkungsrecht des Gesellschafters andererseits. So zeugt das französische Recht beredt von den Schwierigkeiten, das Stimmrecht des Nießbrauchers in das klassische gesellschaftsrechtliche Bild vom Stimmrecht als wesentlichem Gesellschafterrecht einzufügen.

In drei Schritten geht die Arbeit daher zunächst abstrakt dem Stimmrecht als wesentlichem Gesellschafterrecht nach. Dazu stellt es die wesentlichen Schutzmechanismen in Deutschland und Frankreich gegenüber, vergleicht den deutschen Stimmrechtsschutz durch das Abspaltungsverbot mit der eher weiten französischen Konzeption vom Stimmrecht als unerlässlichem Recht eines jeden Gesellschafters (A.). Diese unterschiedlichen Ansätze des Stimmrechtsschutzes schlagen sich auch in den jeweiligen konkreten Grenzen der Gestaltungsfreiheit nieder: Während die Wertungen des Abspaltungsverbotes zwar auch im deutschen Recht manche Gestaltungen erschweren, die keine Abspaltung im engeren Sinne darstellen, ringt das französischen Recht an vielen Stellen noch mit der grundsätzlichen Zulässigkeit solcher Gestaltungen. Die Rechtsordnungen nähern sich allerdings einander an: Im deutschen Recht löst das Abspaltungsverbot nach wie vor mehr Bedenken hinsichtlich privatautonomer Stimmrechtsgestaltungen aus, als dies auf einen ersten Blick noch scheint; zugleich blieb der Ruf nach mehr Vertragsfreiheit im Gesellschaftsrecht auch in Frankreich nicht ungehört (B.). Diese Erkenntnisse bilden schließlich die Grundlage, um der Stimmrechtszuordnung zum Nießbraucher aus gesellschaftsrechtlicher Sicht die Unbedenklichkeit zu attestieren. Nicht nur ist es zulässig, dass der Nießbrauch ihm das Stimmrecht zuweist; in mancher Hinsicht erscheint es gar sinnvoll, die Stimmbefugnis dem Nießbraucher zu überlassen (C.).

A. Stimmrecht als zentrales Mitverwaltungsrecht

Das Stimmrecht des Gesellschafters gilt zu beiden Seiten des Rheins als sein Mitverwaltungsrecht *par excellence*.[2] Im Rechtebündel der Mitgliedschaft sticht es neben finanziellen Rechten und anderen Verwaltungsrechten wie Informations- und

[2] Vgl. auch *Hauptmann*, Droit de vote, 50: „l'archétype des droits propres des actionnaires", dort 265: „la pièce maîtresse de l'action".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Klagerechten hervor, indem es dem Gesellschafter im gewöhnlichen Geschäftsgang erlaubt, Einfluss auf die Gesellschaftsgeschäfte zu nehmen.[3] Die Kompetenzen, die es vermittelt, variieren dabei zwischen den Gesellschaftsformen; im Wesentlichen sichern sie dem Gesellschafter aber ein Mitspracherecht in Fragen, die entweder die Grundlagen der Gesellschaft und des Gesellschaftsvertrages betreffen oder der Kontrolle der Verwaltungsorgane dienen.[4] So hat der Gesellschafter an der Verwaltung teil, ohne selbst die Geschäftsführung zu übernehmen.

Stimmrecht und kollektive Beschlussfassung der Gesellschafter füllen in jeder Gesellschaftsform einen prominenten Platz aus. Gleichsam als Gegenleistung für seine Beitragsleistung erhält der Gesellschafter ein Stimmrecht, um an der Verwaltung des von ihm eingebrachten Vermögens mitzuwirken. Es ist für die Funktionsfähigkeit des Organisationssystems Gesellschaft wesentlich und erlaubt dem einzelnen Gesellschafter zugleich, auf erfolgreiches Wirtschaften und damit auf die Erfüllung seiner finanziellen Ansprüche hinzuwirken. Entsprechend genießt es sowohl im deutschen wie auch im französischen Recht besonderen Schutz. Eine Komponente dieses Schutzes liegt im Verbot, Stimmrecht und Gesellschafterstellung zu trennen. Gerade diese Ausprägung des Stimmrechtsschutzes berühren Nießbrauch und *usufruit* an Gesellschaftsanteilen. Sie steht daher im Fokus dieser Untersuchung. Im deutschen Recht gewährleistet das Abspaltungsverbot diese Art des Stimmrechtsschutzes (I.); im französischen Recht folgt er aus der Einordnung des Stimmrechts als wesentlichem Gesellschafterrecht (II.). Gemein ist beiden Ansätzen, dass sie mit einer faszinierenden Selbstverständlichkeit in die Rechtsordnungen eingegangen sind, die den tieferen Geltungsgrund dieser Regeln allerdings schwer greifbar macht (III.).

I. Deutschland: Stimmrechtsschutz durch das Abspaltungsverbot

Das Stimmrecht sei „ein sozietäres Grundrecht", führt ein deutscher Kommentator an prominenter Stelle aus.[5] Als solches schützt das Gesellschaftsrecht das Stimmrecht als unveräußerliches Recht; jedenfalls kann der Gesellschafter es nicht isoliert von seiner Gesellschafterstellung auf einen anderen übertragen. Diese Regel nimmt in Form des Abspaltungsverbotes eine zentrale Stellung im deutschen Recht ein. Literatur und Rechtsprechung erkennen es schlicht als etabliertes Prinzip an; seine *ratio* und innere Rechtfertigung treten demgegenüber meist in den Hintergrund (1.). Die Prüfung der denkbaren Schutzrichtungen offenbart indes, dass das Ab-

[3] *Christians*, AG 1990, 47; *Teichmann*, Gestaltungsfreiheit in Gesellschaftsverträgen, 207; etwa auch KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 1; weiter *Francken*, Der rechtsgeschäftliche Niessbrauch am Geschäftsanteil, 19: „das wichtigste Recht des Gesellschafters".

[4] Dazu bereits oben Kapitel 3 – A.I.3. und Kapitel 3 – A.II.3.

[5] MüKo HGB-*Enzinger*, § 119 Rn. 1; vgl. auch *Simon*, in: FG Wilke, 289: „Die Ausübung des Stimmrechts ist das vornehmste, ja fast das einzige Recht, das dem Aktionär behufs Mitwirkung bei der Verwaltung zusteht".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

spaltungsverbot viele Profiteure hat, es aber zuvörderst auf den allgemeinen Schutz der Funktionsfähigkeit der Gesellschaft im Rechtsverkehr zielt (2.). Insgesamt stellt es sich so als Rechtsprinzip mit einer langen, kaum kontroversen Geschichte dar, dessen konkreter Schutzzweck indes nur schwer zu erhellen ist (3.).

1. Abspaltungsverbot als etabliertes Prinzip

Die Ausbildungs- und Kommentarliteratur führt das Abspaltungsverbot als festen Bestandteil der Darstellungen über die Mitgliedschaft in Personenverbänden, und auch die Rechtsprechung diskutiert regelmäßig Probleme des Abspaltungsverbotes.[6] Eine gesetzliche Grundlage findet es in § 717 Satz 1 BGB[7], wonach Ansprüche, die den Gesellschaftern aus dem Gesellschaftsverhältnis gegeneinander zustehen, im Grundsatz nicht übertragbar sind. Satz 2 formuliert allerdings bereits Ausnahmen für bestimmte Vermögensrechte. Das Abspaltungsverbot zielt mithin nicht auf einzelne Ansprüche vermögensrechtlicher Art, die bereits feststehen oder zumindest konkretisierbar sind. Stattdessen betrifft es primär Mitgliedschaftsrechte als Stammrechte und darunter zuvörderst die Verwaltungsrechte, deren Kern wiederum das Stimmrecht bildet.[8] Im Abspaltungsverbot soll sich nach gängigem Verständnis die Einheitlichkeit der Mitgliedschaft manifestieren; entsprechend stellt es ein allgemeingültiges Prinzip des Gesellschaftsrechts dar, das die Mitgliedschaft unabhängig von der Gesellschaftsform charakterisiert.[9]

Auf diese Weise umreißen Literatur und Rechtsprechung mit einem grundsätzlichen Bekenntnis zum Abspaltungsverbot dessen Tragweite und Verankerungstiefe meist nur in groben Zügen (a)). Eine Spurensuche nach den Ursprüngen dieses Rechtsprinzips bestätigt, dass es sich um einen lange anerkannten Grundsatz des Gesellschaftsrechts handelt (b)); sie fördert allerdings ebenfalls keine griffige Formel zutage, auf welche sich die tragenden Erwägungen des Prinzips summieren ließen (c)).

---

[6] Vgl. nur Roth/Altmeppen GmbHG-*Altmeppen*, § 15 Rn. 22; MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 75; MüKo GmbHG-*Ekkenga*, § 29 Rn. 55; MüKo HGB-*Enzinger*, § 109 Rn. 12; *Grunewald*, Gesellschaftsrecht, § 1 Rn. 75 f.; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 14 Rn. 119; MüKo BGB-*Schäfer*, § 717 Rn. 7; *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 19 III 4, 560 ff.; Erman BGB-*Westermann*, § 717 Rn. 3; *Wiedemann*, Gesellschaftsrecht II, § 3 III 2 c) aa); *Windbichler*, Gesellschaftsrecht, § 7 Rn. 9; Spindler/Stilz AktG-*Vatter*, § 8 Rn. 50.

[7] Teils wird im Aktienrecht auch § 8 Abs. 3 AktG bemüht, vgl. etwa *Osterloh-Konrad*, ZGR 2012, 35, 44; *Seibt*, ZGR 2010, 795, 797; Schmidt/Lutter AktG-*Ziemons*, § 8 Rn. 27; allerdings zu Recht Spindler/Stilz AktG-*Vatter*, § 8 Rn. 50: „allgemeiner Grundsatz des Verbandsrechts (vgl. § 717 S. 1 BGB)".

[8] Vgl. zu dieser Unterscheidung auch *Wiedemann*, WM 1992, 1, 23; vgl. auch Roth/Altmeppen GmbHG-*Altmeppen*, § 15 Rn. 22; Scholz GmbHG-*Seibt*, § 14 Rn. 50.

[9] Plastisch *Windbichler*, Gesellschaftsrecht, § 7 Rn. 9: „Grundelement der gesellschaftsrechtlichen Mitgliedschaft".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

a) Bekenntnis von Literatur und Rechtsprechung zum Abspaltungsverbot

Das Verbot, einzelne Mitgliedschaftsrechte vom Gesellschaftsanteil abzuspalten, gehört mittlerweile zum *acquis* des Gesellschaftsrechtes[10] und entsprechend selbstverständlich behandeln es Literatur und Rechtsprechung. Das Schrifttum versucht häufig eine Gesamtdarstellung mit Blick auf sämtliche erfassten Rechte und weist darauf hin, dass das Abspaltungsverbot auch unselbständige Vermögensrechte wie das Gewinnbezugsrecht als abstraktes Stammrecht umfasst.[11] Besondere Bedeutung erlangt es aber für die Verwaltungsrechte, zu denen zwar auch Auskunfts- und Informationsrechte, Geschäftsführungsbefugnisse oder die Befähigung, eine *actio pro socio* zu erheben, zählen; das Stimmrecht sticht unter ihnen aber als besonders prominentes, sich in regelmäßigen Abständen aktualisierendes Gesellschafterrecht hervor.[12] Potenziert wird das Gewicht des Abspaltungsverbots durch seinen zwingenden Charakter: So hindert es nicht nur den individuellen Gesellschafter, einzelne Mitgliedschaftsrechte isoliert von der Mitgliedschaft an Mitgesellschafter oder Dritte zu übertragen. Vielmehr kann auch die Gesellschaftergesamtheit eine solche Abspaltung nicht genehmigen, und ebenso wenig ist eine entsprechende Satzungsbestimmung imstande, den Gesellschaftern das Tor zu derartigen Transaktionen zu öffnen.[13]

Das Abspaltungsverbot hindert primär die unmittelbare Abtretung einzelner Mitgliedschaftsrechte. Literatur und Rechtsprechung sind sich allerdings einig, dass auch eine unwiderrufliche Stimmrechtsvollmacht, die den Gesellschafter bei der Stimmrechtsausübung vollständig verdrängt, unter das Abspaltungsverbot fällt; sie wirke wie eine Abspaltung und unterliege daher demselben Verbot.[14] Demgegenüber verletzt die Erteilung einer einfachen, widerruflichen Stimmrechtsvollmacht kein zwingendes gesellschaftsrechtliches Verbot. Die bloße Überlassung mitgliedschaftlicher Rechte zur Ausübung in fremdem Namen bildet vielmehr den noch zulässigen Gegenpol zur vollständigen Übertragung des Stimmrechts. Innerhalb dieses Spektrums bereitet die Grenzziehung allerdings Schwierigkeiten, wann eine

[10] Vgl. auch *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 277: „zum Allgemeingut des deutschen Gesellschaftsrechts".

[11] Vgl. Roth/Altmeppen GmbHG-*Altmeppen*, § 15 Rn. 22; MüKo GmbHG-*Ekkenga*, § 29 Rn. 55; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 14 Rn. 119 ff.

[12] Zum Ganzen vgl. nur MüKo HGB-*Enzinger*, § 109 Rn. 12; MüKo BGB-*Schäfer*, § 717 Rn. 7; *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 276.

[13] MüKo BGB-*Schäfer*, § 717 Rn. 7; *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 19 III 4 a, 560; auch *Westermann*, Vertragsfreiheit und Typengesetzlichkeit, 394 f.; eine Abdingbarkeit jüngst allerdings andeutend BGH, Urt. v. 16. 12. 2014 – II ZR 277/13, NZG 2015, 269, 270: „Sollen im Einzelfall die Treugeber Rechte ausüben dürfen, die, wie zum Beispiel das Stimmrecht, von der Mitgliedschaft des Treuhänders grundsätzlich nicht abgespalten werden können, ist das ausnahmsweise zulässig, weil dem alle Gesellschafter im Gesellschaftsvertrag zugestimmt haben."; so bereits BGH, Urt. v. 05. 02. 2013 – II ZR 134/11, NJW 2013, 2190, 2191; dazu krit. *Trinks*, in: Behme/Fries/Stark, Versicherungsmechanismen im Recht, 170 sowie unten Kapitel 4 – B.I.5.b).

[14] Siehe dazu auch Kapitel 4 – B.I.3.b).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

zulässige Ausübungsüberlassung vorliegt und wann ein Geschäft das Abspaltungsverbot berührt. Dieses Ringen um die Grenzen des Zulässigen spiegelt letztlich die Unsicherheit wider, welche Erwägungen hinter dem Abspaltungsverbot stehen. Da sich bislang kein einheitlicher Begründungsstrang durchsetzen konnte, bemüht die Literatur ein buntes Potpourri an Argumenten, um die *ratio* des Abspaltungsverbotes zu erhellen.[15] Auch die Rechtsprechung hat nicht klärend eingegriffen.

b) Spurensuche nach den Ursprüngen des Prinzips

Zur Untermauerung des Abspaltungsverbotes zitieren Literatur und Rechtsprechung den Bundesgerichtshof regelmäßig mit einer Entscheidung vom 10. November 1951.[16] Obwohl das Gericht seine Begründung knapp gehalten und bei holzschnittartigen Schlagworten belassen hat (aa)), nahmen zeitgenössische Autoren das Urteil und seine Fortführung in späteren Entscheidungen umstandslos zustimmend auf (bb)). Diese unkritische Rezeption des Abspaltungsverbotes vermag allerdings nicht mehr zu überraschen, wenn man die Verweise in den Entscheidungsanmerkungen zurückverfolgt: Denn der Bundesgerichtshof betrat mit seiner Entscheidung keinesfalls gesellschaftsrechtliches Neuland; Literatur und Rechtsprechung prägte zu diesem Zeitpunkt vielmehr ein lange zurückreichender und nicht weiter erklärungsbedürftiger Konsens, wonach das Stimmrecht nicht losgelöst vom Anteil übertragen werden kann (cc)).

aa) Frühe Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs

Seinen ersten Auftritt in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hatte das Abspaltungsverbot in dem eben erwähnten Urteil vom 10. November 1951[17]. Eine Kommanditistin trat an ihren geschiedenen Ehemann Kommanditanteile in zwei Gesellschaften ab, die sie treuhänderisch für ihn gehalten hatte. Da die Abtretung eine Genehmigung der Gesellschafterversammlung erforderte, erteilte sie ihm zugleich eine unwiderrufliche Stimmrechtsvollmacht, die ihm erlauben sollte, das Stimmrecht bereits auszuüben, bevor die Abtretung wirksam wurde. In beiden Gesellschaften blieb die Genehmigung aus. Der geschiedene Ehemann begehrte daher Feststellung, dass er aufgrund der unwiderruflichen Vollmacht zur Ausübung des Stimmrechts berechtigt sei. Dem widersprachen aber sowohl die Instanzgerichte – wenn auch mit abweichender Begründung[18] – wie auch der Bundesgerichtshof.

[15] Dazu sogleich unter Kapitel 4 – A.I.2.

[16] BGH, Urt. v. 10. 11. 1951 – II ZR 111/50, NJW 1952, 178.

[17] BGH, Urt. v. 10. 11. 1951 – II ZR 111/50, NJW 1952, 178.

[18] Nach Ansicht des Berufungsgerichts hätte die Stimmrechtsübertragung nach allgemeinen Abtretungsgrundsätzen mit Zustimmung der übrigen Gesellschafter wirksam werden können; einer relativen Wirksamkeit im Verhältnis zwischen den Parteien stünde im Weg, dass das Stimmrecht nur für einen Teil der von der Ehefrau gehaltenen Anteile erfolgen sollte, was dem Erfordernis einer einheitlichen Stimmabgabe für jeden Gesellschafteranteil widerspreche;

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Letzterer führte aus, dass „[d]ie Abspaltung einzelner Verwaltungsrechte von dem Gesellschafteranteil in der Weise, dass sie auf einen anderen übertragen werden, […] mit dem Wesen der Gesamthandsgemeinschaft nicht zu vereinbaren“ sei. „Die Verwaltungsrechte [seien] vielmehr mit dem Gesellschafteranteil notwendig verbunden und können von ihm nicht losgelöst und selbständig übertragen werden.“[19] Eine Stimmrechtsabtretung könne daher nicht wirksam vorgenommen werden. Da sich im konkreten Fall die Erteilung einer unwiderruflichen, verdrängenden Vollmacht aber „nach Zweck und praktischer Wirkung als eine Stimmrechtsabtretung“ darstelle, sei „auch die Anwendung der gleichen Rechtsgrundsätze, die für die Stimmrechtsabtretung gelten, auf die unwiderrufliche Stimmrechtsvollmacht erforderlich“.[20] Der Bundesgerichtshof sah die Vereinbarung daher sowohl als Stimmrechtsabtretung wie auch als unwiderrufliche Stimmrechtsvollmacht unter gleichzeitigem Stimmrechtsverzicht als unwirksam an und wies die Revision des geschiedenen Ehemannes zurück.

Knapp zwei Jahre später bestätigte der Bundesgerichtshof diese Entscheidung anlässlich einer Stimmrechtsabspaltung durch letztwillige Verfügung.[21] Die Erblasserin hatte ihren Erben die Auflage gemacht, das Stimmrecht aus den vererbten sowie aus bereits zuvor übergegangenen Kommanditanteilen für eine Dauer von zehn Jahren von einem Testamentsvollstrecker ausüben zu lassen. Diese Verfügung sei aber auf eine unmögliche Leistung gerichtet und daher unwirksam, entschied das Gericht. Zur Begründung stützte es sich wiederum auf das „Wesen der Personengesellschaft“: „Das Stimmrecht […] ist wie die sonstigen ihm auf Grund seiner Mitgliedschaft zustehenden Herrschafts- und Mitverwaltungsrechte mit der Mitgliedschaft wesensmäßig so eng verbunden, daß es von ihr nicht losgelöst und selbständig übertragen werden kann.“ Als entscheidendes Charakteristikum nannte der Bundesgerichtshof aber nicht mehr die vermögensrechtliche Organisation als Gesamthandsgemeinschaft. Stattdessen hob er das „persönliche, auf eine vertrauensvolle Zusammenarbeit ausgerichtete Verhältnis“ der Gesellschafter zueinander hervor. Damit sei es „grundsätzlich nicht vereinbar, daß die aus der persönlichen Mitgliedschaft sich ergebenden Herrschafts- und Mitverwaltungsrechte von einem andern als dem Mitglied selbst als eigene Rechte, d. h. auf Grund eigener Verantwortung und Willensbestimmung und nach eigenen Interessengesichtspunkten ausgeübt werden“. Das Abspaltungsverbot gerät so zum Instrument zur Abwehr

vgl. BGH, Urt. v. 10. 11. 1951 – II ZR 111/50, NJW 1952, 178, dargestellt bei BGHZ 3, 354, 356.

[19] BGH, Urt. v. 10. 11. 1951 – II ZR 111/50, NJW 1952, 178, 179.

[20] BGH, Urt. v. 10. 11. 1951 – II ZR 111/50, NJW 1952, 178, 179; vgl. dort auch zur Treuhand, die jedenfalls damals noch nichts am Ergebnis ändern konnte, dazu auch *Wertenbruch*, NZG 2017, 81, 81 f.

[21] BGH, Urt. v. 08. 10. 1953 – IV ZR 248/52, JR 1954, 59.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

gesellschaftsfremder Interessen, die das „innere Gefüge der Gesellschaft" – so der Bundesgerichtshof – zu sprengen drohen würden.[22]

Ohne sich nochmals zur *ratio* des Abspaltungsverbotes einzulassen, wandte der Bundesgerichtshof das Abspaltungsverbot sodann im Jahre 1956 auf einen Fall an, in dem Erben die Stellung von Kommanditisten erhielten und übereinkamen, in der Gesellschafterversammlung stets gemeinschaftlich durch den Komplementär vertreten zu werden.[23] Obwohl er diese Vereinbarung als Übertragung des Stimmrechts einordnete und folglich für unzulässig erachtete, zeigte sich der Bundesgerichtshof zugleich offen für eine Umdeutung, die den Parteien ihr gewünschtes Ergebnis sichern würde: Soweit diese Vereinbarung auch im Gesellschaftsvertrag verankert sei, könne sie unter Umständen als „gesellschaftsvertragliche Entziehung des Stimmrechts einzelner Kommanditisten" und „Ausstattung der Gesellschaftsanteile der Komplementäre mit einem entsprechend höheren Stimmrecht" Wirkung erlangen.[24] Von der Warte des Abspaltungsverbotes scheint daher weniger das konkrete Ergebnis problematisch, das Stimmrecht innerhalb einer Kommanditgesellschaft neu zuzuordnen, sondern vielmehr der vordergründig gewählte Weg über die isolierte Übertragung des Stimmrechts.[25]

Ähnlich lässt sich eine nur wenig später ergangene Entscheidung lesen, in welcher der Bundesgerichtshof erklärte, dass die Einräumung eines zusätzlichen Stimmrechtes an einen Dritten keine Abspaltung sei. Da das Stimmrecht nicht einem Mitglied genommen und daher kein Nebeneinander einer „ihres wesentlichen Inhalts entkleideten Mitgliedschaft und dieses Inhalts selbst (nämlich des Stimmrechts)" begründet wurde, sei die Einheit von Mitgliedschaft und Stimmrecht nicht beeinträchtigt und das Gesamthandsprinzip nicht berührt.[26] Das Abspaltungsverbot schützt damit nicht umfassend vor dem Einwirken gesellschaftsfremder Dritter auf die interne Organisation der Gesellschaft; entscheidend scheint vielmehr der Aufsprengungs- und Teilübertragungsvorgang, um die Anwendung des Abspaltungsverbots auszulösen.[27]

Bei der Ausdehnung des Abspaltungsverbotes auf die GmbH kehrte der Bundesgerichtshof schließlich wieder zu schlagwortartigen Begründungsmustern zurück

---

[22] Diese Wendung sowie sämtliche vorangehenden Zitate aus der Entscheidung abgedruckt bei BGH, Urt. v. 08. 10. 1953 – IV ZR 248/52, JR 1954, 59.

[23] BGH, Urt. v. 14. 05. 1956 – II ZR 229/54, BGHZ 20, 363.

[24] BGH, Urt. v. 14. 05. 1956 – II ZR 229/54, BGHZ 20, 363, Rn. 16.

[25] Freilich war in diesem Fall noch nicht die Frage der Abwehr gesellschaftsfremder Dritteinflüsse betroffen, vgl. dazu *Reuter*, ZGR 1978, 633, 635: „läßt […] den Vorbehalt gegen Dritteinfluß auf die gesellschaftsinterne Willensbildung […] unberührt". Dennoch krit. *Fleck*, in: FS R. Fischer, 117.

[26] BGH, Urt. v. 22. 02. 1960 – VII ZR 83/59, JZ 1960, 490, 491.

[27] Für einen Widerspruch dieser Entscheidung zu den ersten Entscheidungen des BGH *Reuter*, ZGR 1978, 633, 635 f., auch mit Blick auf BGH, Urt. v. 12. 12. 1966 – II ZR 41/65, BGHZ 46, 291.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

und ergänzte diese für die Kapitalgesellschaften.[28] Anlass bot die Frage, ob einem ehemaligen Gesellschafter nach Veräußerung seiner Anteile noch ein Prozessführungsrecht zukommt, um Gesellschafterbeschlüsse mit der Nichtigkeits- oder Anfechtungsklage anzugreifen. Zumindest unter dem Gesichtspunkt eines vorbehaltenen Mitgliedschaftsrechtes lehnte das Gericht dies ab; „[d]enn die Herrschafts-(Verwaltungs-)Rechte eines GmbH-Gesellschafters können nicht von der Mitgliedschaft abgespalten werden und ein vom Mitgliedschaftsrecht unabhängiges Schicksal haben". Während der Bundesgerichtshof das Abspaltungsverbot bei OHG und KG „aus der Gesamthandsbeteiligung hergeleitet" habe, könne für die Verwaltungsrechte des Gesellschafters einer GmbH nichts anderes gelten. Allerdings folge das Abspaltungsverbot bei „einer juristischen Person […] aus der Einheitlichkeit der Mitgliedschaft".[29] Damit fand der bis heute wohl gängigste Begründungstopos zum Abspaltungsverbot Eingang in die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs.

Die höchstrichterliche Bestätigung, das Abspaltungsverbot gelte auch in der GmbH, verdeutlichte zudem dessen Charakter als allgemeines Rechtsprinzip. Dessen inhaltliche Reichweite blieb freilich zunächst ungewiss: Präsentierte sich das Abspaltungsverbot erst als Verteidigungsmechanismus gegen die Einflussnahme Dritter auf Gesellschaftsangelegenheiten, zeigte dieses Wehr bald eine gewisse Durchlässigkeit. Wo Alternativgestaltungen ein ungleiches Stimmgewicht und auch die Einflussnahme Dritter nicht hindern, bewirkt das Abspaltungsverbot letztlich bloß noch, dass Gesellschafterrechte wie das Stimmrecht nicht isoliert übertragen und gehandelt werden. Damit verlor auch der Begründungsversuch an Überzeugungskraft, der auf das besondere Vertrauensverhältnis unter Gesellschaftern in Personengesellschaften abstellte. Dieser weitreichende Ansatz dürfte aber ohnehin als Nachwirkung der bis Mitte des 20. Jahrhunderts andauernden Debatten um die Übertragbarkeit von Personengesellschaftsanteilen zu sehen sein; in aktuellen Debatten ist ihm daher mit einer gewissen Vorsicht zu begegnen, nachdem die Zulässigkeit der Anteilsübertragung heute auch in Personengesellschaften außer Streit steht. Die zeitgenössische Literatur griff ihn zwar noch bereitwillig auf, doch versuchten einzelne Autoren auch, ihn durch konkretere Schutzzwecke zu ergänzen.

bb) Zeitgenössische Zustimmung im Schrifttum

In der zeitgenössischen Literatur stieß der Grundsatz des höchstrichterlichen Urteils vom 10. November 1951, dass das Stimmrecht nicht getrennt vom Mitgliedschaftsrecht übertragen werden kann, auf breite Zustimmung. Die Kommentatoren übernahmen auch die Begründung des Bundesgerichtshofes weitgehend unkritisch und versuchten nur vereinzelt, ihr mehr Tiefe zu verleihen. *Heitzer* verallgemeinerte vom „Wesen der Gesamthandsgemeinschaft", auf das der Bundes-

[28] BGH, Urt. v. 25. 02. 1965 – II ZR 287/63, NJW 1965, 1378.

[29] BGH, Urt. v. 25. 02. 1965 – II ZR 287/63, NJW 1965, 1378, 1379.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

gerichtshof verwiesen hatte, zum „Wesen des Gesellschaftsrechts", das der Abspaltung einzelner Verwaltungsrechte vom Gesellschaftsanteil entgegenstehe.[30] Ähnlich führte *R. Fischer* in Lindenmaier-Möhring lediglich aus, dass „[e]ine Abspaltung des Stimmrechts von dem Mitgliedschaftsrecht […] mit dem Charakter einer Personalgesellschaft nicht vereinbar [sei], weil sie die Grundlage der Gesellschaft antaste[]".[31] In einem Beitrag in der GmbH-Rundschau ergänzte er, dass „[d]ieses Verbot […] nicht im Interesse eines einzelnen Gesellschafters und eines Dritten [bestehe], dem das Stimmrecht zu eigenem Recht übertragen werden soll, sondern im Interesse der Gesellschaft zur Fernhaltung gesellschaftsfremder Einflüsse".[32]

Auch *Hueck* illustrierte seine Zustimmung zu der Entscheidung des Bundesgerichtshofs durch schillernde Formeln: „[S]einem Wesen nach" erscheine das Stimmrecht als „Ausfluß der Mitgliedschaft" und könne deshalb von dieser nicht losgelöst und selbständig übertragen werden; wie der Anteil am Gesellschaftsvermögen sei es ein „untrennbare[r] Bestandteil[] der Mitgliedschaft". Etwas spezifischer nannte er die „höchstpersönliche[] Natur des Gesellschaftsverhältnisses" und § 717 BGB als Quellen des Abspaltungsverbotes.[33] Mit Blick auf die unwiderrufliche Stimmrechtsvollmacht bezog er sich schließlich auf den Schutz der Gesellschaft vor der Ausübung des „Stimmrechts, also eines der wichtigsten Verwaltungsrechte," durch einen „Fremden". Unklar blieb dabei allerdings, ob diese Erwägung auch einer Stimmrechtsübertragung oder -vollmacht entgegensteht, wenn die übrigen Gesellschafter ihr zugestimmt haben. Er stellte diese Überlegung jedenfalls in den Kontext der Vinkulierung von Gesellschaftsanteilen und deutete an, dass „man auch für eine solche unwiderrufliche Vollmacht *zum mindesten* die Genehmigung der Gesellschaft fordern müsse[]".[34]

Das besondere persönliche Vertrauen der Gesellschafter zueinander und das Verbot des § 717 Satz 1 BGB sah auch *Weipert* als Hintergrund des Abspaltungsverbotes:

> „Soweit es sich aber um das innere Verhältnis handelt, ergibt sich aus dem persönlichen Verhältnis unter den Gesellschaftern, daß Dritte – Nichtgesellschafter – von der Ausübung von Gesellschafterrechten ausgeschlossen sein sollen. Daraus folgt, daß die Abtretung dieser höchstpersönlichen Rechte mit dem Wesen der Personengesellschaft unvereinbar ist."[35]

[30] *Heitzer*, GmbHR 1952, 129, 132 Fn. 20.

[31] Lindenmaier/Möhring-*Fischer*, § 105 HGB Nr. 1.

[32] *Fischer*, GmbHR 1952, 113, 116.

[33] *Hueck*, JZ 1952, 115.

[34] *Hueck*, JZ 1952, 115, 116 (Hervorhebung durch die Verfasserin).

[35] *Weipert*, JR 1954, 60 zu BGH, Urt. v. 08. 10. 1953 – IV ZR 248/52, JR 1954, 59.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Kritik an diesen Begründungsansätzen übte schließlich *Kubisch* anlässlich der Entscheidung des Bundesgerichtshofs[36], in der das Gericht den Weg zu einer Umdeutung einer nichtigen Stimmrechtsabspaltung aufzeigte, die als Abrede im Gesellschaftsvertrag in Form eines Stimmrechtsentzugs zulasten eines Kommanditisten bei gleichzeitig erhöhtem Stimmrecht eines anderen Gesellschafters Wirkung entfalten könnte.[37] Für den Kommanditisten könnten wegen dessen bereits vom Gesetz stark eingeschränkter Rechtsstellung weder Argumente aus dem Wesen der Gesamthand gezogen werden, noch passe der Gesichtspunkt besonderen persönlichen Vertrauens, da einerseits das Stimmrecht innerhalb der Gesellschaft übertragen wurde, andererseits aber auch juristische Personen wie Aktiengesellschaften die Kommanditistenstellung einnähmen. Er wies weiter darauf hin, dass das Urteil selbst einen Stimmrechtsausschluss des Kommanditisten für möglich erachte und das wirtschaftlich identische Ergebnis der unwirksamen Stimmrechtsabspaltung hinnehme; zumindest bei Stimmrechtsübertragungen innerhalb der Gesellschaft erfordere das Abspaltungsverbot einen anderen Unterbau oder verkrafte gar eine Ausnahme.

Mit dieser Kritik führte Kubisch vor Augen, wie lückenhaft die Begründung des Abspaltungsverbotes trotz aller Zustimmung geblieben war. Dennoch scheint die Literatur eine tiefergehende Ergründung dieses Verbots weder gefordert noch geleistet zu haben. Das verwundert insoweit nicht, als sich die Rechtswissenschaft schon in der Frühphase der Bundesrepublik auf einen weit zurückreichenden Konsens in Literatur und Rechtsprechung stützen konnte, wonach das Stimmrecht nicht vom Gesellschaftsanteil abgespalten werden kann. Zu dessen Hintergründen hatten sich allerdings auch das vorausgehende wissenschaftliche Schrifttum ebenso wie das Reichsgericht bestenfalls knapp verhalten.

cc) Vorausgehende Literatur und Rechtsprechung

Als der Bundesgerichtshof sich mit der Trennung des Stimmrechts vom Gesellschaftsanteil zu befassen hatte, hatte das Abspaltungsverbot bereits Niederschlag in der Kommentarliteratur gefunden – wenn es auch noch nicht unter diesem einprägsamen Namen geführt wurde. So konnte das Gericht *Weipert* im Kommentar des Reichsgerichts zitieren, der zu § 109 HGB schrieb, dass die „Übertragbarkeit [aller nicht unter eine Ausnahmevorschrift fallenden Rechte der Gesellschafter] dem Wesen der Personengesellschaft als einer auf persönlichem Vertrauen beruhenden und auf gegenseitige Zusammenarbeit gerichteten Vereinigung [widerspreche]".[38] *Weipert* stützte dies primär auf den Gedanken, dass „Dritte […] von dem inneren

[36] BGH, Urt. v. 14. 05. 1956 – II ZR 229/54, BGHZ 20, 363, vgl. bereits oben Kapitel 4 – A.I.1.b)aa), 288.

[37] *Kubisch*, NJW 1956, 1753.

[38] RGRK HGB-*Weipert*, § 109 Anm. 4.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Leben der Gesellschaft tunlichst ferngehalten werden“ sollten.[39] Er hob aber weiter hervor, dass einzelne Rechte wie das Stimmrecht „nur in Verbindung mit der Mitgliedschaft denkbar“ seien und daher auch nicht „mit Zustimmung aller Gesellschafter […] auf einen Dritten übertragen werden“ könnten.[40]

Nicht ohne Grund finden sich Spuren des Abspaltungsverbots gerade im Kommentar des Reichsgerichts: Denn das Reichsgericht selbst hatte bereits zu mehreren Gelegenheiten darauf verwiesen, dass eine selbständige Abtretung von Mitgliedschaftsrechten wie dem Stimmrecht nicht möglich sei ((1)). Hat sich daraus auch ein einheitliches gesellschaftsrechtliches Prinzip entwickelt, bemühte das Gericht noch unterschiedliche Begründungsmuster in Kapital- und Personengesellschaften ((2)). Da das Bild in den Personengesellschaften stark von der damaligen Unübertragbarkeit der Mitgliedschaft in diesen Gesellschaftsformen gefärbt war, ist heute insbesondere die Herleitung des Abspaltungsverbots im Aktienrecht von Interesse. Deren Spuren verlieren sich allerdings in Verweisen auf französische Quellen, ohne dass sich eine eindeutige Erklärung abzeichnet ((3)).

(1) Ansätze eines Abspaltungsverbotes beim Reichsgericht

Das Reichsgericht monierte bereits in einem Urteil von 1896, dass die Parteien einen Kaufvertrag über Aktien nur vorgeschoben hätten, „um die gesetzlich unzulässige bloße Abtretung des Stimmrechtes der Aktien zu ermöglichen“.[41] Mit dem Berufungsrichter sah das Reichsgericht das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien als entgeltliche Aktienleihe an, durch welche die Beklagte für einen gewissen Zeitraum Aktien „zum Gebrauch beim Stimmen in den Generalversammlungen“ erhalten sollte; als solche verstoße es aber gegen Art. 249 f des ADHGB i. d. F. von 1884 und sei daher nicht verbindlich. Im Gesetz schien das Reichsgericht den Grundsatz verankert zu sehen, dass nur dann ein anderer als der Aktionär das Stimmrecht ausüben dürfe, wenn anzunehmen sei, dass er im Interesse des Eigentümers der Aktie und damit im Interesse der Aktiengesellschaft handle.[42] So klingt

[39] RGRK HGB-*Weipert*, § 109 Anm. 4. Vgl. ferner *Geßler*, in: Schlegelberger, Handelsgesetzbuch, § 109 Rn. 9, der sich auf das „Wesen der Gesellschaft als einer Gesamthandsberechtigung“ beruft und ebenfalls den Schutz vor Fremdeinflüssen anführt, dort Rn. 10.

[40] RGRK HGB-*Weipert*, § 109 Anm. 7; wohl aber für eine Dispositivität des § 717 BGB *Geßler*, in: Schlegelberger, Handelsgesetzbuch, § 109 Rn. 12, freilich darauf hinweisend, dass diese Ansicht nicht unumstritten war; zudem differenziert *Geßler* nicht ausdrücklich zwischen der Übertragung des ganzen Gesellschaftsanteils oder von Bruchstücken der Mitgliedschaft, wenn er den Gesellschaftern zugesteht, auf den Schutz des § 717 BGB verzichten zu können.

[41] RG, Urt. v. 17. 10. 1896 – Rep. I. 201/96, RGZ 38, 257, 258.

[42] RG, Urt. v. 17. 10. 1896 – Rep. I. 201/96, RGZ 38, 257, 259 f.: „Das Gesetz gestattet, daß die Aktien eines Anderen mit dessen Einwilligung, in dessen Vertretung, mit dessen Vollmacht zum Stimmen benutzt werden, weil es annimmt, daß in diesem Falle der Aktienbesitzer das Stimmrecht im Sinne des Eigentümers ausübt. Diese Annahme fällt fort, wenn der Eigentümer den Besitz der Aktien gegen Vorteile zum Stimmen einräumt, weil aus der Gewährung des Vorteiles zu entnehmen ist, daß der Besitzer für diesen Vorteil sein Interesse wahrnehmen will, welches nicht notwendig das der Aktiengesellschaft ist, da der Aktienbesitzer die Aktien zu-

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

auch in der Aktiengesellschaft die Abwehr gesellschaftsfremder Interessen als möglicher Begründungsstrang hinter dem Abspaltungsverbot an.

Eine Entscheidung von 1931 präzisierte schließlich ausdrücklich, dass „[e]ine Trennung des Stimmrechts von dem Aktienrecht selbst […] gegen zwingende aktienrechtliche Vorschriften [verstoße]"; das Reichsgericht erklärte – ähnlich wie 20 Jahre nach ihm der Bundesgerichtshof – eine Stimmrechtsvollmacht für nichtig, die das Stimmrecht vom Anteil trennen sollte: Sie war einem Aktienkäufer unwiderruflich erteilt worden, nachdem ihm die Gesellschaft die Genehmigung zum Erwerb der vinkulierten Anteile versagt hatte.[43] Für die GmbH stellte das Reichsgericht in Hinblick auf die Bedeutung der Anmeldung einer Anteilsübertragung fest, dass „[e]ine Spaltung des Rechtes der Inhaber der Geschäftsanteile in der Weise, daß der Veräußerer aus eigenem Rechte das Stimmrecht ausüben kann, während nur im übrigen Rechte und Pflichten des Gesellschafters auf den Erwerber übergehen, unmöglich [sei]"; der Rechtsübergang trete vielmehr im Ganzen schon mit Abschluss des Abtretungsvertrages ein.[44]

Im gleichen Zeitraum segnete das Reichsgericht allerdings auch die sogenannte Legitimationszession ab, bei der ein Aktionär einen Dritten zur Ausübung der Gesellschafterrechte ermächtigt und ihm im Verhältnis zur Gesellschaft auch die Legitimation hierzu verschafft, beispielsweise durch Überlassung der Inhaberaktie.[45] Damit erlaubte es das Gericht, dass in signifikantem Ausmaß Personen bei Gesellschafterbeschlüssen abstimmen konnten, die nicht Aktionäre sind. Doch blieb diese Nachgiebigkeit formell auf die bloße Ausübung des Stimmrechts beschränkt, bedeutete also gerade keine Möglichkeit, das Stimmrecht dauerhaft vom Anteil zu lösen und auf einen Dritten zu übertragen.[46] Schon das Aktienrecht des ADHGB und

---

rückgiebt und die Aktiengesellschaft ihrem Schicksal überlassen kann, ohne daran beteiligt zu sein."

[43] RG, Urt. v. 31.03.1931 – II 222/30, RGZ 132, 149, 158 f.

[44] RG, Urt. v. 03.07.1934 – II 116/34, JW 1934, 2906, 2907; ähnlich im Kontext der Anteilspfändung RG, Beschl. v. 24.07.1931 – 8 W 7693/31, JW 1932, 757: „Diese Verwaltungsbefugnisse [hierunter das Stimmrecht] sind mit der Inhaberschaft am Geschäftsanteil unlöslich verbunden."

[45] RG, Urt. v. 23.11.1892 – Rep. I. 266/92, RGZ 30, 50, 51 bezüglich der Befugnis zur Teilnahme an der Generalversammlung einer AG sowie zur Erhebung der Anfechtungsklage; RG, Urt. v. 10.11.1897 – Rep. I. 235/97, RGZ 40, 80 bezüglich der Erhebung einer Anfechtungsklage durch eine im Aktienbuch eingetragene Person (Namensaktie); RG, Urt. v. 04.11.1927 – II 135/27, JW 1928, 216 f.; schließlich die Möglichkeit der Legitimationszession für die GmbH in Grundzügen befürwortend RG, Urt. v. 03.07.1934 – II 116/34, JW 1934, 2906; zust. *Hueck*, JW 1934, 2907, 2908 f.; zur Rechtsprechung des RG krit. *Grunewald*, ZGR 2015, 347, 348 ff. Vgl. aus dem allgemeinen Zivilrecht auch RG, Urt. v. 18.11.1918 – Rep. VI. 180/18, RGZ 94, 137 zur Vereinbarkeit des Inkassomandats mit § 400 BGB.

[46] Zu dieser Unterscheidung etwa *Frohner*, Aktiensonderdepot und Legitimationsübertragung, 80; vgl. auch *Fischer*, JW 1926, 549: „Im vorliegenden Falle hatten also die Gesellschafter dem zum Geschäftsführer bestellten Kl. nur die Ausübung der Verwaltungsrechte aus ihren Aktien, nicht aber diese Rechte selbst übertragen."; ähnlich *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 289: „Es findet also wohl eine Spaltung statt, indes nicht innerhalb des

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

des HGB unterschied zwischen der Innehabung der Mitgliedschaftsrechte und der bloßen Legitimation, diese auszuüben.[47] Dieser Unterschied spiegelt sich zudem in der Stellung des Aktionärs: Anders als bei einer isolierten Stimmrechtsübertragung verliert der Aktionär, der einen Dritten zur Ausübung von Gesellschafterrechten ermächtigt, nicht die Befugnis, diese Rechte selbst auszuüben; es entsteht vielmehr eine konkurrierende Zuständigkeit ähnlich einer Stimmrechtsvollmacht, die der Aktionär zudem jederzeit zurücknehmen kann.[48] Über die Zulässigkeit einer unwiderruflichen Ermächtigung hatte das Reichsgericht – soweit ersichtlich – aber nicht zu entscheiden.[49]

Für die Personengesellschaften verlief die Diskussion mit Blick auf die unterschiedlichen gesetzlichen Grundlagen entlang anderer Wegmarken. Verhandelt hat das Reichsgericht das Abspaltungsverbot primär für den Anspruch auf Rechnungslegung. Mit Blick auf § 717 BGB bestätigte es, dass mit dem Anspruch auf das Auseinandersetzungsguthaben nicht automatisch der Anspruch auf Ermittlung dieses Auseinandersetzungsanteiles übergeht, sondern der Anspruch auf Rechnungslegung nicht übertragbar ist.[50] Als Kernanliegen dieses Verbotes machte das Gericht unter Berufung auf die Gesetzgebungsgeschichte den Schutz der Gesellschafter vor Einmischung Dritter aus, da die Rechtsbeziehungen der Gesellschafter auf besonderem persönlichen Vertrauen beruhten und die Rechte und Pflichten der Gesellschafter daher höchstpersönliche seien.[51] Dieses Verständnis erlaubte es dem

---

subjektiven Rechts selbst, sondern zwischen ihm und dem dazugehörigen Rechtsschein." Anders aber *Planitz*, Die Stimmrechtsaktie, 15; wohl *Nussbaum*, JW 1928, 629; auch *Grunewald*, ZGR 2015, 347, 352: „Bei Lichte besehen ist die Legitimationszession nichts anderes als die stets verteufelte Abspaltung des Stimmrechts von der Rechtsstellung des Aktionärs, eventuell verbunden mit weiteren Rechten, die sich um das Stimmrecht herumgruppieren."

[47] Zur Unterscheidung von Legitimation und Berechtigung vgl. auch *Simon*, in: FG Wilke, 267 mit Verweis auf das französische *Répertoire Dalloz, supplément, v. sociétés No. 1655.* Vgl. zu den praktischen Zwängen, die auf das RG wirkten, *Nussbaum*, JW 1928, 629: „[Die Legitimationsübertragung] hatte sich bereits seit Jahren derart eingebürgert, daß eine Änderung der bestehenden Praxis kaum noch in Frage kommen konnte."

[48] *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 289 f.; vgl. krit. *Nussbaum*, JW 1928, 629: „Zum Überfluß bleibt der Berechtigte grundsätzlich auch seinerseits befugt, in Konkurrenz mit dem ‚Ermächtigten' die Handlung vorzunehmen, die den Gegenstand der Ermächtigung bildet […], soweit nicht, wie bei der Legitimationsübertragung, das tatsächliche Erfordernis des Urkundenbesitzes ein Hindernis bereitet."

[49] Vgl. lediglich RG, Urt. v. 16. 10. 1925 – III 650/24, RGZ 111, 405, das eine für zehn Jahre unwiderruflich erteilte Ermächtigung zum Gegenstand hatte; diese war im konkreten Fall allerdings als unerlaubte Verfügung über Nachlassgegenstände durch einen Miterben nichtig.

[50] RG, Urt. v. 17. 06. 1902 – Rep. III. 52/02, RGZ 52, 35, 37 f.; vgl. auch RG, Urt. v. 09. 03. 1917 – Rep. II. 516/16, RGZ 90, 19; RG, Urt. v. 01. 04. 1919 – Rep. II. 227/18, RGZ 95, 231 insbes. zur Weitergeltung des Verbots im Falle der Pfändung.

[51] RG, Urt. v. 17. 06. 1902 – Rep. III. 52/02, RGZ 52, 35, 37: „[Die Begründung des § 717 BGB] hebt hervor, daß der Gesellschaftsvertrag auf gegenseitigem Vertrauen beruhe und ebenso nach der aktiven als nach der passiven Seite an die Person des Gesellschafters gebunden sei, die Ansprüche der Gesellschafter gegeneinander also an sich höchst persönliche seien."; RG, Urt. v. 09. 03. 1917 – Rep. II. 516/16, RGZ 90, 19, 20: „Dem § 717 BGB. liegt der Gedanke

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Reichsgericht sodann, in einem *obiter dictum* aus dem Jahre 1919 das Verbot des § 717 BGB als bloß dispositive Regelung zu qualifizieren, auf dessen Schutz die betroffenen Gesellschafter verzichten könnten.[52] Es scheint sich für das Reichsgericht jedoch keine Notwendigkeit mehr ergeben zu haben, in Folgeentscheidungen Bedeutung und Reichweite dieser Dispositivität zu konkretisieren oder die privatautonome Abbedingung des Übertragungsverbotes als tragendes Element einer Entscheidung heranzuziehen. Es lässt sich daher nicht ausschließen, dass das Reichsgericht lediglich die Übertragbarkeit der Gesellschafterstellung in einer Personengesellschaft vorbereiten wollte, ohne sich zur isolierten Abtretbarkeit einzelner Gesellschafterrechte zu äußern.

(2) Unterschiedliche Begründungstopoi in Kapital- und Personengesellschaften

Wenn Kapital- und Personengesellschaftsrecht damit unterschiedlichen Argumentationslinien folgen, so prägte doch derselbe zentrale Gedanke die Entwicklung in beiden Bereichen: Wesentliche Mitverwaltungsrechte und zuvörderst das Stimmrecht lassen sich nicht vom Gesellschaftsanteil trennen und selbständig übertragen. Damit enthält bereits die Rechtsprechung des Reichsgerichts den Keim eines allgemeingültigen Prinzips des Gesellschaftsrechtes, das die Abspaltung einzelner Mitgliedschaftsrechte von der Mitgliedschaft hindert. In seinen Begründungsansätzen blieb das Gericht freilich vage. Soweit es sich für die Personengesellschaften auf das vertrauensvolle Miteinander der Gesellschafter stützte und ihnen die Zusammenarbeit innerhalb der Personengesellschaft mit nicht selbst frei gewählten Personen ersparen wollte, schwächte das Reichsgericht den Grundsatz letztlich selbst ab: Als bloße Schutzvorschrift zugunsten der Mitgesellschafter steht dessen Geltung am Ende auch vollständig zu deren Disposition, wie dies bereits die letztgenannte Entscheidung anklingen ließ.[53] Damit wirkt die Abspaltung einzelner Mitgliedschaftsrechte vom Gesellschaftsanteil wie ein bloßes Minus zur Anteilsübertragung im Ganzen. Im Kontext der damals noch anhaltenden Debatten um die

zugrunde, daß gesellschaftliche Ansprüche durch Dritte erst geltend gemacht werden dürfen, wenn sie völlig von dem Gesellschaftsverhältnisse losgelöst sind."; RG, Urt. v. 01.04.1919 – Rep. II. 227/18, RGZ 95, 231, 233: „der oben angeführte allgemeine Gedanke, daß es mit dem Wesen der Gesellschaft unvereinbar ist, daß sich auf diese Weise, sei es auch nur im Stadium der Liquidation, ein Dritter in die Gesellschaft sollte eindrängen können", ferner 234: „Hat jeder Gesellschafter nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen das unentziehbare Recht, daß ihm nicht ein Dritter als Gesellschafter aufgedrängt werden kann, auch nicht im Stadium der Liquidation, so ist nicht abzusehen, wieso dieses sein Recht dadurch sollte beeinträchtigt werden können, daß sein Mitgesellschafter eine Zwangsvollstreckung über sich ergehen lassen muß."

[52] RG, Urt. v. 11.07.1919 – Rep. III. 93/19, JW 1919, 933; vgl. vorausgehend zur bloß relativen Unwirksamkeit der Anteilsübertragung im Ganzen RG, Urt. v. 24.04.1918 – V 5/18, RGZ 92, 398, 400 f. Heute anders (unabdingbar) etwa OLG Hamm, Urt. v. 24.05.2006 – 8 U 201/05, NZG 2006, 823.

[53] So hinsichtlich der Ansprüche auf Auskunftserteilung und Rechnungslegung auch *Hueck*, ZHR 83 (1920), 1, 21, 25 ff.; zust. *Geßler*, in: Schlegelberger, Handelsgesetzbuch, § 109 Rn. 12.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Zulässigkeit solcher Anteilsübertragungen sind denn auch die Ausführungen des Reichsgerichts zu sehen.

Die Gleichstellung der isolierten Übertragung einzelner Gesellschafterrechte mit der Übertragung eines (Personen-)Gesellschaftsanteils im Ganzen wird aber den Besonderheiten der Abspaltung nicht gerecht. Bereits die Formulierung des § 717 BGB legt nahe, dass zwischen der Übertragung von Mitgliedschaftsrechten und der Mitgliedschaft zu unterscheiden ist, indem sie ausdrücklich Ansprüche nennt und gerade nicht auf den Anteil als solchen zielt. Die Auftrennung der Mitgliedschaft beschert den Gesellschaftern eben nicht nur einen unbekannten Mitspieler in der Gesellschaft; sie kreiert neuartige Rechtspositionen, mit denen Personen Einfluss auf Gesellschaftsangelegenheiten nehmen können, deren Pflichten- und Interessenprogramm deutlich von dem der übrigen Gesellschafter abweicht.[54] Bei diesen Gesellschaftsfremden können private Interessen die Rechtsausübung leiten, ohne dass dem ein Korrektiv in Form der vollumfänglichen Eingebundenheit in die Gesellschaft samt der damit einhergehenden Verpflichtungen gegenübersteht; so drohen Interessen, die weder der Gesellschaft dienen noch mit denen der Mitgesellschafter kongruent gehen, auf das Innenverhältnis der Gesellschaft einzuwirken.[55] Da die Mitgesellschafter häufig kaum Einblicke in das komplexe persönliche Interessengeflecht dieser Dritten haben, dürfte es ihnen zudem schwer fallen, im Vorfeld abzuschätzen, wie diese Personen ihnen eventuell anvertraute Rechte ausüben. Es besteht daher durchaus Anlass zu bezweifeln, ob die Einwilligung der Gesellschafter in eine Abspaltung von Mitgliedschaftsrechten allen Gefahren solch einer Transaktion ausreichend Rechnung trägt.

Die Geltung des Abspaltungsverbotes im Aktienrecht illustriert den qualitativen Unterschied von Teil- und Vollübertragung der Mitgliedschaft deutlich: Obgleich die freie Handelbarkeit der Aktien die Bedeutung der Person in der Aktiengesellschaft auf ein Minimum reduziert, ging auch das Reichsgericht davon aus, dass eine isolierte Übertragung von Mitverwaltungsrechten wie dem Stimmrecht nicht angeht. Soweit dies der Abwehr gesellschaftsfremder Einflüsse dient, muss es sich folglich um eine andere Form der Einflussnahme handeln, als sie durch den Erwerb von Aktien erreicht werden kann. Diese Art des Fremdeinflusses näher auszuloten, gäbe auch dem Abspaltungsverbot mehr Substanz und Kontur. Doch was die Rechtsprechung für nicht weiter ausführungsbedürftig befand, scheint auch die sie begleitende Literatur nicht ausbuchstabiert zu haben. Jedenfalls verlieren sich die Spuren des Abspaltungsverbotes in der kapitalgesellschaftsrechtlichen und insbesondere aktienrechtlichen Literatur, bevor sich die Herkunft dieses Prinzips eindeutig bestimmen lässt.

---

[54] Vgl. dazu bereits Kapitel 2 – A.III.1., 63 f. im Kontext der Frage, wie die Zustimmung der Gesellschafter in Personengesellschaften zur Bestellung eines Nießbrauchs an der Mitgliedschaft auszusehen hat.

[55] Näher zum Gedanken der Mitgliedschaft als Einheit von Rechten und Pflichten vgl. unten Kapitel 4 – A.I.2.b)aa).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

(3) Knappe Herleitung in der Literatur

Die Unübertragbarkeit des Stimmrechts ohne die Aktie schien auch der Literatur eine nicht weiter begründungsbedürftige Besonderheit zu sein. *Müller-Erzbach* sprach 1927 schlicht von der Mitgliedschaft in der Aktiengesellschaft als einem „unteilbare[n] Ganze[n]“[56]; *Planitz* definierte das Stimmrecht 1922 als „unentziehbares Sonderrecht“ und erklärte dessen Entziehung als konträr zum „Wesen des Mitgliedschaftsrechts“.[57] Anstatt einer Begründung führte letzterer aus, dass „es […] doch *vernünftig* [sei], daß in der [Generalversammlung] als dem wichtigsten Organ der A.-G. die für diese entscheidenden Beschlüsse nur von Personen gefaßt werden können, die auch wirklich an der A.-G. beteiligt sind.“[58] Auch *Simon,* der sich 1900 ausführlich mit der Legitimationszession in Aktiengesellschaften befasst hat, formulierte wie selbstverständlich: „Vom Standpunkt der Aktiengesellschaft aus würde daher der ideale Zustand der sein, dass in der Generalversammlung nur Eigenthümer von Aktien oder deren Bevollmächtigte erscheinen.“[59] Zur – freilich knapp gehaltenen – Untermauerung bezog er sich auf französische Literatur und insbesondere auf das strafbewehrte Verbot, die Mehrheitsverhältnisse in der Hauptversammlung zu verfälschen, indem ein Nicht-Eigentümer die Aktien oder Aktiencoupons eines anderen zur Legitimation vorlegt.[60]

Auch an anderer Stelle zitiert *Simon* französische Quellen.[61] Ebenso belegt später *Müller-Erzbach* die Feststellung, „[d]aß das Stimmrecht nicht von der Mitgliedschaft getrennt werden kann“, im *Recht der Mitgliedschaft* von 1948 nicht nur mit Hinweis auf das Reichsgericht und die Arbeit von *Planitz;* vielmehr zitiert er auch einige italienische und prominent zahlreiche französische Autoren.[62] Diese unmittelbaren Referenzen an das französische Recht rufen den Einfluss in Erinnerung, den das Aktienrecht des französischen *Code de commerce* auf die deutschen Aktienrechts-

[56] *Müller-Erzbach*, Handelsrecht, 279; die Unübertragbarkeit der Mitverwaltungsrechte bei der OHG stellte er freilich auch in Beziehung zur von ihm vertretenen Unübertragbarkeit der Mitgliedschaft als solche, vgl. *ders.*, Handelsrecht, 189. Für die GmbH vgl. auch *Baumbach*, GmbHG, § 17 1); Staub HGB-*Fischer*, § 119, Anm. 21: „Das Stimmrecht steht grundsätzlich den Gesellschaftern in ihrer Eigenschaft als Gesellschafter zu; es ist Ausfluß des Mitgliedschaftsrechts und ist mit ihm untrennbar verbunden.“

[57] *Planitz*, Die Stimmrechtsaktie, 10 f.

[58] *Planitz*, Die Stimmrechtsaktie, 11 (Hervorhebung durch die Verfasserin); vgl. dort auch den Zusatz: „Das ist in der Tat auch die Rechtsauffassung der wichtigsten außerdeutschen Gesetzgebungen.“

[59] *Simon*, in: FG Wilke, 262; vgl. auch dort 289: „dass die Wahrnehmung der Rechte des Aktieneigenthümers in der Generalversammlung grundsätzlich im Interesse des Aktionärs liegt“.

[60] *Simon*, in: FG Wilke, 261 f. mit Verweis auf „Wahl, Titres au porteur p. 409“ und „Lyon-Caen et Renault, Traité des sociétés commerciales No. 852“, sowie auf Art. 13 der *Loi du 24 juillet 1867 sur les sociétés.*

[61] *Simon*, in: FG Wilke, 267.

[62] *Müller-Erzbach*, Das private Recht der Mitgliedschaft, 241; siehe sogleich näher Fn. 68.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

kodifikationen des 19. Jahrhunderts genommen hat.[63] Nicht zuletzt eine etablierte und verbreitete Rechtsvergleichungskultur ermöglichte es, dass juristische Argumente und Erfahrungen die Ländergrenzen überwanden und die verschiedenen Rechtsordnungen wechselseitig bereicherten.[64] Manche dieser Leitlinien haben später auch die zahlreichen und tiefgreifenden Reformen des 19. und 20. Jahrhunderts überdauert und durchwirken das deutsche Aktienrecht bis heute.[65]

Einige Autoren meinen, dass auf diesem Wege auch der Geist der französischen Revolution Eingang in das deutsche Aktienrecht fand.[66] Von einer demokratietheoretischen Warte würde es denn auch nicht verwundern, dass der Aktionär sein Stimmrecht als wesentliches Mitentscheidungsrecht nicht handeln oder sonst selbständig übertragen kann. Die lange zurückreichende Selbstverständlichkeit, mit der

[63] Zum *Code de commerce* als Muster späterer Kodifikationen allgemein *Deutsch*, in: Bayer/Habersack, Aktienrecht im Wandel I, 3. Kapitel, Rn. 1; vgl. auch *Bösselmann*, Die Entwicklung des deutschen Aktienwesens im 19. Jahrhundert, 57; *Hopt*, in: Coing/Wilhelm, Wissenschaft und Kodifikation des Privatrechts im 19. Jahrhundert, 135; insbes. zur Ausstrahlung auf die deutsche Gesetzgebung *Kießling*, in: Bayer/Habersack, Aktienrecht im Wandel I, 7. Kapitel, Rn. 6; vgl. auch Baums, Aktiengesetz 1843, 30 mit Fn. 72, der von der Vorlage des holländischen Handelsgesetzbuches an den König berichtet, dessen Vorschriften über die Aktiengesellschaften aber letztlich auf dem französischen *Code de commerce* beruhen; *Bösselmann*, Die Entwicklung des deutschen Aktienwesens im 19. Jahrhundert, 70; *Pahlow*, in: Bayer/Habersack, Aktienrecht im Wandel I, 8. Kapitel, Rn. 16, 24. Beachte auch die unmittelbare Geltung in einigen deutschen Staaten des 19. Jahrhunderts, dazu *Deutsch*, in: Bayer/Habersack, Aktienrecht im Wandel I, 3. Kapitel, Rn. 87 ff.; vgl. auch Baums, Entwurf ADHGB, 11 f.

[64] *Hopt*, in: Coing/Wilhelm, Wissenschaft und Kodifikation des Privatrechts im 19. Jahrhundert, 129, 166.

[65] Vgl. *Hopt*, in: Coing/Wilhelm, Wissenschaft und Kodifikation des Privatrechts im 19. Jahrhundert, 131; so wohl auch *Schumacher*, Entwicklung der inneren Organisation der Aktiengesellschaft, 77.

[66] Nicht wenige Autoren haben dem *Code de commerce* einen nachhaltigen, demokratisierenden Einfluss auf das deutsche Aktienrecht zugeschrieben, vgl. *Wülfing*, Die Stimmrechtsaktie und ihre Reform, 9: „Das 17. und 18. Jahrhundert war somit wie für den Staat so auch für die Aktiengesellschaft das Zeitalter des Absolutismus. Dies änderte sich grundlegend erst, als durch die französische Revolution von 1789 die Idee von der Gleichheit auch in das Rechts- und Wirtschaftsleben einzudringen begann. […] Er [*Code de commerce*] hat die Aktiengesellschaft […] demokratisiert."; ähnlich auch *Bösselmann*, Die Entwicklung des deutschen Aktienwesens im 19. Jahrhundert, 1, 58. Eine zentrale Rolle spielte dabei die Etablierung der Generalversammlung als zentralem Organ, durch das alle Aktionäre an der Verwaltung mitwirken konnten, vgl. wiederum *Wülfing*, Die Stimmrechtsaktie und ihre Reform, 9; auch *Deutsch*, in: Bayer/Habersack, Aktienrecht im Wandel I, 3. Kapitel, Rn. 41 f.; *Ohlendorf*, Das Stimmrecht der Aktiengesellschaft, 47 ff.; krit. zur späteren Rechtsentwicklung allerdings *Schumacher*, Entwicklung der inneren Organisation der Aktiengesellschaft, 77: „[…] Schlagwort vom demokratischen Prinzip der Aktiengesellschaft. Dadurch wurde es möglich, die Generalversammlung weitgehend als das für die Unternehmensleitung verantwortliche Organ hinzustellen, obwohl sie in Wirklichkeit kaum einen Einfluß hatte." Freilich hat das demokratische Prinzip der Gleichheit aller Aktionäre gerade im frühen 19. Jahrhundert in der Praxis häufig Einschränkungen erfahren, insbesondere indem das Teilnahme- und Stimmrecht in der Generalversammlung an eine Mindestzahl gehaltener Aktien geknüpft wurde, vgl. *Hopt*, in: Coing/Wilhelm, Wissenschaft und Kodifikation des Privatrechts im 19. Jahrhundert, 152.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

das Abspaltungsverbot im Aktienrecht behauptet und durchgesetzt wird, sowie die Natürlichkeit, mit der Rechtswissenschaftler auch zu dieser Frage noch im 20. Jahrhundert auf französische Quellen verwiesen haben, legen jedenfalls nahe, dass diese Rechtsfigur schon früh, aber auch nachhaltig als Grundprinzip des Aktienrechts entstand und auch in Deutschland akzeptiert wurde.[67]

Letztlich bleibt es mit Blick auf Ursprung und gegenwärtige Grundlagen des Abspaltungsverbotes allerdings bei den Feststellungen *Müller-Erzbachs,* der bereits vor der Befassung des Bundesgerichtshofs mit der Frage zusammengefasst hat:

> „Daß das Stimmrecht nicht von der Mitgliedschaft getrennt werden kann, darüber ist man sich zwar im In- und Ausland weithin einig [Fn.]. Worin diese Unlösbarkeit begründet ist, darüber besteht indes keine Klarheit."[68]

c) Fazit: Allgemeingültiges Prinzip aus unterschiedlichen Quellen

Das Abspaltungsverbot gehört zum festen Inventar des deutschen Gesellschaftsrechts, und das nicht erst seit 1951. Seine Spuren führen vielmehr deutlich über ein Jahrhundert zurück und offenbaren eine faszinierende Selbstverständlichkeit, was die Untrennbarkeit von Stimmrecht und Gesellschaftsanteil anbelangt. Die gesetzliche Verankerung in § 717 Satz 1 BGB und die Umstände der erstmaligen ausdrücklichen Anerkennung durch den Bundesgerichtshof mögen dazu verleiten, den Kern des Abspaltungsverbots im Personengesellschaftsrecht zu verorten. Die Rechtsprechung des Reichsgerichts und mit ihr die aktienrechtliche Literatur zeigen aber, dass auch jenseits der Personengesellschaften schon früh Vorbehalte bestanden, das Stimmrecht vom Anteil bzw. der Aktie loszulösen. Im System des Gesellschaftsrechts darf das Abspaltungsverbot damit als allgemeingültiges Prinzip gelten, das rechtsformübergreifend solch eine Trennung sowie die funktionell vergleichbare Konstruktion einer unwiderruflichen und verdrängenden Stimmrechtsvollmacht untersagt. Rechtsformübergreifend zeigen sich allerdings auch Unsicherheiten, welche Sachverhalte das Abspaltungsverbot weiter zu umfassen vermag. Erörterte der Bundesgerichtshof bei Personengesellschaften gesellschaftsvertragliche Ge-

---

[67] Krit. allerdings *Gieseke*, Das Aktienstimmrecht der Banken, 25 f.: „So groß der Einfluß des französischen Rechts und insbesondere des Gesetzes über die Gesellschaften auf die ausländische Handelsgesetzgebung auch gewesen ist, so ist doch die erwähnte Strafbestimmung [Art. 13 des Gesetzes vom 24. Juli 1867] fast nirgends übernommen oder nachgeahmt worden."

[68] *Müller-Erzbach*, Das private Recht der Mitgliedschaft, 241 mit folgenden Nachweisen: „So auch RG. 132, 159; Planitz 17; Arcangeli u. Ascarelli 347; Ascarelli auch Riv. d. Dir. 29, II, 1931, 266 ff. unter Hinweis auf Vivante. Lyon-Caen et Renauld, Traité de droit commercial[5] Nr. 558. Houpin et Bosvieux, Traité general théorique et pratique des sociétés civiles et commerciales[5], 1925, Nr. 1165; Mazeaud, Le vote privilégié dans les sociétés de capitaux[2], 1929, S. 87; Cordonnier, Journal des sociétés 1927, 14 ff. Für die Abtretbarkeit Percerou, Annales de dr. comm. 1897, 297; Michel, Rec. Jur. soc. 1926, 80 ff." Im Text schließlich weiter: „Da auch im Ausland nicht erkannt worden ist, daß die Mehrheitsherrschaft die Interessengebundenheit des Stimmrechts fordert, so konnten auch dort nicht alle gebotenen rechtlichen Folgerungen daraus gezogen werden."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

staltungsmöglichkeiten des Stimmrechtsausschlusses und erhöhter Stimmgewichte, segnete das Reichsgericht bei Kapitalgesellschaften die Legitimationszession ab. Der Zulässigkeit dieser und ähnlicher verwandter Stimmrechtsgestaltungen wird später noch näher nachzugehen sein.[69]

Wendet man den Blick auf die Rechtfertigungsmuster hinter dem Abspaltungsverbot, zeigt sich die zweigleisige Herausbildung des Prinzips nochmals deutlich. Insbesondere im Personengesellschaftsrecht bemühten Gerichte und Schrifttum auf diese Gesellschaftsformen zugeschnittene Argumente: Die Trennung des Stimmrechts vom Gesellschaftsanteil sei nicht mit der Struktur der Gesamthand vereinbar; sie verletze das besondere persönliche Vertrauensverhältnis zwischen den Gesellschaftern, auf dem eine Personengesellschaft gründet. Die Berufung auf das Wesen der Gesamthand war allerdings von kurzer Dauer und ging bald im Gesichtspunkt persönlichen Vertrauens auf; da den Begriff der Gesamthand nach wie vor Unklarheiten umranken, was er konkret beinhaltet und welche Rechtsfolgen er nach sich zieht, ist dies eher als Klarstellung zu begrüßen, denn als Verlust eines substantiellen Arguments zu geißeln.[70]

Die verbleibende These, es widerspreche dem Vertrauensverhältnis der Personengesellschafter untereinander, das Stimmrecht isoliert zu übertragen, sollte schließlich als Kind eines bereits überwundenen Rechtsstreits gelesen werden.[71] Noch in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts gab es Zweifel, ob die Gesellschafterstellung in einer Personengesellschaft übertragen werden kann oder ob sie derart mit der einzelnen Person verbunden ist, dass lediglich über Austritt und Neueintritt eine Veränderung des Gesellschafterstammes bewirkt werden kann.[72] Dies entschied das Reichsgericht schließlich zugunsten der Ansicht, es sei Sache der Gesellschafter, den Gesellschafterkreis zu bestimmen, und mit Zustimmung aller Gesellschafter sei auch die Übertragung der Gesellschafterposition auf einen Dritten möglich.[73] Einzelne Stimmen übernahmen diesen Begründungsansatz für die isolierte Stimmrechtsabspaltung: Das besondere persönliche Vertrauen der Gesellschafter untereinander verbiete die isolierte Abtretung des Stimmrechts; unter Umständen sei eine Abspaltung aber ähnlich einer Anteilsübertragung mit Zustimmung aller Gesellschafter zulässig.[74] Angesichts der zur Anteilsübertragung geführten Diskussionen scheint dies folgerichtig. Der Bundesgerichtshof hat sich dagegen nur auf das besondere persönliche Vertrauensverhältnis gestützt und die Zustimmungsfähigkeit der

[69] Dazu Kapitel 4 – B.

[70] Darüber hinaus *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 279: „Gesamthand im geltenden Recht nur ein Prinzip der Vermögenszuordnung".

[71] Vgl. etwa aus der früheren Literatur *Müller-Erzbach*, Handelsrecht, 189.

[72] Wohl noch für den isolierten Aus- und Eintritt von Gesellschaftern *Lehmann*, Handelsrecht, § 55 IV, 296; vgl. auch *v. Gierke*, Handelsrecht und Schiffahrtsrecht, 189: „sehr streitig", allerdings selbst die Übertragbarkeit bejahend; schlicht für die Übertragbarkeit bereits *Müller-Erzbach*, Handelsrecht, 181 f.

[73] RG, Beschl. v. 30. 09. 1944 – GSE 39/1943, DNotZ 1944, 195, 196 ff.

[74] So wohl *Geßler*, in: Schlegelberger, Handelsgesetzbuch, § 109 Rn. 12.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Abspaltung rundheraus abgelehnt.[75] Dadurch entstand ein gewisses Spannungsverhältnis zwischen Anteilsübertragung und Stimmrechtsabspaltung, das zugleich die Schwäche des Vertrauensarguments offenbarte: Ginge es nur um das Vertrauen der Mitgesellschafter in die Person des einzelnen Gesellschafters, dürfte die isolierte Übertragung des Stimmrechts bei Zustimmung aller Gesellschafter auf keine weiteren Hindernisse stoßen. Dies entspricht aber nicht dem ganz herrschenden Verständnis des Abspaltungsverbots. Es steht vielmehr zu vermuten, dass dessen Rechtfertigung aus anderen Gesichtspunkten folgt.[76]

Diese Vermutung stützt schließlich auch der Blick auf die Kapitalgesellschaften: Wie bereits festgestellt gilt das Abspaltungsverbot als allgemeines Rechtsprinzip in allen Gesellschaftsformen. Es scheint gar im Aktienrecht seinen Ausgang genommen zu haben. Persönliches Vertrauen unter den Gesellschaftern spielt in diesen Gesellschaften allerdings kaum eine Rolle; der *intuitus personae* ist in der Regel äußerst schwach ausgeprägt. Das Vertrauensargument taugt daher nicht zur Rechtfertigung eines allgemeinen Prinzips. Das rechtsformübergreifend bemühte Begründungsmuster bezieht sich vielmehr auf das Wesen und die Einheitlichkeit der Mitgliedschaft; daneben scheint immer wieder der Gedanke auf, schädliche Einflüsse gesellschaftsfremder Dritter abwehren zu wollen. Um hinter diese weiten Begriffe zu blicken und den eigentlichen Schutzgegenstand des Abspaltungsverbotes aufzuspüren, soll im Folgenden versucht werden, die in der Literatur aufscheinenden Argumente nach ihrer Schutzrichtung zu sortieren.

2. Denkbare Schutzrichtungen des Abspaltungsverbotes

Die Begründung des Abspaltungsverbots geht häufig mit prominenten Schlagworten einher: Es geht um das Wesen der Gesellschaft, die Einheit der Mitgliedschaft oder das Stimmrecht als akzessorischen Bestandteil der Mitgliedschaft.[77] Auch erscheint es nicht uneinsichtig, dass es „allgemeinen Vorstellungen von Fairness und Verteilungsgerechtigkeit“[78] entspreche, das Stimmrecht dem Gesellschafter vorzubehalten. Teils wird es auch schlicht auf den Wunsch des Gesetzgebers zurückgeführt.[79] Diese knappen Begründungsmuster zeugen von einer beachtenswerten

[75] Vgl. BGH, Urt. v. 10. 11. 1951 – II ZR 111/50, NJW 1952, 178, 179.

[76] Ähnlich *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 280; auch *Sittel*, Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, 43.

[77] MüKo AktG-*Heider*, § 12 Rn. 6; *Klönne*, Nießbrauch am Anteil einer OHG, 92; vgl. auch die Rechtsprechung unter Kapitel 4 – A.I.1.b)aa); krit. zu derlei Schlagworten etwa *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 252 f.; *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 278; vgl. zum Argument vom Wesen der Personengesellschaft *Sittel*, Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, 43.

[78] So – freilich bloß ergänzend neben anderen Begründungssträngen – *Seibt*, ZGR 2010, 795, 817.

[79] Vgl. KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 63: „Umgehungsschutz[]: die vom Gesetz aus Anreizgründen gewünschte Verknüpfung des Stimmrechts mit der Residualgläubigerstellung soll

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Selbstverständlichkeit, mit der das Abspaltungsverbot behandelt und verteidigt wird. Im Diskurs drohen solcherlei Schlagworte aber schnell zur Glaubensfrage zu geraten.[80] In jedem Fall tragen sie wenig bei, die Schutzziele hinter dem Abspaltungsverbot zu identifizieren und seine Reichweite zu bestimmen.

Die meisten Autoren flankieren oder ersetzen die Wesenspostulate denn auch mit feingliedrigeren Argumenten. Allerdings sind die Stoßrichtungen der verschiedenen Begründungsversuche vielfältig und die Herausbildung eines Konsenses nicht absehbar. Im Folgenden sollen die Argumente unter dem Gesichtspunkt ihrer Schutzrichtung geordnet und geprüft werden: Zunächst ist dabei abzugrenzen, warum das Abspaltungsverbot kein taugliches Instrument zum Schutz des individuellen Gesellschafters ist, der sich seines Stimmrechts mittels Übertragung entäußern will (a)). Sodann bleibt darzulegen, wem der Schutz des Gesellschaftsverbandes durch das Abspaltungsverbot eigentlich dient. Die vorliegende Arbeit schließt sich dabei den Stimmen an, welche die Entscheidungsfindung in der Gesellschaft weniger zugunsten des Gesellschafterkreises, denn vielmehr zugunsten anderer mit dem Unternehmen verbundener Gruppen und des Rechtsverkehrs gepflegt wissen wollen (b)). Nachdem sich das Abspaltungsverbot historisch und systematisch nur lückenhaft definieren lässt, legt die Betrachtung so den Fokus auf das *telos* des Abspaltungsverbots. Ein tieferes Verständnis seiner Funktion verspricht schließlich, auch Reichweite und konkrete Ausprägungen des Abspaltungsverbotes besser beurteilen zu können.

a) Schutz des individuellen Gesellschafters

Im ersten Zugriff scheint es nahezuliegen, die *ratio* des Abspaltungsverbotes im Schutz des individuellen Gesellschafters zu suchen, den es daran hindert, sein Stimmrecht isoliert auf einen anderen zu übertragen. Denn das Stimmrecht macht einen wesentlichen Bestandteil des Gesamtpaketes aus, als das die Gesellschafterstellung nach den gesetzlichen Vorschriften ausgestaltet ist.[81] Im Idealbild des Gesellschaftsrechts hat sich der Gesellschafter durch sein Einlageversprechen gleichsam ein Mitspracherecht in der gemeinsamen Unternehmung Gesellschaft erkauft. Hat er mit der Einbringung in die Gesellschaft auch die unmittelbare Verfügungsbefugnis über den Einlagegegenstand aufgegeben, so setzt sie sich doch in gewandelter Form in seinem Stimmrecht fort, das ihm zumindest mediatisierte Einfluss-

auch gegenüber rechtsgeschäftlichen Gestaltungen Bestand haben"; ähnlich Großkomm AktG-*Grundmann*, § 134 Rn. 34 unter zusätzlichem Hinweis auf die aktienrechtliche Satzungsstrenge.

[80] Grundlegend zum Wesensargument und dessen Schwächen *Scheuerle*, AcP 163 (1964), 429; besonders krit. auch *H. Fleischer/L. Harzmeier*, NZG 2015, 1289, 1295: „Nicht ohne Grund steht das Wesensargument schon länger auf dem Index zweifelhafter juristischer Schlussfiguren".

[81] Vgl. den Begriff der Mitgliedschaft als „Einheit von Rechten, Pflichten und Verantwortung", etwa BGH, Urt. v. 11. 10. 1976 – II ZR 119/75, WM 1976, 1247, 1250.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

nahmemöglichkeiten hinsichtlich der Weiterentwicklung des Geschäftsbetriebes sichert. Darüber hinaus steht das Stimmrecht in den Personengesellschaften der Pflicht gegenüber, Verluste der Gesellschaft mitzutragen und unter Umständen gar den Gesellschaftsgläubigern direkt für Schulden der Gesellschaft einzustehen. Es gewährt dem Gesellschafter Schutz, indem es ihm durch die Mitverwaltungsmöglichkeit eine Art der Kontrolle über Gesellschaftsgebaren und -schulden ausübt.[82]

Das Abspaltungsverbot, das Stimmrecht und Gesellschafterstellung zusammenhält, bewahrt den Gesellschafter vor diesem Hintergrund davor, ein wesentliches Schutzinstrument an einen Dritten zu verlieren. Im Geiste der Privatautonomie gewährleistet es, dass der Gesellschafter sich nicht selbst entmündigt, indem er Vermögensentscheidungen an Dritte überträgt.[83] Letztlich dient es damit dazu, dem Gesellschafter die Verfügungsbefugnis über sein Vermögen und damit auch die freie Teilnahmemöglichkeit am Marktgeschehen zu bewahren.

Für sich genommen taugt diese Schutzfunktion allerdings nicht zur Rechtfertigung des Abspaltungsverbotes. Denn es entmündigt den Gesellschafter selbst, ohne dass eine Notwendigkeit hierfür besteht: Es nimmt ihm die Entscheidungsbefugnis, sich bewusst und planmäßig seines Stimmrechts zu entäußern und auf es zu verzichten.[84] Dies scheint nicht nur eine überzogene Reaktion auf die überschaubaren Gefahren, denen der Gesellschafter typischerweise ausgesetzt ist. Das absolute Abspaltungsverbot gerät insofern auch in Widerspruch mit der im deutschen Recht weitgehend anerkannten Möglichkeit des Gesellschafters, auf sein Stimmrecht schlicht zu verzichten.[85]

Das Risiko des Gesellschafters ist gerade in Kapitalgesellschaften eng umrissen: Er haftet lediglich mit seiner Einlage; jenseits der Beteiligungshöhe drohen ihm – zumindest bei pflichtgemäßem Verhalten – keinerlei negative Konsequenzen. Der Gesellschafter kann so genau Umfang und Reichweite der Vermögensbindung bemessen. Damit kann er auch die Konsequenzen vergleichsweise zuverlässig abschätzen, welche die bloße Hingabe der Einlage einerseits oder ein stärkeres persönliches Mitwirken in der Gesellschaftstätigkeit andererseits erwarten lassen.

---

[82] *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 282.

[83] *Ulmer*, in: FS Fleck, 387; vgl. prägnant im Kontext stimmrechtsloser Gesellschaftsanteile *Comes*, DB 1974, 2189, 2191: „In zugespitzter Formulierung: die Privatautonomie gräbt sich selbst das Wasser ab." Bei *Flume*, BGB AT I/1, § 14 I, 208 scheint der Grundsatz der Privatautonomie dagegen auch zuvörderst auf die Gesellschaft als Ganze gemünzt.

[84] Solch eine Selbstentmündigung ließe sich u. U. durch den Schutz der Gläubiger des individuellen Gesellschafters rechtfertigen, vgl. *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 285. Auch insofern ist aber darauf hinzuweisen, dass der Gesellschafter immer noch auf sein Stimmrecht verzichten kann; krit. auch *Fleck*, in: FS R. Fischer, 121; *Teichmann*, Gestaltungsfreiheit in Gesellschaftsverträgen, 223; ähnlich *Westermann*, in: FG 50 Jahre BGH, 254. Vgl. auch *Schäfer*, GmbHR 1998, 113, 116, welcher die Feststellung, das Abspaltungsverbot diene nicht dem Individualschutz, freilich erst zur Rechtfertigung stimmrechtsloser Geschäftsanteile heranzieht.

[85] Dazu unten Kapitel 4 – B.I.1.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Natürlich ließe sich aus verhaltensökonomischer Perspektive anführen, dass ein Gesellschafter typischerweise die vielfältigen Folgen einer endgültigen Abspaltung und Übertragung des Stimmrechts auf einen Dritten nicht vollständig überblicken kann. Er mag die Abtretungsfolgen übermäßig optimistisch einschätzen, die Gefahr möglicher nachteiliger Konsequenzen unterschätzen und kurzfristigen Vorzügen der Transaktion zu großes Gewicht einräumen.[86] In dieser Optik könnte das Abspaltungsverbot eine vorbeugende, wenn auch pauschalisierende Maßnahme sein, um den typischen Gesellschafter vor den negativen Folgen einer Stimmrechtsabtretung zu schützen, die er *ex ante* regelmäßig nicht realistisch zu bewerten vermag. Es passt aber bereits nicht für professionelle Anleger, die regelmäßig weniger anfällig für solch verzerrte Wahrnehmungen sind.[87] Zudem wirkt ein solch hartes und pauschales Verbot systemwidrig, da das deutsche Gesellschaftsrecht typischerweise dem Individuum überlässt, die Entscheidung zu treffen, die es für richtig hält. Selbstverantwortlich können Gesellschafter denn auch faktisch wie in gewissem Umfang sogar rechtlich auf ihr Stimmrecht verzichten.

Der sich seines Stimmrechts tatsächlich enthaltende Gesellschafter taucht gerade in Kapitalgesellschaften als geläufiger Realtypus auf.[88] Die ökonomische Theorie geht einerseits davon aus, dass ein Gesellschafter firmenspezifische Risiken mittels eines diversifizierten Portfolios nahezu vollständig neutralisieren kann; andererseits beschreibt sie die Einnahme einer bloß passiven Investorenrolle gar als rational, wenn die Kosten der erforderlichen Informationsbeschaffung die Gewinne übersteigen, die der einzelne Gesellschafter bei aktivem Mitwirken in der Gesellschaft erwarten kann.[89] Zudem verfügen Kleinanleger meist über ein derart geringes Stimmgewicht, dass ihre Einflussnahmemöglichkeit über das Stimmrecht bloß noch theoretisch ist, größere Ankeraktionäre sie beispielsweise problemlos überstimmen können. Der – faktisch – einflusslose Gesellschafter scheint damit zumindest in Kapitalgesellschaften mit großem Gesellschafterkreis und handelbaren Anteilen kein unbekanntes oder unvorstellbares Wesen zu sein.

Ähnlich verhält es sich im Ergebnis in geschlossenen Kapitalgesellschaften. Die finanziellen Bindungen und Verpflichtungen des einzelnen Gesellschafters treffen diesen in geschlossenen Kapitalgesellschaften zwar regelmäßig schwerer als einen Investor mit diversifizierter Wertanlage. Gerade in Familiengesellschaften bildet die wirtschaftliche Beteiligung häufig Vermögenskern und Lebensgrundlage für zahl-

[86] *Tversky/Kahnemann*, Science 185 (1974), 1124; für die Anwendung auf juristische Fragestellungen *Jolls/Sunstein/Thaler*, 50 Stan. L. Rev. 1471 (1998), vgl. dort auch die weiterführenden Hinweise 1548 ff. Zu diesem Argument mit Blick auf die Abdingbarkeit der mitgliedschaftlichen Treuepflicht *H. Fleischer/L. Harzmeier*, NZG 2015, 1289, 1295 f.; mit Blick auf Treuhandgestaltungen an der Mitgliedschaft *Wiedemann*, ZIP 2012, 1786, 1788.

[87] So etwa zum *overoptimism Jolls/Sunstein/Thaler*, 50 Stan. L. Rev. 1471, 1525 (1998).

[88] Vgl. zugespitzt *Lutter*, JZ 1995, 1053, 1056: „es wäre ein Alptraum, wenn auch nur die Hälfte der Aktionäre von Daimler oder Siemens selbst zur Hauptversammlung kämen".

[89] Etwa *Manne*, 64 Colum. L. Rev. 1427, 1429 (1964); vgl. KK AktG-*Zetsche*, § 135 Rn. 11 f. m.w.N.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

reiche Gesellschafter. Dennoch zeigt die Praxis, dass nicht alle Gesellschafter in gleicher Weise am Unternehmensgeschäft mitwirken und sich häufig eine Reihe von Gesellschaftern auch von den gesellschafterlichen Beschlussfassungen ausnimmt. So stellen Hand- und Formularbücher regelmäßig Vertragsgestaltungen dar, mit denen das Stimmrecht vom einzelnen Gesellschafter im Rahmen eines Stimmrechtskonsortiums auf eine dritte Person verlagert werden soll.[90] Schließlich kennen auch Personengesellschaften untätige und weitgehend einflusslose Gesellschafter, obschon den Gesellschaftern dort gravierende Haftungsfolgen drohen können.

Nach wohl herrschender Ansicht erlaubt es das deutsche Recht sogar, einzelne Gesellschafter stimmrechtslos zu stellen. Während das Aktienrecht dafür noch das relativ enge Korsett der stimmrechtslosen Vorzugsaktien vorhält, ermöglicht die Rechtsprechung in den übrigen Gesellschaftsformen die Schaffung stimmrechtsloser Anteile auch ohne einen ausgleichenden Dividendenvorzug.[91] Den erforderlichen Schutz des stimmrechtslosen Gesellschafters sollen in derartigen Konstellationen andere Instrumente sicherstellen: Auch wenn er auf sein Stimmrecht verzichtet hat, kommen ihm bei einschneidenden Änderungen des Gesellschaftsgefüges sowie bei Vertragsänderungen, die seine Rechtsposition verschlechtern und ihm neue Pflichten aufbürden, besondere Zustimmungsrechte zu, derer er sich nicht entäußern kann. Daneben gewährleistet die gesellschafterliche Treuepflicht, dass seine Mitgesellschafter mit ihrem Stimmrecht zumindest nicht eklatant das Gesellschaftsinteresse verletzen. Widerspricht die weitere Entwicklung der Gesellschaft seinen Vorstellungen, kann er zumindest in Extremfällen seiner Einbindung in den Gesellschaftsverband ein Ende setzen, indem er die Auflösung der Gesellschaft oder zumindest seinen Austritt herbeiführt. Parallel dazu kann ihm über die Generalklausel des § 138 BGB Schutz zuteilwerden, wo vertragliche Gestaltungen ihn übermäßig und sittenwidrig belasteten.[92] Das Stimmrecht scheint daneben als Instrument zum Schutz des einzelnen Gesellschafters entbehrlich.

Zusammenfassend lässt sich daher festhalten, dass das deutsche Recht dem Gesellschafter keinesfalls alle Wege versperrt, eine stimmrechtslose Beteiligung einzugehen. Die Rechtsordnung sieht wohl kein pauschales Schutzbedürfnis bei einem Gesellschafter, der in dieser Weise eine Einschränkung seiner Mitwir-

[90] Vgl. etwa Fuhrmann/Wälzholz-*Wälzholz*, M 13.6, Rn. 33 zur gebündelten Stimmrechtsausübung in Familienstämmen. Letztlich zeugt auch die Diskussion um die Stimmrechtsverlagerung auf den Nießbraucher von der grundsätzlichen Bereitschaft vieler Gesellschafter, zugunsten eines Dritten auf ihr Stimmrecht zu verzichten.

[91] Dazu näher unten Kapitel 4 – B.I.1.; vgl. darüber hinaus den Hinweis auf die von der Rechtsprechung anerkannten sogenannten Vertreterklauseln bei *Westermann*, Vertragsfreiheit und Typengesetzlichkeit, 418.

[92] Staub HGB-*Fischer*, § 119, Anm. 23; *Fleck*, in: FS R. Fischer, 121; *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 282 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

kungsmöglichkeiten hinnimmt.[93] Vor diesem Hintergrund kann auch das Abspaltungsverbot nicht primär als Schutzinstrument zugunsten des individuellen Gesellschafters gelten. Es löst bestenfalls einen Schutzreflex zugunsten des einzelnen Gesellschafters aus.

b) Schutz des Gesellschaftsverbandes

Geht es dem Abspaltungsverbot damit nicht primär um den Schutz des einzelnen Gesellschafters, den es an der isolierten Abtretung seines Stimmrechts hindert, rückt ein anderer Schutzgegenstand in den Fokus: die Funktionsfähigkeit des Gesellschaftsverbandes als solchem.[94] Dieser Gedanke scheint sich auch hinter den Begründungsversuchen zu verbergen, die sich auf den Schutz der kollektiven Willensbildung berufen (aa)). Kehrseite und Konkretisierung dieses Schutzes der Willensbildung im Gesellschaftsverband bildet der Grundsatz der Verbandssouveränität. Er stellt klar, dass der Schutz der kollektiven Willensbildung auch und gerade über die Abwehr von Fremdeinflüssen erfolgt, die Gesellschaftsentscheidungen von Seiten Dritter zu verfälschen drohen (bb)). Doch beantwortet selbst diese Präzisierung nicht eindeutig die Frage nach dem letztlich geschützten Personenkreis. Zwar mag man zunächst denken, das Abspaltungsverbot schirme den Willensbildungsprozess nach außen ab, um die Mitgesellschafter oder andere, mit der Gesellschaft verbundene Interessengruppen vor Fehlentscheidungen des Gesellschaftsverbandes zu bewahren, welche sie unmittelbar beträfen. Allerdings können diese Personengruppen zum einen autonom entscheiden, welche Risiken sie übernehmen wollen, und es ist ihnen zuzumuten, mit den Konsequenzen dieser Entscheidung zu leben; zum anderen erfahren sie jenseits der Gesellschafterversammlung Schutz gegen benachteiligende Entscheidungen. Im Ergebnis muss das Abspaltungsverbot daher als ein tragendes Prinzip des Gesellschaftsrechts gelesen werden, das im Sinne eines flüssigen, prosperierenden Rechtsverkehrs die Funktionsfähigkeit des Rechtsinstituts Gesellschaft bzw. eines seiner wesentlichen Entscheidungszentren gewährleisten soll (cc)).

aa) Kollektive Willensbildung

Obliegt auch ein Großteil der unternehmerischen Entscheidungen den Exekutivorganen, so bildet die Gesellschafterversammlung doch das zentrale Willensbildungsorgan im Gesellschaftsverband. Sie gibt grundsätzlich allen Gesellschaftern Gelegenheit, zusammenzukommen und im Kollektiv richtungsweisende Beschlüsse zu zentralen Fragen zu fassen.[95] Ihre Entscheidungen sind damit Ausdruck des

[93] *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 282; vgl. in diesem Zusammenhang auch *Fleck*, in: FS R. Fischer, 121: „Volenti non fit iniuria." Ähnlich hinsichtlich des Grundsatzes der Selbstorganschaft *Westermann*, in: FS Lutter, 960.

[94] Vgl. zur Verbandssouveränität auch *Müller*, GmbHR 2007, 113, 116.

[95] Siehe dazu oben Kapitel 3 – A.I.3.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Gesellschaftswillens im Sinne eines aggregierten Meinungsbildes der Verbandsmitglieder.[96] Diesen Willensbildungsprozess soll das Abspaltungsverbot nach vorherrschender Literaturauffassung zuvörderst schützen.[97] Es bindet das Stimmrecht als Instrument der kollektiven Willensbildung an die Gesellschafterstellung, die das Gesetz zur Quelle der Mitwirkungsbefugnis erklärt hat.[98] Eingriffe in den Willensbildungsprozess schließt das Abspaltungsverbot damit zumindest insoweit aus, als die Gesellschafter durch eine endgültige Stimmrechtsübertragung Unbefugten ein eigenes und unentziehbares Recht vermitteln könnten, Einfluss auf Beschlussfassungen in Gesellschaftsangelegenheiten zu nehmen.[99] Der Kreis der Stimmberechtigten umfasst damit allein Gesellschafter.[100] Da diese regelmäßig zumindest ähnliche Ziele verfolgen, trägt das Abspaltungsverbot zu einem ungestörten Ablauf des kollektiven Willensbildungsprozesses nach dem gesetzgeberischen Idealbild bei.[101]

---

[96] *Priester*, in: FS Werner, 666: „[Privatrechtliche Verbände] sind von der Rechtsordnung […] als unabhängige Willens- und Entscheidungszentren gewollt." Vgl. auch BGH, Urt. v. 08. 10. 1953 – IV ZR 248/52, JR 1954, 59, wo das Gericht dem Dritten auch kein eigenes Stimmrecht zuerkennen wollte, um zu verhindern, dass dieser die Herrschafts- und Mitverwaltungsrechte „als eigene Rechte, d. h. auf Grund eigener Verantwortung und Willensbestimmung und nach eigenen Interessengesichtspunkten" ausübt.

[97] Allgemeiner BGH, Urt. v. 11. 10. 1976 – II ZR 119/75, WM 1976, 1247, 1250: „gesellschaftlichen Gefüges". Krit. *Grunewald*, Gesellschaftsrecht, § 1 Rn. 76.

[98] *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 281.

[99] Vgl. auch die Unterscheidung bei *Teichmann*, Gestaltungsfreiheit in Gesellschaftsverträgen, 217: „Dritte können daher an der Gesellschafterversammlung teilnehmen, Meinungen äußern, Anträge stellen, die Befugnis haben, die Mitgliederversammlung einzuberufen, ihnen kann ein Auskunftsrecht zustehen. Verwehrt ist das Stimmrecht, weil es unmittelbar den Beschluß gestaltet, ebenso ein Genehmigungs- und Zustimmungsrecht, von dessen positiver Ausübung die Wirksamkeit eines Beschlusses abhängt."

[100] Vgl. auch *Cohn*, ZHR 92 (1928), 337, 351 ff., der das Stimmrecht als Mitverwaltungsrecht zur Einwirkung auf das Vermögen der Gesellschaft begreift und hervorhebt, dass die „Rechtsordnung […] die Befugnis zur Einwirkung auf fremde Rechte stets an das Vorliegen bestimmter sachlicher oder persönlicher Voraussetzungen" knüpft; diese Voraussetzung sei mit Blick auf das Stimmrecht „die Eigenschaft […], Träger des Mitgliedschaftsrechts zu sein, dessen Bestandteil das Mitverwaltungsrecht darstellt" (S. 352). In diesem Sinne dürfte auch *Flume*, BGB AT I/1, § 14 VII, 236 f. zu verstehen sein, der die Privatautonomie nicht auf den einzelnen Gesellschafter, sondern den Gesellschaftsverband bezieht. Vgl. zuletzt auch *Foerster*, NZG 2019, 464, 465, der vor diesem Hintergrund erwägt, die formelle Legitimationswirkung etwa der GmbH-Gesellschafterliste mit Blick auf das Stimmrecht einzuschränken und von mindestens mittelbarer Teilhabe an der Entwicklung der Gesellschaft abhängig zu machen.

[101] Vgl. *Simon*, in: FG Wilke, 289: „Wahrnehmung der Rechte des Aktieneigenthümers in der Generalversammlung grundsätzlich im Interesse des Aktionärs"; auch *Wülfing*, Die Stimmrechtsaktie und ihre Reform, 10: „Nach der Idee des Gesetzes sollten in der Generalversammlung alle Aktionäre selbst oder durch Bevollmächtigte vertreten erscheinen, um so aus dem ihnen allen innewohnenden Interesse am Gedeihen der Gesellschaft heraus an ihrem Schicksal tätig Anteil zu nehmen und es maßgebend zu beeinflussen." Ähnlich wohl *Teichmann*, Gestaltungsfreiheit in Gesellschaftsverträgen, 225: „Struktur der Gesellschaft".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Die Bedeutung der kollektiven Willensbildung für Funktion und Entwicklung des Gesellschaftsverbandes ist augenfällig[102]: Als beschlussfassendes Organ bildet die Gesellschafterversammlung den Eigentümerkreis der Gesellschaft ab; ihre Zuständigkeit umfasst insbesondere die wesentlichen Grundlagen- und Strukturentscheidungen. Da es sich damit um ein zentrales Konstruktionselement jeder Gesellschaft handelt, erscheint es nur folgerichtig, der Qualität ihrer Entscheidungen besonderes Augenmerk zu schenken. Dies rechtfertigt es auch, ihre Integrität durch eine zwingende Verbotsnorm wie das Abspaltungsverbot sicherzustellen. Umso mehr gilt dies, da die herrschende Meinung der gesellschafterlichen Beschlussfassung eine inhärente Richtigkeitsgewähr zuschreibt.[103] Trifft die Gesellschafterversammlung eine ihr vom Gesetz überantwortete Entscheidung in der vorgeschriebenen Form, hat diese grundsätzlich Bestand, ohne dass ihr Inhalt einer Überprüfung unterliegt. Die Richtigkeitsgewähr legitimiert damit die Geltung der Gesellschafterbeschlüsse aus sich heraus und rechtfertigt den weitgehenden Verzicht auf eine Inhaltskontrolle.[104] Letztlich hat der Gesetzgeber entschieden, dass für bestimmte Entscheidungen die Gesellschafter zuständig sind. Kommen sie in einem ordentlichen Verfahren zu einem Ergebnis, soll dieses Ergebnis regelmäßig das Schicksal der Gesellschaft bestimmen, gleich welchen Inhalts es ist. Die Richtigkeitsgewähr speist sich nach diesem Verständnis aus der Entscheidungsbefugnis der Gesellschafterversammlung.

Die inhärente Richtigkeitsgewähr von Gesellschaftsbeschlüssen bzw. die Entscheidungsbefugnis der Gesellschafterversammlung kann weiter zurückgeführt werden auf zwei verschiedene Begründungsansätze: Zum einen entspricht es einer demokratischen Vorstellung vom Gesellschaftsverband, den Gesellschaftern grundlegende Entscheidungen zu überlassen. Zum anderen streiten wirtschaftlich-rationale Argumente für eine derartige Zuständigkeitsordnung.

Sieht man etwa den Gesellschaftsverband im demokratischen Staat als ein nach demokratischen Grundsätzen organisiertes Gebilde an, erfüllt die Gesellschaftergesamtheit die Rolle des Volkes. Alle Gewalt geht dann von den Gesellschaftern aus.

---

[102] Vgl. plastisch auch *Planitz*, Die Stimmrechtsaktie, 16: „Mitgliedschaftsrechte sind eben keine reinen Vermögensrechte, bei ihnen ist daher die Person des Berechtigten von ungleich größerer Bedeutung als bei Forderungsrechten." Ähnlich die Einteilung bei *Weider*, Der Nießbrauch an Aktien, 30 als ein „gemeinnützige[s]" Recht, das „zugleich den Interessen der Gesamtheit" diene.

[103] *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 19 III 4 a, 561; daran anschließend *Fastrich*, Funktionales Rechtsdenken, 14; auch MüKo GmbHG-*Liebscher*, § 45 Rn. 132; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 14 Rn. 119; *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 257; *Seibt*, ZGR 2010, 795, 816.

[104] Dazu insgesamt *Fastrich*, Funktionales Rechtsdenken, 15 ff., 48 ff. Zumindest eine rudimentäre Inhaltskontrolle findet freilich über die Treuepflicht statt, vgl. *Wiedemann*, JZ 1976, 392: „Damit wird ein sozialethisches Element der Gesellschaftsordnung betont: die Ausübung von Herrschaftsmacht kann sich nicht nur formell, sie muß sich auch sachlich legitimieren."; dazu neuerdings auch die gerichtliche Treuepflichtkontrolle, in die der BGH die frühere Kernbereichslehre zu integrieren versucht, dazu bereits oben Kapitel 3 – A.I.3.a), 159 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Ausgeübt wird sie über die Beschlüsse der Gesellschafterversammlung[105] und mittelbar über die übrigen Gesellschaftsorgane, zuvörderst die Geschäftsführung bzw. den Vorstand und gegebenenfalls einen Aufsichtsrat. Den Gesellschaftern kommt damit nicht nur die Letztentscheidungsbefugnis zu, beispielsweise in Gestalt der Zuständigkeit für Änderungen des Gesellschaftsvertrages oder die Besetzung der übrigen Organe. Ihre Letztentscheidungsbefugnis bildet zugleich die Legitimationsgrundlage für das Handeln der übrigen Organe und der Gesellschaft insgesamt.[106]

Ein solch demokratisches Gesellschaftsbild hat im Fahrwasser der französischen Revolution tatsächlich die frühen Kodifizierungen des Aktienrechts geprägt und sich auch im deutschen Recht niedergeschlagen.[107] Spuren eines demokratischen Aufbaus finden sich weiter in den übrigen Gesellschaftsformen: So kennzeichnet die GmbH nach wie vor die Dominanz ihrer Gesellschafterversammlung, welche aufgrund ihrer Allzuständigkeit als zentrales Organ der Gesellschaft hervorsticht. Ähnlich verhält es sich in den Personengesellschaften, die primär als eine gemeinsame Unternehmung ihrer Gesellschafter konzipiert und regelmäßig auch von ihnen selbst geführt sind. In den Personengesellschaften gilt – zumindest nach dem dispositiven gesetzlichen Leitbild – gar noch ein Stimmrecht nach Köpfen, das dem staatsrechtlichen Grundsatz einer gleichen Wahl nahekommt.

Demokratische Grundsätze vermögen aber kaum noch die Gestalt der heutigen Aktiengesellschaft zu erklären. Viele Vergleiche der Aktiengesellschaft mit einer Demokratie dürften von jeher im Wesentlichen illustrativen Charakter gehabt haben. Zudem haben inzwischen verschiedene Reformen, insbesondere das Aktiengesetz von 1937 mit der Übertragung der Leitungsverantwortung auf den Vorstand, die

---

[105] Vgl. dazu auch *Martin/Partnoy*, 2005 U. Ill. L. Rev. 775, 781 (2005): „Corporate voting practices initially arose from analogous rules applicable to governmental decision making." Weitergehend zum Sonderfall der vereinsrechtlich organisierten Verbände *Reuter*, in: FG 50 Jahre BGH, 213 f., 217.

[106] Etwa *Seibt*, ZGR 2010, 795, 816; von einer „legitimierende[n] Funktion" sprechen etwa auch *Kahan/Rock*, 96 Geo. L.J. 1227, 1231 (2008); MüKo BGB-*Schäfer*, § 717 Rn. 10; ähnlich MüKo GmbHG-*Liebscher*, § 45 Rn. 132, der ebenfalls vom „Verfassungsrecht des Verbandes" spricht; vgl. *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 19 III 4 a, 560 f.; wohl auch *Foerster*, Die Zuordnung der Mitgliedschaft, 5; *Stüber*, WM 2020, 211, 213 f. Vgl. aus französischer Sicht die Verbindung zur Aktiengesellschaft als Institut des Kapitalismus herstellend *Hauptmann*, Droit de vote, 41 f.: „[D]'une part, [le droit de vote] permet au capital de gouverner l'entreprise, d'autre part, par l'illusion [d'une apparence démocratique] il donne à ce pouvoir une apparence de légitimité."

[107] Vgl. bereits oben Kapitel 4 – A.I.1.b)cc)(3), insbes. Fn. 66; rechtsvergleichend auch *Cools*, ECFR 2014, 258, 262. Allerdings KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 18 mit Fn. 51 unter Verweis auf die Bürgerrechtsbewegung in den USA der 1960er Jahre. Einen Exkurs zu Abstimmungsverträgen im öffentlichen Recht anlässlich der Stimmbindung von Aktionären etwa *Sommerfeld*, Verträge über die Ausübung des Stimmrechts von Aktien, 6 f. Zur Parallelenziehung zwischen dem Verbot des Stimmenkaufs bei Gesellschaften und politischen Wahlen in der US-amerikanischen Debatte auch *Zimmermann*, Das Aktiendarlehen, 82 f. m.w.N.; aus US-amerikanischer Sicht vgl. *Hayden/Bodie*, 30 Cardozo L. Rev. 445, 471 (2008) zum Prinzip „one share, one vote".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Aktiengesellschaft zunehmend vom demokratischen Ideal entfernt.[108] Heute kann sie bestenfalls noch als eine Art der repräsentativen Demokratie bezeichnet werden.[109]

Die Parallelen zu demokratischen Prinzipien können mithin nicht darüber hinwegtäuschen, dass gerade das moderne Gesellschaftsrecht seine Institute weniger an staatstheoretischen Grundsätzen und allgemeinen Gerechtigkeitsvorstellungen orientiert, denn vielmehr in den Dienst des Wirtschaftslebens und der Unternehmenspraxis stellt.[110] Zwar könnten sich zwingende Vorgaben weiterhin aus einem entsprechenden Gestaltungswillen des Gesetzgebers ergeben, doch fügt sich dies nicht in das Bild des modernen Gesellschaftsrechts, wie es sich in den letzten Jahrzehnten entwickelt hat. Ein zunehmend gestaltungsoffenes Gesellschaftsrecht stellt es den Gesellschaftern heute weitgehend frei, wie sie sich organisieren wollen.[111] Versprechen sich die Gesellschafter einen Nutzen davon, von demokratisch inspirierten Grundstrukturen abzuweichen, lässt das Gesellschaftsrecht dies immer öfter zu. Es vertraut darauf, dass die Akteure des Wirtschaftsverkehrs selbst am besten beurteilen können, in welcher Gestalt die Gesellschaft im Wettbewerb besteht und welche Charakteristika dazu beitragen können, erfolgreich ein Unternehmen zu betreiben.[112] Dadurch schrumpft der Katalog zwingender Vorgaben stetig. Das Abspaltungsverbot hat diese Entwicklung zumindest bislang überlebt. Doch auch wenn es sich in das demokratische Idealbild einfügt, hat letzteres in einem auf privatautonomes Handeln und die Bedürfnisse der Wirtschaft zugeschnittenen System die Kraft verloren, solch ein absolutes Verbot zu tragen. So kann das Abspaltungsverbot zwar als Ausdruck demokratischer Grundstrukturen im Gesellschaftsrecht gedeutet werden; sein Daseinsgrund ist allerdings anderweitig zu suchen.

Dem primär an den Bedürfnissen der Wirtschaft ausgerichteten Gesellschaftsrecht entspricht es vielmehr, den Kern des Abspaltungsverbotes in Nützlichkeits-

---

[108] Vgl. Begründung RegE zum Aktiengesetz von 1965, abgedruckt bei Kropff, Aktiengesetz, 96: „Ein Unternehmen ist kein Staat im kleinen, der Vorstand keine Staatsregierung, die Hauptversammlung kein Parlament."

[109] Vgl. etwa aus der Vorrede bei *Christians*, AG 1990, 47: „Aus aktuellem Anlaß wies Dr. Christians vor seinen eigentlichen Ausführungen darauf hin, daß gerade angesichts des politischen Umfeldes Ende der 80er Jahre nicht verkannt werden solle, daß die Aktie ein Synonym für die Freiheit des Individuums und ein konstitutionelles Element unserer freiheitlichen Gesellschafts- und Wirtschaftsordnung sei." Zu einem entgegengesetzten Ergebnis für das französische Recht *Couret*, RJ com. 2018, 457, 461 f.

[110] So auch *Reuter*, ZGR 1978, 633, 640; krit. auch schon *Fleck*, in: FS R. Fischer, 110. Vgl. weiter *Cools*, ECFR 2014, 258, 265 f. zu Anleihen bei Grundsätzen parlamentarischer Demokratien als frühem, freilich ungenauem Ersatzmaßstab für eine ökonomisch effiziente Organisation.

[111] Krit. etwa *Reuter*, ZGR 1978, 633, 638: „Vordringen des Gesellschaftsrechts als einer ‚Sozialtechnik im Dienste wirtschaftlicher Interessen'" in Anlehnung an *Immenga*, Die personalistische Kapitalgesellschaft, 1970, 23; unter Hinweis auf die Unterschiede zwischen Mitgliedschaft und Staatsbürgerschaft auch *H. Fleischer*, in: FS Köndgen, 215.

[112] Vgl. zur Privatautonomie auch *Flume*, BGB AT I/1, § 14 I, 208.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

erwägungen zu suchen. Dies führt zunächst zur bereits angesprochenen Richtigkeitsgewähr, die ordnungsgemäß gefassten Gesellschafterbeschlüssen zugeschrieben wird und die das Abspaltungsverbot bewahren soll.[113] Aus einer wirtschaftlich-rationalen Perspektive ergibt sich diese Richtigkeitsgewähr auch aus den Eigenschaften der Gesellschafter als entscheidungsbefugter Gruppe.[114] Zunächst gelten sie als die Eigentümer einer Gesellschaft. Rein rechtlich gesehen beschränkt sich ihr Eigentum freilich auf den einzelnen Gesellschaftsanteil; bestenfalls mittelbar oder figürlich gesprochen gehört ihnen die Gesellschaft als solche.[115] Doch kommt ihnen nach klassisch privatrechtlichem Verständnis aufgrund dieser Eigentümereigenschaft die Befugnis zu, über die Geschicke ihrer Gesellschaft zu entscheiden. Daneben befinden sich die Gesellschafter regelmäßig in einer besonders günstigen Situation, um wirtschaftlich sinnvolle Entscheidungen zu treffen. So haben sie über ihr Informationsrecht Zugang zu relevanten gesellschaftsinternen Informationen. Zugleich tragen sie aufgrund ihrer wirtschaftlichen Beteiligung regelmäßig Sorge, dass Beschlüsse im Sinne der Gewinnerzielung und des Wachstums ihrer Gesellschaft fallen.[116] Damit eint sie auch ein gemeinsames Interesse an einer positiven Unternehmensentwicklung.[117] Schließlich verspricht die Verbindung von Haftung und Herrschaft einen verantwortungsvollen Gebrauch des Stimmrechts. Da mit den Gesellschaftern diejenige Gruppe entscheidet, welche die Konsequenzen ihrer Entscheidungen unmittelbar spürt, ist ihnen eher als anderen Beteiligten Augenmaß und Eigenmotivation bei Ausübung des Stimmrechtes zuzutrauen.[118]

---

[113] Vgl. bei *Mittermeier*, Empty Voting, 60 die berechtigte Frage, „welche ‚Richtigkeit' gewährt werden soll"; während dort die Richtigkeit auf die Steigerung des Unternehmenswertes zurückgeführt wird, dürfte allgemeiner aber bereits eine Entscheidung im Unternehmensinteresse – so komplex und vage dieser Begriff auch ist – gemeint sein.

[114] Vgl. auch die Erklärungsversuche der ökonomischen Analyse, unten Kapitel 4 – C.III.1.

[115] Entspricht dieses Verständnis auch noch dem gängigen Gesellschaftsbild v. a. in fachfremden Kreisen, bieten die ökonomische Analyse und die Darstellung der Gesellschaft als bloßem Vertragsgeflecht inzwischen deutlich differenziertere Beschreibungen dieser Rechtsfigur, vgl. dazu unten Kapitel 4 – C.III.1.b)cc).

[116] Vgl. auch *Müller*, GmbHR 2007, 113, 115; *Sittel*, Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, 49: „Selbststeuerung".

[117] Etwa *Fleck*, in: FS R. Fischer, 118: „Der Gesellschafter ist der natürliche Träger des *Gesellschaftsinteresses*"; vgl. auch *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 280 f.; ähnlich *Armbrüster*, Die treuhänderische Beteiligung an Gesellschaften, 281: „Kongruenz von Gesellschafterinteresse und Gesellschaftsinteresse".

[118] Vgl. auch *Osterloh-Konrad*, ZGR 2012, 35, 36, dort auch 63: „‚Idealbild' des eigenverantwortlich abstimmenden Residualeigentümer-Aktionärs"; auch *Bachmann*, ZHR 173 (2009), 596, 612: „Erfordernis der *Selbstbetroffenheit*"; ähnlich *Foerster*, Die Zuordnung der Mitgliedschaft, 246; *Kumpan/Mittermeier*, ZIP 2009, 404, 409: „Kontrollwirkung". In diesem Sinne wohl auch *Fastrich*, Funktionales Rechtsdenken, 36 f., der auf die der Privatautonomie allgemein innewohnende Richtigkeitsgewähr verweist. Zur näheren Aufschlüsselung dieses Arguments jenseits rein juristischer Argumentationsmuster verweisen auch jüngere Autoren auf die ökonomische Analyse des Rechts, vgl. Kapitel 4 – C.III., Fn. 800.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Das Abspaltungsverbot bewahrt die Funktionsfähigkeit dieses Entscheidungsmechanismus und damit die Funktionsfähigkeit der Gesellschaft insgesamt, indem es verhindert, dass ein Gesellschafter sein Stimmrecht isoliert an eine andere Person überträgt. Gleich ob man die dahinter stehende Richtigkeitsgewähr von Gesellschafterbeschlüssen demokratietheoretisch oder stärker wirtschaftsorientiert anknüpft, liegt die Achillesferse, welcher der Schutz durch das Abspaltungsverbot gilt, in der Auswahl des stimmberechtigten Personenkreises: Gesellschafterbeschlüsse können nur eine besondere Autorität reklamieren, wenn keine unbefugten Dritten mitwirken, die des besonderen Status als Mitglied des Gesellschaftsverbandes bzw. der besonderen Kenntnisse und wirtschaftlichen Beteiligung entbehren. So konkretisiert das Abspaltungsverbot den Grundsatz der Verbandssouveränität.

bb) Ausprägung der Verbandssouveränität

Der Grundsatz der Verbandssouveränität durchzieht das deutsche Gesellschaftsrecht. Er stellt die Selbstbestimmung des Verbandes heraus, indem er gewährleistet, dass die Mitglieder und nicht unbeteiligte Dritte über die Angelegenheiten ihres Verbandes bestimmen.[119] Die Gesellschaft und ihr Handeln sind zuvörderst Sache der Gesellschafter. Dieses Prinzip bringt das Gesetz an mehreren Stellen zum Ausdruck, beispielsweise in den Verwaltungsrechten der Gesellschafter[120] oder im Prinzip der Selbstorganschaft in Personengesellschaften[121]. Seinen deutlichsten Ausdruck findet der Grundsatz der Verbandssouveränität aber sicherlich in der Satzungsautonomie, nach der Änderungen der Satzung bzw. des Gesellschaftsvertrages allein den Gesellschaftern vorbehalten sind. Letztere können auch nicht privatautonom anderes vorsehen und Dritten die Satzungsgestaltung überlassen; als Gesellschafter sind vielmehr sie allein zur Gestaltung ihres Grundverhältnisses befugt.[122]

Eine weitere wesentliche Konkretisierung erfährt der Grundsatz der Verbandssouveränität im Abspaltungsverbot. Das Schrifttum hat diese Verbindung bereits mehrfach hervorgehoben und das Abspaltungsverbot als Ausfluss der Verbandssouveränität bezeichnet.[123] Die obigen Ausführungen zur kollektiven Willensbildung haben nochmals deutlich vor Augen geführt, dass der Schutz dieser kollektiven

[119] MüKo GmbHG-*Liebscher*, § 45 Rn. 41; *Müller*, GmbHR 2007, 113, 115; *Priester*, in: FS Werner, 663; *Wiedemann*, in: FS Schilling, 111.

[120] So reserviert das Gesellschaftsrecht den Gesellschaftern insbesondere das Stimmrecht, aber auch z. B. Klagerechte, mit denen sie ihre Rechte und die Funktionsfähigkeit der Gesellschaft schützen können.

[121] Vgl. *Wiedemann*, in: FS Schilling, 109 ff.; auch *K. Schmidt*, in: GS Knobbe-Keuk, 315.

[122] Etwa *Priester*, in: FS Werner, 659, 662 ff.; *Wiedemann*, in: FS Schilling, 112; auch *Sittel*, Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, 48 ff.

[123] *Seibt*, ZGR 2010, 795, 815; *Priester*, in: FS Werner, 664; siehe auch MüKo GmbHG-*Liebscher*, § 45 Rn. 132; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 14 Rn. 119; wohl auch *Lutter*, AcP 180 (1980), 84, 151.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Willensbildung im Verband und die Bewahrung der inhärenten Richtigkeitsgewähr von Gesellschafterbeschlüssen unausweichlich mit der Abwehr von Fremdeinflüssen einhergeht. Aus dieser Perspektive gewährleistet das Verbot, das Stimmrecht vom Anteil getrennt zu übertragen, im Wesentlichen, dass keine Dritten das Stimmrecht erhalten, die außerhalb der Gesellschaft stehen und nicht die besondere Rechte- und Pflichtenstellung der Gesellschafter teilen.[124] Auch die Begründungsstränge der beiden Rechtsfiguren überschneiden sich.[125] Die Verbandssouveränität spiegelt die besondere Befugnis der Gesellschafter als zumindest sinnbildlichen Eigentümern des Unternehmens sowie ihre spezielle Sensibilität für die Gesellschaftsbelange als primär Betroffene der Unternehmensentscheidungen. Der Schutz der kollektiven Willensbildung kann daher auch als ein spezifischer, vielleicht gar als der zentrale Aspekt der Verbandssouveränität gelesen werden.

Die Fassung unter den Mantel der Verbandssouveränität betont mithin, dass das Abspaltungsverbot gerade über die Abwehr von Dritteinflüssen wirkt.[126] Im Umkehrschluss bedeutet dies aber, dass das Abspaltungsverbot als Ausfluss der Verbandssouveränität nicht auf den Erhalt des gesellschaftsvertraglich festgelegten Stimmgewichts zielt und damit auch nicht die Stellung des einzelnen Gesellschafters schützt. Vermeidet es durch die Bindung des Stimmrechts an den Anteil, dass sich die Stimmgewichte innerhalb der Gesellschaft durch eine Stimmrechtsübertragung verschieben, so handelt es sich dabei bloß um einen reflexartigen Schutz der Grundstrukturen der innergesellschaftlichen Willensbildung.[127]

cc) Adressierte Personenkreise

Damit ist aber noch nicht geklärt, den Schutz welchen Personenkreises das Abspaltungsverbot konkret bezweckt. Denn soweit abstrakt vom Schutz des Gesellschaftsverbandes die Rede ist, so kann dies nur als Chiffre für bestimmte dahinterstehende Personen stehen. Die Rechtsfigur Gesellschaft ist in erster Linie ein Instrument bzw. eine Hülle, welche der Gesetzgeber dem Rechtsverkehr zur Verfügung stellt, um einen Personenzusammenschluss zu organisieren, der auf einen gemeinsamen Zweck hinarbeitet. Aus sich heraus rechtfertigt dieses Instrument keine besonderen Schutzmaßnahmen. Soweit die Rechtsordnung die Funktionsfähigkeit der Rechtsfigur Gesellschaft sicherstellen will, tut sie dies vielmehr im Sinne ihrer Nutzbarkeit im Rechtsverkehr: Die gesetzlich bereitgestellten Organisationsformen sollen einerseits die speziellen Bedürfnisse der Gesellschafter befriedigen, sich aber zugleich in den Rechtsverkehr einfügen, ohne unerwünschte Ungleichgewichte zu schaffen oder andere Akteure zu benachteiligen. Damit kann das

[124] Vgl. auch *Armbrüster*, Die treuhänderische Beteiligung an Gesellschaften, 235.

[125] Vgl. auch *Reichert/Harbarth*, AG 2001, 447, 448.

[126] Wohl anders aber MüKo HGB-*Enzinger*, § 109 Rn. 12: „Der Schutz der Mitgliedschaft vor Einflussnahmen Dritter ist nur eine Nebenwirkung."; ähnlich Staudinger-*Habermeier*, § 717 Rn. 1.

[127] Dazu sogleich Fn. 133.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Schlagwort vom Schutz des Gesellschaftsverbandes einerseits den Schutz der Gesellschafter im Kollektiv bedeuten ((1)). Andererseits kann es aber ebenso die Gesellschaftsgläubiger und andere interessierte Kreise vor einer unvorteilhaften Gesellschaftsorganisation bewahren wollen ((2)) oder – wie es mit Blick auf das Abspaltungsverbot der Fall sein dürfte – Störungen des Rechtsverkehrs insgesamt zu verhindern suchen ((3)). Die Klärung der eigentlichen Schutzrichtung soll schließlich dazu beitragen, Grund und Grenzen des Abspaltungsverbotes gerade auch mit Blick auf Nießbrauchsgestaltungen näher abzumessen.

(1) Mitgesellschafter

Der Gesellschaftsverband besteht aus den einzelnen Mitgliedern. Diese Gesellschafter haben sich zusammengeschlossen, um die Erreichung eines gemeinsamen Zweckes zu fördern.[128] Selbst bloße Anlegergesellschafter stellen ihren Einlagebetrag zur Verfügung, um Renditen aus dem spezifischen Geschäftsbetrieb zu erlangen, wie er im Gesellschaftsvertrag bzw. in der Satzung festgelegt ist; ihre Entscheidung gilt der bestimmten Gesellschaft, an der sie beteiligt sind, nicht einer beliebigen Publikumsgesellschaft. Damit teilen die Gesellschafter in der einen oder anderen Form das Augenmerk auf den konkreten Gesellschaftszweck und auf eine positive Entwicklung „ihrer" Gesellschaft hin in Richtung auf die Erfüllung dieses gemeinsamen Zweckes.[129]

Diese Interessengemeinschaft sichert auch das Abspaltungsverbot ab. Es bewahrt die Selbstbestimmung der Gesellschafter in Gesellschaftsangelegenheiten, indem es die Übertragung des Stimmrechts auf Nicht-Gesellschafter verhindert.[130] Doch dürfte es sich auch bei diesem Schutz um einen bloßen Rechtsreflex handeln. Denn nicht nur stellt das Gesellschaftsrecht anderweitig sicher, dass die Beschlussfassung im Interesse der Gesellschafter erfolgt. Zudem bedürfte das Abspaltungsverbot wohl keines zwingenden Charakters, wenn es lediglich den Interessen der Mitgesellschafter diente.

In der Tat gibt das Gesellschaftsrecht den Gesellschaftern andere Instrumente an die Hand, um ihre Interessen zu verteidigen.[131] Zuvörderst erfüllt die bereits erwähnte gesellschafterliche Treuepflicht diese Funktion. Sie verpflichtet die Gesellschafter bei der Stimmabgabe auf die Bedürfnisse der Gesellschaft und ihrer Mitgesellschafter. Entsprechend würde sie auch einen Dritten treffen, der das

[128] Vgl. § 705 BGB.

[129] Vgl. dazu auch im französischen Recht die Figur der *affectio societatis*, zu letzterer etwa *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1533.

[130] *Ulmer*, in: FS Fleck, 387 f.; in diesem Sinne wohl auch *Armbrüster*, ZGR 2014, 333, 339: Abspaltungsverbot als Ausprägung des Mitgliederschutzes. Im Kontext der Verbandssouveränität stellt auch *Wiedemann*, in: FS Schilling, 111, 114 auf eine Schutzfunktion ab, die wohl die Gesellschaftergesamtheit betreffen dürfte. Vgl. auch *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 253, wonach die Mitgesellschafter der Nießbrauchsbestellung zustimmen müssen.

[131] Zu den ergänzenden Schutzmechanismen der kollektiven Willensbildung im Verband auch *Sittel*, Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, 49 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Stimmrecht isoliert von einem Gesellschafter übernommen hat, ohne selbst Gesellschafter zu sein.[132] Dadurch schützt sie nicht nur den Gesellschafter, der sein Stimmrecht übertragen hat, sondern gewährleistet auch im Sinne der übrigen Gesellschafter, dass das Stimmrecht im Interesse des gemeinsamen Unternehmens ausgeübt wird. Selbst ohne das Abspaltungsverbot bliebe dieser Befestigungsring um das empfindliche Gut reibungsloser kollektiver Willensbildung bestehen.

Mit der Treuepflicht verfügen die einzelnen Gesellschafter gar über eigenständiges Rüstzeug, um selbst gegen Gesellschafter vorzugehen, welche jede Rücksicht auf den Gesellschaftsverband vermissen lassen, und um gegebenenfalls Schadensersatz von ihnen zu erlangen. Sie stellt selbstverständlich lediglich einen Mindestschutz her; so kann der einzelne Gesellschafter unter Umständen ein berechtigtes Eigeninteresse geltend machen, das die Interessen seiner Mitgesellschafter auf- oder überwiegt. Doch bildet die Treuepflicht auch nicht den einzigen Befestigungsring, der die Integrität der kollektiven Willensbildung bewahren soll. Stimmverbote tragen etwa ebenso dazu bei, störende Fremdeinflüsse aus der Beschlussfassung herauszuhalten. Inwiefern es daneben des Abspaltungsverbotes bedarf, um die Mitgesellschafter vor Störungen der kollektiven Willensbildung im Verband zu bewahren, mag offenbleiben.[133]

Jedenfalls muss es überraschen, dass das Abspaltungsverbot als Instrument zum Schutz der Mitgesellschafter auch sie bindet, ohne ihnen eine abweichende Regelung zu erlauben. Wie schon für den individuellen Gesellschafter ist festzustellen, dass das Recht gundsätzlich auch den Mitgesellschaftern zutraut, selbst diejenigen Entscheidungen zu treffen, die ihre Interessen am besten verwirklichen.[134] Dies mag unter Umständen auch bedeuten, einem Gesellschaftsfremden ein Stimmrecht zu übertragen. Wollte das Abspaltungsverbot zuvörderst die Mitgesellschafter schützen, spräche daher nichts dagegen, die Entscheidung in ihre Hände zu legen, ob sie einem Gesellschafter ausnahmsweise die isolierte Übertragung des Stimmrechts gestatten.[135] Dies ist bereits bei der Frage geschehen, ob die Anteilsübertragung auch

[132] Anders aber *Ulmer*, in: FS Fleck, 388.

[133] In seiner gegenwärtigen Gestalt schützt das Abspaltungsverbot die Mitgesellschafter freilich auch vor der eigenmächtigen Verschiebung der Stimmgewichte durch die isolierte Übertragung des Stimmrechts unter den Gesellschaftern, vgl. *Walch*, NZG 2015, 1259, 1260; krit. allerdings *Lutter*, AcP 180 (1980), 84, 152.

[134] *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 282; wohl auch *Westermann*, Vertragsfreiheit und Typengesetzlichkeit, 442. Vgl. zum fehlenden Schutzbedürfnis mit Blick auf den einzelnen betroffenen Gesellschafter oben Kapitel 4 – A.I.2.a).

[135] In diesem Sinne wohl *Fleck*, in: FS R. Fischer, 120. Dazu auch BGH, Urt. v. 11. 10. 1976 – II ZR 119/75, WM 1976, 1247, 1250, wo freilich eine Treuhand betroffen war: „Ebenso kann die Gefahr, daß die Wahrnehmung gesellschaftsfremder Interessen durch einen Außenstehenden die Mitgesellschafter schädigen könnte, im vorliegenden Fall außer Betracht bleiben, weil alle Gesellschafter der Stimmrechtsvereinbarung zugestimmt haben und der durch sie begünstigte Erblasser obendrein als der einzig wahre Träger des Gesellschaftsinteresses anzusehen ist.“ Anders wohl *Sittel*, Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, 53 f.: „Das Verbot

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

in Personengesellschaften zulässig ist: Zwar war ursprünglich die Übertragung solcher Anteile aus Sorge um die starken persönlichen Bindungen in Personengesellschaften ausgeschlossen. Heute bereitet solch ein Transfer rechtlich aber keinerlei Kopfzerbrechen mehr, jedenfalls wenn denn auch die Mitgesellschafter zugestimmt haben.

Da das Abspaltungsverbot nach heute herrschendem Verständnis dagegen ausnahmslos zwingender Natur ist, scheiden die Mitgesellschafter als Schutzobjekte dieses Prinzips aus.[136] Damit geraten die Gläubiger und andere Interessengruppen in den Fokus der Untersuchung. Doch profitieren sie ebenfalls nur als Rechtsreflex von den Wirkungen des Abspaltungsverbotes.

(2) Gläubiger und andere Vertragspartner der Gesellschaft

Ein geordnetes Beschlussfassungsverfahren kommt auch den Gläubigern und anderen Vertragspartnern der Gesellschaft zu Gute: Die gesetzlichen Rahmenbedingungen der Beschlussfassung und damit auch die Bestimmung des stimmberechtigten Personenkreises privilegieren Entscheidungen, welche das Gesellschaftsinteresse berücksichtigen. Sie tragen so dazu bei, dass die Gesellschafterversammlung die Unternehmensentwicklung durch Beschlüsse unterstützt, die möglichst dem Vorankommen der Gesellschaft und der Verwirklichung des Gesellschaftszweckes dienen. Von einer starken, prosperierenden Gesellschaft profitieren aber nicht nur die Gesellschafter, sondern auch die Gläubiger, Lieferanten, Angestellten und Arbeitnehmer der Gesellschaft. Steht eine Gesellschaft wirtschaftlich gut da, steigert oder sichert das die Wahrscheinlichkeit, dass sie ihre Schulden begleicht.[137] Mit steigender Erfüllungswahrscheinlichkeit erhöht sich der objektive Wert der Forderungen gegen die Gesellschaft. So haben die Gläubiger zumindest mittelbar an einer positiven Geschäftsentwicklung teil.[138]

Dennoch qualifiziert sie dies noch nicht als Schutzobjekt des Abspaltungsverbotes. Zwar genießen sie die positiven Effekte des Abspaltungsverbotes, doch tun sie dies bloß als reflexartig Drittbegünstigte. Dafür spricht zum einen, dass sie diese Effekte nur äußerst mittelbar spüren. Denn Forderungen, die auf einen bestimmten Betrag festgelegt sind, erfüllt eine Gesellschaft schließlich im gewöhnlichen Geschäftsgang ohne Weiteres. Ihre wirtschaftliche Situation wirkt sich regelmäßig erst dann auf den objektiven Wert solcher Forderungen aus, wenn besonders hohe Ge-

schützt die Gesellschaftergesamtheit vor einer Beschränkung der Privatautonomie jedes einzelnen Gesellschafters."

[136] Vgl. auch *Harders*, Nießbrauch am Kommanditanteil, 36; MüKo BGB-*Schäfer*, § 717 Rn. 7.

[137] *Reichert/Harbarth*, AG 2001, 447, 448; vgl. auch *Mittermeier*, Empty Voting, 61. Ähnlich zum Grundsatz der Selbstorganschaft *K. Schmidt*, in: GS Knobbe-Keuk, 315: „[Das Organschaftsmonopol der unbeschränkt Haftenden] stellt eine unbürokratische Sicherung einer verantwortlichen Unternehmensleitung dar, ist also ein Instrument des präventiven Gläubigerschutzes."

[138] Vgl. unten Kapitel 4 – C.III.1.b)aa)(3).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

winne einerseits oder v. a. merkliche Verluste andererseits anfallen. Ob die Wohltaten des Abspaltungsverbotes die Gläubiger, Lieferanten, Angestellten oder Arbeitnehmer der Gesellschaft erreichen, hängt damit von einer Reihe schwer kontrollierbarer tatsächlicher Umstände ab, u. a. dem Umfang schuldrechtlicher Bindungen sowie der Geschäftsentwicklung des Unternehmens und der Gesamtwirtschaft. Angesichts dessen kann das Abspaltungsverbot kaum noch als Schutzinstrument speziell zu Gunsten dieser Interessengruppen gelten.

Zum anderen bedürfen diese Personengruppen eines solch mittelbaren Schutzes über das Willensbildungsverfahren und das Abspaltungsverbot regelmäßig nicht, da ihnen andere Verteidigungsmöglichkeiten offenstehen.[139] Gläubiger und Lieferanten können sich insbesondere durch eine entsprechende Vertragsgestaltung absichern; sie können Kreditsicherheiten fordern, Vertragsstrafen vereinbaren oder sich über Nebenbestimmungen Einsichtnahme- und Einflussnahmemöglichkeiten im Unternehmen einräumen lassen (sog. Covenants in Kredit- und Anleiheverträgen). Zudem preisen sie etwaige Risiken regelmäßig schon bei der Angebotserstellung ein. Zwar verfügen nicht alle Interessengruppen über die notwendige Verhandlungsmacht, um ihre Wünsche angemessen durchzusetzen. Der Gesetzgeber ist solchen typischerweise schwächeren Gruppen aber entgegengekommen und hat beispielsweise Schutzgesetze für Arbeitnehmer eingeführt.[140]

Das Abspaltungsverbot bewirkt daneben einen bloß mittelbaren Schutz dieser Gruppen. Sein Zweck kann daher nicht darauf reduziert werden, ihrem konkreten Interesse am Wohlergehen einer bestimmten Gesellschaft zu dienen. Vielmehr scheint die *ratio* hinter dem Abspaltungsverbot eine breitere zu sein: Indem es die Funktionsfähigkeit des Rechtsinstituts Gesellschaft in einem wesentlichen Punkt sichert, fördert es dessen Attraktivität und allgemeine Durchsetzungsfähigkeit im Rechtsverkehr. In dieser Wirkung ist letztlich auch der vordringlichste Zweck des Abspaltungsverbotes zu suchen.

(3) Rechtsverkehr

Das Abspaltungsverbot schützt den Rechtsverkehr. Das Gesellschaftsrecht bietet dem Rechtsverkehr verschiedene Rechtsformen an, in denen sich mehrere Rechtssubjekte zusammenschließen und auf ein gemeinsames Ziel hinarbeiten können. Dabei belässt es den Gesellschaftern weitreichende Freiheiten, ihren Zusammenschluss näher auszugestalten. Es bedarf allerdings eines Mindestbestandes zwingender Vorschriften, damit die Gesellschaftsformen ihre Funktion erfüllen und im

[139] Auf die fortbestehenden Einlagepflichten und Kapitalschutzvorschriften hinweisend auch *Fleck*, in: FS R. Fischer, 121; anders aber wohl für die Personengesellschaften bezüglich Selbstorganschaft und Verbandssouveränität *Westermann*, in: FS Lutter, 959 f.

[140] Besondere Probleme birgt freilich stets die angemessene Berücksichtigung von Deliktsgläubigern.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Rechtsverkehr bestehen können.[141] Im Sinne einer institutionellen Annäherung an das Gesellschaftsrecht müssen einige Wesenszüge der Gesellschaftsformen festgeschrieben sein, damit die Gesellschaftsformen den ihnen vom Gesetzgeber zugedachten Zweck verwirklichen.[142] Zu ihnen zählt im geltenden Recht auch das Abspaltungsverbot.[143]

Die Durchsetzungsfähigkeit des Rechtsinstitutes Gesellschaft hat verschiedene Facetten. Zunächst müssen die Gesellschafter selbst es als geeignete Form wahrnehmen, um ihr Zusammenwirken zu organisieren und dem gemeinsam gesetzten Ziel näherzukommen. Dazu zählt auch, dass sie die Art kollektiver Willensbildung im Verband gutheißen und ihr zutrauen, fruchtbare Entscheidungen hervorzubringen.[144] Verspricht eine Gesellschaftsform potentiellen Gesellschaftern keine derartigen Vorteile, bleibt sie ungenutzt, sie wird ihr Dasein gleichsam als Ladenhüter fristen. Daneben muss ein Rechtsinstitut auch gegenüber dem Rechtsverkehr im Sinne potentieller Geschäftspartner eine gewisse Attraktivität bzw. Seriosität ausstrahlen.[145] Eine Gesellschaft soll am Rechtsverkehr teilnehmen, Verträge abschließen, Rechte erwerben. Andere Akteure des Rechtsverkehrs müssen also bereit sein, mit ihr in Handel zu treten. Dies setzt wiederum voraus, dass die Organisationsstruktur verspricht, Grundsätze guter Unternehmensführung zu wahren und

[141] Zur „Funktionsverantwortung" der Rechtsordnung *Fastrich*, Funktionales Rechtsdenken, 35 ff.; zum Institutionenschutz in Abgrenzung zum bloßen Wesensargument auch *Armbrüster*, ZGR 2014, 333, 338 f., der freilich das Abspaltungsverbot nicht in diesen Schutz einbezieht; *Seibt*, ZGR 2010, 795, 816; ähnlich schließlich der allg. Hinweis auf das „öffentliche[] Interesse an einer ausgewogenen Ordnung der Zweckgemeinschaft – die ja leistungsfähige, aber auch durchaus gefährliche Einrichtungen sind – und ihrer internen Kontrolle" bei *Lutter*, AcP 180 (1980), 84, 150. Vgl. auch BGH, Urt. v. 11. 10. 1976 – II ZR 119/75, WM 1976, 1247, 1250: „daß die Mitgliedschaft in einer Gesellschaft nach der bestehenden Rechtsordnung allgemein auf eine in sich abgestimmte Einheit von Rechten, Pflichten und Verantwortung hin angelegt ist und es zu erheblichen Störungen des gesellschaftlichen Gefüges wie auch zur Rechtsunsicherheit führen könnte, wenn diese Einheit durch eine dauernde, von seiten des Gesellschafters unabänderliche Abspaltung eines wesentlichen Mitgliedschaftsrechts – wie des Stimmrechts – oder dessen beständige Ausübung durch einen Nichtgesellschafter nachhaltig gesprengt würde".

[142] Vgl. etwa *Reuter*, ZGR 1978, 633, 639: „Es muß der Disposition der Gesellschafter entzogene ‚Wesenselemente' des Personengesellschaftsrechts, des GmbH-Rechts u. a. geben, wenn vermieden werden soll, daß atypische Gestaltungen die gesetzgeberischen Absichten neutralisieren." So ausdrücklich zur Verbandssouveränität MüKo GmbHG-*Liebscher*, § 45 Rn. 42: „Dieses Verbot ergibt sich aus einer institutionellen Betrachtungsweise."; ähnlich *Westermann*, in: FG 50 Jahre BGH, 254: „Elemente eines objektiven Institutionenschutzes". Allerdings die funktionale Betrachtung davon abgrenzend *Fastrich*, Funktionales Rechtsdenken, 34.

[143] Anders wohl *Sittel*, Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, 54 ff.

[144] Darüber hinaus auf die Vermeidung rechtstechnischer Schwierigkeiten durch „typfremde" Elemente im Gesellschaftsrecht hinweisend *Westermann*, in: FS Lutter, 960 f.

[145] Möglicherweise auch in diese Richtung MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 75: „Rechtlich lässt sich eine dauerhafte Abspaltung nicht mit der Vorstellung der Gesellschaft als einer Organisation der Gesellschafter vereinbaren."; vgl. auch *Zöllner*, ZHR 155 (1991), 168, 181: „um der Klarheit willen".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

insgesamt einen geeigneten Rahmen für erfolgreiches Wirtschaften zu schaffen.[146] Damit dient die Funktionsfähigkeit einer Gesellschaftsform schließlich auch der Privatautonomie. Denn indem sie gleichsam als „Selbstregulierungsmechanismus" sicherstellt, dass die betroffenen Personen ihre Präferenzen und Interessen verwirklichen können, stellt sie zugleich ein Verfahren bereit, das typischerweise zu Ergebnissen führt, die aufgrund ihrer Rückführung auf die Bedürfnisse des Einzelnen dem privatrechtlichen Gerechtigkeitsgedanken entsprechen.[147] Im Ergebnis braucht es also eine gut funktionierende Organisationsstruktur, damit die Gesellschaftsform einerseits überhaupt erst zum Leben erwacht, andererseits als Wirtschaftsakteur ihren Gesellschaftszweck entsprechend den Vorstellungen des Gesetzgebers verwirklichen kann.[148]

Von der Frage der Einpassung der Gesellschaftsformen in den Rechtsverkehr zu unterscheiden ist das Problem der Verkehrsfähigkeit der Gesellschaftsanteile. Auch letzteres wird von der Trennung von Stimmrecht und Gesellschafterstellung und mithin vom Abspaltungsverbot betroffen. Während die Trennung des Stimmrechts vom Anteil es erlaubt, das Stimmrecht isoliert zu handeln[149], erschwert sie es andererseits, den stimmrechtsentleerten Gesellschaftsanteil zu veräußern. Wie oben bereits ausgeführt kommt dem Stimmrecht durchaus ein Eigenwert zu.[150] Marktteilnehmer schätzen die Einflussnahmemöglichkeiten, die es vermittelt, und sind bereit, für diese zu bezahlen. Zugleich steht zu vermuten, dass das isolierte Stimmrecht regelmäßig zu geringeren Preisen gehandelt würde als der gesamte Gesellschaftsanteil; Ankäufe wären leichter zu finanzieren, das Stimmrecht würde einfacher in die Hände derjenigen gelangen, die bereits Pläne für dessen Verwendung haben. So könnte die Trennung von Stimmrecht und Anteil einen gänzlich neuen, profitversprechenden Markt eröffnen.[151] Andererseits droht sie aber auch, den Markt für Gesellschaftsanteile nachhaltig zu stören. Zunächst sprechen Anteile ohne jegliche Einflussnahmemöglichkeit auf die Gesellschaftsgeschicke nur einen begrenzten, spezialisierten Käuferkreis an; die schwierigere Interessentensuche könnte den Handel mit Gesellschaftsanteilen aber verlangsamen. Das Nebeneinander von

[146] Für eine Verbesserung der Kapitalmarktfähigkeit börsennotierter Unternehmen unter Corporate Governance-Gesichtspunkten *Seibt*, ZGR 2010, 795, 817 f.

[147] So insbesondere *Fastrich*, Funktionales Rechtsdenken, 35 ff.; vgl. auch *Seibt*, ZGR 2010, 795, 816 f.

[148] Ähnlich auch *Fastrich*, Funktionales Rechtsdenken, 37: „[Der Staat] muß daher etwa die Gesellschaftsformen so ausgestalten, daß sie einerseits sich in der Regel selbst verwalten können, andererseits aber, etwa in Form des Anlegerschutzes bei Publikumsgesellschaften, gewisse Sicherungen gegen Mißbräuche bieten."

[149] Darauf die Abspaltung beziehend etwa *Cohn*, ZHR 92 (1928), 337, 346: „unzulässige Schaffung eines Rechtsobjektes durch Parteidisposition". Zu diesem Aspekt auch *Osterloh-Konrad*, ZGR 2012, 35, 52 ff.; *Seibt*, ZGR 2010, 795, 819, jeweils m.w.N.

[150] Vgl. Kapitel 3 – B.I.1.b)cc).

[151] Vgl. auch die französische Debatte unten Kapitel 4 – B.II.2.; eine gewisse Offenheit für Stimmrechtsverkäufe auch bei *Manne*, 64 Colum. L. Rev. 1427, 1428, 1436 f. (1964) (allerdings wohl beschränkt auf jeweils eine Gesellschafterversammlung).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

vollständigen Gesellschaftsanteilen, stimmrechtsentkleideten Anteilen und isolierten Stimmrechten macht zudem Märkte unübersichtlich, die bislang auf eine gewisse Standardisierung der Produkte bauen konnten. Potenzielle Käufer müssen dann mehr Informationen einholen, um die Eigenschaften des Gutes in Erfahrung zu bringen und die Rechte, die es vermittelt, mit Blick auf das Gesellschaftsgefüge zu bewerten.[152]

Diese Konsequenzen verhindert das Abspaltungsverbot. Indem es Stimmrecht und Gesellschaftsanteil zusammenhält, leistet es einen Beitrag zu Standardisierung und Kommerzialisierung des Gesellschaftsanteils. Freilich kann darin kaum eine wesentliche Funktion des Abspaltungsverbotes gesehen werden. Das Aktien- und Börsenrecht zeigt deutlich, dass der Gesetzgeber zielgerichtet mit besonderen Normen eingreift, wenn er die Verkehrsfähigkeit bestimmter Gesellschaftsanteile, insbesondere von Aktien, sichern will. Diese Eingriffe sind regelmäßig rechtsformspezifisch[153], im Gegensatz zum Abspaltungsverbot, das als allgemeines Prinzip im Gesellschaftsrecht gilt. Eine Differenzierung gebieten schon die unterschiedlichen Grundstrukturen der verschiedenen Gesellschaftsformen. Personengesellschaften zeichnet beispielsweise aus, dass ihre Gesellschafter sich persönlich kennen und vertrauen; Wechsel im Gesellschafterbestand bilden daher die Ausnahme.[154] Auch Kapitalgesellschaften können als geschlossene Gesellschaften organisiert werden, ihr Gesellschaftsvertrag die Vinkulierung der Anteile und Aktien bestimmen.[155] Ein allgemeines Streben nach bestmöglicher Kommerzialisierbarkeit von Gesellschaftsanteilen kann dem geltenden Recht daher nicht unterstellt werden. Damit scheidet solch ein Ziel auch für das allgemein geltende Abspaltungsverbot aus, selbst wenn es gewisse Erleichterungen für den Handel mit Gesellschaftsanteilen bringt, indem es Stimmrecht und Anteil aneinanderbindet.

Der Schwerpunkt des Abspaltungsverbotes liegt damit darin, den Übergang des Stimmrechts im Interesse des Rechtsverkehrs auf gesellschaftsfremde Dritte zu verhindern. Es findet Grund und Grenzen in der abstrakten Integrität der kollektiven Willensbildung. Indem es hilft, den Kreis der Abstimmenden auf die Gesellschafter einzugrenzen, spiegelt es den Gedanken der Einheit von Herrschaft und Haftung im Sinne einer Kongruenz von Entscheidungsmacht und Verantwortlichkeit im Ge-

[152] Zum Ganzen *Easterbrook/Fischel*, 26 J.L. & Econ. 395, 410 f. (1983).

[153] Etwa zur mangelnden Übertragbarkeit auf das Personengesellschaftsrecht *Hermanns*, Unverzichtbare Mitverwaltungsrechte des Personengesellschafters, 99.

[154] *Wiedemann*, Gesellschaftsrecht II, § 1 I 1 a, 5; *Windbichler*, Gesellschaftsrecht, § 2 Rn. 17.

[155] Vgl. § 15 Abs. 5 GmbHG, § 68 Abs. 2 Satz 1 AktG; zur GmbH etwa MüKo GmbHG-*H. Fleischer*, Einl Rn. 37: „In der Rechtswirklichkeit begegnet die GmbH am häufigsten als personalistisch geprägte Gesellschaft."; ähnlich MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 358; zur AG MüKo AktG-*Bayer*, § 68 Rn. 34: „[Vinkulierte Namensaktien] sind in der Praxis *weit verbreitet*."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

sellschaftsrecht.[156] Dabei geht es nicht darum, ein Gleichgewicht von Einflussnahmemöglichkeiten und Rechtspflichten sowie Haftungsrisiken in der Person des einzelnen Gesellschafters sicherzustellen. Stattdessen liegt der Fokus auf der Gesellschafterversammlung. Als zentrales Willensbildungsorgan in der Gesellschaft sollen ihre Entscheidungen Erwägungen tragen, die Chancen und Risiken für die Gesellschaft berücksichtigen und verantwortungsvoll in Ausgleich bringen.[157] Gesellschaftsfremde Dritte, die eine eigene Agenda zu verfolgen drohen, sind folglich aus dem Entscheidungsprozess herauszuhalten.[158] Schutzobjekt ist dabei die kollektive Willensbildung im Verband; Ziel ist es, die dem Abstimmungsprozess inhärente Richtigkeitsgewähr zu bewahren.[159]

Wie bereits gesagt speist sich diese Richtigkeitsgewähr nicht zuletzt aus der wirtschaftlichen Interessenlage der Gesellschafter und fügt sich damit in den Gedanken, dass drohende Haftung die Ausübung der Herrschaft in geordnete Bahnen lenkt. Dahinter steht die Vorstellung, dass ein korrespondierendes Pflichtenkorsett die Rechtsausübung steuert hin zu einem verantwortungsvollen, gemäßigten Verhalten, das Chancen und Risiken gegeneinander abwägt. Die Pflichten- und Haftungslast soll die Marktakteure davon abhalten, übermäßige Risiken einzugehen. Damit schafft die Koinzidenz von Entscheidungsmacht und wirtschaftlicher Betroffenheit – zumindest in der Theorie – die Voraussetzungen für ein ausgeglichenes Spiel der Kräfte in einer sich selbst zügelnden Marktwirtschaft.[160] Hinweise darauf finden sich auch in der Rechtsprechung, wenn sie von der Mitgliedschaft als Einheit

---

[156] *Fleck*, in: FS R. Fischer, 111; *Reuter*, ZGR 1978, 633, 640: „Zusammenhang zwischen Entscheidungsmacht und Verantwortlichkeit"; vgl. auch *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 286: „Die Verantwortung ist das Korrelat des Eigentums."; wohl auch MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 75; MüKo GmbHG-*Liebscher*, § 45 Rn. 42; *Mittermeier*, Empty Voting, 235; *Priester*, in: FS Werner, 663; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 14 Rn. 119; *Reichert/Harbarth*, AG 2001, 447, 448: „Gleichlauf von Stimmrecht und Hauptbetroffenheit"; *Seibt*, ZGR 2010, 795, 817; letztlich auch *Tebben*, ZGR 2001, 586, 607 f., wenn auch nicht unter dem Schlagwort der Einheit von Herrschaft und Haftung. Vgl. auch *Seibert*, in: FS Hoffmann-Becking, 1112: „Einfluss ohne gleichlaufendes Verlustrisiko ist stets Programm für Interessenkonflikte." Einschränkend allerdings *Osterloh-Konrad*, ZGR 2012, 35, 60: „eine von mehreren Rechtfertigungsmöglichkeiten".

[157] Ähnlich *Reuter*, ZGR 1978, 633, 640, dort auch zur Präventivfunktion des Haftungsrechts; siehe auch *Fleck*, in: FS R. Fischer, 111: „Leitbild einer lebens- und handlungsfähigen organisatorischen Einheit". Vgl. allgemein *Nussbaum*, JW 1928, 629, 629 f. in seiner Kritik zur Zulässigkeit der Legitimationsübertragung des Stimmrechts: „Der Rspr. ist der wichtige Gedanke verlorengegangen, daß, wer sein Recht ausüben will, dies – sei es persönlich oder durch Vertreter – in eigenem Namen tun und damit die Verantwortung für sein rechtliches Handeln übernehmen soll."

[158] *Fleck*, in: FS R. Fischer, 111.

[159] *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 257.

[160] Vgl. etwa *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 258: „Forderung nach einer strukturell sinvollen Abstimmung von Mitwirkungs- und Vermögensrechten in der Gesellschaftergruppe". Unter Hinweis auf die marktwirtschaftliche Wirtschaftsordnung auch *Mittermeier*, Empty Voting, 61 ff.; mit Bezug auf „Verbände als Gefahrenquellen" *Foerster*, Die Zuordnung der Mitgliedschaft, 261.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

von Rechten, Pflichten und Verantwortung spricht.[161] Allerdings kommt dieser Ausprägung der Einheit von Herrschaft und Haftung keine eigenständige Rechtswirkung zu.[162] Sie fungiert vielmehr als eine Leitfigur hinter verschiedenen Regelungen, erreicht aber nicht die Dichte eines eigenständigen Rechtsprinzips.[163] Dennoch dürfte sie zumindest als Leitbild das Abspaltungsverbot prägen.

Damit zeigt das Abspaltungsverbot eine weitere Gemeinsamkeit mit sachenrechtlichen Grundsätzen. In der Tat teilen das gesellschaftsrechtliche Rechtsformentableau und der sachenrechtliche *numerus clausus* einige Eigenschaften.[164] Sowohl das Gesellschafts- wie auch das Sachenrecht stellen dem Rechtsverkehr gezielt eine Auswahl an Rechtsinstituten zur Verfügung, um zu wirtschaften.[165] Die Grundzüge dieser Rechtsinstitute schreiben eine Reihe zwingender Normen fest. Jenseits der Spielräume, die diese Normen lassen, kann der Rechtsverkehr nicht privatautonom neue Gesellschaftsformen oder unbekannte dingliche Rechte schaffen; sämtliche Gestaltungsversuche gehen in den vom Gesetzgeber bereitgestellten Rechtsinstituten auf.[166] Dabei durchzieht der Gedanke der Einheit von Herrschaft und Haftung nicht nur das Gesellschafts-, sondern ebenfalls das Sachenrecht.[167] Dort nimmt er u. a. Gestalt an, wo das Recht Verwaltungs- und Verfügungsbefugnisse zusammenhält.[168] Denn über die laufende Pflege und die Nutzungen soll entscheiden,

---

[161] BGH, Urt. v. 11. 10. 1976 – II ZR 119/75, WM 1976, 1247; BGH, Urt. v. 05. 02. 2013 – II ZR 134/11, NJW 2013, 2190; BGH, Urt. v. 16. 12. 2014 – II ZR 277/13, NZG 2015, 269. Vgl. *Wiedemann*, JZ 1976, 392, 393: „allgemeine[s] Rechtsprinzip" anlässlich der Anerkennung der Treuepflicht des beherrschenden Gesellschafters in der AG in der ITT-Entscheidung (BGH, Urt. v. 05. 06. 1975 – II ZR 23/74, NJW 1976, 191).

[162] Allerdings MüKo GmbHG-*Liebscher*, § 45 Rn. 42: „Es ist ein marktwirtschaftliches Grundprinzip, dass die Unternehmen, die als Wirtschaftsobjekte autonom entscheiden, auch die rechtlichen und wirtschaftlichen Konsequenzen ihrer Entscheidungen selbst zu tragen haben; eine fremdbestimmte Haftung oder Verfügung über eigene Werte ist unserer Gesellschafts- und Wirtschaftsordnung fremd."

[163] Vgl. auch *Fleck*, in: FS R. Fischer, 117: „Ein völliger Gleichlauf von Herrschaft und Haftung, Entscheidungsmacht und Verantwortung ist […] auch im GmbH-Recht nicht zwingend gefordert."; *Wiedemann*, in: FS Schilling, 116: „rechtsethischen Anforderungen"; *ders.*, NZG 2013, 1041, 1045: „Leitprinzip"; ähnlich wohl auch *Westermann*, in: FS Lutter, 959: „Wichtig ist […] die Vorstellung"; *ders.*, in: FG 50 Jahre BGH, 254: „relativ schwächste Motivation für Einschränkungen der Privatautonomie im Gesellschaftsrecht".

[164] Ähnlich letztlich bei *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 283 ff.

[165] Beide Beschränkungen auf § 137 BGB zurückführend etwa *Liebs*, AcP 175 (1975), 1, 30; in diesem Sinne wohl auch *Westermann*, Vertragsfreiheit und Typengesetzlichkeit, 396 ff.; vgl. allgemein zu dieser Parallele auch *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 234.

[166] Aus sachenrechtlicher Perspektive etwa Staudinger-*Heinze*, Einl zum SachenR, Rn. 94; *Westermann/Gursky/Eickmann*, Sachenrecht, § 2 Rn. 15. Aus ökonomischer Sicht zur Frage des zwingenden Rechts im Gesellschaftsrecht vgl. auch *Schäfer/Ott*, Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts, 728 f.

[167] Für eine Parallelenziehung auch *Ulmer*, in: FS Fleck, 387.

[168] *Wiedemann*, WM 1992, 1, 26; für das Eigentum etwa *Georgiades*, in: FG Sontis, 159: „In der Eigentümerstellung verbinden sich heute Rechte und Pflichten miteinander untrennbar."; für einen Favor des Gesetzgebers für das unbelastete und ungeteilte Eigentum *Schön*, Der

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

wer die Sache hält und sie letztlich auch verwerten kann.[169] Ohne jegliche Herrschaftsbefugnisse gilt ein Eigentumsrecht dagegen als ausgehöhlt und im Wesentlichen wertlos. Beschränkt dingliche Rechte, die Nutzungsbefugnisse vom Eigentum lösen und einem Dritten beilegen, können daher nur für eine beschränkte Zeit bestellt werden.[170] Die Wiederherstellung vollumfänglichen Eigentums bleibt stets absehbar. Schuldrechtliche Gestaltungen, die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnisse unterschiedlichen Berechtigten zuschreiben, widersprechen diesem Grundsatz im Übrigen nicht; sie bestätigen ihn vielmehr[171]: Denn diese schuldrechtlichen Vereinbarungen sind als Dauerschuldverhältnisse stets außerordentlich kündbar. Damit bleibt die bloß schuldrechtliche Aufspaltung der Befugnisse nicht nur in ihren Wirkungen hinter einer dinglichen Gestaltung zurück; sie entbehrt auch deren Stabilität und Dauerhaftigkeit.

Neben diesen gemeinsamen Grundgedanken, dürfte im Gesellschaftsrecht und besonders für das Abspaltungsverbot aber gelten, was auch den sachenrechtlichen *numerus clausus* nach herrschender Ansicht stützt: Letztlich sollen die zwingenden Vorgaben ein Mindestmaß an Rechtssicherheit herstellen, auf das sich der Rechtsverkehr verlassen kann und das so Geschäftsabschlüsse erleichtert.[172] Im speziellen Falle des Abspaltungsverbotes dürfte das geschützte Vertrauen des Rechtsverkehrs nach dem hier Gesagten zuvörderst auf die Funktionsfähigkeit der Gesellschaft gerichtet sein.[173] Um zu sachgerechten Entscheidungen zu gelangen, scheint der kollektive Willensbildungsprozess in der Vorstellung des Gesetzgebers davon ab-

Nießbrauch an Sachen, 246. Im Ergebnis ähnlich für die Mitgliedschaft *Fleck*, in: FS R. Fischer, 112; Münch HdB GesR IV-*Rieckers*, § 17 Rn. 10; *Westermann*, Vertragsfreiheit und Typengesetzlichkeit, 396.

[169] Vgl. auch *Westermann/Gursky/Eickmann*, Sachenrecht, § 27 Rn. 9: Eigentum als „Güter-, aber auch Lastenzuweisung".

[170] Vgl. auch für die wirtschaftlich sinnvolle Ausgestaltung des Nießbrauchs als dinglicher Belastung, die es zu wahren gilt, *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 247.

[171] Mehr auf den rechtstechnischen Unterschied abstellend wohl *Westermann*, Vertragsfreiheit und Typengesetzlichkeit, 395, 398; ähnlich *Osterloh-Konrad*, ZGR 2012, 35, 60 ff.

[172] Dazu insbes. Staudinger-*Heinze*, Einl zum SachenR, Rn. 99 ff.; mit Blick auf § 137 BGB *Liebs*, AcP 175 (1975), 1, 23: „Orientierungssicherheit"; *Wolfff/Raiser*, Sachenrecht, § 2 II 1: „Klarheit und Übersichtlichkeit"; vgl. aber auch *Heck*, Grundriß des Sachenrechts, § 23 Rn. 2 insbes. mit Blick auf die frühere Rechtslage: „Freiheitsschutz" und „Vereinfachungsprinzip"; besonders zum Abspaltungsverbot auch *Ulmer*, in: FS Fleck, 387 zum Verkehrsschutz, allerdings neben anderen Schutzrichtungen. Zum sachenrechtlichen Publizitätsprinzip auch *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 244 f., dort 252 auch dezidiert zum Schutz des Dritterwerbers; vgl. ebenfalls *Merrill/Smith*, 110 Yale L.J. 1 (2000); umfassend zu ökonomischen Erklärungsmustern und für einen mehrdimensionalen Ansatz *Kern*, Typizität als Strukturprinzip des Privatrechts, 452 ff.

[173] Vgl. auch *Mittermeier*, Empty Voting, 63: „Interesse der Allgemeinheit an einer funktionierenden Wirtschaftsordnung"; krit. allerdings *Osterloh-Konrad*, ZGR 2012, 35, 63. Zur materiellen Legitimation des sachenrechtlichen *numerus clausus Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 245 ff., vgl. auch dort 252: „Abstraktionsprinzip, Eigentumsfreiheit, numerus clausus und Typenfixierung tragen so gemeinsam zu einer Rechtsordnung bei, die nach dem Willen des Gesetzgebers eine optimale Nutzung der vorhandenen Lebensgüter ermöglichen soll."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

zuhängen, dass allein die Gesellschafter als wirtschaftlich persönlich Betroffene teilnehmen.[174] Indem das Abspaltungsverbot die isolierte Übertragung des Stimmrechts auf gesellschaftsfremde Dritte unterbindet, schließt sie ein weites Einfallstor störender Fremdeinflüsse. Wenn der Rechtsverkehr Kontakt zu einer Gesellschaft aufnimmt, kann er daher darauf vertrauen, dass zumindest typischerweise eigensinnige Interessen gesellschaftsfremder Dritter die Entscheidungsprozesse in der Gesellschaft nicht beeinträchtigen, die Gesellschaft damit geradlinig auf die Verwirklichung ihres Zweckes hinarbeiten kann.

dd) Fazit: Funktionsfähigkeit der Organisationsform Gesellschaft

Hinter dem Abspaltungsverbot steht danach der Gedanke, Einflüsse gesellschaftsfremder Dritter auf die interne Willensbildung abzuwehren, um die Funktionsfähigkeit der Gesellschaft als rechtlicher Organisationsform zu schützen.[175] Stellt man sich das Abspaltungsverbot also als Instrument zum Schutz des Gesellschaftsverbandes vor, verkörpert dies letztlich die Erwartungen des Rechtsverkehrs: Zunächst stellt es sicher, dass Unternehmern eine funktionierende Organisationsform zur gemeinschaftlichen Tätigkeit bereitsteht. Vor allem geht es aber darum, dass diese Organisationsform am Rechtsverkehr teilnehmen kann und vom Rechtsverkehr das erforderliche Vertrauen entgegengebracht bekommt, um Handel zu treiben.[176] Nicht die Gesellschafter selbst oder Vertragspartner der Gesellschafter bedürfen des Schutzes durch das Abspaltungsverbot; sie schützt das Recht auf anderen Wegen und gesteht ihnen zu, sich privatautonom die Organisation oder den Vertrag zu basteln, der ihnen selbst am Geeignetsten erscheint. Indem das Abspaltungsverbot einen Beitrag zu einer wirtschaftlich sinnvollen, nicht durch Dritteinflüsse verzerrten Entscheidungsfindung leistet, signalisiert es zuvörderst dem Rechtsverkehr, dass gesellschaftsfremde Dritte zumindest nicht institutionalisiert über das Schicksal der Gesellschaft entscheiden und dabei möglicherweise Sonderinteressen über das Wohl der Gesellschaft selbst stellen. Jedenfalls in dieser Hinsicht müssen sich potentielle Geschäftspartner also nicht eigens gegen einen Missbrauch der Rechtsform absichern, sondern können ihr Augenmerk allein auf die Gesellschafter konzentrieren. Damit schafft das Abspaltungsverbot zumindest eine Voraussetzung, um die Gesellschaft als Wirtschaftsorganismus zu stabilisieren und ihr die Teilnahme am Rechtsverkehr zu erleichtern.

---

[174] Vgl. auch *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 258: „Interessenparallelität zwischen Gesellschafter und Gesellschaft".

[175] So schon *Fastrich*, Funktionales Rechtsdenken, 14.

[176] Dieser Gedanke scheint letztlich auch bei der Diskussion um die Eintragungsfähigkeit des Nießbrauchs durch, vgl. OLG Oldenburg, Beschl. v. 09. 03. 2015 – 12 W 51/15, NZG 2015, 643, 644: „Der Rechtsverkehr hat ein berechtigtes Interesse daran zu erfahren, wer innerhalb der Gesellschaft an Beschlussfassungen mitwirken kann." im Anschluss an OLG Stuttgart, Beschl. v. 28. 01. 2013 – 8 W 25/13, NZG 2013, 432, 433.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

c) Unabdingbarer Schutz des Rechtsverkehrs

Der notwendig abstrakt bleibende Verweis auf den Rechtsverkehr als primäres Schutzobjekt des Abspaltungsverbotes mag auch erklären, warum sich die Begründung dieses Rechtsprinzips häufig in großen, aber vagen Begriffen verliert: Der Rechtsverkehr ist als Schutzobjekt schlicht schwer zu fassen. In seiner Weite kann er verschiedene Aspekte abdecken, etwa die Funktionsfähigkeit der Gesellschaft an sich oder auch das bloße Vertrauen potentieller Vertragspartner darauf. Im Einzelnen lassen sich die tatsächlichen Auswirkungen des Abspaltungsverbotes auf den Rechtsverkehr aber kaum überprüfen. Immerhin scheint der Gesetzgeber selbst die Gesellschaft als Organisationsform lediglich unter der Bedingung anzubieten, dass sie das Abspaltungsverbot einhält[177]; zumindest hat er diese Verknüpfung hingenommen und auf die gesetzliche Aufhebung dieses Verbotes verzichtet.

Das gesetzliche Rechtsformangebot kennt in verschiedenerlei Hinsicht Grenzen. Im deutschen Gesellschaftsrecht stehen verschiedene Gesellschaftsformen bereit, unter denen der Rechtsanwender eine passende auszusuchen hat; er kann keine davon unabhängige, vollständig neue Gesellschaftsform nach seinem Gutdünken konstruieren. Die bestehenden Gesellschaftsformen eröffnen freilich teils große Gestaltungsspielräume, die weitgehende Anpassungen erlauben. Daneben durchziehen aber einige feststehende Organisationsvorschriften das Gesellschaftsrecht, an die sich die Gesellschafter unter allen Umständen zu halten haben. Dazu zählt aktuell auch noch das Abspaltungsverbot. Zunächst mag es als *petitio principii* scheinen, dem Abspaltungsverbot diesen Status einzuräumen; allerdings kann dieses Verbot sich auf einen lange zurückreichenden Konsens stützen und hat damit die Überzeugungskraft der Mehrheit sowie der Tradition für sich. Zwar bleibt die Rechtfertigung vage, das Abspaltungsverbot schütze den kollektiven Willensbildungsprozess zugunsten abstrakter Belange des allgemeinen Rechtsverkehrs. Doch wiegen einzelne Gestaltungsbedürfnisse, die in besonders gelagerten Fällen für eine Abspaltung des Stimmrechts streiten mögen, kaum schwerer, als dass sie dieses einhellig getragene Verbot stürzen könnten, zumal Einzelinteressen schwer gegen die kaum messbaren Effekte auf den allgemeinen Rechtsverkehr abzuwägen sind. Das Abspaltungsverbot fordert daher als etablierter Bestandteil der Rechtsordnung Berücksichtigung.

3. Fazit: Rechtsfigur mit langer Tradition und unklarer Schutzrichtung

Die deutsche Rechtsordnung hat das Abspaltungsverbot in ihrer Mitte akzeptiert. Rechtsprechung und Literatur haben es mit einer überraschenden Einmütigkeit aus der Taufe gehoben und entwickelt; die Rechtsanwendung behilft sich mit Alternativgestaltungen, wo das Abspaltungsverbot ihren Zielen im Weg zu stehen droht. Vor

[177] Vgl. *Simon*, in: FG Wilke, 289: „Die Ausübung des Stimmrechts ist das vornehmste, ja fast das einzige Recht, das dem Aktionär behufs Mitwirkung bei der Verwaltung zusteht, die Gewährleistung dieses Rechtes die fortdauernde Sorge der Gesetzgebung."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

dem Hintergrund dieses breiten Konsenses konnte sich die Herleitung des Abspaltungsverbotes lange mit bedeutungsschwangeren, aber unpräzisen Begriffen begnügen. Sie illustrieren letztlich die Selbstverständlichkeit, aus der das Abspaltungsverbot geboren wurde.

Zugleich kaschiert diese Selbstverständlichkeit aber auch, dass das Schutzobjekt des Abspaltungsverbotes weniger leicht zu benennen ist, als es angesichts der Durchsetzungskraft dieser Rechtsfigur zu vermuten wäre. In erster Linie bezweckt es die Abwehr von Fremdeinflüssen auf die kollektive Entscheidungsfindung in der Gesellschaft. Dadurch sollen Gesellschafterbeschlüsse auf die positive Entwicklung der Gesellschaft fokussiert bleiben und eine gewisse Richtigkeitsgewähr im Sinne wirtschaftlicher Vorteilhaftigkeit in sich tragen. Davon profitieren nicht zuletzt die Gesellschafter selbst und die Vertragspartner der Gesellschaft. Doch lässt das Recht ihren Interessen bereits anderweitig Schutz angedeihen. Indem das Abspaltungsverbot die Funktionsfähigkeit der Gesellschaft sicherstellt, dient es daher zuvörderst dem Rechtsverkehr. Der Rechtsverkehr als abstraktes Schutzobjekt erklärt zudem die Unabdingbarkeit des Abspaltungsverbotes, das ausnahmslos gilt. Damit müssen sich die Anwendungsfälle des Abspaltungsverbotes aber auch daran messen lassen, ob sie zur Funktionsfähigkeit der Organisationsform Gesellschaft beitragen.

II. Frankreich: Stimmrechtsschutz als *droit essentiel de l'associé*

Das französische Recht legt dem Stimmrecht des Gesellschafters besondere Bedeutung bei.[178] Nicht nur hebt es das Stimmrecht als wesentliches Mitwirkungsrecht der Gesellschafter und zentralen Baustein im Funktions- und Legitimationsgebäude der Organisationsform heraus; es gewährt ihm auch besonderen Schutz gegen Übergriffe Dritter sowie gegen die voreilige Entäußerung durch den Stimmrechtsinhaber selbst. Rechtsprechung und Literatur rühmen das Stimmrecht daher als wesentliches Gesellschafterrecht, als *droit essentiel de l'associé.* Diese Hochachtung prägt das französische Gesellschaftsrecht noch heute als eherner, unantastbarer Grundsatz, der sich über das letzte Jahrhundert hin entwickelt und gefestigt hat (1.). Sachargumente spielten bei dieser Entwicklung nur am Rande eine Rolle. Stattdessen hat der Verweis auf die Tradition häufig die inhaltliche Auseinandersetzung mit der Sonderbehandlung ersetzt, die dem Stimmrecht zuteilwird, was wiederum kritischen Autoren nicht zuletzt in der aktuellen Diskussion als Angriffsfläche dient (2.). Im Ergebnis genießt das Stimmrecht aber weiterhin einen strengen Schutz seitens der Gerichte und eines Großteils der Literatur, den lediglich der Gesetzgeber durchbrechen kann (3.).

[178] Vgl. etwa *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 361: „Le droit de vote est traditionnellement présenté comme l'un des droits individuels les plus importants de l'actionnaire, qui lui permet de participer aux décisions collectives." Für Rechtsprechung und Gesetzgebung auch *Couret*, RJ com. 2018, 457, 460: „Le droit de vote est pensé par les pouvoirs publics comme participant de l'essence de la qualité d'associé."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

1. Ein eherner Grundsatz des französischen Gesellschaftsrechts

Das Stimmrecht des Gesellschafters steht heute fest und eindrucksvoll über dem französischen Gesellschaftsrecht. Die Literatur zitiert seine Bedeutung allenthalben, die Rechtsprechung verteidigt seine Stellung gegen Relativierungsversuche und Zweifel. Gleich einem Denkmal speist sich sein Wert dabei in weiten Teilen aus der Geschichte und seiner langjährigen Autorität. Dieser Tradition soll hier nachgespürt, die Entwicklung nachgezeichnet werden, die das Stimmrecht an seinen prominenten Platz geführt hat. Die Darstellung erfolgt dabei chronologisch, um den Wellenschlag der widerstreitenden Argumente einzufangen, der noch in den gegenwärtigen Debatten um das Stimmrecht nachwirkt.

Zunächst gilt es daher, den Entscheidungen nachzugehen, die früh den nahezu einhelligen Konsens aufgegriffen und weiterentwickelt haben, der sich über die grundlegende Bedeutung des Stimmrechts in der Literatur herausgebildet hatte (a)). Ihnen folgte eine Zeit der Gesetzesreformen, die diese Bedeutung teils bestätigt haben, teils aber auch Anlass zu Zweifeln gaben, ob das Stimmrecht tatsächlich noch ein wesentliches Gesellschafterrecht war (b)). Insbesondere mit der Entscheidung *Château d'Yquem* stärkte der französische Kassationshof zum ausgehenden 20. Jahrhundert aber die Einordnung des Stimmrechts als *droit essentiel de l'associé* und verlieh ihm neue Wirkkraft als gestaltendes Prinzip des Gesellschaftsrechts (c)).

a) Richterliche Weiterführung eines breiten Konsenses

Die rechtswissenschaftliche Literatur schreibt bereits seit Langem von der besonderen Bedeutung des Stimmrechts für die Gesellschaft als Organisationsform und für den Gesellschafter als Mitglied dieses Personenverbandes.[179] Dabei konzentrierte sie sich zunächst v. a. auf die Aktiengesellschaften. Dies dürfte nicht zuletzt der besonderen Normierung geschuldet sein, welche die Hauptversammlungen dieser Gesellschaften insbesondere durch das Gesetz über die Gesellschaften mit beschränkter Haftung vom 23. Mai 1863[180] und darauf folgend das Gesetz über die Gesellschaften vom 24. Juli 1867 erfahren haben. Diese gesetzliche Grundlage lud geradezu ein, auch das Stimmrecht und gesellschaftsvertragliche Stimmrechtsgestaltungen zu thematisieren. So zitierte das Schrifttum das Recht eines jeden Aktionärs, an der Verwaltung der Gesellschaft mitzuwirken, als festen Bestandteil des Aktienrechts und jeder Aktie.[181] In den übrigen Gesellschaftsformen scheint das

[179] Eindrücklich *Freyria*, RTD com. 1951, 419, 421: „Aussi loin que l'on remonte dans le passé, la doctrine insiste sur la nécessité de faire participer l'actionnaire à l'administration de la société en votant dans les assemblées générales."

[180] Art. 5 f., 12 ff. der *Loi sur les Sociétés à responsabilité limitée du 23 Mai 1863.* Dazu auch *Schäffle*, Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft 21 (1865), 245, 246: „In der That ist die neue beschränkt haftbare Gesellschaft Nichts anderes als die des Requisites der Staatsgenehmigung entkleidete, die ‚freie' Actiengesellschaft."

[181] Etwa *Cellérier*, Étude sur les sociétés anonymes en France et dans les pays voisins, Rn. 11: „droit de prendre part à l'administration de la société"; *Copper Royer*, Sociétés ano-

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Institut der Gesellschafterversammlung dagegen weniger formalisiert gewesen zu sein[182]; gerade für die Personengesellschaften gab es lange keine gesonderten gesetzlichen Vorschriften für dieses Organ.

Die Hauptversammlung spielte als oberstes Organ der Aktiengesellschaft eine besondere Rolle im Gesellschaftsgefüge.[183] Sie konnte über Ausrichtung und Schicksal der Gesellschaft entscheiden, wenn sie auch in der Praxis ihre Entscheidungskompetenzen großteils an andere Organe delegierte.[184] Auch insoweit griff das Bild der Aktiengesellschaft als einer Republik, das die Gesellschafter als Bürger dieser Republik zum Souverän machte.[185] Spinnt man dieses Bild weiter, erhellt sich schnell das besondere Gewicht des Wahlrechts des Bürgers wie des Stimmrechts des Gesellschafters für die Funktion des Staates bzw. der Gesellschaft, aber eben auch zur Legitimation ihrer Entscheidungen. Auch das demokratische Erfordernis eines allgemeinen Wahlrechts (*suffrage universel*) fand seinen Weg in das Gesellschaftsrecht, wo es herausstrich, dass allen Gesellschaftern ein Stimmrecht zukomme.[186]

Der Vergleich von Staats- und Gesellschaftsform blieb aber freilich ein unvollständiger. Er sollte weniger Lösungen für das Gesellschaftsrecht vorgeben, denn

---

nymes II, Rn. 311: „droit de gérer l'entreprise sociale"; ähnlich *Pic*, Sociétés commerciales II, Rn. 729.

[182] Einige Vorschriften hielt allerdings das Gesetz über die *société à responsabilité limitée* bereit, u. a. schlossen sie Mehrstimmrechte aus, vgl. dazu *Pic/Baratin*, Sociétés à responsabilité limitée, Rn. 247, 361; auch *Copper-Royer*, Sociétés à responsabilité limitée, Rn. 23, dort auch Rn. 47: „droit essentiel".

[183] Etwa *Lacour/Bouteron*, Droit commercial I, Rn. 524, 964.

[184] Plastisch zur Rolle der Hauptversammlung *Cellérier*, Étude sur les sociétés anonymes en France et dans les pays voisins, Rn. 374: „[E]lle règne plus qu'elle ne gouverne." Vgl. auch eine fast schon grundrechtliche Terminologie zum Stimmrecht *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 836: „droit fondamental de l'associé".

[185] Vgl. *Copper Royer*, Sociétés anonymes II, Rn. 367; *Guyon*, in: Mélanges Flattet, 39; Rodolphe-Rousseau Sociétés commerciales I, Rn. 3208; *Tamboise*, Le nouveau régime du droit de vote dans les sociétés par actions d'après la Loi du 13 Novembre 1933, 17; *Hauptmann*, Droit de vote, 52 ff.; aus jüngerer Zeit etwa zur Entscheidung *Château d'Yquem Dom*, RJ com. 1999, 269, 276: „les droits politiques de chaque associé sont apparemment protégés par une conception démocratique de l'égalité des associés". Zu diesem Bild auch *Koering*, „Une action – une voix", 312: „Construite sur le modèle démocratique, la société anonyme ne peut pour autant être qualifiée de société démocratique." Heute noch bildlich allgemein für die Gesellschaft *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 513: „L'associé est citoyen de cette cité qu'est la société, d'où ses prérogatives politiques". Jüngst zur Diskussion um die *démocratie actionnariale* etwa *Couret*, RJ com. 2018, 457.

[186] So etwa *Tamboise*, Le nouveau régime du droit de vote dans les sociétés par actions d'après la Loi du 13 Novembre 1933, 17; vom *suffrage universel* jedenfalls in den Gründungsversammlungen und außerordentlichen Hauptversammlungen spricht auch *Thaller*, Droit commercial, Rn. 683 unter 2°e); vgl. allerdings noch krit. zum Gedanken der Gleichbehandlung der Aktionäre (im Gegensatz zur Gleichheit der Aktien derselben Kategorie) *ders.*, D. 1893, I.105, 110: „[O]n impute à la loi des sociétés par actions une doctrine de fausse démocratie toute fantaisiste qui ne résiste pas à l'examen des textes."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

vorhandene Lösungen stützen; die zahlreichen Unterschiede beider Rechtsfiguren vermochten unterschiedliche Regelungen ohne Weiteres zu rechtfertigen.[187] Gerade zu Beginn des 20. Jahrhunderts akzeptierten Rechtsprechung und Literatur denn auch zahlreiche gesellschaftsvertragliche Gestaltungen bezüglich der Stimmrechtsausübung, nicht zuletzt auch mit Blick auf seinen Charakter als allgemeines Recht.[188] Einige Autoren gaben es explizit der Satzung auf, die Stimmrechtsausübung näher zu regeln.[189] Eine gängige Bestimmung beschränkte etwa das Recht, an der Hauptversammlung teilzunehmen, indem es nur Gesellschafter zuließ, die eine bestimmt festgelegte Mindestzahl von Aktien hielten.[190] Daneben kamen ab 1910 gesellschaftsvertragliche Mehrstimmrechte in Frankreich auf, deren Zulässigkeit durch ein namhaftes Professorengutachten bestätigt und schließlich allgemein anerkannt wurde.[191] So blieb die zentrale Bedeutung des Gesellschafterstimmrechts in mancher Hinsicht bloß ein leeres Lob.

Zugleich begann aber der Gesetzgeber, durch verschiedene Eingriffe das Stimmrecht abzusichern.[192] So gestattete er zwar weiterhin Bestimmungen, welche die Teilnahme an Hauptversammlungen an einen Mindestaktienbesitz knüpften, um die Funktionsfähigkeit der Hauptversammlungen großer Gesellschaften nicht zu beeinträchtigen. Doch gewährte er Kleinaktionären das unabdingbare Recht, sich zusammenzuschließen und so die Schwelle des Mindestbesitzes zu erreichen.[193] Darüberhinaus ordnete er zumindest für Gründungsversammlungen und bald auch für außerordentliche Hauptversammlungen (*assemblées générales constitutives et extraordinaires*) an, dass jeder Aktionär unabhängig von der Höhe seines Aktienbesitzes teilnehmen und dabei ein Stimmrecht entsprechend dem Umfang seines Aktienbesitzes ausüben konnte.[194] Für wesentliche Entscheidungen hatte so das unabdingbare Stimmrecht nach Kapitalanteilen Einzug in das Aktienrecht gehal-

[187] Plastisch auch *Copper Royer*, Sociétés anonymes II, Rn. 381 bis.

[188] Dazu auch *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 19.

[189] Vgl. noch *Copper Royer*, Sociétés anonymes II, Rn. 367: „les statuts peuvent seulement réglementer ces droits [de participer au gouvernement de la société] en les soumettant à certaines conditions qui peuvent varier en plus ou en moins, mais qui ne peuvent jamais aboutir à une privation totale, franchement ou indirectement prononcée."; ähnlich Rodolphe-Rousseau Sociétés commerciales I, Rn. 1492.

[190] Dazu *Lyon-Caen/Renault*, Droit commercial, Rn. 303; *Pic*, Sociétés commerciales III, Rn. 1318; *Thaller*, Droit commercial, Rn. 683 2° e).

[191] Dazu *Mazeaud*, Le vote privilégié dans les sociétés de capitaux, 5 ff., der auf ein Gutachten von Professor *Thaller* aus dem Jahre 1911 verweist; vgl. auch Rodolphe-Rousseau Sociétés commerciales I, Rn. 1171.

[192] Etwa zum Gesetz vom 13. November 1933 *Tamboise*, Le nouveau régime du droit de vote dans les sociétés par actions d'après la Loi du 13 Novembre 1933, 1: „Jusqu'à cette date, le législateur avait, pour ainsi dire, complètement négligé cette question de l'organisation du pouvoir de suffrage".

[193] *Lacour/Bouteron*, Droit commercial I, Rn. 559; *Lyon-Caen/Renault*, Droit commercial, Rn. 183, 303; Rodolphe-Rousseau Sociétés commerciales I, Rn. 1172.

[194] *Lacour/Bouteron*, Droit commercial I, Rn. 558 f., 594 f.; *Lyon-Caen/Renault*, Droit commercial, Rn. 183, 303 ff.; *Thaller*, Droit commercial, Rn. 683 2° e).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

ten.[195] Das Stimmrecht mauserte sich damit nach und nach auch mit Blick auf seine Rechtswirkungen zu einem wesentlichen Gesellschafterrecht, eine Bewegung, die schließlich im Verbot von Mehrstimmrechten und der strengen gesetzlichen Einhegung von Doppelstimmrechten einen vorläufigen Höhepunkt fand.[196]

Parallel zu dieser Entwicklung zeichnete sich auch im Schrifttum ab, dass den Stimmrechtsgestaltungen Grenzen gesetzt sind und etwa ein vollständiger Stimmrechtsentzug diese überschreitet.[197] Dabei war den Autoren durchaus bewusst, dass diese Grenze rechtsvergleichend das französische Recht von anderen Rechtsordnungen unterschied.[198] Doch auch wenn sie es teils rechtspolitisch bedauerten, verstanden sie diese Grenze schlicht als feststehenden Teil des geltenden französischen Rechts. Der französische Kassationshof gab ihnen mit einer noch heute zitierten Entscheidung vom 7. April 1932[199] schließlich Recht: Er hatte über eine Satzungsbestimmung zu entscheiden, die nach einer Aktienübertragung das Stimmrecht der Anteilserwerber von der Zustimmung des Verwaltungsrats abhängig machte. Entgegen dem Verständnis des Berufungsgerichtes, welche das Stimmrecht für nicht *ordre public*-relevant hielt, konnte diese Bestimmung aber keinen Bestand haben: Unter Verweis auf Art. 27 des Gesetzes vom 24. Juli 1867, in der Fassung nach den Änderungsgesetzen vom 1. August 1893 und vom 22. November 1913 erklärte der Kassationshof:

> „[D]as Stimmrecht in den Hauptversammlungen ist eines der wesentlichen Attribute der Aktie; [wenn] seine Ausübung nach dem oben genannten Text auch in gewissem Maße durch die Satzung geregelt werden kann, kann es keinesfalls gestrichen werden[.]“[200]

---

[195] In diesem Sinne wohl *Copper Royer*, Sociétés anonymes II, Rn. 321; umfassender Rodolphe-Rousseau Sociétés commerciales I, Rn. 3208.

[196] Diese Entwicklung nachzeichnend *Tamboise*, Le nouveau régime du droit de vote dans les sociétés par actions d'après la Loi du 13 Novembre 1933, 16.

[197] So insbes. *Copper Royer*, Sociétés anonymes II, Rn. 321, 352, 367; *Mazeaud*, Le vote privilégié dans les sociétés de capitaux, 96; *Tamboise*, Le nouveau régime du droit de vote dans les sociétés par actions d'après la Loi du 13 Novembre 1933, 19.

[198] Krit. etwa zu den stimmrechtslosen Aktien in England *Cellérier*, Étude sur les sociétés anonymes en France et dans les pays voisins, Rn. 154 m. Fn. 2; rechtsvergleichende Seitenblicke auf den anglo-amerikanischen *voting trust* und deutsche Vorzugsaktien ohne Stimmrecht auch bei *Letellier*, Le droit de vote de l'actionnaire, Rn. 28 ff.

[199] Dazu *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 20: „L'affirmation du caractère essentiel du droit de vote par la Cour de cassation entraîne un recul de la conception libérale de ce droit. L'arrêt de 1932 s'inscrit cependant dans une tendance plus profonde, favorisée tout à la fois par le développement de la théorie institutionnelle et par le contexte économique.“; auch *Chartier*, D. 1995, jur. 252, 254: „plus loin que la jurisprudence ancienne“.

[200] Cass. civ., 07.04.1932, Journ. sociétés 1934, 289: „le droit de vote aux assemblées générales est l'un des attributs essentiels de l'action; que si, d'après le texte ci-dessus visé, son exercice peut être réglementé dans une certaine mesure par les statuts, il ne saurait en aucun cas être supprimé“.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Damit bestätigte er, dass das französische Recht keine Aktie ohne Stimmrecht duldete.[201] Ausdrücklich griff er dabei die Unterscheidung auf zwischen der Innehabung und der Ausgestaltung des Stimmrechts: Während die Satzung letztere weitgehend autonom regeln und die Ausübung des Stimmrechts an Bedingungen knüpfen konnte, sollte nichts den Grundsatz in Frage stellen können, dass jede Aktie mit einem Stimmrecht ausgestattet ist. Das Stimmrecht war als wesentliches Gesellschafterrecht anerkannt.[202] Die zeitgenössischen Kommentatoren überraschte dieses klare Bekenntnis nicht. Sie erklärten es insbesondere aus der Verbindung des Stimmrechts zu den Gewinnbeteiligungsrechten des Aktionärs, die es zu schützen half.[203] Tatsächlich hatte der Kassationshof bereits zuvor anklingen lassen, dass er es nicht dulden würde, einem Aktionär ohne Weiteres sein Stimmrecht zu entziehen. Im Unterschied etwa zum deutschen Recht erhielt er dem Aktionär sogar dann sein Stimmrecht, wenn ein Beschlussgegenstand ihn persönlich betraf, etwa bei der Entscheidung über seine Entlastung als Verwaltungsratsmitglied.[204]

Die zweite Entscheidung, die noch heute für den besonderen Rang des Stimmrechts steht, folgte aber erst zum 23. Juni 1941.[205] Anlässlich der richterlich angeordneten Vertretung für die Miteigentümer von Aktien wiederholte der Kassationshof, dass das Stimmrecht ein „wesentliches Attribut des Aktionärs" sei:

> „[D]a die Beratungen der Hauptversammlungen wesentlich sind für das gewöhnliche Funktionieren der Aktiengesellschaft, stellt die Teilnahme des Aktionärs an diesen Beratungen die Obliegenheit und die untrennbare Garantie seiner Vermögensrechte dar, die mit dem Aktieneigentum in das persönliche Vermögen des Aktionärs gelangt sind; was auch die Natur der Maßnahmen ist, die mit Bezug auf das Gesellschaftsvermögen der Hauptversammlung vorgeschlagen werden und Gegenstand dieser Beschlüsse bilden, stellt die Teilnahme und die Abstimmung der Aktionäre bei den Beratungen ein wesentliches Attribut des Aktionärs und die Ausübung einer Pflicht dar, die er gegenüber der Gesellschaft wegen seines Anteils übernommen hat, sowie zur gleichen Zeit eine Handlung, die der Wertsteigerung oder Bewahrung des beweglichen Gegenstands dient, der einen Teil seines Privatvermögens ausmacht […]."[206]

---

[201] So schon *Tamboise*, Le nouveau régime du droit de vote dans les sociétés par actions d'après la Loi du 13 Novembre 1933, 18.

[202] Vgl. auch *Cordonnier*, DP 1933, 153; *Lecompte*, Journ. sociétés 1934, 289; *Rousseau*, Sirey 1933, 1.177.

[203] *Cordonnier*, DP 1933, 153, 154; *Lecompte*, Journ. sociétés 1934, 289, 290, 292; im Rückblick zum Verzicht auf eine Begründung in der Rechtsprechung *Kaddouch*, JCP E 2005, 1067, 1070: „la cour est bien plus affirmative que démonstrative".

[204] Darauf hinweisend *Mazeaud*, Le vote privilégié dans les sociétés de capitaux, 96 f.; vgl. auch *Cellérier*, Étude sur les sociétés anonymes en France et dans les pays voisins, Rn. 597.

[205] Cass. req., 23. 06. 1941, Journ. sociétés 1943, 209.

[206] Cass. req., 23. 06. 1941, Journ. sociétés 1943, 209: „les délibérations des assemblées générales étant essentielles au fonctionnement régulier de la société anonyme, la participation de l'actionnaire à ces délibérations est la charge et la garantie inséparables des droits pécuniaires entrés dans le patrimoine personnel de l'actionnaire avec la propriété de l'action; que, quelle que soit la nature des mesures qui, relatives au patrimoine social, sont proposées à l'assemblée générale et forment l'objet de ses résolutions, l'assistance et le vote des actionnaires aux

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Als Gegenstück der Vermögensrechte war das Stimmrecht also untrennbar mit der Aktie verbunden; eine Aktie oder ein Aktionär ohne Stimmrecht waren damit nicht denkbar.

In dieser Entscheidung betonte der Kassationshof zudem die Bedeutung, die das Stimmrecht für die Gesellschaft hatte. Es stand dem Aktionär nicht bloß als individuelles Recht zum Schutz seines eigenen Vermögens zu; vielmehr war es auch wesentlich für das Funktionieren der Gesellschaft und sollte daher im Gesellschaftsinteresse ausgeübt werden. So spiegelte das Gericht die Theorie vom Stimmrecht als zweckgebundenem, eine bestimmte Funktion erfüllendes Recht (*droit fonction*), das mit Rücksicht auf diesen Zweck bzw. diese Funktion auszuüben war.[207] Der Aktionär musste nach dieser Theorie sein eigenes Interesse unter Umständen hinter das der Gesellschaft zurückstellen und zuvörderst nach den Bedürfnissen der Gesellschaft an sich abstimmen. Zwar hat sich dieses Verständnis des Stimmrechts letztlich nicht durchgesetzt[208], doch stellte die Theorie nachdrücklich die Bedeutung dieses Rechts für das Kollektiv heraus. Dieser Aspekt hat sich bis heute im Bewusstsein von Literatur und Rechtsprechung gehalten. Nichtsdestotrotz genießt das Stimmrecht heute zuvörderst Schutz als individuelles, wesentliches Recht des Gesellschafters.

b) Bestätigung und Zweifel im Spiegel der Reformgeschichte

Die Reformtätigkeit des Gesetzgebers in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts berührte auch das Stimmrecht. Teils bekräftigte sie dessen Unantastbarkeit, teils eröffnete sie der Praxis neue Gestaltungsmöglichkeiten. So konnten sowohl die Befürworter wie auch die Kritiker dieser hervorgehobenen und zugleich wohlgehüteten Stellung des Stimmrechts in den verschiedenen Neuerungen eine Bestätigung ihrer Position finden.

Ein deutliches Bekenntnis zum Stimmrecht als wesentlichem Gesellschafterrecht enthielten die beiden großen gesellschaftsrechtlichen Reformprojekte des 20. Jahrhunderts: So verbreiterte zunächst das Gesetz über die Handelsgesellschaften vom 24. Juli 1966[209] die Normgrundlage, die dem Stimmrecht seinen wesentlichen Charakter sicherte.[210] Das Gesetz zur Reform der Gesellschaften vom 4. Januar 1978[211] schuf mit Art. 1844 C. civ. schließlich die heutige Zentralnorm für

délibérations constitue un attribut essentiel de l'actionnaire et l'exécution d'une obligation contractée par lui envers la société à raison de son titre en même temps qu'un acte utile à la mise en valeur ou à la conservation du droit mobilier faisant partie de son patrimoine particulier".

[207] Dazu insbes. *D. Schmidt*, Les droits de la minorité dans la société anonyme, Rn. 48, 55.

[208] Vgl. etwa *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2151; für die „nature hybride" des Stimmrechts etwa *Hauptmann*, Droit de vote, 44, allerdings zurückhaltender 45 f.

[209] Dazu oben Kapitel 2 – B.I.3.a).

[210] Vgl. den Hinweis auf die strafrechtlichen Vorschriften bei *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 25.

[211] Dazu oben Kapitel 2 – B.I.4.a).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

das Stimmrecht des Gesellschafters. Zwar beschränkt sich der Wortlaut auf das Recht, an der kollektiven Beschlussfassung mitzuwirken, und spricht gerade nicht ausdrücklich vom Stimmrecht. Nach den Vorstellungen des Reformgesetzgebers und der einmütigen Literaturauffassung sollte dieses Mitwirkungsrecht aber das Stimmrecht beinhalten.[212] So hatte es das Stimmrecht über die großen Gesellschaftsrechtsreformen von 1966 und 1978 als wesentliches Recht jedes Gesellschafters in die Kodifikationen geschafft.

Einige Neuerungen, mit denen der Gesetzgeber den Innovationswünschen der Praxis entgegenkam, schienen das Stimmrecht aber auch zu schwächen und gaben so Anlass, die Wesentlichkeit dieses Rechts stets aufs Neue in Zweifel zu ziehen.[213] Im Reformjahr 1978 erreichten etwa die stimmrechtslosen Vorzugsaktien das französische Recht als sogenannte *actions à dividende prioritaire sans droit de vote*.[214] Sie unterlagen einem strengen Regime, welches das Stimmrecht auch wieder aufleben ließ, wenn die versprochene Vorzugsdividende während dreier Geschäftsjahre nicht voll ausbezahlt werden konnte.[215] Dennoch erlaubten sie zum ersten Mal die Schaffung grundsätzlich stimmrechtsloser Anteile in Frankreich. Diesen Trend führte das Gesetz vom 3. Januar 1983 fort, welches einerseits die Regeln für stimmrechtslose Vorzugsaktien lockerte[216], andererseits die sogenannten Investment- und Stimmrechtszertifikate (*certificats d'investissement et certificats de droit de vote*) einführte[217]. Diese Zertifikate trennten die vermögensrechtliche von der mitverwaltungsrechtlichen Seite der Aktie; während der Inhaber des Investmentzertifikats die Dividende bezieht und sein Zertifikat handeln kann, übte der Inhaber des korrespondierenden Stimmrechtszertifikats das Stimmrecht aus.[218] Das Gesetz sicherte zwar das Gleichgewicht zwischen Investment- und Stimmrechtszertifikaten, doch lagen beide Rechte nicht mehr zwingend in der Hand derselben Person.[219] Nicht

[212] *Chartier*, JCP G 1978, I.2917, Rn. 141.

[213] Vgl. *Viandier*, JCP 1986, I.3253, unter III.1.: „le droit de vote a perdu le lustre qui était le sien à la fin du siècle dernier"; ähnlich, aber vorsichtiger *Couret*, JCP E 2019, Nr. 1501, Rn. 45: „Le marqueur le plus évident de la politique législative en matière de droit de vote demeure de manière indubitable l'ambiguïté." Etwa hinsichtlich der Investmentzertifikate *Zenati*, RTD civ. 1994, 644, 646.

[214] Art. 14 ff. der Loi n° 78 – 741 du 13 juillet 1978 relative à l'orientation de l'épargne vers le financement des entreprises.

[215] Art. L. 228 – 14 C. com. a.F.

[216] Art. 14 ff. der Loi n° 83 – 1 du 3 janvier 1983 sur le développement des investissements et la protection de l'épargne.

[217] Art. 20 der Loi n° 83 – 1 du 3 janvier 1983 sur le développement des investissements et la protection de l'épargne. Dazu plastisch *Germain*, RJ com. n° spécial 1990, 135, 137: „[Les certificats d'investissement et de droit de vote] perturbent le paysage traditionnel."

[218] Art. L. 228 – 30 Abs. 1 C. com. a.F.; vgl. auch unten Kapitel 4 – B.II.1., 398.

[219] Vgl. auch JCl. Soc. Traité-*Bougnoux*, Fasc. 1830, Stand: 22. 10. 2010, Rn. 1: „Et c'est l'autre objectif de la loi: assurer une dissociation de risques et du pouvoir". Zur jüngeren Entwicklung *Couret*, JCP E 2019, Nr. 1501, Rn. 2: „le législateur, à l'écoute des préoccupations de la pratique, est plus soucieux de pragmatisme que de cohérence".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

jede Aktie gewährte mithin ein Stimmrecht, nicht jede Beteiligung an einer Aktiengesellschaft ging mit Mitverwaltungsbefugnissen einher.

Die Gesellschaftsrechtspraxis bemühte sich indes, durch vertragliche Abreden die verschiedenen Gesellschaftsformen nach ihren Bedürfnissen zu gestalten (sog. *contractualisation du droit des sociétés*).[220] Mit Blick auf das Stimmrecht äußerte sich dieses Bestreben in der Zunahme von Stimmbindungsvereinbarungen in schuldrechtlichen Nebenvereinbarungen neben dem Gesellschaftsvertrag. Die Rechtsprechung schien diese Entwicklung zu tolerieren und bestätigte die Wirksamkeit solcher Verbindungen in immer großzügigerem Maße.[221] Einen vermeintlichen Todesstoß versetzte dem Stimmrecht als wesentlichem Gesellschafterrecht schließlich der französische Kassationshof mit seinen Entscheidungen *de Gaste*[222] und *Gérard*[223]. Indem er das Stimmrecht als eigenständiges Recht von der bloßen Mitwirkung an Gesellschaftsbeschlüssen unterschied, stellte er zunächst die gesetzliche Anbindung in Frage, die das Stimmrecht als wesentliches Gesellschafterrecht hatte bestätigen sollen. Denn eindeutig sprach Art. 1844 Abs. 1 C. civ. bloß von einem Mitwirkungsrecht jedes Gesellschafters; war das Stimmrecht demgegenüber eigenständig, schien es aber fortan nicht mehr dieser besonderen gesetzlichen Garantie zu unterfallen. Dies ermöglichte es dem Gericht sodann, Gesellschaftsvertragsgestaltungen für gesetzeskonform zu erklären, die im Falle eines *usufruit* an Gesellschaftsanteilen den nackten Eigentümer als Gesellschafter jeglichen Stimmrechts beraubten. Die Literatur fragte danach, ob das Stimmrecht angesichts dieses flagranten Stimmrechtsentzugs noch als wesentliches Gesellschafterrecht gelten könne.[224] Dem setzte der Kassationshof bereits 1999 seine Entscheidung *Château d'Yquem* entgegen.

*c) Nachdrückliche Stärkung in der jüngeren Rechtsprechung (*Château d'Yquem *und* Arts et Entreprises*)*

Den Unkenrufen aus der Literatur, welche die Wesentlichkeit des Stimmrechts anzweifelte, begegnete der französische Kassationshof mit einem klaren Bekenntnis

[220] Dazu etwa *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 45 f.; vgl. auch *Blanc*, JCP G 1999, II.10168, 1740: „processus de ‚recontractualisation' du droit des sociétés"; *Le Cannu*, Rev. sociétés 1999, 81, 89: „mouvement de contractualisation".

[221] So insbes. zur unterinstanzlichen Rechtsprechung *Blanc*, JCP G 1999, II.10168, 1739; ähnlich *B.*, D. aff. 1999, 563; insgesamt zu Stimmbindungsvereinbarungen Kapitel 4 – B.II.4.

[222] Cass. com., 04.01.1994, Rev. sociétés 1994, 278.

[223] Cass. com., 22.02.2005, JCP E 2005, 1067.

[224] Insbes. *Daigre*, JCP E 1996, 317, 318: „Aussi, peut-on légitimement considérer aujourd'hui que le droit de vote n'est plus un attribut essentiel, seul le droit de participer aux décisions collectives ayant ce caractère, ce qui ouvre de considérables horizons quant aux opérations juridiques sur le droit de vote, *de lege lata* (conventions de vote) et *de lege ferenda* (cession du droit de vote)."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

zur Unabdingbarkeit des Gesellschafterstimmrechts.[225] Wie ein Paukenschlag ließ er die Debatte mit seiner Entscheidung *Château d'Yquem* vom 9. Februar 1999[226] erzittern, in der er proklamierte, dass „jeder Gesellschafter das Recht [hat], an der kollektiven Beschlussfassung teilzunehmen und abzustimmen, und dass der Gesellschaftsvertrag nicht von diesen Bestimmungen abweichen kann". Dieses Prinzip griff er in späteren Entscheidungen auf und entwickelte es fort.

Die Entscheidung *Château d'Yquem* betraf eine *société en commandite par actions*[227], die in Familienbesitz stand und von einem internationalen Konzern übernommen werden sollte. Um einen gerechten Ausgleich zwischen den verschiedenen Familienstämmen sicherzustellen, enthielt ihr Gesellschaftsvertrag eine Bestimmung, welche die gesetzlichen Vorschriften über Geschäfte mit nahestehenden Personen auf einen weiteren Personenkreis ausdehnte. Das gesetzliche Autorisierungsverfahren sollte danach auch Anwendung finden, wenn kein Verwaltungsorganwalter, sondern bloß ein Ahne oder ein Nachkomme einer in der Geschäftsführung tätigen Person direkt oder indirekt an dem Geschäft beteiligt war. Die betroffene Person sollte in entsprechender Anwendung von Art. 258 i.V.m. Art. 103 Abs. 4 des Gesetzes vom 24. Juli 1966[228] nicht an der Beschlussfassung teilnehmen können. Entgegen dieser Bestimmung stimmte allerdings ein Gesellschafter über die Genehmigung eines Geschäfts zwischen der Gesellschaft und einer ihr im Sinne der Satzung nahestehenden *société civile* ab, deren Geschäftsführer sein Vater war. Das Berufungsgericht erklärte diesen Beschluss antragsgemäß für nichtig, erntete dafür aber Widerspruch vonseiten des Kassationshofs.[229] Unter dem vorangestellten Hinweis auf Art. 1844 Abs. 1, 4 C. civ. prägte er die legendäre Formel:

---

[225] Plastisch *Blanc*, JCP G 1999, II.10168, 1739: „Mais ne peut-on pas aussi suggérer que la Cour de cassation entend en réalité aller à contre courant d'un certain discours doctrinal et d'une certaine pratique, qui font douter que le droit de vote mérite encore d'être classé parmi les droits essentiels de l'actionnaire?"; auch *Hovasse*, Rép. Defrénois 1999, 625, 627: „La position adoptée par la Cour de cassation marque un coup d'arrêt dans la ‚désacralisation' du droit de vote."; ähnlich *ders.*, Dr. sociétés 1999, éditorial (mai); schließlich *Reinhard*, RTD com. 1999, 902: „Quelque peu malmené par le malheureux arrêt *De Gaste*, le droit de vote méritait une réhabilitation. C'est désormais chose faite."

[226] Cass. com., 09. 02. 1999, Rev. sociétés 1999, 81 m. Anm. *Le Cannu*; auch *Bertrel*, Dr. et patr. janvier 2000, 96; *Blanc*, JCP G 1999, II.10168; *Bonneau*, Dr. sociétés 1999, comm. 67; *Daigre*, Bull. Joly Sociétés 1999, 566; *Dom*, RJ com. 1999, 269; *Guyon*, JCP E 1999, 724; *Hovasse*, Dr. sociétés 1999, éditorial (mai); *ders.*, Rép. Defrénois 1999, 625; *Morin*, Petites affiches 2000, 11; *Reinhard*, RTD com. 1999, 902.

[227] Zur Übertragbarkeit auf andere Gesellschaftsformen *Guyon*, JCP E 1999, 724; *Le Cannu*, Rev. sociétés 1999, 81, 85 f., 90.

[228] Heute modifiziert Art. L. 226 – 10 i.V.m. L. 225 – 40 Abs. 4 C. com.

[229] Cass. com., 09. 02. 1999, Rev. sociétés 1999, 81, 82 m. Anm. *Le Cannu*, dort 88 f. auch näher zum Sachverhalt; weiter *Blanc*, JCP G 1999, II.10168, 1738.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

> „[J]eder Gesellschafter hat das Recht, an der kollektiven Beschlussfassung teilzunehmen und abzustimmen, und der Gesellschaftsvertrag kann nicht von diesen Bestimmungen abweichen[.]“[230]

Diesen Grundsatz habe das Berufungsgericht verletzt, indem es den Gesellschaftsvertrag angewandt hatte, der für bestimmte Gesellschafter einen Stimmrechtsentzug anordnete, der nicht vom Gesetz vorgesehen war.

Eindringlich und deutlich führte der Kassationshof so Mitwirkungs- und Stimmrecht wieder zusammen.[231] Er stellte klar, dass beide miteinander einhergehen und Art. 1844 Abs. 1 C. civ. Mitwirkungs- wie Stimmrecht jedes Gesellschafters garantiert. Insoweit konnte seine Entscheidung als unmittelbare Antwort auf die Deutungsversuche gelten, welche der fünf Jahre zuvor ergangenen Entscheidung *de Gaste*[232] gefolgt waren.[233] Damals hatte der Kassationshof zum ersten Mal die Trennung von Mitwirkungs- und Stimmrecht unter Art. 1844 Abs. 1 C. civ. ins Spiel gebracht und nicht wenige Autoren verstanden dies als ein Abrücken vom besonderen Schutz, den das Stimmrecht in der Rechtsprechung stets genoßen hatte. Wenn dem nackten Eigentümer beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen das Stimmrecht genommen werden könne und nur das Mitwirkungsrecht zu wahren sei, könne das Stimmrecht kein wesentliches Gesellschafterrecht mehr sein; die gesellschaftsrechtliche Zentralnorm des Art. 1844 Abs. 1 C. civ. beschränke sich eben auf das Mitwirkungsrecht.[234] Dem widersprach der Kassationshof mit seinem Schlüsselsatz der Entscheidung *Château d'Yquem* deutlich. Er knüpfte an seine frühe Rechtsprechung an und ließ keinen Zweifel daran, dass das Stimmrecht zur Mitwirkung an der kollektiven Beschlussfassung zählt und damit auch ein wesentliches Recht jedes Gesellschafters ist.[235] Dass dies nach wie vor nicht ausschloss, zumindest im Rahmen des *usufruit* an Gesellschaftsanteilen die Rechtsstellung des Gesellschafters auf eine bloße Mitwirkung an der Beschlussfassung ohne Stimmrecht zu reduzieren, wie die Entscheidung *de Gaste* es vorgezeichnet hatte, zeigte sich freilich erst durch die Folgeentscheiungen.[236] So unsicher die Literatur ob der unmittelbaren Tragweite der

[230] Cass. com., 09. 02. 1999, Rev. sociétés 1999, 81, 82: „attendu que tout associé à le droit de participer aux décisions collectives et de voter et que les statuts ne peuvent déroger à ces dispositions“; vgl. auch Bull. civ. 1999, IV Nr. 44.

[231] Plastisch *Daigre*, Bull. Joly Sociétés 1999, 566, 570: „un droit unique à double face, participation d'un côté, vote de l'autre“.

[232] Cass. com., 04. 01. 1994, Rev. sociétés 1994, 278; dazu bereits Kapitel 2 – B.II.2.b)aa).

[233] *Blanc*, JCP G 1999, II.10168, 1739; *Le Cannu*, Rev. sociétés 1999, 81, 84. Vgl. auch *Paclot*, JCP E 2006, 297, 298.

[234] Etwa *Daigre*, JCP E 1996, 317, 318; insgesamt dazu bereits oben Kapitel 2 – B.II.2.b) aa).

[235] *Blanc*, JCP G 1999, II.10168, 1739; *Bertrel*, Dr. et patr. janvier 2000, 96, 97; *Daigre*, Bull. Joly Sociétés 1999, 566, 568; *Guyon*, JCP E 1999, 724, 725; *Le Cannu*, Rev. sociétés 1999, 81, 92; allerdings *Dom*, RJ com. 1999, 269, 274: „nouvelle acception de l'article 1844 du Code civil“.

[236] Vgl. inzwischen auch zur Unterscheidung von Stimm- und Mitwirkungsrecht bei Anteilen im Miteigentum *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2151.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Entscheidung *Château d'Yquem* war, so eindeutig war auch, dass diese Entscheidung jedenfalls ein Zeichen zur Stärkung des Gesellschafterstimmrechts senden sollte.[237]

Kraft gewann dieses Zeichen nicht nur durch den prominenten Normverweis auf Art. 1844 Abs. 1, 4 C. civ.[238] und die prägnante Wortwahl.[239] Umso mehr Gewicht erhielt das Bekenntnis zum Stimmrecht als wesentlichem Recht, als der Sachverhalt nicht einmal eine ausdrückliche Stimmrechtsregelung enthielt.[240] Im Zentrum des Falles stand eine gesellschaftsvertragliche Bestimmung, die das Regime für Geschäfte mit nahestehenden Personen auf einen größeren, den Familienverhältnissen der betroffenen Gesellschaft angepassten Personenkreis ausdehnte. Ein Stimmrechtsentzug folgte aus ihr bloß mittelbar und lediglich hinsichtlich bestimmter Beschlussgegenstände.[241] Einige Literaturstimmen zeigten sich daher überrascht, dass der Kassationshof ausgerechnet diesen Fall zur Grundsatzentscheidung erkoren hatte; die Worte mussten ihm bereits auf der Zunge gelegen haben, als er in der Sache *Château d'Yquem* einen Fall ausmachte, der sie tragen konnte.[242]

Doch der Kassationshof beendete mit seiner Entscheidung nicht nur die Debatten, die das Stimmrecht aus dem Kreis der wesentlichen, systembildenden Grundlagen des Gesellschaftsrechts zu ziehen versuchten und es so gleichsam zu entweihen drohten. Er stellte auch die Bedeutung heraus, welche das Stimmrecht als persönliches Recht für den Gesellschafter hatte. Teile des Schrifttums sahen durch die postulierte Unabdingbarkeit gar das Individualinteresse des Gesellschafters über das Unternehmensinteresse gestellt.[243] Doch blieb im Dunkeln, welche Rechtsfolgen diese Haltung in künftigen Rechtsstreitigkeiten zeitigen könnte. In Rechtssatzform blieb aus der Entscheidung *Château d'Yquem* zunächst lediglich, dass der Gesell-

[237] *Le Cannu*, Rev. sociétés 1999, 81, 84; vgl. auch *Reinhard*, RTD com. 1999, 902: „cet arrêt *Château d'Yquem*, qui vaut sans conteste son appellation grand cru".

[238] In einigen Zeitschriften wurde die Entscheidung irrtümlich unter Verweis auf Art. 1844 Abs. 1, 2 C. civ. abgedruckt, zur daraus entstandenen Verwirrung etwa *Bonneau*, Dr. sociétés 1999, comm. 67.

[239] *Blanc*, JCP G 1999, II.10168, 1739; *Hovasse*, Rép. Defrénois 1999, 625, 626; *Reinhard*, RTD com. 1999, 902, 903.

[240] Vgl. auch *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 154: „[L]a Cour de cassation a fait évoluer ce débat grâce à l'affaire *Château d'Yquem.*" Insofern aber krit. *Guyon*, JCP E 1999, 724, 726.

[241] Dazu mit Kritik an der Lösung im konkreten Fall *Dom*, RJ com. 1999, 269, 277 f.; *Guyon*, JCP E 1999, 724, 725; *Le Cannu*, Rev. sociétés 1999, 81, 87 f.

[242] *Le Cannu*, Rev. sociétés 1999, 81, 90 f.; vgl. auch *Blanc*, JCP G 1999, II.10168, 1739: „dans une affaire somme toute banale".

[243] *Le Cannu*, Rev. sociétés 1999, 81, 88; zust. *Dom*, RJ com. 1999, 269, 278; vgl. auch die Hinweise auf das Unternehmensinteresse, das die streitgegenständliche Satzungsbestimmung eigentlich geschützt hätte, bei *Guyon*, JCP E 1999, 724, 725; *Morin*, Petites affiches 2000, 11, 13 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

schaftsvertrag den Gesellschaftern nicht ihr Stimmrecht nehmen, es keinen Stimmrechtsentzug ohne gesetzliche Grundlage geben kann.[244]

Im Jahre 2005 schien die Entscheidung *Gérard*[245] diesen Grundsatz zwar wieder in Frage zu stellen, indem sie die Trennung von Stimm- und Mitwirkungsrecht im Kontext eines *usufruit* an Gesellschaftsanteilen wiederholte.[246] Doch kam das Stimmrecht als wesentliches Gesellschafterrecht wieder zu voller Entfaltung in der Entscheidung *Arts et Entreprises* vom 23. Oktober 2007[247]. In einer *société par actions simplifiée* erlaubte die Satzung den Ausschluss eines Gesellschafters und nahm ihm bei der vorgesehenen Beschlussfassung sein Stimmrecht. Allein dieser Stimmrechtsentzug ermöglichte es im konkreten Fall den Minderheitsgesellschaftern, den Mehrheitsgesellschafter gegen seinen Willen auszuschließen, und dies wollte sich die Minderheit zunutze machen. Allerdings focht der Mehrheitsgesellschafter den Ausschließungsbeschluss an und der Kassationshof gab ihm Recht. Mit Bezug auf Art. 1844 Abs. 1 C. civ. führte das Gericht aus:

> „[J]eder Gesellschafter hat das Recht an der kollektiven Beschlussfassung teilzunehmen und abzustimmen [und] der Gesellschaftsvertrag kann von dieser Bestimmung nicht abweichen außer in den vom Gesetz vorgesehenen Fällen[.]“[248]

An einer solchen gesetzlichen Ermächtigung fehlte es aber: Insbesondere Art. L. 227 – 16 C. com., der in der *société par actions simplifiée* ausdrücklich gesellschaftsvertragliche Ausschlussklauseln zulässt, erlaube nicht, „den Gesellschafter, dessen Ausschluss vorgeschlagen ist, seines Rechts zu berauben, an dieser Entscheidung teilzunehmen und über diesen Vorschlag abzustimmen“.[249]

Die wörtliche Wiederholung, dass Mitwirkungs- und Stimmrecht eins sind und dem Gesellschafter nur auf gesetzlicher Grundlage entzogen werden können, kündigte wie ein Fanfarenstoß an, wie ernst es dem Kassationshof mit diesem Grundsatz

---

[244] Etwa *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 947; vgl. auch *Poracchia*, Dr. et patr. mai 2005, 102, 103. Darüber hinaus *Blanc*, JCP G 1999, II.10168, 1739: „Les limitations du droit de vote nécessitent donc une disposition expresse de la loi qui doit être d'interprétation stricte.“; ähnlich *Morin*, Petites affiches 2000, 11, 13: „Les exceptions […] doivent […] faire l'objet d'une analyse restrictive.“

[245] Cass. com., 22. 02. 2005, JCP E 2005, 1067 m. Anm. *Kaddouch*; dazu oben Kapitel 2 – B.II.2.b)cc).

[246] Dazu etwa *Kaddouch*, JCP E 2005, 1067, dort 1071 gar als Drohkulisse zur Möglichkeit, auf Grundlage dieser Trennung zu einer isolierten Abtretung des Stimmrechts zu gelangen. Allerdings im Rückblick als weitere Erhöhung des Stimmrechts *Couret*, RJ com. 2018, 457, 461: „a abouti à présenter le droit de vote comme l'expression la plus achevée du pouvoir politique en l'insérant dans une hiérarchie“.

[247] Cass. com., 23. 10. 2007, Dr. sociétés 2007, comm. 219.

[248] Cass. com., 23. 10. 2007, Dr. sociétés 2007, comm. 219: „que tout associé a le droit de participer aux décisions collectives et de voter et que les statuts ne peuvent déroger à ces dispositions que dans les cas prévus par la loi“.

[249] Cass. com., 23. 10. 2007, Dr. sociétés 2007, comm. 219: „ce texte n'autorise pas les statuts […] à priver l'associé dont l'exclusion est proposée de son droit de participer à cette décision et de voter sur la proposition“.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

war. Die Fallumstände verliehen seiner Aussage zusätzlich Nachdruck: Zum einen kann es nicht als selbstverständlich gelten, dass das Stimmrecht auch in der *société par actions simplifiée* vollumfänglichen Schutz genießt. Denn diese Gesellschaftsform steht seit ihrer Schaffung für Privatautonomie und gesellschaftsvertragliche Gestaltungsfreiheit wie keine andere.[250] Doch stellt der Kassationshof klar, dass auch sie sich grundlegenden gesellschaftsrechtlichen Prinzipien zu fügen hat; der allgemeine Teil des Gesellschaftsrechts und insbesondere Art. 1844 Abs. 1 C. civ. überwölben so die besonderen Vorschriften auch der *société par actions simplifiée*.[251]

Zum anderen hat der Kassationshof bei seiner Entscheidung in Kauf genommen, dass ein Mehrheitsgesellschafter nicht mehr durch einen Gesellschafterbeschluss gegen seinen Willen aus der Gesellschaft ausgeschlossen werden kann.[252] Dies bedauerten verschiedene Stimmen, die befürchteten, dass Gesellschaften die Kompetenz künftig auf andere Organe zu verlagern versuchen werden; damit stehe ein vom Ausschluss bedrohter Gesellschafter aber noch schutzloser als vor einem immerhin transparenten Gesellschafterbeschluss, der ohne seine Stimme gefasst wurde.[253] Der Schutz des Stimmrechts als wesentlichem Gesellschafterrecht kann so zulasten des friedvollen Zusammenarbeitens in der Gesellschaft gehen.[254] Positiv gewendet verschafft er dem Stimmrecht dadurch aber auch Geltung in seiner Dimension als Machtinstrument. Er festigt das Stimmgewicht jedes Anteils und damit letztlich die Mehrheitsherrschaft.[255] So trägt er in gewisser Weise auch zur Stabilität der Machtverhältnisse in der Gesellschaft bei.

Die Rechtsprechung hat diesen strikten Stimmrechtsschutz unbeirrt fortgeführt.[256] Die Unabdingbarkeit des Stimmrechts hat sich als feststehender Rechtssatz etabliert; in verschiedenen Fallgestaltungen sicherte er den Gesellschaftern stets aufs

[250] Dazu etwa *Hovasse*, Dr. sociétés 2007, comm. 219; vgl. auch *Blanc*, JCP G 1999, II.10168, 1740.

[251] Krit. *Hovasse*, Dr. sociétés 2007, comm. 219; ebenfalls krit. mit Blick auf Art. L. 227–16 C. com. *Viandier*, JCP E 2007, Nr. 2433.

[252] Vor dem Hintergrund bestehender Klauseln fürchtete man, in zahlreichen Gesellschaften sei der Gesellschafterausschluss nun unmöglich geworden, *Viandier*, JCP E 2007, Nr. 2433; ebenfalls krit. zu den Folgen für Ausschlussklauseln *D. Schmidt*, Bull. Joly Sociétés 2008, 101, 102: „La Cour supréme annihile cette volonté". Zu den Schwierigkeiten, eine Ausschlussklausel einstimmig zu ändern, vgl. Cass. com., 09. 07. 2013, Bull. Joly Sociétés 2013, 636 m. Anm. *Poracchia.* Vgl. jüngst die *Loi Soilihi* vom 19. Juli 2019.

[253] Dazu etwa sowie auf die Schaffung von Mehrstimmrechten jedenfalls in der *société par actions simplifiée* hinweisend *Hovasse*, Dr. sociétés 2007, comm. 219; *Viandier*, JCP E 2007, Nr. 2433.

[254] Zu Ausschlussklauseln im Gesellschaftsvertrag und den Anforderungen im Einzelnen etwa *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2146; *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 872 f.

[255] So explizit *D. Schmidt*, Bull. Joly Sociétés 2008, 101, 102: „[L]a Cour a considéré le droit de vote en sa fonction d'instrument de pouvoir."

[256] Vgl. auch schon im Vorgang prägnant *Guyon*, JCP E 1999, 724, 725: „Le droit de vote est le noyau dur de l'ordre public sociétaire"; krit. *Couret*, JCP E 2019, Nr. 1501, Rn. 2: „volonté de radicalisation de ce droit".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Neue ihr Teilhaberecht an der kollektiven Beschlussfassung, insbesondere in Gestalt des Stimmrechts. Die faktische Standfestigkeit dieses Grundsatzes verwahrt ihn allerdings nicht gegen immer wieder vorgebrachte Kritik aus der Literatur.

2. Vorsichtiges Hinterfragen und Begründungsansätze

Die – auch rechtsvergleichend – besondere Unnachgiebigkeit des französischen Rechts und der französischen Rechtsprechung hinsichtlich der Sonderstellung des Gesellschafterstimmrechts bietet natürlich Angriffsfläche. Einerseits bremst sie Innovationsfreude und Anpassungsfähigkeit der Praxis. Andererseits erstickt sie den wissenschaftlichen Diskurs mit ihrer Selbstverständlichkeit bereits im Keim. Die Literatur stört sich daher zuvörderst an der Begründungslosigkeit, mit der das Stimmrecht als *vache sacrée*[257], d. h. als heilige Kuh gehegt und gehätschelt wird (a)). Dabei lassen Rechtsprechung und Literatur hin und wieder zumindest anklingen, was sie dazu bewegt, dem Gesellschafterstimmrecht solch besondere Aufmerksamkeit einzuräumen (b)).

a) Kritik am Dogma des Stimmrechtsschutzes

Seit jeher genießt das Stimmrecht in der französischen Rechtsprechung und Literatur den Ruf, ein besonderes Recht zu sein. Immer weiter reichende Gestaltungsmöglichkeiten führten allerdings zu der Frage, ob das Stimmrecht überhaupt noch zu den wesentlichen Gesellschafterrechten zählte.[258] Sie lenkte den Blick schließlich auf das viel grundsätzlichere Thema, warum das Stimmrecht überhaupt als solch wesentliches Recht gelten und besonderen Schutz genießen sollte. Denn hinter dem Postulat, dass das Stimmrecht ein wesentliches Recht des Gesellschafters sei, steckt ja nicht nur eine Feststellung; es stellt zugleich die Forderung, diese grundlegende Bedeutung bei der Rechtsfindung zu verwirklichen. Warum aber ausgerechnet das Gesellschafterstimmrecht eine solche Sonderbehandlung verdiente, thematisierten Rechtsprechung wie Literatur lange Zeit kaum ausdrücklich.

Kritiker ziehen die Unantastbarkeit des Stimmrechts daher als Dogma und machten es sich zur Aufgabe, dieses Dogma zu stürzen. Da die herrschende Ansicht keinerlei Bedürfnis zeigte, die Sonderrolle des Stimmrechts durch eine rationale Grundlegung zu stützen, umschrieben sie das Stimmrecht als heilige Kuh des

[257] Vgl. etwa *Viandier*, JCP 1986, I.3253, unter III.1.: „dans la société anonyme où la doctrine y [droit de vote] voit l'une des vaches sacrées du droit des sociétés".

[258] Auch *Viandier*, JCP 1986, I.3253, unter III.1.: „le droit de vote n'est plus la prérogative absolue qu'elle était autrefois"; ähnlich *Le Fur*, D. 2008, 2015, 2019. Mit etwas anderer Stoßrichtung anlässlich der Diskussion um das sogenannte *empty voting D. Schmidt*, RTDF 2011, 90: „[A]ffirmer que le droit de vote serait réservé à l'actionnaire exposé au risque revient à créer un lien entre le droit de vote et le risque. Mais ce lien évoqué par la doctrine n'existe pas en législation et aucun texte n'impose à l'actionnaire d'exercer son droit de vote dans le but de garantir son droit pécuniaire ou de veiller à la préservation de son risque d'actionnaire."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

französischen Gesellschaftsrechts.[259] Sie unterstellten dem Stimmrechtsschutz quasi-religiöse Züge[260], die im Recht und gerade im hochkompetitiven Wirtschaftsrecht keinen Platz haben. Gleichzeitig erkannten sie erste Spuren einer Entweihung dieses Rechts. Diese führten sie nicht nur auf die gesetzlich eröffneten Gestaltungsmöglichkeiten zurück[261], sondern auch auf die zunehmende individualvertragliche Einschränkung des Stimmrechts jenseits des Gesellschaftsvertrages.[262] Ikonisch stand für diese Entwicklung der immer großzügigere Umgang der Rechtsprechung mit Stimmbindungsvereinbarungen, die auch in der Praxis breiten Raum einzunehmen scheinen.[263] Weiterer Druck dürfte sich zudem aus dem Vergleich zu anderen Rechtsordnungen[264] ergeben haben, die bereits traditionell mehr Flexibilität bei Stimmrechtsgestaltungen pflegten als das französische Recht.

Die Rechtsprechung zeigt sich bislang jedoch unbeeindruckt von dieser Kritik und hält am apodiktischen Schutz des Stimmrechts als wesentlichem Gesellschafterrecht fest. Ohnehin bietet der Urteilsstil des französischen Kassationshofs kaum Raum für ausführliche Begründungen. Einige Kommentatoren meinen zwischen den Zeilen allerdings Hinweise gefunden zu haben, welche Attribute des Stimmrechts das Gericht für besonders bedeutsam hält, und ergänzen sie um ihre eigene Auffassung von den herausragenden Funktionen dieses Rechts.

b) Zwischen den Zeilen stehende Begründungsansätze

Das Gesellschafterstimmrecht und sein besonderer Stand können auch im französischen Recht nicht auf einen bestimmten Erklärungsstrang zurückgeführt oder aus einem festen Kanon an Sachargumenten erklärt werden. Dennoch heben Gerichte

---

[259] *Viandier*, JCP 1986, I.3253, unter III.1.

[260] *Baj*, Cah. dr. entr. 4/1996, 16; *Couret*, Bull. Joly Sociétés 2015, 153; auch *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 1057; *Le Fur*, D. 2008, 2015.

[261] Jüngst nochmals zu den Reformen des Jahres 2019 durch die sog. *Loi PACTE* (dazu Kapitel 4 – B.II.1., 401) und die sog. *Loi Soilihi* (dazu Kapitel 2 – B.I.6.) siehe *Couret*, JCP E 2019, Nr. 1501, dort Rn. 10 insbes. zur Möglichkeit der Schaffung von Vorzugsaktien mit mehrfachem Stimmrecht: „C'est à la fois une révolution et un retour à une pratique du début du siècle qui avait fait l'objet d'une interdiction en 1933. C'est aussi un changement profond de paradigme qui affecte la nature même du droit de vote: on passe d'un droit essentiel consubstantiel à la qualité d'actionnaire à un simple avantage particulier permettant de s'assurer le contrôle de la société sans effectuer l'investissement corrélatif".

[262] *Cohen*, in: LA Larroumet, Rn. 19; *Le Fur*, D. 2008, 2015, 2016 ff.; *D. Schmidt*, RTDF 2011, 90, 91 f.; vgl. auch unter Hinweis auf das faktische Aktionärsverhalten *Viandier*, JCP 1986, I.3253, unter III.1.: „l'attachement à la force du droit de vote, à la liberté absolue de l'actionnaire, est sympathique mais académique".

[263] Daneben auf das Argument der praktisch niedrigen Teilnahmezahlen in Hauptversammlungen hinweisend *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 947, die dem aber den Aufschwung aktiver Aktionäre in jüngster Zeit entgegenhalten.

[264] Vgl. etwa *Germain*, RJ com. n° spécial 1990, 135, 136 f.; *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 947 unter besonderem Hinweis auf das US-amerikanische Recht.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

und insbesondere die Literatur gewisse Aspekte immer wieder hervor, wenn sie das Stimmrecht als wesentliches Recht des Gesellschafters diskutieren.

Zunächst beschrieb die Literatur das Stimmrecht als Alleinstellungsmerkmal der Gesellschafter.[265] Allein Gesellschafter wirken an der kollektiven Beschlussfassung mit, indem sie über die zur Entscheidung gestellten Fragen abstimmen; ihnen allein ist es vorbehalten, über die Geschäfte und das Schicksal der Gesellschaft zu bestimmen. Dadurch unterscheidet sich die Gesellschafterstellung von der Position aller anderen, am Fortgang des Unternehmens interessierten Personen.[266] Insbesondere unterscheidet es die Gesellschafter aber von Inhabern bloßer Schuldverschreibungen, die der Gesellschaft lediglich als Gläubiger gegenüberstehen und ausschließlich finanzielle Rechte gegen die Gesellschaft haben.[267] Das Stimmrecht schafft so eine klare Abgrenzung der Kompetenzen und Funktionen einzelner Beteiligter und zeichnet dabei die Gesellschafter als Unternehmenslenker aus.

Diese Auszeichnung weist zugleich auf eine gewisse Verantwortung hin: Mit ihrem Stimmrecht erfüllen die Gesellschafter eine im Gesellschaftsgefüge wesentliche Funktion, indem sie die Weichen für die Unternehmensführung stellen.[268] Zahlreiche Entscheidungen können die Gesellschafter dabei an die Geschäftsführung delegieren, doch die Einsetzung und Überwachung der Geschäftsführer obliegt zuletzt ihnen. Auch Änderungen der Organisationsverfassung können allein die Gesellschafter beschließen.[269] Nicht ohne Grund gilt die Gesellschafterversammlung klassischerweise als das oberste Organ der Gesellschaft.[270] Sie ist wesentlich für den Kräfteausgleich und die Entscheidungshierarchie zwischen den Organen. Dies transportiert auch das vielbemühte Bild von der Gesellschaft als einer Art Republik.[271] Gleich den Bürgern üben die Gesellschafter als Souverän eine Letztent-

[265] Vgl. *Tamboise*, Le nouveau régime du droit de vote dans les sociétés par actions d'après la Loi du 13 Novembre 1933, 283 f.: „le droit de vote est une caractéristique essentielle de l'action".

[266] *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 288; schon *Copper Royer*, Sociétés anonymes II, Rn. 311; Rodolphe-Rousseau Sociétés commerciales I, Rn. 3208.

[267] *Daigre*, Bull. Joly Sociétés 1999, 566, 570; *Reinhard*, RTD com. 1999, 902, 903; auch *Tamboise*, Le nouveau régime du droit de vote dans les sociétés par actions d'après la Loi du 13 Novembre 1933, 19. Vgl. auch die Kritik an stimmrechtslosen Aktien etwa in England bei *Cellérier*, Étude sur les sociétés anonymes en France et dans les pays voisins, Rn. 154 m. Fn. 2. Vgl. auch zur Abgrenzung von Gesellschaft und Darlehen *Thaller*, D. 1904, I.257, 258.

[268] Ähnlich *Armand-Prévost*, RJ com. n° spécial 1990, 147; *Coupet*, Bull. Joly Sociétés 2015, 435, 438. Vgl. auch Rodolphe-Rousseau Sociétés commerciales I, Rn. 3208: „Il sera donc impossible aux actionnaires d'abdiquer leur droit de vote parce qu'il ne dépend point d'eux de faire disparaître le rôle social qui est inhérent à toute action."

[269] Vgl. bereits oben Kapitel 3 – A.II.3.

[270] *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 515: „l'assemblée générale demeure ‚le lieu d'exercice du pouvoir suprême'" unter Verweis auf *Guyon*, in: Mélanges Flattet, vgl. dort 42: „double mouvement de déclin et de renouveau [de l'assemblée générale]"; differenziert *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 461: „‚hiérarchie' bien atténuée".

[271] Plastisch *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 513: „L'associé est citoyen de cette cité qu'est la société"; einschränkend auch *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales,

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

scheidungsbefugnis aus. So klingt bei diesem Vergleich auch an, dass die Gesellschafter durch ihre Beschlussfassung möglicherweise das Handeln der übrigen Gesellschaftsorgane legitimieren. Doch hat das gesellschaftsrechtliche Schrifttum diesen Legitimationsgedanken nur selten verfolgt.[272] Dagegen lässt sich aber eine Parallele zwischen Wahlrecht und Stimmrecht insoweit ziehen, als sie nicht nur Recht, sondern ob ihrer Bedeutung für das Gemeinwesen zumindest auch moralisch eine Pflicht darstellen: Mit dem Wahl- bzw. Stimmrecht garantieren die Bürger bzw. Gesellschafter die Funktionsfähigkeit des Staates bzw. ihrer Gesellschaft.[273]

Im Gesellschaftsrecht fand diese dienende Funktion des Stimmrechts im Gesellschaftsgefüge ihren Ausdruck insbesondere in der Theorie vom Stimmrecht als zweckgebundenem Recht (*droit fonction*).[274] Danach steht das Stimmrecht zuvörderst im Unternehmensinteresse und ist von den Gesellschaftern mit Blick auf dieses übergeordnete Interesse auszuüben.[275] Das Stimmrecht ist also nicht bloß Recht, sondern auch Pflicht bzw. zumindest Obliegenheit. Ausdrücklich sprach der Kassationshof 1941 von der Last, die mit dem Stimmrecht einhergeht und welche die Gesellschafter gegenüber der Gesellschaft übernommen hätten.[276] Unter Umständen müssen sie ihre eigenen Interessen nach dieser Theorie hinter dem Unternehmensinteresse anstellen.

Diese Theorie konnte sich freilich nicht endgültig durchsetzen. Doch nach wie vor gebührt ihr das Verdienst, die Bedeutung des Stimmrechts für das Kollektiv herausgestrichen zu haben. Nachwirkungen davon mag man etwa im Verbot des Stimmrechtsmissbrauchs erkennen (*abus de majorité* bzw. *minorité*).[277] Dieses Institut sanktioniert das Stimmverhalten, wenn ein Gesellschafter sich Sondervorteile

---

Rn. 515: „La société anonyme étant conçue comme une démocratie"; zur Aktiengesellschaft als Republik bereits oben, Fn. 185.

[272] Allerdings etwa *Germain*, RJ com. n° spécial 1990, 135, 136: „la légitimité du mécanisme sociétaire, fondé sur le pari très libéral que la poursuite de l'intérêt de chacun fait l'intérêt commun"; ähnlich *Wahl*, Titres au porteur I, Rn. 628: „puisque l'assemblée est chargée de prendre les mesures nécessitées par l'intérêt commun des actionnaires ou propriétaires d'actions et qu'il ne saurait appartenir à des détenteurs irréguliers, de régler une situation qui ne les intéresse pas"; Ansätze auch bei *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 947.

[273] Vgl. für das Stimmrecht in der Aktiengesellschaft *Hauptmann*, Droit de vote, 267: „[Le droit de vote est] en fait le mécanisme central qui assure le fonctionnement de la société anonyme."

[274] Cass. req., 23. 06. 1941, Journ. sociétés 1943, 209; *D. Schmidt*, Les droits de la minorité dans la société anonyme, Rn. 48, 55; dazu oben Kapitel 4 – A.II.1.a), 331 f.

[275] Vgl. schon *Thaller*, D. 1893, I.105, 108: „L'actionnaire ne vote pas à l'assemblée de son chef, mais comme facteur intégrant d'une volonté supérieure à la sienne et qu'il s'agit de manifester dans l'indivisibilité de son expression."

[276] Cass. req., 23. 06. 1941, Journ. sociétés 1943, 209.

[277] Insgesamt zum *abus de majorité* etwa *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 160 ff.; monographisch *Champetier de Ribes-Justeau*, Les abus de majorité, de minorité et d'égalité.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

zulasten des Unternehmensinteresses zu verschaffen sucht.[278] So bewirkt es ausdrücklich einen Schutz der Interessen der Gesellschaft. Letztlich bleibt diese Form der Beschlusskontrolle freilich hinter den Forderungen zurück, die sich aus einem Verständnis des Stimmrechts als zweckgebundenem Recht ergeben. Sie erfassen eigennütziges Verhalten des einzelnen Gesellschafters nicht systematisch, sondern nur krasse Auswüchse, die eine rücksichtslose und ungerechtfertigte Schädigung der Gesellschaftsinteressen bedeuten würden. Ähnlich schützen auch die Vorschriften, welche die Schaffung stimmrechtsloser Aktien einhegen, die kollektive Funktionsfähigkeit der Gesellschaft nur im Grundsatz. Sie beschränken den Anteil stimmrechtsloser Aktien auf 50 % bzw. 25 % des Gesellschaftskapitals[279] und gewährleisten so, dass stets eine kritische Masse stimmberechtigter Aktionäre die nötigen Gesellschafterbeschlüsse fassen kann. Doch nehmen sie in Kauf, dass eine unter Umständen beachtliche Gruppe von Aktionären von dieser Beschlussfassung ausgenommen bleibt.

Die kollektive Seite des Stimmrechts und der Schutz der kollektiven Willensbildung im Verband fließen damit auch im französischen Recht in das Bild des Stimmrechts als wesentliches Gesellschafterrecht.[280] Allerdings stehen sie nicht mehr im Zentrum der Erklärungsversuche. Stattdessen betonen Rechtsprechung und Literatur, dass das Stimmrecht ein wesentliches individuelles Recht jedes Gesellschafters ist.[281] Im Grundsatz kann er das Stimmrecht frei nach seinen eigenen, persönlichen Bedürfnissen ausüben. Ein zentrales Bedürfnis erkennen die meisten Autoren dabei im Schutz seiner Vermögensrechte in der Gesellschaft. Das Stimmrecht fungiert danach als Garantie der vermögensrechtlichen Position des Gesell-

[278] Cass. com., 18. 04. 1961, JCP 1961, II.12164: „Vu l'article 1382 du Code civil; […] Mais attendu qu'il ne ressort pas de ces motifs que la résolution litigieuse ait été prise contrairement à l'intérêt général de la société et dans l'unique dessein de favoriser les membres de la majorité au détriment des membres de la minorité; D'où il suit que, faute d'avoir caractérisé l'abus de droit par elle retenu, la Cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision".

[279] Art. L. 228 – 11 Abs. 3 C. com., in börsennotierten Gesellschaften dürfen Stimmrechtslose Aktien lediglich 25 % des Gesellschaftskapitals ausmachen.

[280] Vgl. auch noch *Freyria*, RTD com. 1951, 419, 422 f., der als eines der Argumente gegen die Trennung von Stimmrecht und Aktie wiedergibt: „permet à un tiers, peut-être non actionnaire, de participer à l'administration de la société"; unter Verweis auf die Gleichheit der Gesellschafter *Germain*, RJ com. n° spécial 1990, 135, 136: „En effet dans ce petit monde de la société, il y a comme une morale implicite du pouvoir, qui justifie le pouvoir par l'apport, le risque et le profit."; ähnlich wohl auch *Letellier*, Le droit de vote de l'actionnaire, Rn. 100, 206, vgl. dort Rn. 98 das Zitat von *Percerou* („dans une consultation délivrée en 1908, affaire Protte, résolue par la Cour de Paris, le 11 novembre 1908"): „Il importe à la bonne administration des sociétés que ce soit la même personne qui, à la fois, soit appelée à recueillir les bénéfices de l'entreprise et qui prenne aussi part aux assemblées générales, parce que l'intérêt qu'elle a à percevoir les bénéfices est une garantie qu'elle s'inspirera de l'intérêt général."

[281] *Germain*, RJ com. n° spécial 1990, 135, 137: „Le droit français paraît beaucoup plus crispé sur le droit de l'actionnaire individuel." Vgl. auch den Zusammenhang von Stimmrecht und Anteilseigentum, den etwa *Jeantin*, D. 1978, chron. 173, Rn. 17 herstellt. Aus deutscher Sicht dazu *Hermanns*, Unverzichtbare Mitverwaltungsrechte des Personengesellschafters, 72.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

schafters[282]; es bildet die Kehrseite dieser Rechte.[283] Weil erst das Stimmrecht dem Gesellschafter ermöglicht, auf die Geschäftstätigkeit der Gesellschaft Einfluss zu nehmen, eine gewinnbringende Unternehmenspolitik zu fördern und so ihren Vermögensrechten einen Inhalt zu geben, können zahlreiche Autoren sich keinen Gesellschaftsanteil ohne Stimmrecht vorstellen. Dabei klingt hin und wieder freilich auch an, dass diese vermögensrechtliche Beteiligung auch wirtschaftlich dafür spricht, den Gesellschaftern wesentliche Entscheidungen zu überlassen.[284]

Insgesamt erfüllt das Stimmrecht also verschiedene Funktionen: Es kennzeichnet den Kreis derjenigen, die jedenfalls mittelbar an der Geschäftsführung mitwirken sollen. Als Instrument zur kollektiven Willensbildung ist es Voraussetzung für das Funktionieren der Organisationsform Gesellschaft. Vor allem aber sichert es jedem einzelnen Gesellschafter Einfluss auf die Geschäfte der Gesellschaft, um seine Vermögensrechte aus der Beteiligung zu verwirklichen. Letztlich kann auch nur dieser individuelle Blick auf das Stimmrecht erklären, dass das französische Recht derart streng den Stimmrechtsentzug ahndet, wenn er nicht auf gesetzlicher Grundlage beruht.

3. Fazit: Kategorischer Stimmrechtsschutz unter Gesetzesvorbehalt

Trotz der vermehrten Zweifel aus der Literatur behauptet das Stimmrecht seinen Stand als wesentliches Gesellschafterrecht. Als solches kann es sich auf einen lange herangewachsenen Konsens stützen, der allerdings weitgehend auf argumentative Untermauerung verzichtete; zu offensichtlich schien die Bedeutung des Stimmrechts

[282] *Freyria*, RTD com. 1951, 419, 421; ähnlich *Le Fur*, D. 2008, 2015, 2018, der zugleich auf den Eigenwert der Mitwirkungsmöglichkeit hinweist. Im Ergebnis auch *Koering*, „Une action – une voix", 32, 55, 86, allerdings mit Hinweisen auf die ökonomische Analyse bei *Easterbrook* und *Fischel*. Insgesamt krit. *D. Schmidt*, RTDF 2011, 90, 92: „En bref, le lien allégué entre le droit de vote et l'exposition au risque relève de l'incantation plutôt que de la réalité."

[283] Etwa *Germain*, RJ com. n° spécial 1990, 135: „le droit de vote est la contrepartie de l'apport pécuniaire"; ähnlich *Didier*, Rev. sociétés 1995, 41, 43; bereits *Cordonnier*, Journ. sociétés 1927, 5, 32: „le droit de vote […] est le corollaire naturel du droit pécuniaire, auquel il sert de garantie et dont il forme le prolongement nécessaire", zust. zitiert bei *Hauptmann*, Droit de vote, 51; letztlich auch *Letellier*, Le droit de vote de l'actionnaire, Rn. 205: „[Le droit de vote] fait partie inhérente du droit au dividende".

[284] Aus der Rechtsprechung vgl. CA Paris, 3e ch., 17.11.1965, JCP G 1966, II.14553: „qu'en décider autrement aboutirait à abandonner éventuellement l'administration d'une société entre les mains d'un non-associé complètement dégagé de toute responsabilité pécuniaire vis-à-vis des autres associés et des tiers"; in der Literatur etwa *Koering*, „Une action – une voix", 32, 62; wohl auch *Coupet*, Bull. Joly Sociétés 2015, 435, 438: „ne l'attribuer qu'à ceux qui courent l'aléa social"; vgl. als Kritik an Mehrstimmrechten auch *Tamboise*, Le nouveau régime du droit de vote dans les sociétés par actions d'après la Loi du 13 Novembre 1933, 17; wohl auch *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 207; zuletzt hinsichtlich der Gestaltungsgrenzen bei der Bestellung eines unbenannten Sachenrechts in Form eines *droit réel de jouissance spéciale* auch *Hoang*, D. 2020, 663, 666: „il ne serait pas possible d'attribuer le droit de vote au seul titulaire du droit réel de jouissance, sans lui reconnaître de prérogatives pécuniaires".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Literatur und Rechtsprechung über weite Teile des 20. Jahrhunderts gewesen zu sein.[285] Diese Begründungsarmut nützen nun einige Stimmen in der Literatur, um den hergebrachten Rechtssatz in Frage zu stellen; die Rechtsprechung hält indes unbeirrt an ihrem strengen Schutzkonzept fest.

Auch im französischen Recht erhielt das Stimmrecht seine herausgehobene Stellung, ohne dass dem ein ausgeprägter Diskurs vorausging. Das Schrifttum pries es schlicht als wesentliches Mitverwaltungsrecht, das dem Einzelnen die Teilhabe an den Gesellschaftsgeschäften ermöglicht. Als Gesetzgeber und Rechtsprechung dem Stimmrecht immer weiterreichenden Schutz angedeihen ließen, begrüßte es dies einhellig. Dieser Schutz ging dabei weit über das deutsche Abspaltungsverbot hinaus: Nicht nur hindert der Charakter als wesentliches Gesellschafterrecht die Übertragung des Stimmrechts auf Dritte; er untersagt dem Gesellschafter im französischen Recht bereits, sich sonst seines Stimmrechts zu entäußern oder einfach darauf zu verzichten. Der Kassationshof hat mit Ausgang des 20. Jahrhunderts nochmals klargestellt, dass nur der Gesetzgeber dem Gesellschafter das Stimmrecht entziehen – oder einen Stimmrechtsentzug gestatten – kann.

Gerade dieser besonders strenge Schutz mag dazu beigetragen haben, dass sich zuletzt vermehrt Kritik an der Rolle des Stimmrechts im französischen Recht erhoben hat. Während die vertragliche Gestaltungsfreiheit zunehmend Raum im Gesellschaftsrecht eingefordert hat, entstand auch ein gewisses Bedürfnis, Stimmrechtszuordnung und -ausübung privatautonom zu regeln. Um dies zu ermöglichen, griffen einige Autoren die vermeintliche Bedeutung des Stimmrechts an. Sie fordern offensiv eine Begründung des strengen Stimmrechtsschutzes im französischen Recht ein oder werfen ihm direkt vor, keiner rationalen Rechtfertigung zugänglich zu sein. Diese neuen Debatten haben indes einige Aspekte erhellt, denen der Stimmrechtsschutz dient, auch wenn sich keine umfassende Theorie der Funktion und des Schutzbedürfnisses des Stimmrechts durchgesetzt hat. Die Gerichte führen ihre harte Haltung in der Frage ohnehin fort.[286]

Unter den Begründungsansätzen des französischen Rechts sticht schließlich der Gedanke hervor, dass das Stimmrecht die Kehrseite der vermögensrechtlichen Ansprüche des Gesellschafters bildet und daher zuvörderst seinem Schutz dient. Dies erklärt auch, warum der Gesellschafter nicht auf sein Stimmrecht verzichten kann. Daneben schwingt die Bedeutung des Stimmrechts als Funktionsvoraussetzung der Gesellschaft und der kollektiven Willensbildung mit. Ihren deutlichsten Ausdruck fand sie in der Theorie vom Stimmrecht als zweckgebundenem Recht, das im Unternehmensinteresse auszuüben ist; sie konnte sich indes nicht langfristig durch-

[285] Plastisch auch *Boularan*, JCP 1981, I.3037, Rn. 5: „Le droit de vote est de l'essence de la société. La liberté de vote est une tradition de notre droit".

[286] Vgl. etwa *Koering*, „Une action – une voix", 466: „[L]oin d'être désacralisé, le droit de voter en assemblée générale constitue bel et bien une ‚vache sacrée du droit des sociétés'."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

setzen. In der Folge scheint diese kollektive Seite des Stimmrechts hinter den Aspekt des Individualschutzes des einzelnen Gesellschafters zurückgetreten zu sein.[287]

III. Fazit: Eine schwer zu greifende Selbstverständlichkeit

Der Schutz des Gesellschafterstimmrechts ähnelt sich seinem Grundsatz nach in Deutschland und Frankreich. Er hat in beiden Rechtsordnungen aber unterschiedliche Ausprägungen gefunden und verschiedene Rechtfertigungsversuche erfahren.

Zunächst ist festzustellen, dass das Stimmrecht zu beiden Seiten des Rheins eine herausgehobene Stellung unter den Gesellschafterrechten einnimmt und besonderen Schutz genießt. Dieses Bekenntnis zum Stimmrecht als einem besonderen Gesellschafterrecht reicht mehr als ein Jahrhundert zurück und ist von einer überraschenden Selbstverständlichkeit getragen. Dabei bestehen durchaus Verflechtungen zwischen dem deutschen und französischen Recht. So nahmen deutsche Autoren etwa auf das französische Recht Bezug, um die besondere Stellung des Stimmrechts zu stützen; französische Autoren kontrastierten den strengen Stimmrechtsschutz in Frankreich dagegen bald mit der großzügigeren Handhabung und den weitreichenderen Gestaltungsmöglichkeiten u. a. in Deutschland. Zugleich verzichteten beide Rechtsordnungen lange darauf, die zwingenden Schutzvorschriften argumentativ zu begründen. Vielmehr galten sie schon kraft der einhelligen Zustimmung aus Literatur und Rechtsprechung, was sich letztlich im apodiktischen Verweis auf das Wesen der Gesellschaft oder die Wesentlichkeit des Stimmrechts niederschlug. Die Gründe für den strengen Stimmrechtsschutz liegen daher noch heute weitgehend im Dunkeln.

Die konkreten Ausprägungen des Stimmrechtsschutzes scheinen sich denn auch aus dem Bewusstsein und dem Bekenntnis zur besonderen Stellung dieses Rechts zu entwickeln. Weil das Stimmrecht ein wesentliches Gesellschafterrecht ist, schienen manche Gestaltungen schlicht nicht möglich. Während das deutsche Recht mit dem Abspaltungsverbot aber allein untersagt, das Stimmrecht isoliert vom Anteil zu übertragen, zeigt sich das französische Recht deutlich strenger: Dort hat jedem Gesellschafter ein Stimmrecht zuzukommen, solange das Gesetz nicht etwas anderes vorsieht oder eine abweichende privatautonome Gestaltung gestattet. Der einzelne Gesellschafter kann also auch nicht auf sein Stimmrecht verzichten, selbst wenn damit keine Übertragung einhergehen soll. Auch diesen Unterschied zwischen den Rechtsordnungen sahen französische Autoren, erklärten ihn aber nicht rational; typischerweise nahmen sie den strengen Stimmrechtsschutz schlicht als Bestandteil der Rechtsordnung hin. Dies mag auch Ausdruck des stärker institutionellen Verständnisses des Gesellschaftsrechts in Frankreich sein, das die Gesellschaft als Or-

[287] Vgl. rechtsvergleichend auch *Hermanns*, Unverzichtbare Mitverwaltungsrechte des Personengesellschafters, 77: „Der Gesellschafterschutz fußt also in Frankreich auf dem Gedanken, daß der Gesellschafter bei Grundlagenentscheidungen selbst mitwirken soll und in dem Bereich, in dem er Kompetenzen delegieren kann, wenigstens den Delegatar soll kontrollieren können."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

ganisationsgefüge wahrnimmt und zwingende Vorgaben für die Struktur dieser Organisationsform eher hinzunehmen bereit ist.[288]

Im Rückblick lassen sich diesen unterschiedlichen Schutzformen unterschiedliche Schutzgedanken unterstellen. Im deutschen Recht lässt sich der relativ selektive Schutz des Stimmrechts gegen bestimmte Gestaltungen letztlich bloß mit Blick auf die Bedürfnisse des allgemeinen Rechtsverkehrs erklären. Das Stimmrecht soll als Funktionselement der Organisationsform Gesellschaft bewahrt werden; um den Gesellschafterbeschlüssen eine inhärente Richtigkeitsgewähr beilegen und sie weitestgehend von einer Inhaltskontrolle freisprechen zu können, müssen gesellschaftsfremde Dritte von der Beschlussfassung ferngehalten und jedenfalls die Übertragung des Stimmrechts auf solche Personen ausgeschlossen werden. Dies sichert einerseits die Funktionsfähigkeit der Gesellschaft als Organisationsform und schafft andererseits Vertrauen im Rechtsverkehr, damit dieser die Gesellschaften als Akteure anerkennt und zur Zusammenarbeit bereit ist.

Diese kollektive Seite des Stimmrechtsschutzes klingt auch im französischen Recht an: So herrscht durchaus Einigkeit, dass das Stimmrecht zumindest im Grundsatz im Unternehmensinteresse steht; dies wirkt sich etwa bei der Missbrauchskontrolle aus, im Rahmen derer eine Stimmrechtsausübung aus krassem Eigennutz zum Schaden der Gesellschaft für nichtig erklärt werden kann. Daneben dient das Stimmrecht dem zentralen Gesellschaftsorgan, um einen Willen zu fassen und damit die Grundentscheidungen der Gesellschaft vorzugeben, und erfährt auch aus diesem Grund Schutz. Dennoch zeigt die enge Bindung des Stimmrechts an den einzelnen Gesellschafter bzw. den einzelnen Gesellschaftsanteil, dass das Stimmrecht als Gesellschafterrecht gerade jenem zugutekommen soll. Es erlaubt ihm, an den Gesellschaftsangelegenheiten mitzuwirken, die Geschäftsentwicklung mitzulenken und so letztlich seine vermögensrechtlichen Interessen zu sichern. Das französische Recht schützt das Stimmrecht daher gerade auch als Instrument des einzelnen Gesellschafters, das seine Vermögensrechte aus dem Gesellschaftsanteil ergänzt und schützt.

Dieser besonders weitreichende Stimmrechtsschutz im französischen Recht hat dort allerdings auch besondere Kritik provoziert. So stellen einige Stimmen den Stimmrechtsschutz grundlegend in Frage und streiten für Gestaltungsmöglichkeiten, die auch in anderen Rechtsordnungen undenkbar sind. Paradigmatisch steht dafür der Ruf nach der Abtretbarkeit des Stimmrechts – eine Forderung, die im deutschen Recht beispielsweise nicht kursiert. So dürfte der besonders strenge Stimmrechtsschutz zu einer besonders radikalen Gegenbewegung geführt haben, die exzessiv für mehr privatvertragliche Gestaltungsfreiheit im Gesellschaftsrecht streitet. Aller-

[288] Zum Einfluss des institutionellen Denkens auf diese Frage seit den 1930ern *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 20; allg. zur *théorie institutionnelle Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 272: „Ses prémisses semblent venues d'Allemagne"; aus deutscher Sicht etwa *H. Fleischer*, in: FS Köndgen, 214 f.; *Hermanns*, Unverzichtbare Mitverwaltungsrechte des Personengesellschafters, 72.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

dings zeigt die nähere Betrachtung der konkreten Grenzen, die der Stimmrechtsschutz der Gestaltungsfreiheit in Deutschland und Frankreich setzt, dass die Unterschiede nicht so eklatant sind, wie sie zunächst scheinen.

B. Konkrete Grenzen der Gestaltungsfreiheit

Um zu erfassen, welche Bedeutung das Gesellschaftsrecht dem Stimmrecht tatsächlich zugesteht, bedarf es eines Blickes auf die konkreten Auswirkungen des abstrakt festgestellten Stimmrechtsschutzes. Das Abspaltungsverbot haben die deutsche Rechtsprechung und Literatur etwa in verschiedenen Fallgestaltungen herangezogen, um einen allzu großzügigen Umgang mit dem Stimmrecht zu begrenzen. So versagten sie beispielsweise die isolierte Abtretung des Stimmrechts, schwächten langfristige Vollmachten zur Ausübung des Stimmrechts sowie Stimmbindungsvereinbarungen und haben auch im Zusammenhang mit der treuhänderischen Beteiligung an Gesellschaften Diskussionen über die Auswirkungen dieser Gestaltung geführt. Ähnlich erschwert die Rolle des Stimmrechts als wesentlichem Gesellschafter in Frankreich vertragliche Vereinbarungen über das Stimmrecht. Ein Abschreiten der Grenzen, die das deutsche (I.) und das französische (II.) Recht der Vertragsfreiheit in derartigen Fällen stecken, soll helfen, zu vermessen, wie eng das Stimmrecht gegenwärtig noch an den Gesellschafter bzw. den Gesellschaftsanteil gebunden ist. Sie illustrieren, wie das Recht zwischen den Bedürfnissen der Gestaltungspraxis und den Ansprüchen der Gesellschaftsrechtstheorie zu navigieren versucht, wobei sich das deutsche Recht etwas großzügiger zeigt, während das französische Recht das Stimmrecht resolut zu schützen versucht (III.).

I. Pragmatische Freiheiten in Deutschland

Das deutsche Abspaltungsverbot untersagt zunächst, das Stimmrecht isoliert vom Gesellschaftsanteil zu übertragen. Darüber hinaus steht es aber auch Alternativgestaltungen im Weg, welche dieses Ziel durch schuldrechtliche Abreden zu erreichen suchen; so verbietet es etwa die Erteilung einer unwiderruflichen und verdrängenden Stimmrechtsvollmacht. Die Wertungen des Abspaltungsverbotes entfalten so auch jenseits des formellen Anwendungsbereichs einer Abspaltung im engeren Sinne Wirkung. Sie betreffen dabei auch vertragliche Gestaltungen, die gesellschaftsfremden Dritten auf andere Weise als durch Übertragung des Stimmrechts oder Bevollmächtigung zu seiner Ausübung Einfluss auf die kollektive Beschlussfassung in der Gesellschaft einräumen. Im Folgenden sollen exemplarisch einige besonders aussagekräftige Fallgestaltungen näher beleuchtet werden: Zunächst sticht die Möglichkeit hervor, im deutschen Recht die Mitgliedschaft bereits im Gesellschaftsvertrag stimmrechtslos zu stellen (1.). Danach soll der Kernbereich des Abspaltungsverbotes weiter aufgefächert werden, nämlich die Wirkung des Abspal-

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

tungsverbots als Abtretungsverbot (2.). Daran schließen sich die Beschränkungen an, die das Abspaltungsverbot der rechtsgeschäftlichen Vertretung bei der Stimmrechtsausübung setzt (3.). Sie stehen im Gegensatz zur weitgehenden Zulässigkeit von Stimmbindungsvereinbarungen, die auf den zweiten Blick freilich in verschiedenster Hinsicht Einschränkungen erfährt (4.). Schließlich erhellt die Treuhand als Sonderfall, dass die Einflussnahme eines Nicht-Gesellschafters unter Umständen weniger Bedenken auslöst, wenn er auch wirtschaftlich an der Gesellschaft beteiligt ist (5.). Insgesamt scheinen die Wertungen des Abspaltungsverbotes an vielen Stellen durch, wenn sie auch nur vereinzelt die vollständige Unzulässigkeit bestimmter vertraglicher Gestaltungen fordern (6.).

1. Mitgliedschaft ohne Stimmrecht

Das Stimmrecht gilt als wesentliches, vielleicht sogar wesentlichstes Gesellschafterrecht. Es ermöglicht den Gesellschaftern die Mitverwaltung der Gesellschaft im Rahmen der kollektiven Beschlussfassung und kann den Gesellschaftern so als Mittel dienen, um die Gesellschaftstätigkeit mit zu steuern, dadurch auf ein gedeihliches Wirken der Gesellschaftsorgane hinzuwirken und so letztlich ihre vermögensrechtlichen Ansprüche in der Gesellschaft zu sichern.[289] Das Stimmrecht bildet daher einen festen Bestandteil der Mitgliedschaft. Angesichts des vertraglichen Ursprungs der Mitgliedschaft sieht dennoch ein Großteil der Autoren im deutschen Recht die Möglichkeit, einzelne Gesellschafter bzw. deren Anteile im Gesellschaftsvertrag stimmrechtslos zu stellen.[290]

Für das Aktienrecht gilt dieser Befund allerdings nur eingeschränkt. Stimmrechtslose Aktien kann die Gesellschaft nur als sogenannte Vorzugsaktien ohne Stimmrecht ausgeben.[291] Von Gesetzes wegen muss sie den Entzug des Stimmrechts daher durch einen Vorzug bei der Verteilung des Gewinns kompensieren, sei dieser Vorzug auch noch so gering.[292] Kann die Gesellschaft den Vorzug nicht oder nicht vollständig leisten, lebt das Stimmrecht wieder auf[293]; selbst Vorzugsaktien ohne

[289] Etwa *Teichmann*, Gestaltungsfreiheit in Gesellschaftsverträgen, 207.

[290] Ebenfalls *Teichmann*, Gestaltungsfreiheit in Gesellschaftsverträgen, 208.

[291] §§ 12 Abs. 1 Satz 2, 139 ff. AktG.

[292] §§ 139 Abs. 1 Satz 1, 141 Abs. 4 AktG. Dazu etwa MüKo AktG-*Arnold*, § 139 Rn. 9; Spindler/Stilz AktG-*Bormann*, § 139 Rn. 8; Hüffer/Koch AktG-*Koch*, § 139 Rn. 5, 11; vgl. bereits die amtliche Begründung zu §§ 115 – 117 des Aktiengesetzes von 1937, abgedruckt bei Klausing, Gesetz über Aktiengesellschaften, 104; zur Flexibilisierung der Vorgaben für die Ausgestaltung des Vorzugs vgl. Art. 1 Nr. 16 f. des Gesetzes zur Änderung des Aktiengesetzes (Aktienrechtsnovelle 2016), BGBl. I, 2565, 2566; dazu etwa *Harbarth/v. Plettenberg*, AG 2016, 145, 152 f.; *Ritz*, CCZ 2019, 112, 117: „Das Einschreiten […] haben sich die Vorzugsaktionäre gewissermaßen abkaufen lassen."; zu den verschiedenen Formen des Vorzugs und krit. zur Reform 2016 *T. Bezzenberger*, ZHR 183 (2019), 521, 523 ff., 530 f.

[293] § 140 Abs. 2 AktG.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Stimmrecht beinhalten danach zumindest ein latentes Stimmrecht[294]. Im Übrigen regelt das Aktiengesetz diese stimmrechtslosen Aktien streng und abschließend.[295] Das bedeutet zunächst, dass die Gesellschaft den Vorzugsaktionären das Stimmrecht nur voll entziehen kann; eine Reduzierung des Stimmrechts oder eine Beschränkung auf bestimmte Beschlussgegenstände widerspräche dem Verbot der Mehrstimmrechte sowie dem organisationsrechtlichen Korsett der Aktiengesellschaft.[296] Darüber hinaus gewähren auch Vorzugsaktien ohne Stimmrecht – abgesehen von diesem besonderen Mitverwaltungsrecht – sämtliche Rechte, die einem Aktionär aus der Aktie zustehen.[297] Schließlich dürfen Vorzugsaktien ohne Stimmrecht höchstens die Hälfte des ausgewiesenen Grundkapitals ausmachen.[298]

All dies verdeutlicht, dass es sich beim Regime der Vorzugsaktien ohne Stimmrecht um eine bloße Ausnahme[299] und aktienrechtliche Besonderheit handelt.[300] Sie soll den Aktiengesellschaften neue Wege der Kapitalbeschaffung eröffnen, insbesondere um Kleinanleger anzusprechen, für die das Gewinnbeteiligungsrecht und mithin auch der Vorzug von Bedeutung sind, die typischerweise aber nicht auf der Mitwirkung an der gesellschafterlichen Beschlussfassung bestehen.[301]

---

[294] Etwa *T. Bezzenberger*, Vorzugsaktien ohne Stimmrecht, 94: „stimmrechtslose Vorzugsaktie zugleich als eine ‚bedingte Vorzugsaktie mit Stimmrecht'", der so Baumbach/Hueck, Aktiengesetz, 13. Aufl. 1968, § 140 Rn. 3 zitiert; vgl. auch Hüffer/Koch AktG-*Koch*, § 140 Rn. 1: „bedingte[s] oder ruhende[s] Stimmrecht". Im Nachgang der Aktienrechtsnovelle 2016 *Harbarth/v. Plettenberg*, AG 2016, 145, 153: „Dauerhaft stimmrechtslose Vorzugsaktien wird es nach wie vor nicht geben."; krit. dazu *Habersack*, AG 2015, 613, 615 f.; auch *Götze/Nartowska*, NZG 2015, 298, 303 f.

[295] MüKo AktG-*Arnold*, § 139 Rn. 7: „abschließend und zwingend (§ 23 Abs. 5)"; nunmehr krit. Großkomm AktG-*G. Bezzenberger/T. Bezzenberger*, § 139 Rn. 5: „durch die Kapitalmarktentwicklung der letzten Jahrzehnte und durch die neuere Gesetzgebung ganz weitgehend aus den Fugen geraten"; zum gesetzgeberischem Festhalten an der Ablehnung schlichter stimmrechtsloser Aktien dort Rn. 20.

[296] MüKo AktG-*Arnold*, § 139 Rn. 7; Großkomm AktG-*G. Bezzenberger/T. Bezzenberger*, § 139 Rn. 32; Hüffer/Koch AktG-*Koch*, § 139 Rn. 17; *Siebel*, ZHR 161 (1997), 628, 651; wohl differenzierend hinsichtlich der Herabsetzung der Stimmkraft Spindler/Stilz AktG-*Bormann*, § 139 Rn. 31; vgl. auch *T. Bezzenberger*, Vorzugsaktien ohne Stimmrecht, 88.

[297] § 140 Abs. 1 AktG. Vgl. bereits die amtliche Begründung zu §§ 115 – 117 des Aktiengesetzes von 1937, abgedruckt bei Klausing, Gesetz über Aktiengesellschaften, 104; insbes. zum Teilnahmerecht an der Hauptversammlung Großkomm AktG-*G. Bezzenberger/T. Bezzenberger*, § 140 Rn. 6 ff.; zur korrespondierenden Treuepflicht vgl. *Siebel*, ZHR 161 (1997), 628, 652 f.

[298] § 139 Abs. 2 AktG.

[299] Vgl. § 12 Abs. 1 Satz 1 AktG. Allg. auch Großkomm AktG-*Grundmann*, § 134 Rn. 30 ff.; KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 42. Zum praktischen Rückgang stimmrechtsloser Aktien vgl. auch *Winkler*, Stimmrecht der Aktionäre in der EU, 23.

[300] Vgl. schon *Teichmann*, Gestaltungsfreiheit in Gesellschaftsverträgen, 208.

[301] So amtliche Begründung zu §§ 115 – 117 des Aktiengesetzes von 1937, abgedruckt bei Klausing, Gesetz über Aktiengesellschaften, 103; nochmals Begründung RegE zum Aktiengesetz von 1965, abgedruckt bei Kropff, Aktiengesetz, 203; zum Ganzen Hüffer/Koch AktG-*Koch*, § 139 Rn. 2. Vgl. aus französischer Sicht gar darauf hinweisend, dass der Stimm-

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Zugleich erlauben sie, Kapital einzusammeln, ohne dass sich die Stimmgewichte in der Hauptversammlung verändern. Schließlich senken sie die Übernahmegefahr.[302] Dabei belasten sie die stimmrechtslosen Vorzugsaktionäre aber mit dem Risiko unterproportionaler Kursentwicklung, da ihre Anteile nicht an den Übernahmephantasien des Marktes teilnehmen.[303] Rechtspolitisch ist diese Aktienform daher nicht frei von Bedenken.[304] Mit seiner strengen Regelung versucht das Aktienrecht aber, einen angemessenen Schutz der stimmrechtslosen Vorzugsaktionäre zu gewährleisten.[305] Daneben bemüht es sich, durch die Beschränkung dieser Aktien auf die Hälfte des Grundkapitals auch die Funktionsfähigkeit des Gesellschaftsverbandes zu sichern und eine Herrschaft der Minderheit zu vermeiden.[306] Das Aktienrecht liefert mit den stimmrechtslosen Vorzugsaktien ein Beispiel für eine in der Regel stimmrechtslose Mitgliedschaft, aber seine vorsichtigen Vorschriften zeugen auch von dem Bewusstsein, dass eine solche Gestaltung Gefahren bergen kann. Einige Regelungen dürften aber freilich der besonderen Standardisierung der Aktien sowie dem gesteigerten Schutzbedürfnis potentiell unerfahrener Aktionäre bei weiter

rechtsausschluss von Kleinaktionären den „Druck" der Abstimmung nehmen könne *Hauptmann*, Droit de vote, 229.

[302] Insgesamt dazu MüKo AktG-*Arnold*, § 139 Rn. 2, 4; *Pellens/Hillebrandt*, AG 2001, 57, 58; vgl. auch Großkomm AktG-*G. Bezzenberger/T. Bezzenberger*, § 139 Rn. 24: „vor allem für Gesellschaften mit kontrollierenden Großaktionären und festgefügten Aktionärsgruppen". Jüngst für positive Effekte auf die Corporate Governance, soweit stimmrechtslose Anteile neben solchen mit Stimmrecht ausgegeben sind *Lund*, 71 Stan. L. Rev. 687, 716 ff. (2019).

[303] Ausdrücklich Hüffer/Koch AktG-*Koch*, § 139 Rn. 2; vgl. auch *T. Bezzenberger*, Vorzugsaktien ohne Stimmrecht, 38.

[304] Vgl. auch Hüffer/Koch AktG-*Koch*, § 139 Rn. 2 f.; zur praktischen Abwendung einiger Unternehmen von dieser Aktiengattung *Pellens/Hillebrandt*, AG 2001, 57; vgl. auch MüKo AktG-*Arnold*, § 139 Rn. 5; *Götze/Nartowska*, NZG 2015, 298, 304; zu Kritik wegen der konkreten Ausgestaltung des Vorzugs Großkomm AktG-*G. Bezzenberger/T. Bezzenberger*, § 139 Rn. 5, 20a.

[305] Vgl. etwa MüKo AktG-*Arnold*, § 140 Rn. 1, § 141 Rn. 1; zur ursprünglichen Intention Großkomm AktG-*G. Bezzenberger/T. Bezzenberger*, § 139 Rn. 5: „Die Vorzugsaktionäre sollten nach der Vorstellung des historischen Gesetzgebers ähnlich wie Anleihegläubiger eine möglichst *sichere und verstetigte Ausschüttungsrendite* haben […] und damit dem *Risiko* der gesellschaftlichen Unternehmung möglichst *enthoben* sein. *Deshalb* schien es gerechtfertigt, sie von der gesellschaftlichen *Willensbildung* weitgehend *auszuschließen.*"; dazu und krit. zur Entwicklung des Vorzugs *T. Bezzenberger*, ZHR 183 (2019), 521, 530 f.

[306] Dazu Großkomm AktG (4. Aufl.)-*G. Bezzenberger*, § 139 Rn. 4, 44; Spindler/Stilz AktG-*Bormann*, § 139 Rn. 49; *Siebel*, ZHR 161 (1997), 628, 649; vgl. bereits die amtliche Begründung zu §§ 115 – 117 des Aktiengesetzes von 1937, abgedruckt bei Klausing, Gesetz über Aktiengesellschaften, 104: „Andernfalls könnten […] die Stammaktionäre mit dem ihnen allein zustehenden Stimmrecht die Gesellschaft beherrschen, ohne sich an der Aufbringung des Kapitals ausreichend zu beteiligen."; ähnlich *Hauptmann*, Droit de vote, 233 f.; vgl. auch Hüffer/Koch AktG-*Koch*, § 139 Rn. 21: „Mit Hälfteregel soll verhindert werden, dass Mehrheit von Kapitalgebern durch Stimmrechtsmacht einer Minderheit beherrscht wird." Relativierend dazu aber *Ritz*, CCZ 2019, 112, 116. Vgl. auch *Lund*, 71 Stan. L. Rev. 687, 740 ff. (2019), die verschiedene Anteilskategorien als erforderlich begreift, damit sich informierte aktive und rational passive Investoren effizient auf Anteile verteilen können, die ihrer jeweiligen Mitwirkungsbereitschaft entsprechen.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Streuung der Aktien geschuldet sein.[307] Daher bieten sie keinen festen Stand für eine Verallgemeinerung jenseits des Aktienrechts, weder im Sinne der grundsätzlichen Zulässigkeit stimmrechtsloser Anteile noch im Sinne der Notwendigkeit gesetzlicher Gestattung solcher Gestaltungen.

Das GmbH-Gesetz enthält denn auch keine vergleichbaren Vorschriften. Dennoch besteht heute weitgehende Einigkeit, dass GmbH-Anteile nicht zwingend des Stimmrechts bedürfen. Dabei stützt sich die Literatur im Wesentlichen auf eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 14. Juli 1954[308]. Das Gericht nahm Anlauf vom Grundsatz der Satzungsautonomie, der die GmbH beherrsche, illustrierte mit einem Ritt durch das Aktienrecht, dass es wegen dieser Gesetzesregeln das Stimmrecht nicht für einen unerlässlichen Bestandteil der Mitgliedschaft hält, und endete schließlich bei Mehrstimmrechten, die dazu führen können, dass ein besonders kleines Stimmrecht gar nicht ins Gewicht falle. Dies brachte es schließlich zu der Feststellung, dass „[u]nter allen diesen Gesichtspunkten […] in neuerer Zeit allgemein die Möglichkeit des Stimmrechtsausschlusses bei der GmbH bejaht" werde. Dem schloss sich der Bundesgerichtshof an. Zugleich wies er noch darauf hin, dass dem Gesellschafter schließlich noch andere Mitverwaltungsrechte verblieben:

> „Der Ausschluß vom Stimmrecht nimmt dem Gesellschafter nicht das Recht auf Teilnahme an der Gesellschafterversammlung, nicht das Recht auf Auskunft und nicht das Recht auf Einsicht in die Geschäftsbücher. […] Er behält auch das Recht zur Anfechtung der Gesellschafterbeschlüsse […]."[309]

Die Literatur folgt dieser Linie.[310] In der Rechtspraxis scheint dennoch eine gewisse Sorge die Verbreitung stimmrechtsloser GmbH-Anteile zu bremsen, die wohl aus einer Unsicherheit hinsichtlich der konkreten Gestaltungsanforderungen resul-

---

[307] Vgl. dazu auch *T. Bezzenberger*, Vorzugsaktien ohne Stimmrecht, 88: „Die stimmrechtslose Vorzugsaktie ist […] gesetzlich standardisiert"; Großkomm AktG (4. Aufl.)-*G. Bezzenberger*, § 139 Rn. 9. Interessant auch *Harbarth/v. Plettenberg*, AG 2016, 145, 153: „Denn das Stimmrecht ist in Deutschland anders als womöglich in anderen Rechtsordnungen traditionell Wesensbestandteil einer Aktie." Zur Spezifizität des im Aktienrecht zugelassenen Stimmrechtsausschlusses schließlich auch *Comes*, DB 1974, 2189, 2192.

[308] BGH, Urt. v. 14. 07. 1954 – II ZR 342/53, NJW 1954, 1563. Zu den Besonderheiten des Sachverhalts *Schäfer*, GmbHR 1998, 113, 114: „Der Fall wies aber eben die Besonderheit auf, daß kein Gesellschafter wirklich ohne Stimmrecht war, sondern durch die stimmrechtslosen Anteile im Ergebnis lediglich das Stimmgewicht von der Kapitalquote abwich."

[309] BGH, Urt. v. 14. 07. 1954 – II ZR 342/53, NJW 1954, 1563. Zust. etwa *Schäfer*, GmbHR 1998, 113, 115; vgl. auch Roth/Altmeppen GmbHG-*Altmeppen*, § 47 Rn. 36 unter ausdrücklicher Erwähnung auch der Zustimmungserfordernisse nach § 53 Abs. 3 GmbHG; ebenso unter Bezug auf die Zustimmungserfordernisse Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 33.

[310] Roth/Altmeppen GmbHG-*Altmeppen*, § 47 Rn. 36; *Blath*, RNotZ 2017, 218, 228; Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 58; *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 21 II 1 c, 605.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

tiert.[311] Ein Gewinnvorzug oder bestimmte Kapitalgrenzen dürften nicht einzuhalten sein. So spricht sich eine deutliche Mehrheit der wissenschaftlichen Stimmen gegen die analoge Anwendung der aktienrechtlichen Vorschriften über Vorzugsaktien ohne Stimmrecht aus.[312] Dies überzeugt angesichts der rechtsformtypischen Besonderheiten dieser Regelungen auch. Was schließlich die Reichweite des möglichen Stimmrechtsentzugs anlangt, diskutieren zwar einige Autoren, ob Grundlagenbeschlüsse möglicherweise ausgenommen sind, das Stimmrecht jedenfalls insoweit erhalten bleiben müsse. Das gegenwärtige Schrifttum lehnt diese Begrenzung aber ebenfalls ab.[313] Es sieht den Gesellschafter ausreichend durch das Zustimmungserfordernis geschützt, welches das GmbH-Gesetz vor die Vermehrung seiner gesellschaftsvertraglichen Pflichtenstellung setzt.[314]

Diese Argumentation hat der Bundesgerichtshof inzident bestätigt, als er die Möglichkeit stimmrechtsloser Beteiligung auch auf Kommanditisten ausgedehnt hat.[315] Auch im Recht der Personengesellschaften findet sich keine ausdrückliche Vorschrift, die sich zur Zulässigkeit einer stimmrechtslosen Mitgliedschaft äußert. Zumindest auf Kommanditisten, die wie ein GmbH-Gesellschafter bloß beschränkt haften, schien dem Gericht aber die Gestaltungsfreiheit übertragbar, die er nur knapp zwei Jahre zuvor der Satzung einer GmbH eingeräumt hatte. Allerdings trug es Sorge, auch den Schutz des GmbH-rechtlichen Zustimmungserfordernisses für die Kommanditisten nachzubilden. Es stützte dies auf einen „allgemeinen Rechtsgrundsatz, der letzten Endes auch der Vorschrift des § 53 Abs. 3 GmbHG zugrunde liegt, daß nämlich eine sachlich unbegrenzte Einschränkung der wirtschaftlichen und damit auch der persönlichen Freiheit eines Einzelnen nicht gebilligt werden kann". Damit machte das Gericht nicht bei der allgemeinen Grenze der Sittenwidrigkeit halt, die den Stimmrechtsentzug nur in besonderen Fallkonstellationen unterbindet. Er etablierte darüber hinaus einen weiteren geschützten Raum des Kommanditisten[316]:

[311] *Schäfer*, GmbHR 1998, 113; vgl. auch *Fock*, in: FS Heinsius, 131; *Grever*, RNotZ 2019, 1, 1 f., allerdings unter Hinweis auf die Robert Bosch GmbH; offenlassend Baumbach/Hueck GmbHG (21. Aufl.)-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 69, letztere unter Hinweis darauf, dass dies auch schlicht mangelndem Interesse geschuldet sein könnte. Anders aber *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 21 II 1 c, 605: „erhebliche Rolle"; jüngst auch mit Formulierungsvorschlag *Blath*, RNotZ 2017, 218, 228 f., dort 228: „Gestalterisch lassen sich stimmrechtslose Geschäftsanteile leicht umsetzen."

[312] *Schäfer*, GmbHR 1998, 113, 117 ff.; *ders.*, GmbHR 1998, 168, 172; auch Roth/Altmeppen GmbHG-*Altmeppen*, § 47 Rn. 36; Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 58; vgl. aber auch den ergänzenden Hinweis bei Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 70: „Nicht möglich ist die Entziehung des Stimmrechts für sämtliche GAnteile, weil sonst entscheidungsfähiges GfterGremium fehlen würde."; vorsichtig schließlich Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 58.

[313] *Grever*, RNotZ 2019, 1, 2 f.; *Schäfer*, GmbHR 1998, 113, 116; Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 70a; i.E. auch *Fock*, in: FS Heinsius, 146.

[314] *Blath*, RNotZ 2017, 218, 228.

[315] BGH, Urt. v. 14.05.1956 – II ZR 229/54, BGHZ 20, 363.

[316] Dazu etwa *H. Fleischer*, in: FS Köndgen, 213: „Vorbehalt hinsichtlich des sog. Kernbereichs [der] Mitgliedschaft"; vgl. auch *Flume*, BGB AT I/1, § 14 IV, 221.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

„Der mögliche Ausschluß eines Kommanditisten von seinem Stimmrecht findet daher dort seine Grenze, wo Gesellschafterbeschlüsse in Frage stehen, die in die Rechtsstellung dieses Kommanditisten eingreifen, indem sie z. B. seine Beteiligung als Kommanditist oder seine Haftsumme durch eine Neufassung des Gesellschaftsvertrages ändern, oder indem sie auf diesem Wege seine Gewinnbeteiligung oder die Höhe seines Auseinandersetzungsguthabens schmälern."[317]

Freilich scheint diese Einschränkung inhaltlich eher auf das Zustimmungsrecht denn auf das Stimmrecht zugeschnitten. Der Schutz, den das Gericht dem Gesellschafter angedeihen lassen will, ließe sich daher auch in den Personengesellschaften als Vorbehalt des Zustimmungsrechts passender konzeptualisieren denn als Unabdingbarkeit des Stimmrechts bei besonderen Beschlussgegenständen. Mit anderen Worten scheint der Gesellschafter in der GmbH wie auch der Kommanditist in der Kommanditgesellschaft voll auf sein Stimmrecht verzichten zu können, ohne dass er dadurch aber sein Zustimmungsrecht zu Beschlüssen verlöre, die in besonderer Weise in seine Rechtsstellung eingreifen.[318]

In jedem Fall sagen diese Entscheidung und die ihr zugrundeliegende Argumentation aber noch nichts darüber aus, ob durch den Gesellschaftsvertrag auch unbeschränkt persönlich haftenden Gesellschaftern in einer Personengesellschaft das Stimmrecht entzogen werden kann.[319] Diese Frage diskutiert die Literatur nach wie vor kontrovers.[320] Immerhin droht ein Stimmrechtsausschluss den unbeschränkt persönlich haftenden Gesellschafter in eine besonders prekäre Lage zu manövrieren, in welcher er die Unterwerfung unter die Entscheidungsmacht seiner Mitgesellschafter unter Umständen mit seinem vollen persönlichen Vermögen bezahlt.[321] Dagegen führt der wohl überwiegende Teil der Autoren die Vertragsfreiheit und die

[317] BGH, Urt. v. 14.05.1956 – II ZR 229/54, BGHZ 20, 363, Rn. 13.

[318] Zur Unterscheidung von Stimm- und Zustimmungsrecht in der GmbH schon *Schäfer*, GmbHR 1998, 113, 115.

[319] So letztlich auch BGH, Urt. v. 24.05.1993 – II ZR 73/92, NJW 1993, 2100; allerdings hat das Gericht in dieser Entscheidung jedenfalls den Ausschluss der Komplementär-GmbH einer personengleichen GmbH & Co. KG vom Stimmrecht pragmatisch gebilligt, dort 2101 f.: „Bei einer solchen personengleichen GmbH & Co. KG kann die erforderliche gleichmäßige Willensbildung in den beiden Gesellschaften nur dann sicher gewährleistet werden, wenn das Stimmrecht der GmbH in der KG ausgeschlossen wird."; mangels eines eigenen Schutzbedürfnisses brauche der Komplementär-GmbH auch kein Stimmrecht zur Wahrung des Kernbereichs ihrer Rechte eingeräumt werden.

[320] Vgl. dazu *Westermann*, in: FG 50 Jahre BGH, 262: „wohl eher ein theoretisches Problem".

[321] Vgl. im Ergebnis Koller/Kindler/Roth et al.-*Kindler*, § 119 Rn. 2a; auch MüKo HGB-*Enzinger*, § 119 Rn. 75; *Wiedemann*, WM 1992, 1, 28 beide jedenfalls für „Grundlagen- oder Strukturentscheidungen"; mit anderer Argumentation ebenfalls für Beschlüsse, „die die Grundlagen der Gesellschaft berühren oder ihre Struktur verändern" *Hermanns*, Unverzichtbare Mitverwaltungsrechte des Personengesellschafters, 127; in der Tat scheint es unbedenklich, Gesellschafter in Geschäftsführungsangelegenheiten vom Stimmrecht auszuschließen, da diese Fragen auch vollständig einigen wenigen Geschäftsführern übertragen werden könnten.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

bereits bestehenden Gestaltungsmöglichkeiten in Personengesellschaften an.[322] In der Tat erscheint der Schritt klein von der Gestattung ungleicher Stimmgewichte, die einen auch unbeschränkt persönlich haftenden Gesellschafter marginalisieren können, hin zur Anerkennung vollends stimmrechtsloser Anteile.[323] Ein Mindestmaß an rechtlichem Schutz genießt zudem auch ein solch stimmrechtsloser Gesellschafter, zum einen über den bereits angesprochenen Vorbehalt des Rechts, ihn persönlich belastenden Beschlüssen zuzustimmen, zum anderen über die Treuepflicht seiner Mitgesellschafter, und schließlich über das allgemeine Verbot sittenwidriger Rechtsgeschäfte, das insbesondere die Knebelung eines Gesellschafters mit einem Nichtigkeitsverdikt belegt.[324] Dennoch könnte das Verbot stimmrechtsloser Gesellschaftsanteile ein deutliches Signal senden, dass dieser Schutz durchaus ernst zu nehmen und nicht bloß auf ein Mindestmaß zu reduzieren ist. Zudem kann das Stimmrecht auch für einen absoluten Minderheitsgesellschafter Bedeutung erlangen in den durchaus denkbaren Szenarien, in denen die Mehrheitsgesellschafter kraft eines Stimmverbots oder ihrer Treuepflicht von der Stimmausübung ausgeschlossen sind.[325] Angesichts des anhaltenden und wachsenden Vertrauens auf die individuelle Vertragsfreiheit dürften freilich die Autoren die Oberhand behalten, die auch bei unbeschränkt persönlich haftenden Gesellschaftern eine Beteiligung ohne Stimmrecht zulassen.[326]

---

[322] Dazu prägnant *Comes*, DB 1974, 2189, 2190: „Vielmehr sei lediglich aufgezeigt, daß das Stichwort ‚Vertragsfreiheit' keineswegs alle Gestaltungen gerade auch eines Gesellschaftsvertrages mit einem juristischen Heiligenschein versehen kann."

[323] In diesem Sinne wohl *H. Fleischer*, in: FS Köndgen, 216; beachte dagegen allerdings Koller/Kindler/Roth et al.-*Kindler*, § 119 Rn. 2: „Das ungleiche Stimmrecht darf aber nicht einem bei der OHG unzulässigen Stimmrechtsausschluss gleichkommen."; ähnlich *Comes*, DB 1974, 2189, 2193; zumindest für eine parallele Grenzziehung mit Blick auf die Kernbereichslehre, wenn auch grundsätzlich von der Zulässigkeit stimmrechtsloser Anteile ausgehend *Westermann*, in: FG 50 Jahre BGH, 262: „Mutatis mutandis gilt das [zur Begrenzung stimmrechtsloser Anteile Gesagte] auch, wenn einem Gesellschafter ein mehrfaches Stimmrecht eingeräumt wird".

[324] So insbes. *H. Fleischer*, in: FS Köndgen, 215 f.; vgl. auch *Teichmann*, Gestaltungsfreiheit in Gesellschaftsverträgen, 209: „bleibt noch ein ausreichender Bestand an rechtlichen Einflußmöglichkeiten erhalten"; ähnlich MüKo BGB-*Schäfer*, § 709 Rn. 63 f.; Habersack/Schäfer-*ders.*, § 119 Rn. 66 insbes. zum Zustimmungsrecht; i.E. wohl auch *Lutter*, AcP 180 (1980), 84, 148 ff.; *Westermann*, in: FG 50 Jahre BGH, 263; vgl. auch *Comes*, DB 1974, 2189, 2194 f.; *ders.*, DB 1974, 2237, der einen angemessenen Schutz des Gesellschafters sicherstellen will, indem er den Stimmrechtsausschluss mit Blick auf den jeweiligen Beschlussgegenstand und unter Berücksichtigung des Einzelfalles daraufhin prüft, ob er den Gesellschafter über Gebühr belastet; dabei misst er die konkrete Formulierung auch an einer Art Bestimmtheitsgrundsatz; zur Grenze der Sittenwidrigkeit auch *Grever*, RNotZ 2019, 1, 5.

[325] Ähnliches zugestehend *Teichmann*, Gestaltungsfreiheit in Gesellschaftsverträgen, 209; den Wert der dokumentierten Gegenstimme hervorhebend *Hermanns*, Unverzichtbare Mitverwaltungsrechte des Personengesellschafters, 111.

[326] Vgl. auch apodiktisch *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 21 II 1 c, 605; i.E. ebenso Staudinger-*Habermeier*, § 709 Rn. 23; Soergel-*Hadding/Kießling*, § 709 Rn. 30; Baumbach/Hopt HGB-*Roth*, § 119 Rn. 13.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Daher bildet das strenge aktienrechtliche Regime wohl die bloße Ausnahme zur allgemeinen Zulässigkeit stimmrechtsloser Gesellschaftsanteile in den übrigen Rechtsformen.[327] Das Stimmrecht zählt daher nach wohl herrschender Ansicht nicht zu den unverzichtbaren Gesellschafterrechten[328]; stattdessen rücken andere Mitverwaltungsrechte in den Fokus, insbesondere das Recht zur Teilnahme an der Gesellschafterversammlung, Informationsrechte und schließlich Klagerechte gegen die Gesellschaft.[329] Schutz erfährt der stimmrechtslose Gesellschafter zudem über das Zustimmungsrecht zu den Beschlüssen, die seine Pflichtenstellung zu mehren drohen. Die Funktionsfähigkeit des Gesellschaftsverbandes soll dagegen solange außer Frage stehen, solange noch eine Mindestmasse an stimmberechtigten Gesellschaftern besteht, d. h. solange jedenfalls noch ein Gesellschafter zur Fassung von Gesellschaftsbeschlüssen bereitsteht.[330] Im deutschen Recht können stimmrechtslose Anteile also bestehen, ohne mit dem Abspaltungsverbot in Konflikt zu geraten.[331] Dies spiegelt letztlich, dass das Abspaltungsverbot weniger den individuellen Gesellschafter, sondern zuvörderst die inhärente Richtigkeitsgewähr von Gesellschafterbeschlüssen schützen will, welche durch den Stimmverzicht Einzelner grundsätzlich nicht betroffen wird.[332]

2. Abspaltungsverbot als Abtretungsverbot

Das Abspaltungsverbot trägt es beinahe schon im Namen: Aus dem Verbot, das Stimmrecht von der Mitgliedschaft in einer Gesellschaft abzuspalten, folgt gleichsam zwangsläufig die Unmöglichkeit, das Stimmrecht im Wege der Abtretung isoliert auf eine andere Person zu übertragen. Das Abtretungsverbot bildet damit quasi Kern und Ausgangspunkt des Abspaltungsverbots in seinen verschiedenen Ausprägungen. Entsprechend erklärte bereits der Bundesgerichtshof in seiner Grundlagenentscheidung zum Abspaltungsverbot aus dem Jahre 1951, dass „die Annahme einer Stimmrechtsübertragung ohne Weiteres die Unwirksamkeit der dahingehenden Vereinbarung auch im Verhältnis zwischen den Parteien bedeuten würde“[333]. Die Abtretung des Stimmrechts ist damit schlicht unzulässig; selbst wenn die Beteiligten sämtliche für die Abtretung eines Gesellschaftsanteils im Ganzen geltenden Voraussetzungen beachten oder die individuelle Zustimmung aller Ge-

[327] Ähnlich *Hermanns*, Unverzichtbare Mitverwaltungsrechte des Personengesellschafters, 158: „§§ 139 ff. AktG basieren also auf den Besonderheiten des Körperschaftsrechts“.

[328] *Grever*, RNotZ 2019, 1, 3: „den sog. relativ unentziehbaren Rechten und somit dem Kernbereich der Mitgliedschaft zugeordnet“.

[329] Vgl. etwa *Schäfer*, GmbHR 1998, 113, 115.

[330] *Grever*, RNotZ 2019, 1, 4.

[331] *Grever*, RNotZ 2019, 1, 3: „da hierdurch lediglich reflexartig von Gesetzes wegen das Stimmrecht den übrigen Gesellschaftern anwächst und somit eine Verlagerung von Stimmrechten innerhalb des Gesellschafterkreises stattfindet“.

[332] Auch *Schäfer*, GmbHR 1998, 113, 116.

[333] BGH, Urt. v. 10. 11. 1951 – II ZR 111/50, NJW 1952, 178, 179.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

sellschafter einholen, können sie das Stimmrecht nicht allein einem anderen Rechtssubjekt zuordnen.[334]

Den Wechsel der Rechtsträgerschaft markierte der Bundesgerichtshof denn auch als das Kennzeichen der Stimmrechtsabtretung: Unzulässig ist danach die Übertragung des Stimmrechts vom Gesellschafter auf eine andere Person.[335] Damit bewirkt „die Abtretung […] den Verlust der Rechtsstellung des bisherigen Rechtsinhabers“[336], doch kann diese Folge allein nur schwerlich das Unzulässigkeitsverdikt rechtfertigen. In gewissem Maße kennt das deutsche Recht nämlich stimmrechtslose Gesellschaftsanteile.[337] Andererseits scheint der Bundesgerichtshof es auch nicht *per se* zu verurteilen, einer anderen, auch gesellschaftsfremden Person ein eigenes Stimmrecht in der Gesellschaft einzuräumen.[338] Das Ergebnis der Abtretung allein, nämlich dass ein anderer ein eigenes Stimmrecht hält als der Gesellschafter, aus dessen Mitgliedschaft das Stimmrecht erwächst, löst damit ebenfalls nicht allein die Unzulässigkeit aus. Das Abtretungsverbot erfasst vielmehr den kompletten Vorgang, d. h. die Aufgabe seines Stimmrechts durch den Gesellschafter und dessen Transport in das Vermögen einer anderen Person, sei sie Gesellschafter oder gesellschaftsfremder Dritter. Zumindest insofern herrscht Einmut in Rechtsprechung und Literatur.[339]

Vereinzelte Stimmen plädierten zwar dafür, Ausnahmen von diesem Verbot zu machen, wenn einer Übertragung, die auf bestimmte überschaubare Angelegenheiten beschränkt und widerruflich blieb, alle Gesellschafter zugestimmt hätten.[340] Sie konnten sich allerdings nicht durchsetzen.[341] Im Übrigen nähert sich eine Übertragung bei derartigen Einschränkungen stark einer Stimmrechtsvollmacht an, sodass kaum noch von einer Abtretung im engeren Sinne gesprochen werden kann. Was diese spezielle Form der Übertragung im Gegensatz zur bloßen Bevollmäch-

[334] *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 19 III 4 a, 560 f.; vgl. auch MüKo HGB-*Enzinger*, § 109 Rn. 12; Soergel-*Hadding/Kießling*, § 717 Rn. 20; Scholz GmbHG-*Seibt*, § 14 Rn. 50; Spindler/Stilz AktG-*Vatter*, § 8 Rn. 50.

[335] MüKo HGB-*Enzinger*, § 109 Rn. 12; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 14 Rn. 119; MüKo BGB-*Schäfer*, § 717 Rn. 5.

[336] BGH, Urt. v. 10. 11. 1951 – II ZR 111/50, NJW 1952, 178, 179.

[337] Vgl. soeben Kapitel 4 – B.I.1.

[338] BGH, Urt. v. 22. 02. 1960 – VII ZR 83/59, JZ 1960, 490; dazu sogleich Kapitel 4 – B.I.2.a).

[339] Aus der Literatur etwa MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 75; vgl. auch *Ulmer*, in: FS Fleck, 387.

[340] Vgl. zuletzt auch BGH, Urt. v. 16. 12. 2014 – II ZR 277/13, NZG 2015, 269, 270; BGH, Urt. v. 05. 02. 2013 – II ZR 134/11, NJW 2013, 2190, 2191; dazu krit. *Trinks*, in: Behme/Fries/Stark, Versicherungsmechanismen im Recht, 170 sowie unten Kapitel 4 – B.I.5.b).

[341] MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 75.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

tigung und anderen Alternativgestaltungen leisten soll, bleibt denn auch regelmäßig offen.[342]

Umfangreichere Diskussionen umgeben allerdings zwei andere, mit der Abtretung verwandte Fragen: So steht die Literatur durchaus kritisch zu der Entscheidung des Bundesgerichtshofs, nach der die Gesellschafter einer Personengesellschaft einem gesellschaftsfremden Dritten durch den Gesellschaftsvertrag ein eigenes Stimmrecht gewähren können (a)). Verunsicherung herrscht auch, ob ein Gesellschafter einen anderen im Wege der Legitimationszession zur Stimmrechtsausübung ermächtigen kann, wo das Gesetz diese Möglichkeit nicht wie für die Aktiengesellschaften ausdrücklich eröffnet (b)).

a) Problematik der Stimmrechtseinräumung an Dritte

Mit einer Entscheidung aus dem Jahre 1960 hat der Bundesgerichtshof eine gesellschaftsvertragliche Vereinbarung für zulässig erklärt, durch welche die Gesellschafter einer OHG einem Dritten zusätzlich das Stimmrecht einräumen.[343] So klar diese Aussage noch heute für die Rechtsprechung des Gerichts zu stehen scheint, so deutlich äußerte die Literatur aber auch Kritik, die eine Rechtsprechungsänderung durchaus rechtfertigen könnte.

Im Ausgangsfall wollten die Gesellschafter einer OHG einen Wirtschaftsberater als zusätzliches Aufsichtsorgan in die Gesellschaftsstruktur einbinden. U. a. beschlossen sie dazu folgende Stimmrechtsregelung:

> „Der Wirtschaftsberater ist in der Gesellschafterversammlung stimmberechtigt. In Fällen, in denen ein Gesellschaftsbeschluß infolge Stimmengleichheit nicht zustande kommt, entscheidet die Stimme des Wirtschaftsberaters der Gesellschaft."[344]

Der Bundesgerichtshof sah darin keine Abspaltung des Stimmrechts und befand die Bestimmung für zulässig. Allerdings gestand er zu, dass die „Rechtslage, soweit es sich um das – bei Stimmengleichheit entscheidende – Stimmrecht handelt[e]" „[n]icht so eindeutig" sei wie bei den übrigen Regelungen, die den gesellschaftsfremden Wirtschaftsberater lediglich zur Überwachung der Geschäftsführung berechtigten und Genehmigungsvorbehalte bezüglich bestimmter Geschäfte vorsahen.[345]

Sämtliche Regelungen fasste der Bundesgerichtshof letztlich aber unter den Mantel der vertraglichen Gestaltungsfreiheit. Von „gewisse[n] Schranken" abgese-

[342] Vgl. MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 75: „kein praktisches Bedürfnis für die Abspaltung".

[343] BGH, Urt. v. 22. 02. 1960 – VII ZR 83/59, JZ 1960, 490, vgl. den dort veröffentlichten Leitsatz.

[344] BGH, Urt. v. 22. 02. 1960 – VII ZR 83/59, JZ 1960, 490, 491 unter § 3.

[345] BGH, Urt. v. 22. 02. 1960 – VII ZR 83/59, JZ 1960, 490, 491.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

hen könnten die Gesellschafter gerade ihr Innenverhältnis frei gestalten.[346] Zwar sei die Abspaltung des Stimmrechts von der Mitgliedschaft unzulässig, doch gelte das nur, wenn „das Stimmrecht einem Mitglied genommen und einer anderen Person zugeteilt wird. Das sich daraus ergebende Nebeneinanderbestehen der ihres wesentlichen Inhalts entkleideten Mitgliedschaft und dieses Inhalts selbst (nämlich des Stimmrechts) mag allerdings nicht angängig sein." Einem Dritten ein eigenes Stimmrecht in der Gesellschafterversammlung zu verleihen, ohne ihn als Mitglied aufzunehmen, erschien dem Gericht hingegen unproblematisch. Es qualifizierte diese Maßnahme lediglich als Beschränkung der Verfügungsbefugnis der Gesellschafter über das gemeinschaftliche Vermögen; dies sei aber vielmehr eine Frage des Gesamthandsprinzips, das im konkreten Fall unberührt bleibe.[347]

Außer Frage steht, dass sich diese und andere Stimmrechtsgestaltungen verschieden konzeptualisieren lassen. Immer wenn die Gesellschafter eine Erhöhung der Stimmgewichte bei einzelnen Gesellschaftern beschließen oder gar einen Dritten an der Beschlussfassung beteiligen, mindert dies das Stimmgewicht bei den übrigen Gesellschaftern; sie beschränken also ihre eigenen Befugnisse und verändern zugleich den internen Mechanismus kollektiver Beschlussfassung. Diesem Aspekt trägt das Abspaltungsverbot Rechnung, und zwar nicht bloß als formales Abtretungsverbot, sondern auch als wertendes Korrekturinstrument. Gestaltungen, die einer Abtretung des Stimmrechts gleichkommen, unterfallen daher dem Abspaltungsverbot. Zwar bleibt es möglich, durch Alternativgestaltungen mit abgeschwächten Rechtsfolgen zumindest ähnliche Ergebnisse zu erzielen. Mit dem Zugeständnis an die Gesellschafter, Dritten gesellschaftsvertraglich ein eigenes Stimmrecht einräumen zu können, eröffnet der Bundesgerichtshof allerdings eine unmittelbare Umgehungsmöglichkeit. Gerade im Zusammenspiel mit stimmrechtslosen Gesellschaftsanteilen lässt sich nämlich das vom Gericht beanstandete „Nebeneinanderbestehen" einer „ihres wesentlichen Inhalts entkleideten Mitgliedschaft und dieses Inhalts selbst (nämlich des Stimmrechts)"[348] synthetisieren.

Die Rechtswirkungen dieser Gestaltungsmöglichkeit sind allerdings eingeschränkt. Der Bundesgerichtshof selbst hat eingeräumt, dass unentziehbare Rechte Dritter Bedenken auslösen könnten. Ein eigenes Stimmrecht gesellschaftsfremder Dritter scheint daher nur zulässig, solange es ihnen auch wieder entzogen werden kann.[349] Damit öffnet das Gericht der Diskussion über die Grenzen solcher Gestaltungen aber Tür und Tor. Eine bloße Entziehbarkeit könnte bereits das Kündigungsrecht aus wichtigem Grund gewährleisten.[350] Allerdings ist durchaus einzu-

[346] Zust. *Hueck*, JZ 1960, 491, 492.

[347] Insgesamt BGH, Urt. v. 22.02.1960 – VII ZR 83/59, JZ 1960, 490, 491.

[348] BGH, Urt. v. 22.02.1960 – VII ZR 83/59, JZ 1960, 490, 491.

[349] In diesem Sinne auch *Flume*, BGB AT I/1, § 14 VII, 237.

[350] So auch Staub HGB-*Fischer*, § 119, Anm. 24; Soergel-*Hadding/Kießling*, § 709 Rn. 31; *Hueck*, JZ 1960, 491, 492; wohl ebenfalls *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 292.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

wenden, dass die Voraussetzungen einer solchen Kündigung streng sind und die Möglichkeit, dem Dritten sein Stimmrecht wieder zu entziehen, zu sehr einengen. Daneben hinterlässt die Entscheidung Zweifel, ob der Dritte tatsächlich in allen Angelegenheiten mitstimmen darf oder ob ihm die Teilnahme an Beschlüssen versagt bleibt, welche das Potential haben, den Gesellschaftsvertrag zu ändern.[351] Schließlich lässt sich angesichts dieser Einschränkungen das gesellschaftsvertragliche Recht, wie es das Gericht im konkreten Fall billigte, nur noch schwer mit einem Stimmrecht vergleichen, das dem Gesellschafter grundsätzlich für sämtliche Beschlussgegenstände zusteht und gerade nicht ohne Weiteres entzogen werden kann.[352] Im Übrigen, so einige prominente Stimmen, habe der Dritte im konkreten Fall lediglich Patt-Situationen zwischen den Gesellschaftern entscheiden können sollen; seine Einmischung betreffe dann aber bloß die Stimmkraft und nicht so sehr ein eigenes Stimmrecht des Dritten.[353] Daher kann die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 22. Februar 1960 möglicherweise dahingehend gedeutet werden, dass sie weniger ein eigenständiges Stimmrecht eines Nichtgesellschafters zum Gegenstand hatte, als vielmehr eine gesellschaftsvertragliche Einflussnahmemöglichkeit eigener Art billigte, die sich lediglich über die Stimmausübung artikuliert, ansonsten aber nicht die Charakterzüge eines originären Stimmrechts trägt.

Soweit ersichtlich hat der Bundesgerichtshof auch nicht nochmals entschieden, dass der Gesellschaftsvertrag einer Personengesellschaft einem Dritten ein eigenes Stimmrecht einräumen kann. Lediglich in Treuhandgestaltungen erkennt er eigene Rechte des Treugebers in der Gesellschaft an, obgleich dieser nicht selbst Gesellschafter ist, und bezieht dies auch auf das Stimmrecht.[354] Doch hat er auch in diesem Zusammenhang die allgemein gehaltenen Aussagen aus der Entscheidung von 1960 nicht wiederholt. Vermutlich müssen sie jedenfalls auf das Personengesellschaftsrecht beschränkt werden. Jedenfalls lässt das Aktienrecht keinen Raum, um Dritte mit einem eigenen Stimmrecht an der Beschlussfassung zu beteiligen.[355] Daher bleibt zu hoffen, dass die Rechtsprechung der umfangreichen Kritik[356] Rechnung trägt und

[351] Sogar *Hueck*, JZ 1960, 491, 492: „Ferner wird man sorgfältig prüfen müssen, ob das Stimmrecht dem Dritten bei allen oder nur bei bestimmten Gesellschafterbeschlüssen, z. B., was an sich nahe liegt, nur bei Beschlüssen in Geschäftsführungsangelegenheiten, zustehen soll."; im Anschluss daran Soergel-*Hadding/Kießling*, § 709 Rn. 31: „[D]as Stimmrecht wird sich in der Regel nur auf Geschäftsführungsmaßnahmen erstrecken."

[352] *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 291 f.

[353] *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 21 II 1 d, 606.

[354] Dazu sogleich Kapitel 4 – B.I.5.

[355] Vgl. etwa Großkomm AktG-*Grundmann*, § 134 Rn. 33 unter Verweis auf § 12 Abs. 2 AktG; auch KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 61; etwa *Hueck*, JZ 1960, 491 mit Verweis auf §§ 12 Abs. 1, 114 Abs. 1 AktG; insoweit allerdings krit. *Teichmann*, Gestaltungsfreiheit in Gesellschaftsverträgen, 218.

[356] Vgl. nur *Priester*, in: FS Werner, 664; MüKo BGB-*Schäfer*, § 717 Rn. 10. Siehe auch die knappen Feststellungen bei MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 69: „Die Begründung eines Stimmrechts ohne jeden Geschäftsanteil ist nicht möglich."; ähnlich Roth/Altmeppen GmbHG-

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

ihre Nachgiebigkeit hinsichtlich eigener Stimmrechte von Nichtgesellschaftern aufgibt.[357] Ähnliches lässt sich mit Blick auf die Legitimationszession wiederholen.

b) Ausübungsübertragung durch Legitimationszession

Zu Beginn des 20. Jahrhunderts hat sich im Aktienrecht nach langen Debatten die Figur der Legitimationszession langsam durchgesetzt. Sie meint die Ermächtigung eines Dritten, das Stimmrecht eines Aktionärs im eigenen Namen auszuüben.[358] Inzwischen setzt das Aktiengesetz ihre Zulässigkeit voraus. Die Bedenken, die bereits ihre Geburt im Aktienrecht begleitet haben, leben heute insbesondere in den Debatten im GmbH-Recht fort, wo ihr rechtliches Schicksal noch nicht ausgemacht scheint.

Dogmatisch betrachten einige Autoren die Legitimationszession als Minus zur Übertragung des vollen Aktieneigentums. In der Tat steht der Legitimationsaktionär bei der Stimmrechtsausübung dem Aktionär näher als ein bloßer Bevollmächtigter: Im Gegensatz zu letzterem übt der Legitimationsaktionär das Stimmrecht nämlich in seinem eigenen Namen aus, nicht in dem des Aktionärs. Allerdings handelt er nicht als Aktionär, sondern bloß aufgrund einer Ermächtigung, die ihm der Aktionär nach den Grundsätzen des § 185 BGB erteilt hat.[359] Typischerweise manifestierte sich die Ermächtigung in der Übertragung des Besitzes der Aktien auf den Legitimationsaktionär; der Aktienbesitz erlaubte es ihm sodann, Zutritt zur Hauptversammlung zu erhalten und sich dort als stimmberechtigt auszuweisen.[360] Inzwischen genügt dem Aktienrecht bei Inhaberaktien aber der Nachweis des depotführenden Instituts, der die Teilnahme- und Stimmberechtigung bestätigt. Solch ein Nachweis dürfte folglich auch für den Legitimationsaktionär genügen.[361] Im Teilnehmerverzeichnis der Hauptversammlung werden Aktien als im Fremdbesitz vermerkt, die ein Legitimationsaktionär vertritt.[362] Die Gesellschaft erfährt so, wenn ein Teilnehmer das

---

Altmeppen, § 47 Rn. 38; Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 54; Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 40.

[357] In diesem Sinne bereits *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 21 II 1 d, 606.

[358] *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 28 IV 4 c, 853; vgl. auch Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 56: „Entgegen dem irreführenden Wortsinn geht es also gerade nicht um eine Übertragung des Stimmrechts."

[359] MüKo AktG-*Arnold*, § 134 Rn. 70; Hüffer/Koch AktG-*Koch*, § 134 Rn. 32; Spindler/Stilz AktG-*Rieckers*, § 134 Rn. 46; Schmidt/Lutter AktG-*Spindler*, § 134 Rn. 69; *Windbichler*, Gesellschaftsrecht, § 29 Rn. 36; vgl. auch KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 229: „entsprechend dem Rechtsgedanken des § 185 Abs. 1 BGB"; *Westermann*, Vertragsfreiheit und Typengesetzlichkeit, 400: „Ermächtigung, gekoppelt mit der Übertragung des Rechtsscheins der Inhaberschaft". Krit. zu § 185 BGB als Rechtsgrundlage *Grunewald*, ZGR 2015, 347, 351 f.

[360] MüKo AktG-*Arnold*, § 134 Rn. 70; Spindler/Stilz AktG-*Rieckers*, § 134 Rn. 46.

[361] Zu den Anforderungen im Einzelnen Spindler/Stilz AktG-*Rieckers*, § 134 Rn. 46; KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 234; auch *Grunewald*, ZGR 2015, 347, 353 ff.

[362] MüKo AktG-*Arnold*, § 134 Rn. 71 unter Hinweis auf § 405 Abs. 2, 4 AktG; vgl. auch Spindler/Stilz AktG-*Rieckers*, § 134 Rn. 46.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Stimmrecht zwar im eigenen Namen, aber letztlich doch im fremden Interesse ausübt.[363]

Das GmbH-Recht enthält keine vergleichbare Regelung. Damit fehlt auch ein klares gesetzgeberisches Bekenntnis dazu, ob sich das Rechtsinstitut der Legitimationszession auf diese Gesellschaftsform übertragen lässt. Die Literatur beantwortet diese Frage höchst unterschiedlich. Während einige Autoren keinen Grund sehen, verschiedene Maßstäbe in beiden Kapitalgesellschaftsformen anzulegen[364], betonen andere die Unvereinbarkeit der Legitimationszession mit allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Grundsätzen[365]. Einerseits verstoße sie gegen das Abspaltungsverbot, da sie eben eine Übertragung des Stimmrechts ermöglicht, wenn sie auch auf die bloße Ausübung beschränkt ist.[366] Andererseits stünde mit der Stimmrechtsvollmacht bereits ein adäquater Weg bereit, um einem anderen die Ausübung des Stimmrechts in der Gesellschafterversammlung zu überlassen.[367] Die Gegner der Legitimationszession im GmbH-Recht können ihre Haltung zudem dadurch bestätigt sehen, dass die Legitimationszession in den Personengesellschaften kaum Erwähnung findet.[368]

Wo ein Gesellschafter eine Legitimationszession versucht hat, diese aber unzulässig ist, kann den Beteiligten regelmäßig durch eine Umdeutung des Geschäfts in eine Stimmrechtsvollmacht geholfen werden.[369] Ohnehin ist die Legitimationszession ähnlich einer Vollmacht typischerweise zeitlich beschränkt und jedenfalls aus wichtigem Grund widerruflich.[370] Zudem kann der Gesellschafter auch bei der

[363] Der Name des Aktionärs bleibt bei der Legitimationsübertragung aber anonym, vgl. Hüffer/Koch AktG-*Koch*, § 134 Rn. 32.

[364] MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 78; Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 57; auch OLG Celle, Urt. v. 15. 11. 2006 – 9 U 59/06, NZG 2007, 391, 392.

[365] Unter Hinweis auf Anforderungen und Wirkungen der Gesellschafterliste etwa Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 41; zur Bedeutung des § 16 GmbHG auch Scholz GmbHG-*K. Schmidt*, § 47 Rn. 21; i.E. ebenfalls die Legitimationszession in der GmbH ablehnend Rowedder/Schmidt-Leithoff GmbHG-*Ganzer*, § 47 Rn. 30.

[366] Allg. zur Legitimationszession *Grunewald*, ZGR 2015, 347, 352: „Bei Lichte besehen ist die Legitimationszession nichts anderes als die stets verteufelte Abspaltung des Stimmrechts von der Rechtstellung des Aktionärs". Vgl. auch *Reichert/Harbarth*, AG 2001, 447, 453: aktienrechtliche Legimitationszession als gesetzlich normierte Ausnahme vom Abspaltungsverbot.

[367] Scholz GmbHG-*K. Schmidt*, § 47 Rn. 21; vgl. zur Funktion der Legimitationszession im Aktienrecht als verdeckte Vertretungsmöglichkeit *Grunewald*, ZGR 2015, 347, 348.

[368] Zu deren Unzulässigkeit etwa *Wiedemann*, WM 1992, 1, 25; insgesamt zur Unzulässigkeit der Legitimationszession außerhalb des Aktienrechts MüKo BGB-*Leuschner*, § 32 Rn. 29; allerdings die Ermächtigung nach § 185 Abs. 1 BGB (entsprechend) befürwortend Soergel-*Hadding/Kießling*, § 717 Rn. 22.

[369] MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 78; Scholz GmbHG-*K. Schmidt*, § 47 Rn. 21.

[370] Für die Geltung der gleichen Grundsätze MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 78; *Reichert/Harbarth*, AG 2001, 447, 453; Roth/Altmeppen GmbHG (8. Aufl.)-*Roth*, § 47 Rn. 19; KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 231; zum Verbot einer unwiderruflichen Erteilung auch Großkomm AktG-*Grundmann*, § 134 Rn. 92.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Stellvertretung im Verborgenen bleiben, der Bevollmächtigte das Stimmrecht für den, den es angeht, ausüben.[371]

Die Umdeutung sichert auch unzulässigen Abtretungsversuchen häufig eine gewisse rechtliche Wirkung. So können diese als Stimmrechtsvollmachten den vermeintlichen Zessionar zur Stimmabgabe und damit zur Teilnahme an der Beschlussfassung berechtigen.[372] Allerdings bleibt die bloße Vollmacht insoweit hinter der Übertragung zurück, als sie dem Bevollmächtigten eine bloß widerrufliche Position vermittelt, die den Launen des Gesellschafters in stärkerem Maße unterliegt.

3. Bevollmächtigung und Vertretung

Den wohl einfachsten und unproblematischsten Weg, einem anderen als dem Gesellschafter die Stimmabgabe in der Gesellschafterversammlung zu überlassen, eröffnet wohl die Stellvertretung. Der Vertreter gibt eine eigene Erklärung ab, jedoch tut er dies im fremden Interesse, nämlich dem des Vertretenen; seine Rechtsmacht ist eine bloß abgeleitete. Gerade abwesenden oder sonst an der persönlichen Teilnahme gehinderten Gesellschaftern ermöglicht dies, ihre Interessen in die kollektive Beschlussfassung einzubringen. Kann oder darf ein Gesellschafter nicht selbst handeln, organisiert das Gesetz die Stellvertretung. Für juristische Personen nehmen daher ihre Organe an der Beschlussfassung teil, für Geschäftsunfähige deren gesetzliche Vertreter, für Erbengemeinschaften oder insolvente Schuldner schließlich Testamentsvollstrecker oder Insolvenzverwalter.[373] Da diese gesetzlichen Vertreter den Vertretenen erst die Teilnahme am Rechtsverkehr ermöglichen, kommt es ihnen zu, an Stelle des Gesellschafters in die Gesellschafterversammlung zu gehen und das Stimmrecht für sie auszuüben. Der Gesellschaftsvertrag oder die Gesellschafter können dies nicht verhindern.[374] Als Vertretung von Gesetzes wegen berührt die Stimmausübung durch die gesetzlichen Vertreter schließlich nicht das Abspaltungsverbot, das lediglich den privatautonomen Gestaltungen der Gesellschafter Grenzen setzt.[375]

---

[371] *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 28 IV 4 c, 853. Vgl. auch § 135 Abs. 5 Satz 2 AktG, der für Kreditinstitute die verbotene Legitimationszession ersetzen soll, dazu etwa Schmidt/Lutter AktG-*Spindler*, § 135 Rn. 10.

[372] Staudinger-*Habermeier*, § 717 Rn. 5; Soergel-*Hadding/Kießling*, § 717 Rn. 22.

[373] Insgesamt zur gesetzlichen Stellvertretung Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 117 ff.; Schmidt/Lutter AktG-*Spindler*, § 134 Rn. 67 f.; Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 37, 42 f.; krit. zur Rolle von Testamentsvollstrecker sowie Nachlass- und Insolvenzverwalter Scholz GmbHG-*K. Schmidt*, § 47 Rn. 77.

[374] Scholz GmbHG-*K. Schmidt*, § 47 Rn. 16; zum Streit bei der Testamentsvollstreckung Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 42, zum Teilnahmerecht und möglichen Einschränkungen § 48 Rn. 7 ff.

[375] Vgl. weitergehend auch *Westermann*, Vertragsfreiheit und Typengesetzlichkeit, 387: „Demgegenüber entspricht es der Bedeutung der Rechtsfiguren für die Verfestigung der Privatautonomie, zwischen der Abtretung als Wechsel der Inhaberschaft und den verschiedenen Formen der Ausübung fremder Rechte zu unterscheiden."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Die Gesellschafter können aber auch rechtsgeschäftlich Stimmrechtsvollmachten erteilen und sich bei der Beschlussfassung vertreten lassen. In der Praxis bilden diese Vollmachten ein wichtiges Instrument, um den Gesellschaftern die Mitwirkung an der kollektiven Beschlussfassung zu erleichtern und sie so zur Stimmabgabe zu motivieren.[376] Gerade in Publikumsgesellschaften mit einer großen Gesellschafterzahl nutzen viele Gesellschafter sie als Alternative zur persönlichen Teilnahme an der Gesellschafterversammlung, da sie ihnen Zeit und Aufwand erspart.[377] Gleichzeitig entscheidet der Stellvertreter typischerweise erst in der Versammlung über die Stimmabgabe, sodass er auf Argumente und Entwicklungen vor Ort reagieren kann. Da seine Entscheidung frei ist, aber im Interesse des vertretenen Gesellschafters ergeht, bestehen auch keine Bedenken gegen die grundsätzliche Zulässigkeit von Stimmrechtsvollmachten (a)). Um aber nicht mit dem Abspaltungsverbot in Konflikt zu geraten, bedarf die Stimmrechtsvollmacht einer gewissen Vergänglichkeit (b)).

a) Rahmenbedingungen der Bevollmächtigung

Übt der Gesellschafter sein Stimmrecht aus, so gibt er eine Willenserklärung ab. Daher ist es grundsätzlich möglich, dass ein Gesellschafter eine andere Person bestimmt, diese Willenserklärung mit Wirkung für ihn abzugeben. Es handelt sich dabei um eine schlichte Stellvertretung im Sinne des Allgemeinen Teils des Bürgerlichen Gesetzbuches, dessen Vorschriften denn auch Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Stellvertretung sowie der Vollmachtserteilung regeln.[378]

Allerdings handelt es sich beim Stimmrecht wie gesehen um eine besondere Befugnis, die stets im Kontext des Gesellschaftsgefüges zu sehen ist. In den Personengesellschaften bezeichnet die Literatur das Stimmrecht daher teils als ein höchstpersönliches Recht.[379] Der Gesellschafter kann daher zunächst nur persönlich Gebrauch von seinem Stimmrecht machen.[380] Der Grund hierfür liegt im besonderen gegenseitigen Vertrauen der Gesellschafter untereinander, auf dem die Personengesellschaften fußen.[381] Der *intuitus personae* bildet eine Barriere gegen jeden Eingriff in den Gesellschaftsverband. Als solche wehrt er insbesondere Einfluss-

[376] Vgl. KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 153: „unverzichtbare[s] Element des modernen Hauptversammlungswesens"; *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 28 IV 4 c, 853: „außerordentlich verbreitet".

[377] Schmidt/Lutter AktG-*Spindler*, § 134 Rn. 38: „grundlegende[s] Bedürfnis im Aktienrecht".

[378] Vgl. etwa Rowedder/Schmidt-Leithoff GmbHG-*Ganzer*, § 47 Rn. 53; Schmidt/Lutter AktG-*Spindler*, § 134 Rn. 39; KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 173 ff.

[379] MüKo HGB-*Enzinger*, § 119 Rn. 18; Baumbach/Hopt HGB-*Roth*, § 119 Rn. 5; MüKo BGB-*Schäfer*, § 709 Rn. 60, 77; Habersack/Schäfer-*ders.*, § 119 Rn. 53; vorsichtiger *Wiedemann*, WM 1992, 1, 28: „personengebundene[s] Recht". Wohl zu Recht krit. zum Begriff des höchstpersönlichen Rechts *Wachter*, DStR 2016, 2065, 2070 m. Fn. 41.

[380] Vgl. schon RG, Urt. v. 12. 02. 1929 – II 295/28, RGZ 123, 289, 299.

[381] *Westermann*, Vertragsfreiheit und Typengesetzlichkeit, 403; auch *Wiedemann*, WM 1992, 1, 28 unter zusätzlichem Hinweis auf die Geheimhaltungsabsicht der Beratungen.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

nahmemöglichkeiten Dritter ab, schließt aber auch die Bevollmächtigung von Mitgesellschaftern als Stellvertretern aus, da sie in der Gesellschafterversammlung die Stimmgewichte entgegen der festgelegten Verteilung verschieben kann. Soweit das Verbot der Stellvertretung aber nur die Gesellschafter selbst schützt, können sie freilich auf diesen Schutz verzichten.[382] So können die Gesellschafter übereinkommen, dass die Erteilung von Stimmrechtsvollmachten zulässig ist; diese Erlaubnis können sie auch an Bedingungen knüpfen, etwa den Kreis potentieller Vertreter auf bestimmte Personen wie Mitgesellschafter oder nahe Verwandte beschränken. Eine entsprechende Regelung können die Gesellschafter in den Gesellschaftsvertrag aufnehmen; ebenso ist aber denkbar, erst *ad hoc* im Zeitpunkt der Beschlussfassung in die Bevollmächtigung eines Mitgesellschafters oder eines Dritten einzuwilligen oder sie zumindest im Nachgang zu genehmigen. Eine konkludente Genehmigung kann sich bereits daraus ergeben, dass alle Gesellschafter die Teilnahme und Abstimmung eines Stellvertreters widerspruchslos dulden.[383] In Ausnahmefällen kann ein Gesellschafter gar einen Anspruch darauf haben, dass ihm die Vertretung durch eine andere Person gestattet wird.[384]

In den Kapitalgesellschaften ist der *intuitus personae* zwischen den Gesellschaftern typischerweise deutlich schwächer ausgeprägt. Im Grundsatz bestehen daher keine Bedenken, wenn Gesellschafter einem Mitgesellschafter oder auch einem gesellschaftsfremden Dritten eine Stimmrechtsvollmacht erteilen. Das bestätigt etwa das GmbH-Gesetz, wenn es die Zulässigkeit dieses Instituts voraussetzt und ohne Umschweife die Textform für die Vollmacht vorschreibt.[385] Außer diesem Wirksamkeitserfordernis bestehen keine besonderen gesetzlichen Anforderungen an die Bevollmächtigung.[386] Als Stellvertreter kommen sowohl Dritte wie auch Mitgesellschafter in Betracht, allerdings sollte die Bevollmächtigung von Mitgesellschaftern dem Verbot von Insichgeschäften Rechnung tragen und den Vertreter unter Umständen zu solchen Geschäften ausdrücklich ermächtigen.[387] Die Satzung kann den Kreis möglicher Stellvertreter einschränken oder die Stellvertretung gar ganz untersagen.[388] Gerade in kleineren, personalistisch geprägten GmbHs kann dies die vertrauensvolle Zusammenarbeit der Gesellschafter untereinander schützen. Wieder

[382] *Grunewald*, Gesellschaftsrecht, § 1 Rn. 74; für eine grundsätzliche Zulässigkeit der Stellvertretung *Wachter*, DStR 2016, 2065, 2070 f.

[383] Insgesamt dazu MüKo HGB-*Enzinger*, § 119 Rn. 19; Baumbach/Hopt HGB-*Roth*, § 119 Rn. 21; MüKo BGB-*Schäfer*, § 709 Rn. 77; *Wiedemann*, WM 1992, 1, 28.

[384] Baumbach/Hopt HGB-*Roth*, § 119 Rn. 21; MüKo BGB-*Schäfer*, § 709 Rn. 77; *Wiedemann*, WM 1992, 1, 28.

[385] Vgl. § 47 Abs. 3 GmbHG, dazu etwa MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 82, 92; Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 100.

[386] Auch für satzungsändernde Beschlüsse MüKo GmbHG-*Harbarth*, § 53 Rn. 62.

[387] MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 95, 97; insgesamt zu § 181 BGB auch Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 120 ff.

[388] Krit. zum generellen Vertretungsausschluss Rowedder/Schmidt-Leithoff GmbHG-*Ganzer*, § 47 Rn. 59; ebenfalls nur zur personellen Einschränkung Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 108.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

kann ein Gesellschafter dann aber unter besonderen Umständen Anspruch darauf haben, dass ein Stellvertreter an seiner statt an der Gesellschafterversammlung und der Beschlussfassung teilnehmen darf.[389]

Dieses Problem stellt sich in den Aktiengesellschaften schließlich nicht: Dort ist die Erteilung einer Stimmrechtsvollmacht nicht nur von Gesetzes wegen möglich, sondern sogar zwingend zuzulassen.[390] Die Satzung kann dieses Recht des Aktionärs, sich bei der Beschlussfassung vertreten zu lassen, nicht einschränken. Allerdings formt das Gesetz dieses Recht durch einige Vorschriften selbst näher aus.[391]

Insgesamt dient die Stellvertretung den Gesellschaftern so als Instrument, um ihnen die Teilhabe an der kollektiven Beschlussfassung zu erleichtern, und zählt zum festen Bestand des Gesellschaftsrechts. Einschränkungen ergeben sich allerdings aus den Besonderheiten der einzelnen Gesellschaftsformen; insbesondere in den Personengesellschaften müssen die Gesellschafter der Vertretung bei der Stimmrechtsausübung erst zustimmen. Allen Gesellschaftsformen gemein ist aber, dass Stimmrechtsvollmachten keine Abspaltung des Stimmrechts bewirken dürfen. Stimmrechtsvollmachten sind daher stets widerruflich.

b) Vergänglichkeit jeder Vollmacht

Zwar handelt der Bevollmächtigte im fremden Namen und fremden Interesse, doch nimmt mit ihm gleichwohl ein anderer an der kollektiven Beschlussfassung teil als der Gesellschafter, zu dessen Mitgliedschaft das Stimmrecht gehört. Damit steht die Stimmrechtsvollmacht zumindest in einer gewissen Nähe zur verbotenen Abspaltung. Ohne Weiteres erreicht sie freilich nicht deren Qualität. Gewisse Gestaltungen drohen aber, die Stimmrechtsvollmacht zu einer faktischen Stimmrechtsabtretung zu machen. Um dies zu verhindern, muss die Stimmrechtsvollmacht stets widerruflich bleiben.[392]

Bereits in seiner Grundsatzentscheidung von 1951 charakterisierte der Bundesgerichtshof die Bevollmächtigung dahingehend, dass sie das Stimmrecht grundsätzlich beim Gesellschafter belasse und in der Person des Bevollmächtigten lediglich eine weitere Befugnis schaffe. Insofern spalte sie das Stimmrecht nicht von der Mitgliedschaft ab. Wenn sie sich aber „nach Zweck und praktischer Wirkung als eine Stimmrechtsabtretung“ darstelle, sei „auch die Anwendung der gleichen Rechtsgrundsätze, die für die Stimmrechtsabtretung gelten, auf die unwiderrufliche

[389] Vgl. etwa Roth/Altmeppen GmbHG-*Altmeppen*, § 47 Rn. 54; Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 44.

[390] Vgl. § 134 Abs. 3 AktG; dazu etwa MüKo AktG-*Arnold*, § 134 Rn. 45; Hüffer/Koch AktG-*Koch*, § 134 Rn. 21; Schmidt/Lutter AktG-*Spindler*, § 134 Rn. 39; KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 153. Zur wachsenden Bedeutung von der Gesellschaft benannter Stimmrechtsvertreter *Stüber*, WM 2020, 211.

[391] Neben § 134 Abs. 3 AktG insbes. § 135 AktG.

[392] MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 76, 92.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Stimmrechtsvollmacht erforderlich".[393] Im konkreten Fall manifestierte sich solch ein Zweck zum einen in der Unwiderruflichkeitsklausel der Vollmacht, zum anderen in der Aufnahme eines Stimmrechtsverzichts des Gesellschafters. Auch wenn dieser nur schuldrechtlich wirke, führe er im Ergebnis zu einer Abtretung des Stimmrechts, die aber gegen das Abspaltungsverbot verstößt und daher unzulässig ist.[394] Ein prominenter Kommentator der Entscheidung bemerkte dazu plastisch:

> „Die unwiderrufliche Stimmrechtsvollmacht wirkt in ihren praktischen Folgerungen wie ein Sprengkörper, der das Verbot der Stimmrechtsabtretung gegenstandslos macht."[395]

Das Kernproblem der unwiderruflichen Stimmrechtsvollmacht liegt mithin darin, dass der Gesellschafter nicht mehr selbst auf das Stimmrecht zugreifen kann bzw. darf – denn mit dinglicher Wirkung können die Beteiligten den Gesellschafter ohnehin nicht vom Stimmrecht ausschließen.[396] Einige Autoren präzisieren die Anforderungen an eine wirksame Stimmrechtsvollmacht daher dahingehend, dass sie nicht verdrängend wirken dürfe.[397] Die Kombination beider Elemente führt zur Unzulässigkeit der Vollmacht: Wenn der Gesellschafter dauerhaft daran gehindert ist, sein Stimmrecht selbst auszuüben, wirkt die Vollmacht wie eine Abtretung.[398] Typischerweise beinhaltet aber bereits die vertragliche Vereinbarung, welche die Unwiderruflichkeit betont, dass während des Bestehens der Vollmacht allein der Bevollmächtigte zur Ausübung berechtigt ist.[399] Eine unwiderrufliche Stimmrechtsvollmacht versteht der Rechtsverkehr regelmäßig auch als verdrängende. Letztlich handelt es sich dabei aber um eine Auslegungsfrage, die anhand der Umstände des Einzelfalles zu klären ist.

Entscheidend für die Zulässigkeit der Stimmrechtsvollmacht ist damit, dass der Gesellschafter sich nicht endgültig seines Stimmrechts zugunsten eines anderen

---

[393] Zum Ganzen BGH, Urt. v. 10. 11. 1951 – II ZR 111/50, NJW 1952, 178, 179.

[394] BGH, Urt. v. 10. 11. 1951 – II ZR 111/50, NJW 1952, 178, 179.

[395] *Fischer*, GmbHR 1952, 113, 114.

[396] Zu Letzterem etwa BGH, Urt. v. 11. 10. 1976 – II ZR 119/75, WM 1976, 1247, 1250: „eine mit dinglicher Wirkung ‚verdrängende' Vollmacht gibt es überhaupt nicht"; zust. *Petzoldt*, GmbHR 1987, 381, 388.

[397] Vgl. etwa Großkomm AktG-*Grundmann*, § 134 Rn. 99; nach wohl h.M. kann eine Stimmrechtsvollmacht im Außenverhältnis auch nicht verdrängend wirken, vgl. MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 92; Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 50; beachte auch Fn. 396.

[398] Dazu im Einzelnen *Reichert/Harbarth*, AG 2001, 447, 449 ff.; vgl. auch MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn.

[399] Anders differenzierend aber *Westermann*, Vertragsfreiheit und Typengesetzlichkeit, 418: „Die unwiderrufliche Vollmacht unterscheidet sich nach allem von der jederzeit widerruflichen typischerweise dadurch, daß bei unveränderter Rechtsmacht des Geschäftsherrn die des Vertreters durch ein konkurrierendes Handeln des Rechtsinhabers zwar im Einzelfall überlagert, nicht aber für die Zukunft widerrufen werden kann." Umgekehrt zur typischen Unwiderruflichkeit verdrängender Vollmachten *Reichert/Harbarth*, AG 2001, 447, 449.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

entäußert hat, sondern dass er es wieder an sich reißen kann.[400] Einigen Autoren genügt dabei auch, wenn der Gesellschafter zumindest bei Vorliegen eines wichtigen Grundes die Stimmrechtsausübung wieder an sich ziehen kann.[401] Entsprechend allgemeiner Regeln sollten die Beteiligten nach dieser Ansicht die Vollmacht an das Grundverhältnis knüpfen und ihr Bindungswirkung beimessen können, solange dieses Grundverhältnis fortbesteht.[402] Handelt es sich beim Grundverhältnis um eine Treuhand, scheint diese Bindung billigenswert; darüber hinaus ist jedoch Vorsicht geboten.[403] Solange die Stimmrechtsvollmacht praktisch wie eine Abtretung wirkt, widerspricht sie gesellschaftsrechtlichen Prinzipien, die nicht enden, nur weil die Vollmacht eine beliebige *causa* hat. Die Zulässigkeitsprüfung sollte vielmehr allein auf die praktische Wirkung der Stimmrechtsvollmacht abstellen; stellt sich dabei heraus, dass die Vollmacht einer unzulässigen Stimmrechtsabtretung gleichkommt, können nur ausnahmsweise besondere gesellschaftsrechtliche Erwägungen wie im Falle der Treuhand diese Gestaltung rechtfertigen.

Im Ergebnis bietet die Bevollmächtigung eine gesellschaftsrechtlich unbedenkliche Delegationsmöglichkeit, durch die ein Gesellschafter – in Personengesellschaften jedenfalls bei Zustimmung der Mitgesellschafter – einen anderen zur Stimmrechtsausübung bestimmen kann. Der Gesellschafter muss dabei aber jederzeit im Stande sein, das Stimmrecht selbst auszuüben. Solange der vollmachtserteilende Gesellschafter nicht einschreitet, kann allerdings auch eine als unwiderruflich erteilte Stimmrechtsvollmacht umgedeutet werden und als widerrufliche die Stimmrechtsausübung durch den Bevollmächtigten legitimieren.[404] Die Lage des Bevollmächtigten ist in jedem Fall prekär; seine Stimmbefugnis ist eine bloß abgeleitete und kann vom Gesellschafter jederzeit zurückgenommen werden.

---

[400] Ähnlich *Teichmann*, Gestaltungsfreiheit in Gesellschaftsverträgen, 226: „Möglichkeit zum Widerruf auch effektiv"; vgl. auch MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 92; Staudinger-*Habermeier*, § 717 Rn. 5; Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 101. Die Pflichtgebundenheit des Bevollmächtigten betonend dagegen *Bachmann*, ZHR 173 (2009), 596, 619.

[401] Dafür lässt sich auch anführen, dass die Verdrängung des Gesellschafters bloß schuldrechtlich wirkt; vgl. insgesamt KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 156 f.; ähnlich Rowedder/Schmidt-Leithoff GmbHG-*Ganzer*, § 47 Rn. 26; *Reichert/Schlitt/Düll*, GmbHR 1998, 565, 573. Krit. allerdings Großkomm AktG-*Grundmann*, § 134 Rn. 99.

[402] Vgl. etwa MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 93; weiter *Westermann*, Vertragsfreiheit und Typengesetzlichkeit, 412 ff., der auch auf die sogenannten Vertreterklauseln hinweist, dort 415, und die unwiderrufliche Vollmacht gerade für den Nießbrauch befürwortet, dort 420; für die unwiderrufliche Bevollmächtigung des Nießbrauchers auch *Murray*, Der Niessbrauch am GMBH-Anteil, 92 f. Die Bindungswirkung dürfte freilich ohne dingliche Konsequenzen bleiben: Der Gesellschafter kann jederzeit selbst das Stimmrecht an sich ziehen und ausüben, vgl. Fn. 396.

[403] Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 101; vgl. auch für die Aktienleihe *Bachmann*, ZHR 173 (2009), 596, 611; für eine Ausnahme auch beim Nießbrauch *Hesselmann*, GmbHR 1959, 21, 22; insgesamt, auch mit Blick auf die Treuhand krit. Schmidt/Lutter AktG-*Spindler*, § 134 Rn. 40; näher zur Treuhand an Gesellschaftsanteilen unten Kapitel 4 – B.I.5.

[404] Vgl. auch MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 76.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

4. Schuldrechtliche Stimmbindungsvereinbarungen

Eines Angriffs auf das Abspaltungsverbot waren lange auch schuldrechtliche Stimmbindungsvereinbarungen verdächtig. Bei ihnen handelt es sich um einen atypischen, privatautonom gestalteten Vertrag, durch den sich ein Gesellschafter gegenüber einem anderen Gesellschafter oder einem Dritten verpflichtet, sein Stimmrecht in einer bestimmten Weise auszuüben. Dabei können die Parteien bereits von vornherein festlegen, wie der Gesellschafter bei bestimmten Beschlüssen abstimmen soll. Der Gesellschafter kann sich aber auch späteren Weisungen seines Vertragspartners unterwerfen oder sich der Meinungsbildung in einer anderen Organisation fügen, z. B. in einem Stimmrechtspool, der typischerweise als Innengesellschaft bürgerlichen Rechts die Stimmabgabe seiner Mitglieder koordiniert.[405]

Eine Abspaltung des Stimmrechts im engeren Sinne bedeutet solch eine Vereinbarung freilich nicht: Der Gesellschafter übt das Stimmrecht nach wie vor selbst aus; er lässt lediglich die Vorstellungen eines anderen seine Entscheidung beeinflussen, in welchem Sinne er abstimmt.[406] Zudem können sich Stimmbindungsvereinbarungen günstig für die Gesellschaft selbst erweisen[407]: Sie dienen häufig der Konfliktvermeidung und Stabilisierung einer Gesellschaft, indem sie die Beschlussfassung vorbereiten. So erlauben Stimmbindungsvereinbarungen es etwa Minderheitsgesellschaftern, ihre Stimmkraft zu koordinieren und so ihren Einfluss in der Gesellschaft zu stärken.[408] In Familiengesellschaften können sie ein einheitliches Auftreten einzelner Familienstämme und dadurch eine stabilere Geschäftspolitik sichern.[409] In der Praxis scheinen Stimmbindungsvereinbarungen daher durchaus

[405] MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 231, 234; *Raiser/Veil*, Kapitalgesellschaften, § 16 Rn. 86; Roth/Altmeppen GmbHG (8. Aufl.)-*Roth*, § 47 Rn. 38; KK AktG-*Tröger*, § 136 Rn. 107, 117; eingehende Definition bei *Zöllner*, ZHR 155 (1991), 168 m. Fn. 1. Vgl. auch BGH, Urt. v. 24. 11. 2008 – II ZR 116/08, NJW 2009, 669, 670.

[406] Dazu auch *Schaub*, DStR 2018, 871, 872: „Diese relative Wirkung zwischen den Parteien der Stimmbindungsvereinbarung stellt die Grundbedingung für deren rechtliche Zulässigkeit dar, weil somit kein Verstoß gegen das gesellschaftsrechtliche Abspaltungsverbot anzunehmen ist."; ähnlich Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 119 Rn. 70. Allerdings Roth/Altmeppen GmbHG (8. Aufl.)-*Roth*, § 47 Rn. 39a: „Generell ist zu beachten, dass die Stimmbindung materiell eine ähnliche *Abspaltung* der Stimmenmacht von der Mitgliedschaft zur Folge haben kann wie eine (unzulässige) Übertragung des Stimmrechts, unwiderrufliche Vollmacht etc.", ohne daraus konkrete Schlussfolgerungen zu ziehen.

[407] Insgesamt zu den Anwendungsfeldern Spindler/Stilz AktG-*Rieckers*, § 136 Rn. 45; Schmidt/Lutter AktG-*Spindler*, § 136 Rn. 39; vgl. auch die Einführung bei *Zutt*, ZHR 155 (1991), 190.

[408] Vgl. BGH, Urt. v. 24. 11. 2008 – II ZR 116/08, NJW 2009, 669, 670.

[409] MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 232; Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 67; *Schaub*, DStR 2018, 871.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

verbreitet, wenn es auch schwer ist, ihre Zahl zuverlässig zu erfassen, da diese sensiblen Vereinbarungen typischerweise geheim bleiben.[410]

Obschon man in diesen Stimmbindungsvereinbarungen zumindest unter gewissen Umständen eine Umgehung des Abspaltungsverbotes erkennen könnte[411], halten Rechtsprechung und Literatur sie heute nahezu einhellig für zulässig.[412] Der Bundesgerichtshof hat sie wiederholt für wirksam und durchsetzbar erklärt und diesen Vertragstyp damit in der deutschen Gesellschaftsrechtslandschaft etabliert (a)). Die Literatur hat dies überwiegend hingenommen, wenn sich auch in den zahlreichen Ausnahmen zur grundsätzlichen Zulässigkeit weiterhin ein latentes Unwohlsein gegenüber dieser Art der Einflussnahme auf das Gesellschafterstimmrecht manifestiert (b)). Dieses mag man auch in den Durchsetzungsschwierigkeiten erkennen, denen selbst wirksame Vereinbarungen begegnen (c)).

a) Richterliche Anerkennung der grundsätzlichen Zulässigkeit

Das Reichsgericht stand Stimmbindungen noch kritisch gegenüber. Besonders Stimmbindungen gegenüber gesellschaftsfremden Dritten belegte es mit dem Verdikt der Sittenwidrigkeit; die zwangsweise Durchsetzung von Stimmbindungsvereinbarungen schloss es kategorisch aus.[413] Mit einer Entscheidung vom 29. Mai 1967[414] stellte sich der Bundesgerichtshof allerdings gegen diese Rechtsprechungslinie und schrieb die grundsätzliche Zulässigkeit und Vollstreckbarkeit von Stimmbindungsvereinbarungen im deutschen Recht fest.[415]

---

[410] *Priester*, in: FS Werner, 657. Zur Meldepflicht an das Transparenzregister aufgrund einer Stimmbindungsvereinbarung vgl. *Schaub*, DStR 2018, 871. Für einen Versuch einer Erhebung vgl. *Zutt*, ZHR 155 (1991), 213.

[411] Vgl. *Fleck*, in: FS R. Fischer, 116.

[412] Aus der Rechtsprechung BGH, Beschl. v. 15.07.2014 – II ZR 375/13, AG 2014, 705 (jedenfalls für „auf die Bindung im Einzelfall beschränkte[] Stimmbindung[en] des Aktionärs"); BGH, Urt. v. 24.11.2008 – II ZR 116/08, NJW 2009, 669, 670; BGH, Urt. v. 25.09.1986 – II ZR 272/85, NJW 1987, 890, 891; OLG Celle, Urt. v. 26.09.1990 – 9 U 113/90, GmbHR 1991, 580 (allerdings vorsichtig zur Stimmbindung gegenüber Dritten); OLG Karlsruhe, Urt. v. 30.12.1998 – 14 U 31/98, OLGR Karlsruhe 1999, 358, 815; OLG Köln, Urt. v. 16.03.1988 – 6 U 38/87, ZIP 1988, 1122, 1123. Aus der Literatur etwa *Raiser/Veil*, Kapitalgesellschaften, § 16 Rn. 87; *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 21 II 4 a, 617; vgl. auch Spindler/Stilz AktG-*Rieckers*, § 136 Rn. 48; Schmidt/Lutter AktG-*Spindler*, § 136 Rn. 36: implizite Anerkennung in § 136 Abs. 2 AktG.

[413] Vgl. insbes. RG, Urt. v. 20.11.1925 – II 576/24, RGZ 112, 273, 279: „Denn jedenfalls geht es nicht an, durch äußeren Zwang in die Willensbildung des Körperschaftsorgans, als das die Gesellschafterversammlung sich darstellt, einzugreifen."

[414] BGH, Urt. v. 29.05.1967 – II ZR 105/66, NJW 1967, 1963.

[415] Zur Entwicklung der Rechtsprechung mit dieser Entscheidung als „gewisse[m] Abschluß" *Fischer*, in: FG Kunze, 98 ff. (Zitat dort 98).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Dem lag allerdings ein recht spezieller Fall zugrunde: Ein Gesellschafter hielt treuhänderisch Anteile an einer GmbH für seine Frau. Als sie aus der Treuhandabrede die Übertragung der Anteile auf sich selbst verlangte, weigerte sich ihr Ehemann, die hierfür erforderlichen Handlungen vorzunehmen; insbesondere enthielt er sich bei der Abstimmung über die Genehmigung der Anteilsübertragung in der Gesellschafterversammlung mit der Folge, dass keine Mehrheit für die Genehmigung zustande kam.[416] Mit den Vorinstanzen beanstandete der Bundesgerichtshof dieses Verhalten und bestätigte die Entscheidung des Berufungsgerichts, das den Gesellschafter verurteilt hatte, seiner Frau die Geschäftsanteile abzutreten und ihr die Genehmigung der Gesellschafterversammlung zur Abtretung der verlangten Geschäftsanteile zu verschaffen. Er führte insbesondere aus, dass die vertragliche Abtretungsverpflichtung auch die Nebenpflicht enthalte, die nach dem Gesellschaftsvertrag erforderliche Genehmigung der Gesellschafterversammlung herbeizuführen, und dass diese Abstimmungsvereinbarung wirksam sei.[417] Solche Abstimmungsvereinbarungen seien auch der Klage auf Erfüllung zugänglich, das ergangene Leistungsurteil vollstreckbar.[418]

Ausführlich ging das Gericht auf die Bedenken des Reichsgerichts und der Literatur ein, die sich noch gegen solch eine Lösung ausgesprochen hatten. Es behandelte die Stimmbindungsvereinbarung zuvörderst als gewöhnlichen, privatautonom geschlossenen Vertrag, der als solcher auch der gerichtlichen Durchsetzung zugänglich sein müsse. Dieser greife nicht in die Willensbildung der Gesellschaft ein, sondern binde allein den verpflichteten Gesellschafter. Dass er sich aber seiner Entschließungsfreiheit entäußere bzw. seine Entschließungsfreiheit nur bis zur Eingehung der Bindung andauere, liege schlicht in der Natur eines Vertrages. Ohnehin hätte sich eine sehr große Zahl der Gesellschafter bereits vor der Gesellschafterversammlung in bestimmter Weise festgelegt und sei von ihrer vorgefassten Meinung nicht mehr abzubringen, sodass vertragliche Stimmbindungen den Charakter der Gesellschafterversammlung nur unwesentlich veränderten.[419] Die Auswirkungen von Stimmbindungsvereinbarungen bewertete der Bundesgerichtshof damit insgesamt als weniger gravierend, als es das Reichsgericht und Teile der Literatur getan hatten. Seine Entscheidung legt schließlich sogar offen, dass diese Haltung nicht unwesentlich pragmatischen Erwägungen und den Bedürfnissen der Praxis geschuldet gewesen sein dürfte[420]:

> „Die Stimmabgabe setzt allerdings eine mitgliedschaftliche Mitwirkung an einer Beschlußfassung voraus. Aber angesichts der Bedeutung, die Abstimmungsverträge im Rechts- und Wirtschaftsleben gewonnen haben, kann dies nicht als ein Grund anerkannt

[416] BGH, Urt. v. 29.05.1967 – II ZR 105/66, NJW 1967, 1963, 1963 f.
[417] BGH, Urt. v. 29.05.1967 – II ZR 105/66, NJW 1967, 1963, 1964.
[418] BGH, Urt. v. 29.05.1967 – II ZR 105/66, NJW 1967, 1963, 1965.
[419] BGH, Urt. v. 29.05.1967 – II ZR 105/66, NJW 1967, 1963, 1965.
[420] So auch *Fleck*, in: FS R. Fischer, 115: „Anerkennung der Rechtswirklichkeit".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

werden, der die Erfüllbarkeit und Erzwingbarkeit einer Abstimmungsvereinbarung ausschließt."[421]

Trotz der doch besonderen Fallumstände[422] – es handelte sich wie gesagt um eine *implizite* Abstimmungsvereinbarung *zur Umsetzung einer Abtretungsverpflichtung* im Rahmen einer *Treuhandkonstellation* – deutete das Schrifttum die Entscheidung bald als Bekenntnis zur grundsätzlichen Zulässigkeit und Durchsetzbarkeit von Stimmbindungsvereinbarungen. In diesem Sinne führte auch der Bundesgerichtshof selbst seine Rechtsprechung in späteren Entscheidungen fort. Er erlaubt Stimmbindungsvereinbarungen primär als Ausfluss der Vertragsfreiheit.[423]

Angesichts dieser bis in die unteren Instanzen bestätigten Linie können heute keine Zweifel mehr bestehen, dass das deutsche Recht Stimmbindungsvereinbarungen im Grundsatz als zulässig hinnimmt und sie zu vollstrecken bereit ist.[424] Die Diskussionen um die materiellrechtlichen Grenzen der Stimmbindung und die prozessualen Durchsetzungsschwierigkeiten offenbaren allerdings eine gewisse fortbestehende Skepsis gegenüber diesem Instrument. Zulässigkeit und Vollstreckbarkeit bilden eben einen Grundsatz mit Ausnahmen.

b) Anhaltende Bedenken und Gestaltungsgrenzen

Die Reaktion der Literatur auf die deutliche Haltung des Bundesgerichtshofs beschreiben kundige Autoren lakonisch dahingehend, das Schrifttum habe seinen Widerstand aufgegeben.[425] Gleich einem gallischen Dorf zeigen sich einige Stimmen aber unbeugsam und artikulieren weiter ihre Kritik an Stimmbindungsvereinbarungen. Bei den Personengesellschaften gehen einige Autoren gar soweit, die Zulässigkeit von Stimmbindungen gegenüber gesellschaftsfremden Dritten grundsätzlich in Zweifel zu ziehen. In anderen Kontexten äußert sich die Kritik v. a. hinsichtlich der einzelnen Gestaltungsgrenzen. Wie eng oder weit diese Grenzen gezogen werden, spiegelt dabei durchaus eine gewisse Neigung oder Abneigung gegenüber dieser Form der Manipulation des Stimmrechts.

---

[421] BGH, Urt. v. 29. 05. 1967 – II ZR 105/66, NJW 1967, 1963, 1966. Ähnlich – nach dem Hinweis auf die allgemeine Vertragsfreiheit – auch *Raiser/Veil*, Kapitalgesellschaften, § 16 Rn. 87; allerdings zu einer Entscheidung des Reichsgerichts darauf hinweisend, dass die weite Verbreitung gezeigt habe, dass Stimmbindungsvereinbarungen so gefährlich nicht seien *Fischer*, in: FG Kunze, 101, dort 105 zur Entscheidung des Bundesgerichtshofs: „Jedenfalls lag aus den zurückliegenden Jahren ein so umfangreiches Erfahrungsmaterial über die Abstimmungsvereinbarungen vor, daß es für den erkennenden Senat ohne besonderes Wagnis möglich war, die rechtliche Anerkennung dieser Vereinbarung zu bestätigen."

[422] Vgl. auch Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 87: „recht spezielle[r] Fall".

[423] Etwa BGH, Urt. v. 24. 11. 2008 – II ZR 116/08, NJW 2009, 669, 670; ähnlich KK AktG-*Tröger*, § 136 Rn. 128.

[424] Vgl. etwa KK AktG-*Tröger*, § 136 Rn. 114.

[425] So hinsichtlich der Möglichkeit, Klage auf Erfüllung zu erheben, Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 119.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Gerade im Personengesellschaftsrecht halten so einige Autoren daran fest, dass eine Stimmbindung zumindest zugunsten gesellschaftsfremden Dritten das Abspaltungsverbot verletze; daher seien sie entgegen der Auffassung des Bundesgerichtshofs schlicht unzulässig.[426] Denn obschon das Stimmrecht nicht unmittelbar vom Gesellschaftsanteil abgespalten werde[427], erreichten die Parteien funktional dasselbe Ergebnis, seit das oberste Gericht die zwangsweise Durchsetzung von Stimmbindungsvereinbarungen erlaubt habe.[428] Dadurch könnten Nichtgesellschafter einen Einfluss auf die gesellschaftsinterne kollektive Willensbildung ausüben, ohne die wirtschaftlichen Risiken aus diesen Entscheidungsprozessen tragen zu müssen.[429] Um das zu verhindern, müsse das Abspaltungsverbot auch Stimmbindungsvereinbarungen als Umgehungsgestaltung erfassen.

Hinzu kommt im Personengesellschaftsrecht, dass der Einflussnahme Dritter auf die Verwaltung der Gesellschaft auch organisationsrechtliche Gründe entgegenstehen. So gilt dort nach wie vor der Grundsatz der Selbstorganschaft, wonach allein die Gesellschafter zu Organwaltern der Gesellschaft und insbesondere zu Geschäftsführern berufen werden können.[430] Änderungen des Gesellschaftsvertrages stehen daneben ausschließlich den Gesellschaftern zu, selbst wenn sie per Mehrheitsbeschluss gefasst werden können.[431] Über eine Stimmbindung könnten nun aber gesellschaftsfremde Dritte in all diese Fragen der Geschäftsführung oder gar der vertraglichen Strukturierung der Gesellschaft hineinregieren. Dies scheint der gesetzlichen Konzeption der Personengesellschaften zu widersprechen.

Zumindest hinsichtlich von Beschlüssen, die eine Änderung des Gesellschaftsvertrags bedeuten, lässt sich diese Überlegung auch auf die Kapitalgesellschaften übertragen.[432] Den Gesellschaftern ist es vorbehalten, den Gesellschaftsvertrag bzw.

---

[426] MüKo HGB-*Enzinger*, § 119 Rn. 37; Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 119 Rn. 72; auch *Flume*, BGB AT I/1, § 14 VI, 230, 234 f., der auch bei Stimmbindungen unter Gesellschaftern jedenfalls eine Zustimmung der Mitgesellschafter oder eine Gestattung im Gesellschaftsvertrag fordert, dort 231 f.; für die GmbH Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 80.

[427] Vgl. mit Blick auf die Verbandssouveränität *Wiedemann*, in: FS Schilling, 115: „Der Stimmbindungsvertrag vermittelt nur im Wege des ‚Durchgriffs' durch den Einzelgesellschafter gesellschaftliche Rechtsmacht."; ähnlich Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 66: „rein obligatorisch wirkend[]".

[428] Darauf hinweisend etwa *Fleck*, in: FS R. Fischer, 116; *Flume*, BGB AT I/1, § 14 VI, 230. Eine ähnliche Argumentation findet sich bei *Grunewald*, Gesellschaftsrecht, § 1 Rn. 78 gegen thematisch umfassende Stimmbindungsverträge.

[429] Dies zugestehend *Hueck*, in: FS Nipperdey, 419, allerding insgesamt für eine ausreichende Absicherung über die Treupflicht, die zur Unwirksamkeit treuwidriger Weisungen im Einzelfall führen kann, dort 417 ff.

[430] Vgl. MüKo HGB-*Enzinger*, § 109 Rn. 19; Baumbach/Hopt HGB-*Roth*, § 125 Rn. 5; MüKo BGB-*Schäfer*, § 709 Rn. 5; MüKo HGB-*K. Schmidt*, § 125 Rn. 5.

[431] Zur Verbandssouveränität vgl. bereits oben Kapitel 4 – A.I.2.b)bb).

[432] In seiner knappen Zusammenfassung allerdings weiter *Noack*, NZG 2013, 281, 282: „Die Ausübung des Stimmrechts kann nach ganz herrschender Auffassung zum Gegenstand einer vertraglichen Abrede unter Gesellschaftern gemacht werden. Streitig ist nur, ob Dritte vertraglich das Stimmrecht bestimmen dürfen." Der Bundesgerichtshof scheint jedenfalls in der

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

die Satzung im Rahmen des Gesetzes nach ihren Bedürfnissen auszugestalten; sie sind die Herren ihres Vertrages und entscheiden allein über dessen Abschluss, Änderung und Ende.[433] Einige Autoren sehen Stimmbindungen gegenüber Dritten für gesellschaftsändernde Beschlüsse daher kritisch.[434] Sie bezweifeln, dass ein solcher Eingriff in die Autonomie der Gesellschaftergesamtheit zu rechtfertigen sei, und mahnen daher zur Vorsicht bei der Abfassung von Stimmbindungsvereinbarungen. Dem halten gewichtige Stimmen aber dieselben Gründe entgegen, wie sie schon die grundsätzliche Zulässigkeit von Stimmbindungsvereinbarungen stützen[435]: Da sie nur eine schuldrechtliche Bindung des Gesellschafters bewirken, kann dieser sein Stimmrecht weiterhin frei, auch entgegen der Stimmbindungsvereinbarung ausüben[436]; die Wirksamkeit seiner Stimme beurteilt sich im Übrigen nach gesellschaftsrechtlichen Grundsätzen; dass der Gesellschafter sich binden kann, sei lediglich Ausfluss seiner Stimmfreiheit[437]; die Integrität des gefassten Gesellschafterbeschlusses bleibt daher grundsätzlich gewährleistet.[438] Folgt man diesen Argumenten, fällt es schwer nach dem Beschlussinhalt zu differenzieren. Daher dürften Stimmbindungen im Ergebnis auch das Plazet der Rechtsprechung erhalten, wenn es um satzungsändernde Beschlüsse geht.

Die Grenzen schuldrechtlicher Stimmbindungen sind insgesamt aber nicht so klar umrissen, wie man es angesichts des lebhaft bejahten Grundsatzes ihrer Zulässigkeit vermuten könnte. Einigkeit besteht noch, dass sie sich an Gesetz[439] und zwingende

Aktiengesellschaft eine Bindung gegenüber Dritten für bestimmte Beschlussgegenstände für unproblematisch zu halten, BGH, Beschl. v. 15. 07. 2014 – II ZR 375/13, AG 2014, 705.

[433] Vgl. *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 5 I 3, 83.

[434] Zuvörderst *Priester*, in: FS Werner, 671 f., allerdings mit einer Ausnahme für eine Festlegung bei einzelnen Beschlussgegenständen, dort 675; gerade auch bei einer Bindung für Einzelgegenstände dagegen *Müller*, GmbHR 2007, 113, 116; zum Grundsatz der Unzulässigkeit und möglichen Ausnahmen auch Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 82.

[435] Im Ergebnis auch Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 113; vgl. bereits *Zöllner*, ZHR 155 (1991), 168, 181 f.

[436] Dies zugestehend auch *Priester*, in: FS Werner, 667. Freilich ist dieses Argument angesichts des faktischen Zwanges durch eine Stimmbindung sowie die rechtsförmigen Durchsetzungsmöglichkeiten, die der Bundesgerichtshof grundsätzlich anerkannt hat, kritisch zu sehen, vgl. *Flume*, BGB AT I/1, § 14 VI, 230; *Priester*, in: FS Werner, 668 f.

[437] KK AktG-*Tröger*, § 136 Rn. 128 f.; vgl. ähnlich Spindler/Stilz AktG-*Rieckers*, § 136 Rn. 50; *Zöllner*, ZHR 155 (1991), 168, 180, 182.

[438] MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 241; Rowedder/Schmidt-Leithoff GmbHG-*Ganzer*, § 47 Rn. 37; unter Hinweis auf praktische Bedürfnisse auch *Piehler*, DStR 1992, 1654, 1659.

[439] Im Aktienrecht sind etwa §§ 136 Abs. 2, 405 Abs. 3 Nr. 6 und 7 AktG zu beachten; vgl. insgesamt Großkomm AktG-*Grundmann*, § 136 Rn. 76 ff.; Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 83 ff.; Spindler/Stilz AktG-*Rieckers*, § 136 Rn. 48. Prägnant Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 113: „Vor allem sind sie nur insoweit wirksam, wie sie nicht Gfter zu gesellschaftsrechtlich unzulässigem Abstimmungsverhalten verpflichten."; teils zweifelnd *Piehler*, DStR 1992, 1654, 1657. Vgl. auch für eine weitere Übertragung materieller Wirksamkeitsschranken auf Stimmrechtskonsortien *Schäfer*, ZGR 2009, 768, 778 ff.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Gesellschaftsrechtsprinzipien halten müssen, insbesondere die gesellschafterliche Treuepflicht[440]; daneben schließen gesellschaftsvertragliche Stimmverbote auch die Umgehung durch eine schuldrechtliche Stimmbindung aus[441]. Gerade die Auslegung der gesetzlichen Gestaltungsgrenzen lässt allerdings Raum für unterschiedlichste Wertungen und Ergebnisse. Dies verwundert nicht, wenn man an gesetzliche Generalklauseln wie die Nichtigkeit von Rechtsgeschäften wegen Sittenwidrigkeit nach § 138 BGB denkt. Abstrakt beteuern die Autoren einmütig, dass die Stimmbindungsvereinbarung nicht zu einer Knebelung des Gesellschafters führen dürfe.[442] Was dies im Einzelnen bedeutet, bleibt freilich eine Frage der konkreten Fallumstände.[443] Allerdings lassen einige Stimmen erkennen, dass sie jede uneingeschränkte, umfassende und dauerhafte Bindung des Gesellschafterstimmrechts für sittenwidrig halten.[444] Andere scheinen dagegen auch Stimmbindungsvereinbarungen von unbestimmter Dauer grundsätzlich unbedenklich zu finden.[445] Letztlich dürften auch hinter diesem Streit wieder unterschiedliche Auffassungen von der Bedeutung freier Stimmrechtsausübung durch den Gesellschafter stehen und den Einschränkungen, die dieses Gesellschafterrecht erträgt.

Diese grundlegende Kontroverse dürfte auch andere Auslegungsstreitigkeiten beeinflussen: So besteht etwa Uneinigkeit hinsichtlich der Frage, ob sich die Inhaber vinkulierter Anteile zu einem bestimmten Stimmverhalten verpflichten können, ohne dass die Gesellschaft dem gleichsam als Minus zur Übertragung des Anteils

[440] MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 245; MüKo HGB-*Enzinger*, § 119 Rn. 37; Großkomm AktG-*Grundmann*, § 136 Rn. 85; *Priester*, in: FS Werner, 669 f.; Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 113; vgl. auch *Schaub*, DStR 2018, 871, 872: „Rechtliche Grenzen für den Abschluss und die Durchführung von Stimmbindungsvereinbarungen finden sich nur in zwingenden Grundsätzen des Gesellschaftsrechts."; allgemeiner *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 21 II 4 a dd, 620: „Leistungsverweigerungsrecht, wenn die vereinbarte Stimmabgabe rechtswidrig wäre"; vorsichtig Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 72: „[V]ielmehr bleibt mit Blick auf jede einzelne Fallgestaltung gesondert zu prüfen, ob die schuldvertragliche Abrede zwingende Vorgaben und Wertungen des Organisationsrechts aushöhlt." Vgl. auch BGH, Urt. v. 24. 11. 2008 – II ZR 116/08, NJW 2009, 669, 672. Allerdings differenzierend zu diesem „Komplementaritätskonzept" *Zöllner*, ZHR 155 (1991), 168, 172 ff., zusammenfassend 179: „so zeigt sich, daß [die Auffassungen zur überschneidungslosen Komplementarität von vertraglicher Stimmbindung und mitgliedschaftlicher Bindung] zwar nicht ganz richtig sind, aber doch im Ergebnis für das Gros der praktisch relevanten Fälle richtig liegen."; dem folgend Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 81.

[441] Vgl. etwa MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 242 f.; *Raiser/Veil*, Kapitalgesellschaften, § 16 Rn. 89; Roth/Altmeppen GmbHG (8. Aufl.)-*Roth*, § 47 Rn. 39. Zu Stimmbindungsvereinbarungen mit Blick auf Stimmrechtsbeschränkungen nach § 134 Abs. 1 Satz 2 AktG *Martens*, AG 1993, 495.

[442] *Piehler*, DStR 1992, 1654, 1655.

[443] Gegen eine Überdehnung des § 138 BGB etwa *Zöllner*, ZHR 155 (1991), 168, 176.

[444] Differenzierend *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 21 II 4 a cc, 619: „Unwirksam ist [die dauernde Stimmbindung] jedenfalls, soweit sie mit einer Satzungsklausel über die Unübertragbarkeit oder der Vinkulierung des Anteils in Widerspruch steht." *A contrario* zur Zulässigkeit der Bindung für einen bestimmten Beschluss Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 119 Rn. 71.

[445] Wohl *Piehler*, DStR 1992, 1654, 1655.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

zustimmt.[446] Vordergründig ist dabei zu entscheiden, ob die Stimmbindung in dieser Konstellation lediglich der Umgehung gesellschaftsrechtlicher Vorschriften über die Veränderung der Gesellschafterzusammensetzung dient und als solche Recht und Gesetz widerspricht.[447] Letztlich verlaufen die Gräben zwischen Befürwortern und Kritikern solch einer Einschränkung der Stimmbindung aber wieder entlang der Linien, an denen eine grundsätzlich stimmbindungsfreundliche Haltung einer insgesamt zurückhaltenden Front begegnet. Ähnliches wiederholt sich hinsichtlich des Stimmenkaufs. So bestreiten einzelne Autoren, dass das aktienrechtliche Verbot auch für die GmbH und die übrigen Gesellschaftsformen gilt.[448] Auch dies spiegelt auf seine Weise eine gewisse Offenheit gegenüber Vereinbarungen über die Stimmausübung, die deren Kritiker möglichst zurückzudrängen suchen.

Die grundsätzliche Zulässigkeit von Stimmbindungsvereinbarungen mag damit zwar fest im deutschen Recht etabliert sein. Umso mehr gilt dies, als die Praxis auf das Instrument der Stimmbindung vertraut, es rege nutzt und in zahlreichen Konstellationen auch ein tatsächliches wirtschaftliches Bedürfnis für dessen Zulässigkeit streitet. Allerdings kennt die Zulässigkeit Grenzen.[449] Deren nähere Bestimmung scheint zu einem Ventil für die Unstimmigkeiten geworden zu sein, in welchem Maße das deutsche Gesellschaftsrecht Einschränkungen der freien Stimmrechtsausübung duldet. So hält sich zumindest in Teilen des Schrifttums nach wie vor ein gewisses Unwohlsein hinsichtlich der Einflussnahme Dritter auf die Beschlussfassung über Stimmbindungsvereinbarungen. Dieses Unwohlsein setzt sich in Bedenken gegen die zwangsweise Durchsetzung grundsätzlich zulässiger Stimmbindungsvereinbarungen fort.

c) Tatsächliche und rechtliche Durchsetzungsschwierigkeiten

Was die rechtswirksame Stimmbindungsvereinbarung von einer bloß informellen Absprache über die Stimmausübung abhebt, sind erst die Durchsetzungsmechanis-

[446] Für eine Zulässigkeit trotz vinkulierter Anteile MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 241; dagegen Spindler/Stilz AktG-*Rieckers*, § 136 Rn. 49; Roth/Altmeppen GmbHG (8. Aufl.)-*Roth*, § 47 Rn. 38a; vgl. auch KK AktG-*Tröger*, § 136 Rn. 131.

[447] Allerdings für eine Unwirksamkeit auch ohne Umgehungsabsicht *Piehler*, DStR 1992, 1654, 1656.

[448] Gegen eine Unwirksamkeit MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 247; für die Geltung bei der GmbH als Unterfall der Sittenwidrigkeit Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 85; *Piehler*, DStR 1992, 1654, 1655; Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 114a; ähnlich für die Personengesellschaften *Hueck*, in: FS Nipperdey, 424 f.; rechtsformübergreifend unter Verweis auf § 138 BGB *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 21 II 4 a, 617. Ähnlich umstritten sind andere Analogiebildungen zum Aktienrecht, etwa zu § 136 Abs. 2 AktG, vgl. dazu auch dort, § 21 II 4 a aa, 618; *Zöllner*, ZHR 155 (1991), 168, 183 f.

[449] Prägnant *Priester*, in: FS Werner, 670: „bewegliche[] Schranken", die den Dritteinfluss drosseln; vgl. auch *Winkler*, Stimmrecht der Aktionäre in der EU, 32: „Im Übrigen unterliegen alle Stimmbindungsvereinbarungen gewissen Beschränkungen."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

men, die ihre Umsetzung gewährleisten. Diese kranken allerdings häufig.[450] Die Schwierigkeiten resultieren dabei einerseits aus den tatsächlichen Umständen, unter denen eine Stimmbindung Wirkung entfalten soll: So mag es dem aus einer Stimmbindung Berechtigten schon schwerfallen, im Vorfeld der Abstimmung überhaupt zu erfahren, dass sein Vertragspartner vorhat, absprachewidrig abzustimmen. Selbst wenn er davon Kenntnis erlangt, fehlt häufig die Zeit, die gerichtlichen Instanzen zu durchlaufen und ein rechtskräftiges Urteil zu erstreiten.[451] Nachgelagerter Rechtsschutz, der auf die Beseitigung eines bereits gefassten Beschlusses und dessen Neufassung zielt, kommt dagegen häufig zu spät.[452] Zahlreiche Entscheidungen sind gerade im immer schnelllebigeren Wirtschaftsleben zeitgebunden; andere lassen sich nur schwer wieder umkehren, nachdem die Gesellschaft sie möglicherweise über Jahre umgesetzt hat.[453] Den richtigen Zeitpunkt und Weg zur Durchsetzung einer Stimmbindung zu finden, stellt den Berechtigten daher vor gewisse Herausforderungen. Unsicherheiten über die rechtlichen Rahmenbedingungen der Durchsetzungsmöglichkeiten verschärfen diese Situation noch.

Eindrücklich hat der Bundesgerichtshof bereits in seiner Grundsatzentscheidung von 1967 erklärt, dass der aus einer Stimmbindungsvereinbarung Berechtigte auf Erfüllung klagen und das daraufhin ergangene Urteil die Abstimmungserklärung des gebundenen Gesellschafters nach § 894 ZPO ersetzen kann.[454] Damit öffnete er den Klageweg zur Durchsetzung von Stimmbindungsvereinbarungen und wies zugleich in die einfachst denkbare Richtung für die Vollstreckung der Entscheidung. Ein rechtzeitig erlangtes rechtskräftiges Urteil kann so nämlich unmittelbar in die Beschlussfassung eingehen.[455] Nur wenn die Stimmbindung auf die Unterlassung eines bestimmten Stimmverhaltens gerichtet ist oder weitere tatsächliche Handlungen des gebundenen Gesellschafters verlangt, sind der Rückgriff auf Zwangs- und Ordnungsmaßnahmen oder eine Selbstvornahme erforderlich.[456]

Hat der gebundene Gesellschafter seine Stimme aber einmal abgegeben und ist sie in einen Beschluss eingeflossen, steht diese Entscheidung. Weder schadet es dem Beschluss, wenn der Gesellschafter aufgrund einer unwirksamen Stimmbindungs-

[450] Zur Durchsetzung im ordentlichen Verfahren etwa *Müller*, GmbHR 2007, 113, 116: „Papiertiger"; vgl. auch die Ausführungen bei *Happ*, ZGR 1984, 168, 172, der den Bundesgerichtshof in BGH, Urt. v. 20.01.1983 – II ZR 243/81, NJW 1983, 1910 selbst in diese Richtung deutet.

[451] *Zutt*, ZHR 155 (1991), 190, 192; ähnlich *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 21 II 4 b aa, 620.

[452] Vgl. dazu schon *Hueck*, in: FS Nipperdey, 407; zust. MüKo BGB-*Schäfer*, § 717 Rn. 28; Habersack/Schäfer-*ders.*, § 119 Rn. 70.

[453] Dazu auch *Zutt*, ZHR 155 (1991), 190, 194 f.

[454] Dies als logisch notwendige Folge der Anerkennung der rechtlichen Wirksamkeit von Stimmbindungsvereinbarungen erklärend *Fischer*, in: FG Kunze, 105 f.

[455] Vgl. zum Verfahren MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 252.

[456] Zur Diskussion um die verschiedenen Vollstreckungsformen etwa *Piehler*, DStR 1992, 1654, 1660; *Zutt*, ZHR 155 (1991), 190, 196 ff.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

vereinbarung entschieden hat, noch begründet es eine Anfechtbarkeit, wenn er seine Stimme entgegen einer wirksamen Bindung abgegeben hat.[457] Die Gesellschaft ist unbeteiligte Dritte im Verhältnis zur Stimmbindungsvereinbarung; daher kann sie aus solch einem Vertrag keine Nachteile erfahren.[458] Die Verletzung einer Stimmbindungsvereinbarung kann folglich nicht die Anfechtbarkeit eines Beschlusses begründen. Denkbar ist allein der Umweg über eine erneute Beschlussfassung, die das gewünschte Ergebnis nachholt und den ursprünglichen Beschluss neutralisiert.

Wegen dieses Fortbestandes einer einmal abgegebenen Stimme und angesichts des bereits angesprochenen Zeitdrucks kommt es für die Effektivität von Stimmbindungsvereinbarungen zuvörderst darauf an, wie sich die genannten Durchsetzungsmöglichkeiten in einstweiligen Rechtsschutz übersetzen lassen.[459] Gerade dies bereitet Rechtsprechung und Literatur aber besondere Probleme.[460] Sie beginnen bereits beim Verfügungsgrund, der wohl auch mit Blick auf den gravierenden Eingriff, den ein Einschreiten des Richters für das Gesellschaftsgefüge und die Autonomie der Gesellschafterversammlung bedeutet, strengen Anforderungen unterliegt.[461] So genügt es nicht, dass die Beschlussfassung ansteht und ein Hauptsacheverfahren zu spät käme; vielmehr scheidet einstweiliger Rechtsschutz auch aus, wenn der aus der Stimmbindung Berechtigte seine Position anderweitig sichern kann, etwa wenn ein abredewidrig gefasster Beschluss wegen eines Gesetzes- oder Satzungsverstoßes anfechtbar ist.[462] Liegen die Voraussetzungen für einen Eilbeschluss vor, erreicht der Antragsteller aber nicht automatisch auch die Ersetzung der

[457] MüKo HGB-*Enzinger*, § 119 Rn. 38; Großkomm AktG-*Grundmann*, § 136 Rn. 88, 96; *Piehler*, DStR 1992, 1654, 1659 f.; Schmidt/Lutter AktG-*Spindler*, § 136 Rn. 48; Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 117; vgl. auch *Priester*, in: FS Werner, 677 f. Zur Unschädlichkeit eines Verstoßes gegen eine Stimmbindungsvereinbarung vgl. auch OLG Karlsruhe, Urt. v. 30. 12. 1998 – 14 U 31/98, OLGR Karlsruhe 1999, 358, 359.

[458] Ausnahmen werden allerdings diskutiert, wenn alle Gesellschafter Partei der Stimmbindungsvereinbarung sind, vgl. dazu BGH, Urt. v. 20. 01. 1983 – II ZR 243/81, NJW 1983, 1910, 1911; BGH, Urt. v. 27. 10. 1986 – II ZR 240/85, NJW 1987, 1890, 1892; im Anschluss daran etwa OLG Hamm, Urt. v. 12. 04. 2000 – 8 U 165/99, GmbHR 2000, 673, 674; zust. Rowedder/Schmidt-Leithoff GmbHG-*Ganzer*, § 47 Rn. 44; Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 118; aus Praktikerperspektive *Zutt*, ZHR 155 (1991), 190, 195 f.; krit. Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 71, 92; *Schaub*, DStR 2018, 871, 872; krit. lediglich hinsichtlich der Begründung *Happ*, ZGR 1984, 168, 172 f.

[459] Prägnant *Zutt*, ZHR 155 (1991), 190, 192: „Die […] Durchsetzbarkeit bleibt im Leben der Gesellschaften weitgehend ein Glasperlenspiel, solange diese Durchsetzbarkeit sich nicht in effizienten Eilmaßnahmen manifestiert."

[460] Eindrücklich Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, § 47 Rn. 120: „Keinesfalls in Betracht kommen sollte *Durchsetzung mittels einstwVfg.*"

[461] Vgl. plastisch *v. Gerkan*, ZGR 1985, 167, 187: „Verfügungsgrund als Ort der Entscheidung"; ähnlich Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 90; dazu etwa Rowedder/Schmidt-Leithoff GmbHG-*Ganzer*, § 47 Rn. 46.

[462] OLG Stuttgart, Beschl. v. 20. 02. 1987 – 2 U 202/86, NJW 1987, 2449; auch OLG Koblenz, Urt. v. 25. 10. 1990 – 6 U 238/90, NJW 1991, 1119, 1120; MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 253 f.; differenzierend aber *Zutt*, ZHR 155 (1991), 190, 205. Insgesamt auf die Anforderungen des Abwägungsprozesses hinweisend *v. Gerkan*, ZGR 1985, 167, 187 ff.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Stimme des gebundenen Gesellschafters. Denn die Entscheidung im einstweiligen Rechtsschutz darf die Hauptsache nicht vorwegnehmen.[463] Typischerweise versuchen die Gerichte daher, den Antragsteller durch mildere Maßnahmen abzusichern, etwa indem sie die Fassung eines abredewidrigen Beschlusses vorläufig untersagen.[464] Scheint die Ersetzung der Stimmabgabe des gebundenen Gesellschafters dennoch die einzig geeignete Maßnahme, um die Interessen des aus der Stimmbindung Berechtigten zu sichern, stehen die Gerichte vor dem Problem, im einstweiligen Rechtsschutz eine Leistungsverfügung erlassen zu müssen.[465] Solche Verfügungen kennt das deutsche Recht nur in eng umrissenen Ausnahmefällen, und zahlreiche Autoren plädieren dafür, die Sicherung von Stimmbindungsvereinbarungen nicht dazuzurechnen.[466] Sie führen unter anderem prozessuale Hürden an, berufen sich aber auch auf den unumkehrbaren Charakter solch einer Entscheidung und ihre Auswirkungen auf die betroffene Gesellschaft. Diese finale Hürde verengt so die Aussicht auf effektiven Rechtsschutz im einstweiligen Verfahren weiter.[467] Die gerichtliche Durchsetzung von Stimmbindungsvereinbarungen bleibt damit unsicher.[468] Die Rechtsanwender sind weiterhin auf vertragliche Alternativgestaltungen wie Vertragsstrafen oder die Übertragung des Anteils auf einen unabhängigen Dritten angewiesen.[469]

Insgesamt mögen Stimmbindungsvereinbarungen im deutschen Recht daher grundsätzlich als zulässig und durchsetzbar gelten, doch bedeutet dies noch lange keine uneingeschränkte Freiheit der Vertragsparteien. Der genaue Verlauf der Ge-

[463] Pragmatisch etwa KK AktG-*Tröger*, § 136 Rn. 157; *Zutt*, ZHR 155 (1991), 190, 200; krit. zu einer zu strikten Anwendung dieses Kriteriums *v. Gerkan*, ZGR 1985, 167, 169 ff., 182 f.; auch *Piehler*, DStR 1992, 1654, 1660 f. für eine Abwägung im Einzelfall; gegen eine Durchsetzung im einstweiligen Rechtsschutz MüKo HGB-*Enzinger*, § 119 Rn. 39; *Hueck*, in: FS Nipperdey, 407; *Raiser/Veil*, Kapitalgesellschaften, § 16 Rn. 91.

[464] MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 254; Großkomm GmbHG-*Hüffer/Schürnbrand*, § 47 Rn. 90 zur Verschiebung; vgl. aber auch das Problem eines fehlenden Verfügungsanspruchs gegen die Gesellschaft, *Happ*, ZGR 1984, 168, 176.

[465] Dieses Problem besteht freilich nicht, wenn eine bestimmte Stimmrechtsausübung bloß untersagt werden soll; zur Unterscheidung näher *v. Gerkan*, ZGR 1985, 167, 172, 177 f.; krit. zur Unterscheidung allerdings *Zutt*, ZHR 155 (1991), 190, 201 f.

[466] Krit. etwa MüKo BGB-*Schäfer*, § 717 Rn. 29; wohl auch MüKo GmbHG-*Drescher*, § 47 Rn. 254; dafür allerdings KK AktG-*Tröger*, § 136 Rn. 157; *Zutt*, ZHR 155 (1991), 190, 200; wohl auch Spindler/Stilz AktG-*Rieckers*, § 136.

[467] Allerdings für den Erlass einer einstweiligen Verfügung Schmidt/Lutter AktG-*Spindler*, § 136 Rn. 49.

[468] Insoweit bereits früh vorsichtig und die Rechtsprechung zur Fortentwicklung mahnend *Fischer*, in: FG Kunze, 107. Vgl. auch die Forderung nach einer Interessenabwägung im Einzelfall, unabhängig von Vorabbewertungen und Faustregeln, KK AktG-*Tröger*, § 136 Rn. 157. Für die erfolgreiche Durchsetzung des Weisungsrechts aus einem Treuhandverhältnis allerdings OLG Frankfurt, Urt. v. 27. 11. 1991 – 21 W 35/91, NJW-RR 1992, 934.

[469] Dazu etwa *Piehler*, DStR 1992, 1654, 1661; empirische Untersuchungen konnten dies allerdings nicht belegen, vgl. *Baumann/Reiss*, ZGR 1989, 157, 185; *Zutt*, ZHR 155 (1991), 213, 215.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

staltungsgrenzen lässt sich bislang nur erahnen, doch scheint jedenfalls klar, dass es einige Grenzpflöcke zu beachten gilt. Ebenso fällt ein verlässliches Urteil schwer, welche Vollstreckungsmöglichkeiten tatsächlich zur Verfügung stehen. Die Praxis begegnet jedenfalls zahlreichen Hindernissen, die dem Rechtsanwender in manchen Fällen gar unüberwindbar scheinen. Diese Vorsicht im Umgang mit Stimmbindungsvereinbarungen dürfte auch Ausdruck grundsätzlicher Bedenken gegen die vertragliche Manipulation des Gesellschafterstimmrechts sein. Jedenfalls durchziehen ähnliche Argumente, wie sie bereits die Debatte um die grundsätzliche Zulässigkeit von Stimmbindungsvereinbarungen beschwor, noch die heutigen Diskussionen um Gestaltungs- und Vollstreckungsgrenzen.[470] Ziele und Wertungen des Abspaltungsverbots schwingen häufig mit. Daher taugen Stimmbindungsvereinbarungen kaum als Beweis, dass der Schutz des Stimmrechts des Gesellschafters vor dem Einfluss gesellschaftsfremder Dritter und mit ihm das Abspaltungsverbot als gesellschaftsrechtliches Prinzip sich auf dem Weg in die völlige Bedeutungslosigkeit befänden.

5. Treuhand und treuhandähnliche Gestaltungen

Neben dem Nießbrauch führt die Literatur insbesondere Treuhandgestaltungen als Prüfstein des Abspaltungsverbotes. Sie ermöglichen es, dass ein Treuhänder den Gesellschaftsanteil für einen anderen, den Treugeber, hält.[471] Dies kann unterschiedliche Gründe haben: Häufig möchte der Treugeber im Verborgenen bleiben und nicht öffentlich in Erscheinung treten. Manchmal dient die Treuhand dabei auch der Umgehung von Genehmigungserfordernissen oder der Vermeidung von anderen Übertragungshindernissen. Wenn der Treuhänder für mehrere verschiedene Treugeber handelt, kann seine Einschaltung auch dazu beitragen, die Rechte der Treugeber zu koordinieren und Kommunikation und Zusammenarbeit in der Gesellschaft zu vereinfachen.[472]

Der Treuhänder wird dabei vollumfänglich zum Gesellschafter und übernimmt sämtliche Rechte und Pflichten aus der Gesellschafterstellung. Grundsätzlich steht er allein in Rechtsbeziehungen mit der Gesellschaft und handelt ihr gegenüber.[473] Im Innenverhältnis zum Treugeber begnügt er sich aber mit einer bloß dienenden Rolle: Ihn verbindet mit dem Treugeber eine Form des Auftrags oder der Geschäftsbesorgung.[474] Auf Grundlage dieses Vertrages nutzt er die finanziellen Mittel des Treugebers, um den Anteil zu erwerben und Pflichten aus der Gesellschafterstellung

[470] So schon *Zutt*, ZHR 155 (1991), 190, 200; vgl. auch *Fischer*, in: FG Kunze, 107.

[471] Sogenannte fiduziarische Vollrechtstreuhand; dazu und zu unterschiedlichen Treuhandbegriffen etwa *Schaub*, DStR 1995, 1634; MüKo HGB-*K. Schmidt*, Vor § 230 Rn. 35 f.

[472] Insgesamt dazu auch Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 102; *Schaub*, DStR 1995, 1634, 1635; näher zur Differenzierung nach dem Zweck der Treuhand MüKo HGB-*K. Schmidt*, Vor § 230 Rn. 38 ff.

[473] *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 61 III 3 a, 1829.

[474] *Grage*, RNotZ 2005, 251, 259; *Schaub*, DStR 1995, 1634, 1636.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

auszugleichen; er bezahlt ihm aber auch sämtliche Gewinne und Leistungen aus, die er von der Gesellschaft erhält. Ähnlich übt er nicht-monetäre Rechte im Sinne des Treugebers und für diesen aus, zuvörderst das Stimmrecht. Schließlich ergibt sich aus der Treuhandabrede typischerweise die Pflicht, die treuhänderisch gehaltenen Anteile nach Beendigung der Treuhand dem Treugeber zurückzuübertragen.[475]

In dieser Form führt auch die Treuhand *a priori* nicht zu einer Abspaltung des Stimmrechts: Der Treuhänder ist Gesellschafter mit allen Rechten und Pflichten und übt selbst das Stimmrecht aus.[476] Allerdings handelt er dabei nicht im eigenen Interesse, sondern in dem des Treugebers. Mittelbar beeinflusst also der Treugeber den Willensbildungsprozess der Gesellschaft, obgleich er weder Gesellschafter ist noch sonst in Beziehung zur Gesellschaft steht. So bringt auch die Treuhand einen gesellschaftsfremden Dritten ins Bild, der die Stimmrechtsausübung durch einen Gesellschafter lenkt. Rechtsprechung und Literatur nehmen die Einflussnahme dieses Dritten aber mit beachtenswertem Gleichmut hin. Dies erklärt sich im Wesentlichen aus der typischen Interessenverteilung bei der Treuhand, in deren Rahmen der Treuhänder dem Treugeber nicht nur die finanziellen Rechte aus der Gesellschaftsbeteiligung weiterleitet, sondern insgesamt die Gesellschafterrechte und -pflichten vermittelt (a)). Ist der Treugeber darüber hinaus gar als Quasi-Gesellschafter in das Gesellschaftsverhältnis einbezogen, gestattet der Bundesgerichtshof darüber hinaus, dass ihm die Gesellschaft eigene Rechte einräumt. Doch sollte diese Rechtsfigur als Sonderfall verstanden werden (b)). Die Unterbeteiligung am Gesellschaftsanteil kann im Einzelfall schließlich einer Treuhand ähneln und unterliegt dann auch den für die Treuhand geltenden Grundsätzen (c)). Dies stellt nochmals die Sonderstellung heraus, die Literatur und Rechtsprechung einer wirtschaftlich am Unternehmen beteiligten Person auch hinsichtlich des Stimmrechts gewähren (d)).

a) Treuhand als Rechtfertigung für gebundene Stimmausübung

Der Treuhänder nimmt für den Treugeber die Position als Gesellschafter ein. Als solcher tritt der Treuhänder allein gegenüber der Gesellschaft auf, handelt dabei aber stets im Interesse des Treugebers. Dies betrifft nicht nur die Weiterleitung finanzieller Leistungen, es bedeutet wie bereits erwähnt auch, dass der Treuhänder die gesellschafterlichen Verwaltungsrechte mit Blick auf die Bedürfnisse des Treugebers ausübt, insbesondere das Stimmrecht. Hierzu ist er kraft des Treuhandvertrages auch schuldrechtlich verpflichtet.

---

[475] Etwa *Grage*, RNotZ 2005, 251, 253; ähnlich MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 239; vgl. auch MüKo BGB-*Schäfer*, § 705 Rn. 88 zur Geltung der Zustimmung der Mitgesellschafter bei Bestellung einer Treuhand auch für die Rückübertragung; allg. darauf hinweisend, dass kein automatischer Rückfall stattfindet, sondern § 667 BGB lediglich eine Rückgabeverpflichtung begründet, *Coing*, Die Treuhand kraft privaten Rechtsgeschäfts, 194 f.

[476] Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 103; *Schaub*, DStR 1995, 1634, 1638; MüKo HGB-*K. Schmidt*, Vor § 230 Rn. 61.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Zum einen sehen bereits die Vorschriften über den Auftrag, auf denen die Treuhand aufbaut, ein Weisungsrecht des Auftraggebers vor.[477] Typischerweise ergibt sich ein solches auch aus dem Vertragszweck der Treuhand selbst, soweit sie dem Treugeber die Gesellschafterstellung vermitteln soll.[478] Dies kann einerseits bedeuten, dass dem Treugeber gerade an der vollen Gesellschafterstellung gelegen ist und er auch Einfluss auf die Verwaltung nehmen will; jedenfalls sind seine Interessen aber insoweit bei der Ausübung der Verwaltungsrechte zu berücksichtigen, als diese Rechte dem Gesellschafter ein Instrument bieten, um darauf hinzuwirken, dass die Gesellschaft die mit der Gesellschaftsbeteiligung verbundenen wirtschaftlichen Zielvorstellungen erreicht. Es liegt folglich in der Natur der Treuhand, dass sie gerade die Ausübung des Stimmrechts durch den Treuhänder an die Interessen des Treugebers bindet.[479] Diese Bindung können die Vertragsparteien durch eine Stimmbindungsvereinbarung näher ausgestalten, etwa einen Konsultationsmechanismus zwischen Treuhänder und Treugeber vorsehen oder bereits ein bestimmtes Stimmverhalten festlegen.[480]

Die Treuhand an Gesellschaftsanteilen bedingt so bereits *per se*, dass ein Gesellschafter sein Stimmrecht nach den Wünschen eines anderen auszurichten hat, ein gesellschaftsfremder Dritter mittelbar Einfluss auf die gesellschafterliche Beschlussfassung nimmt. Dennoch bestehen keine Zweifel, dass die Treuhand eine zulässige Rechtsgestaltung darstellt, und die Praxis bestätigt dies durch regelmäßige Anwendung dieses Instruments. Das Schrifttum erkennt auch grundsätzlich an, dass dem Treugeber ein Weisungsrecht zusteht. Es thematisiert aber kaum, ob sich aus dieser Einflussnahme eines gesellschaftsfremden Dritten Unstimmigkeiten in Hinblick auf die Zuständigkeitsverteilung im Gesellschaftsgefüge oder die Wertungen des Abspaltungsverbots ergeben.[481] Einige Autoren präsentieren die Treuhand auch schlicht als Ausnahme zum Abspaltungsverbot, sodass sich die Frage der Vereinbarkeit mit diesem gesellschaftsrechtlichen Grundsatz gar nicht in voller Schärfe stellt.[482] Ähnlich bekräftigen weite Teile des Schrifttums, dass auch die Anforde-

[477] Etwa *Armbrüster*, Die treuhänderische Beteiligung an Gesellschaften, 194 f., 229 ff. unter Verweis auf § 665 BGB; *Grage*, RNotZ 2005, 251, 262; MüKo HGB-*K. Schmidt*, Vor § 230 Rn. 63, 73; zu drohenden Interessenkonflikten des Treuhänders *Wiedemann*, ZIP 2012, 1786, 1791.

[478] Siehe auch BGH, Urt. v. 11. 10. 1976 – II ZR 119/75, WM 1976, 1247.

[479] Vgl. *Altmeppen*, NZG 2010, 1321, 1325.

[480] Für eine verstärkende Stimmbindungsvereinbarung etwa *Grage*, RNotZ 2005, 251, 262 f.; insgesamt auch *Priester*, in: FS Werner, 657 f.; schließlich *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 21 II 4 a cc, 619: Stimmbindung als „notwendige[s] Korrektiv gegenüber der rigorosen Abhängigkeit des Stimmrechts von der Mitgliedschaft", vgl. auch dort § 61 III 3 c, 1832; allerdings gegen eine Stimmbindung ohne Zulassung durch die Mitgesellschafter Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 105.

[481] Vgl. etwa den knappen Hinweis auf das Abspaltungsverbot bei MüKo HGB-*K. Schmidt*, Vor § 230 Rn. 61.

[482] So wohl *Altmeppen*, NZG 2010, 1321, 1325; offengelassen bei BGH, Urt. v. 11. 10. 1976 – II ZR 119/75, WM 1976, 1247, 1249.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

rungen an eine wirksame Stimmrechtsvollmacht in Treuhandkonstellationen sinken. So kann der Treuhänder dem Treugeber eine Stimmrechtsvollmacht erteilen, die nicht jederzeit frei widerruflich ist, sondern in ihrem Bestand an den Treuhandvertrag gekoppelt ist.[483] Dem Treuhänder bleibt zwar immer noch die Möglichkeit, jederzeit aus wichtigem Grund Treuhandvertrag und Stimmrechtsvollmacht aufzukündigen.[484] Ohne einen solchen Anlass bindet ihn die einmal erteilte Vollmacht aber für die gesamte Dauer des Treuhandverhältnisses. Im Vergleich zu gewöhnlichen gesellschaftsfremden Dritten genießt der Treugeber so verschiedene Privilegien, die ihm eine weitergehende Einflussnahme auf die Gesellschaftsgeschäfte ermöglichen, als dies nach allgemeinen Grundsätzen der Fall wäre.[485]

Während der Bundesgerichtshof auch schon die Kündbarkeit und damit die Endlichkeit der Treuhand herangezogen hat, um die Verknüpfung von Stimmrechtsabreden und einer Stimmrechtsvollmacht mit einer Treuhandvereinbarung zu rechtfertigen[486], erklärt sich die Sonderstellung des Treugebers nach herrschendem Verständnis aus dessen besonderer Pflichtenbindung.[487] Denn wirtschaftlich entspricht seine Lage der eines typischen Gesellschafters, während der Treuhänder die Ergebnisse der Gesellschaftsbeteiligung lediglich an ihn weiterreicht.[488] Als Gesellschafter ist zwar der Treuhänder Adressat aller Rechte und Pflichten aus dem Gesellschaftsverhältnis. Kraft des Treuhandverhältnisses hat er an ihn gerichtete Leistungen der Gesellschaft jedoch an den Treugeber auszukehren und kann von jenem Ersatz getätigter Aufwendungen verlangen.[489] Unter Umständen enthält der

[483] *Armbrüster*, Die treuhänderische Beteiligung an Gesellschaften, 271 ff.; so auch Rowedder/Schmidt-Leithoff GmbHG-*Ganzer*, § 47 Rn. 26; *Grage*, RNotZ 2005, 251, 262. Vgl. etwa BGH, Urt. v. 30. 01. 2018 – II ZR 95/16, NZG 2018, 539, 541: „Widerruf ohne wichtigen Grund der Einwand der Treuwidrigkeit entgegenstünde"; bereits BGH, Urt. v. 11. 10. 1976 – II ZR 119/75, WM 1976, 1247, 1249: „Nur das Erlöschen der treuhänderischen Bindung könnte daher auch das Ende eines mit ihr verknüpften Vollmachtrechtsverhältnisses herbeiführen".

[484] Die Möglichkeit zur ordentlichen Kündigung hervorhebend BGH, Urt. v. 11. 10. 1976 – II ZR 119/75, WM 1976, 1247, 1250.

[485] Allerdings einschränkend mit Blick auf die Vereinbarkeit mit dem Abspaltungsverbot *Armbrüster*, Die treuhänderische Beteiligung an Gesellschaften, 186: „Auch soweit bei der qualifizierten Treuhand dem Abspaltungsverbot die Geltung abgesprochen wird, […] wird jedenfalls nicht der Möglichkeit einer völligen Loslösung des Treuhänders von seinen gesellschaftsrechtlichen Rechten und Pflichten das Wort geredet."

[486] BGH, Urt. v. 11. 10. 1976 – II ZR 119/75, WM 1976, 1247, 1250: keine „völlige[] Verselbständigung eines Teils der Mitgliedschaft".

[487] Für eine Verknüpfung beider Gesichtspunkte – wirtschaftliche Beteiligung und vorübergehende Trennung von Stimmrecht und Mitgliedschaft – etwa *Fleck*, in: FS R. Fischer, 113.

[488] Etwa *Priester*, in: FS Werner, 672 f.; *Reuter*, ZGR 1978, 633, 641; vgl. auch *Armbrüster*, Die treuhänderische Beteiligung an Gesellschaften, 216; *Müller*, GmbHR 2007, 113, 116. Zur steuerrechtlichen Zuordnung des wirtschaftlichen Eigentums auch Staudinger-*Althammer*, Einl zu §§ 903 ff Rn. 50.

[489] §§ 674, 667, 670 BGB; vgl. auch Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 106; *Tebben*, ZGR 2001, 586, 587; *Wiedemann*, ZIP 2012, 1786, 1791; insbes. zum Freistellungsanspruch des Treuhänders *Wertenbruch*, NZG 2013, 285, 286 ff.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Treuhandvertrag sogar bereits eine Abtretung künftiger Ansprüche aus dem Gesellschaftsverhältnis an den Treugeber. Damit ist der Treuhänder lediglich Erstbetroffener der Rechte und Pflichten aus der Gesellschafterstellung; er trägt sie im Ergebnis aber nicht selbst, sondern wälzt sie auf den Treugeber ab, sodass er letztlich bloß dessen Insolvenzrisiko trägt. Der Treugeber steht dagegen wirtschaftlich wie ein Gesellschafter.[490] Einige Gesellschafterpflichten schlagen sogar unmittelbar auf ihn durch. So gelten nach herrschender Ansicht auch Leistungsverbote und Rückgewährpflichten im Rahmen der Kapitalerhaltung in GmbH und AG für ihn[491]; ebenso unterliegen Darlehen, welche er der Gesellschaft gewährt, in der Insolvenz denselben Beschränkungen wie Gesellschafterdarlehen[492]. Wenn ihn aber Gesellschaftstätigkeit und -ergebnisse wie einen Gesellschafter betreffen, hält der weit überwiegende Teil der Literatur es auch für gerechtfertigt, ihm Einflussmöglichkeiten auf die Verwaltung und insbesondere die Beschlussfassung in der Gesellschaft zuzugestehen, welche diejenigen anderer gesellschaftsfremder Dritter übersteigen und sich denen eines Gesellschafters annähern.[493]

Darüber hinaus mag zur Rechtfertigung beitragen, dass Stimmverbote und die gesellschafterliche Treuepflicht auch den Treugeber binden: So hindert es den Treuhänder nicht nur, sein Stimmrecht auszuüben, wenn er selbst von einem Stimmverbot betroffen ist. Wegen seiner Bindung an die Interessen des Treugebers ist er auch von der Abstimmung ausgeschlossen, wenn in der Person des Treugebers Umstände vorliegen, die ein Stimmverbot auslösen.[494] Ähnlich hat nicht nur der Treuhänder, sondern auch der Treugeber die Vorgaben der gesellschafterlichen Treuepflicht zu wahren. Weisungen, welche diese Pflicht zu verletzen drohen, binden den Treuhänder nicht.[495] Die Treuepflicht lenkt die Stimmabgabe an sich, gleich wer zur Ausübung dieses Rechts schreitet oder das Stimmverhalten im Vorfeld festlegt. Dadurch weitet das Gesellschaftsrecht den Schutz gegen eine potentiell gesellschaftsschädigende Ausübung des Stimmrechts aus und erfasst auch die Weisungen

[490] *Armbrüster*, Die treuhänderische Beteiligung an Gesellschaften, 236, dort 177 f. auch der Hinweis auf krit. Stimmen zu dieser wirtschaftlichen Betrachtung; befürwortend allerdings weiter *Priester*, in: FS Werner, 673: „Materiell ist der Treugeber Gesellschafter."; *Wiedemann*, in: FS Schilling, 118: „weil sich der Treugeber in derselben Interessensituation befindet, wie es von den Gesellschaftern angenommen wird"; auch *Schaub*, DStR 1995, 1634, 1638 f.; KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 158.

[491] §§ 30 ff. GmbHG, §§ 57, 62 AktG; vgl. auch *Grage*, RNotZ 2005, 251, 267.

[492] §§ 39 Abs. 1 Nr. 5, 135 Abs. 1 InsO.

[493] Vgl. gar *Reuter*, ZGR 1978, 633, 642: „Wer – wie hier – auf den notwendigen Zusammenhang zwischen Entscheidungsmacht und Verantwortlichkeit abhebt, muß bei bloß treuhänderischer Gesellschafterstellung die ‚Abspaltung' des Einflusses zugunsten des letztlich verantwortlichen Hintermannes sogar als wünschenswerte Korrektur der formalen Kompetenzordnung auf die materiellen Verhältnisse hin begrüßen."; zust. *Fleck*, in: FS R. Fischer, 127.

[494] *Armbrüster*, Die treuhänderische Beteiligung an Gesellschaften, 264 ff.; MüKo HGB-*K. Schmidt*, Vor § 230 Rn. 65; auch *Lohr*, NZG 2002, 551, 553 zu § 47 Abs. 4 GmbHG.

[495] *Armbrüster*, Die treuhänderische Beteiligung an Gesellschaften, 236 f., 241 ff.; MüKo HGB-*K. Schmidt*, Vor § 230 Rn. 73. Vgl. schon dieselbe Grenze bei Stimmbindungsvereinbarungen, oben Kapitel 4 – B.I.4.b), 376.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

des Treugebers. Ein Mindestschutz der Integrität der kollektiven Willensbildung in der Gesellschaft bleibt so trotz dessen mittelbarer Einflussnahme gewährleistet.

Schließlich ist noch hervorzuheben, dass die Treuhand sich auch von ihrer Wirkung her von einer beliebigen vertraglichen Einflussnahme auf das Stimmverhalten eines Gesellschafters unterscheidet. Zwar hat sie noch nicht den Status eines dinglichen Rechts erreicht, doch trägt sie gewisse Züge eines absoluten Rechts, das auch Wirkungen gegenüber Dritten zeitigt. Gerade in der Zwangsvollstreckung schränkt die Treuhand die eigentlich klare, formale Vermögensordnung ein: So kann der Treugeber Drittwiderspruchsklage erheben, wenn Gläubiger des Treuhänders auf das Treugut zugreifen wollen[496]; Gläubiger des Treugebers können umgekehrt dessen Rechte am Treugut pfänden und auf das Ende der Treuhand und die Rückführung des Treuguts in das Vermögen des Treugebers hinwirken[497]. Im entscheidenden Moment der Verwertung des Treuguts lässt das Recht damit eine Durchbrechung der dinglichen Vermögenszuordnung zu, die ein bloß schuldrechtlicher Vertrag eigentlich nicht rechtfertigen kann.[498] Die Treuhand hebt sich damit in gewisser Weise von einem gewöhnlichen schuldrechtlichen Vertrag ab und lädt auch vor diesem Hintergrund ein, den Einfluss des derart mit einem Gesellschaftsanteil verbundenen Treugebers großzügiger zu bewerten. Dennoch sollten die Privilegien des Treugebers nicht als selbstverständlich hingenommen, sein Einfluss nach wie vor als Herausforderung für das klassische Gesellschaftsrechtsgefüge verstanden werden. Denn nicht nur ist er selbst nicht Gesellschafter, noch dazu füllt ein anderer diese Stellung aus.

b) Quasi-Gesellschafter als Sonderfall der Treuhand

Insbesondere in jüngerer Zeit hat der Bundesgerichtshof den Eindruck erweckt, dem Treugeber noch weitere, unmittelbare Einflussmöglichkeiten in der Gesellschaft gewähren zu wollen, als sie ihm der bloße Treuhandvertrag vermittelt. Als Quasi-Gesellschafter[499] könne er nämlich in den Gesellschaftsvertrag einbezogen werden und so eigene Rechte gegenüber der Gesellschaft und seinen Mitgesell-

[496] So jedenfalls bei der fremdnützigen Treuhand, vgl. Musielak/Voit ZPO-*Lackmann*, § 771 Rn. 21; MüKo ZPO-*K. Schmidt/M. Brinkmann*, § 771 Rn. 25; MüKo HGB-*K. Schmidt*, Vor § 230 Rn. 80; dort auch zu den Voraussetzungen im Einzelfall, u. a. zum Unmittelbarkeitsgrundsatz; auch *Grage*, RNotZ 2005, 251, 264 f.

[497] *Grage*, RNotZ 2005, 251, 266.

[498] Dazu etwa *Coing*, Die Treuhand kraft privaten Rechtsgeschäfts, 86: „Bei der Treuhand ensteht ein *Sondervermögen.*"; anders allerdings *Wiedemann*, NZG 2013, 1041, 1045; jedoch aufgeschlossen *ders.*, ZIP 2012, 1786, 1788: „gleichwohl erscheint es nicht ausgeschlossen, für die Treuhand an Beteiligungen eine solche Rechtsfigur im Wege der Rechtsfortbildung anzuerkennen", dort auch 1789 ein Vergleich zum Nießbrauch an der Mitgliedschaft.

[499] Aus der Rechtsprechung etwa BGH, Urt. v. 11. 11. 2008 – XI ZR 468/07, NZG 2009, 57, 58; zuletzt BGH, Urt. v. 15. 05. 2018 – II ZR 99/17, NZG 2018, 1066, 1067; BGH, Urt. v. 30. 01. 2018 – II ZR 95/16, NZG 2018, 539, 540.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

schaftern erhalten.[500] Dazu rechnete das Gericht auch ein eigenes Stimmrecht des Treugebers, das an die Stelle des Stimmrechts des Treuhänders tritt.[501] Scheint diese Gestaltungsmöglichkeit auch von einer stabilen Rechtsprechung getragen, hat sie sich praktisch zuvörderst als ein Sonderfall der Treuhand bei Publikumspersonengesellschaften erwiesen. Ob sie jenseits dieses Kreises ähnliche gesellschaftsvertragliche Gestaltungen stützt, bleibt abzuwarten.

Einen Quasi-Gesellschafter im Sinne der Rechtsprechung des Bundesgerichtshof macht aus, dass er mittelbar über einen Treuhänder an einer Gesellschaft beteiligt ist, nach deren Gesellschaftsvertrag aber im Innenverhältnis zur Gesellschaft und den anderen Gesellschaftern einem unmittelbaren Gesellschafter gleichgestellt sein soll.[502] Diese Gleichstellung gibt ihm eine besonders starke Rechtsstellung: So erhält der Quasi-Gesellschafter vermögensrechtliche Leistungen meist unmittelbar von der Gesellschaft, ohne dass sie durch die Hände des Treuhänders gehen, kann umgekehrt aber auch unmittelbar von der Gesellschaft in Anspruch genommen werden.[503] Darüber hinaus soll er sogar über eigene Verwaltungsrechte auf die Gesellschaftstätigkeit einwirken können, insbesondere gesteht der Bundesgerichtshof ihm ein Stimmrecht „als originäres eigenes Recht“ zu.[504] Diese Gestaltungsfreiheit stützt das Gericht durch eine lange Entscheidungsreihe, die bis ins Jahr 1953[505] zurückgeht. Sie begann allerdings weniger eindeutig, als dies heute den Anschein erwecken mag[506]: In einem besonders gelagerten Fall befand der Bundesgerichtshof die Einräumung „unmittelbarer Kontrollrechte und Anweisungsbefugnisse“ an den Treugeber im Allgemeinen für zulässig, ohne allerdings klarzustellen, dass der Gesellschaftsver-

[500] Zu diesem Phänomen bereits *Trinks*, in: Behme/Fries/Stark, Versicherungsmechanismen im Recht, 149 ff.; zuvor diskutiert als offene oder qualifizierte Treuhand, insbes. bei *Ulmer*, in: FS Odersky, 873; auch *Tebben*, ZGR 2001, 586; weiterhin Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 107 f.

[501] BGH, Urt. v. 16. 12. 2014 – II ZR 277/13, NZG 2015, 269, 271; BGH, Urt. v. 05. 02. 2013 – II ZR 134/11, NJW 2013, 2190, 2192; dazu krit. *Wertenbruch*, NZG 2013, 285, 258 f.; inzwischen aber zust. *ders.*, NZG 2017, 81, 83 f. Unabhängig davon zumindest für ein zusätzliches Stimmrecht des Treugebers *Schaub*, DStR 1995, 1634, 1638. Zur Unterscheidung dieser originären von einer bloß derivativen Berechtigung *Tebben*, ZGR 2001, 586, 596 ff.

[502] Plastisch *Foerster*, Die Zuordnung der Mitgliedschaft, 130: „sich im Innenverhältnis die Rechte als Gesellschafter herauspicken. Im Außenverhältnis, also gegenüber Dritten, sollen sie die damit verbundenen Konsequenzen aber nicht tragen müssen“. Beachte allerdings jüngst die großzügigere Handhabung bei BGH, Urt. v. 30. 01. 2018 – II ZR 95/16, NZG 2018, 539, 540, wo dem Quasi-Gesellschafter die Gesellschafterrechte und -pflichten zunächst nur durch Vermittlung des Treuhänders zustehen sollten.

[503] Vgl. auch Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 107; insbes. zur „wirtschaftlichen Außenhaftung“ des Treugebers durch die Einschränkung der Aufrechnung *Schäfer*, ZHR 177 (2013), 619.

[504] BGH, Urt. v. 16. 12. 2014 – II ZR 277/13, NZG 2015, 269, 271; BGH, Urt. v. 05. 02. 2013 – II ZR 134/11, NJW 2013, 2190, 2192.

[505] BGH, Urt. v. 13. 05. 1953 – II ZR 157/52, NJW 1953, 1548.

[506] Krit. etwa *Wiedemann*, ZIP 2012, 1786; dazu auch *Trinks*, in: Behme/Fries/Stark, Versicherungsmechanismen im Recht, 162 ff.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

trag dem Treugeber auch wesentliche Gesellschafterrechte wie das Stimmrecht übertragen könne.[507] Auch die Nachfolgeentscheidung aus dem Jahr 1987 enthält bestenfalls implizit die Bestätigung, dass die Gesellschafter den Treugeber zur Ausübung des Stimmrechts berufen können.[508] Der Verweis auf seine frühere Rechtsprechung trägt damit noch nicht als Begründung für die weitgehende Gestaltungsfreiheit, die das Gericht den Gesellschaftern gegenüber einem Treugeber einräumen will.

Eine nähere rechtliche Einordnung dieser Konstruktion lieferte der Bundesgerichtshof erst in jüngerer Zeit.[509] Auch sie ist allerdings nicht über jeden Zweifel erhaben: So postuliert der Bundesgerichtshof zunächst eine nahezu vollumfängliche Gestaltungsfreiheit der an der Gesellschaft Beteiligten im Innenverhältnis, insbesondere sollen sie die Treugeber so stellen können, als seien sie selbst Gesellschafter.[510] Während das Gericht sich zunächst damit begnügte, diese weitgehende Rechtsstellung der Treugeber dadurch zu rechtfertigen, dass ihr alle Gesellschafter selbst zugestimmt hätten[511], bemüht es inzwischen auch die Pflichtenstellung und die wirtschaftliche Betroffenheit des Treugebers zur Begründung:

> „[Der Treugeber] ist wie ein Gesellschafter verpflichtet, den Gesellschaftszweck zu fördern; ebenso trifft ihn die gesellschafterliche Treuepflicht. Durch seine Haftung im Innenverhältnis […] und durch den Aufwendungsersatzanspruch […] ist der Treugeber zudem von dem, von ihm durch sein Stimmrecht (mit)beeinflussten Erfolg oder Misserfolg der Gesellschaft im Ergebnis wirtschaftlich genauso betroffen, als wäre er (Voll-)Gesellschafter. Angesichts dessen begegnet die Annahme einer einer unmittelbaren Mitgliedschaft entsprechenden Rechtsstellung des qualifizierten Treugebers auch keinen Bedenken im Hinblick darauf, dass die Mitgliedschaft in einer Gesellschaft nach der Rechtsordnung allge-

[507] BGH, Urt. v. 13.05.1953 – II ZR 157/52, NJW 1953, 1548, 1549.

[508] BGH, Urt. v. 30.03.1987 – II ZR 163/86, NJW 1987, 2677: „[S]ollen im Einzelfall die Treugeber Rechte ausüben dürfen, die von der Mitgliedschaft des Treuhänders grundsätzlich nicht abgespalten werden können, wäre das ausnahmsweise zulässig, weil dem alle Gesellschafter zugestimmt haben."

[509] Dazu *Trinks*, in: Behme/Fries/Stark, Versicherungsmechanismen im Recht, 168 ff.; dagegen mit einer Deutung der Rechtsprechung als „zwei gänzlich verschiedene[n] Denkmuster" *Wiedemann*, ZIP 2012, 1786, 1787.

[510] BGH, Urt. v. 16.12.2014 – II ZR 277/13, NZG 2015, 269, 2191: „die Gestaltung ihrer internen Rechtsbeziehungen [ist] unter Beachtung der sich aus dem Gesellschaftsverhältnis ergebenden Bindungen im Allgemeinen einer freien vertraglichen Vereinbarung zugänglich"; auch BGH, Urt. v. 05.02.2013 – II ZR 134/11, NJW 2013, 2190, 270; bereits BGH, Urt. v. 13.05.1953 – II ZR 157/52, NJW 1953, 1548, 1549. Zust. *Asmus/Markwardt*, ZIP 2012, 1581, 1588; auch *Wertenbruch*, NZG 2013, 285: „Ermöglicht wird dieser Status des Treugebers durch die Doppelnatur des im Schuldrecht des BGB (§ 705 BGB) geregelten Gesellschaftsvertrags der Personengesellschaft."; dazu auch *ders.*, NZG 2017, 81, 83; vgl. bereits zuvor für die GmbH *Ulmer*, in: FS Odersky, 889.

[511] Mit Blick auf das Stimmrecht und das Abspaltungsverbot BGH, Urt. v. 16.12.2014 – II ZR 277/13, NZG 2015, 269, 270; BGH, Urt. v. 05.02.2013 – II ZR 134/11, NJW 2013, 2190, 2191; dazu krit. *Trinks*, in: Behme/Fries/Stark, Versicherungsmechanismen im Recht, 170; krit. insoweit auch *Schürnbrand*, ZGR 2014, 256, 259 f.; *Wiedemann*, NZG 2013, 1041, 1044.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

mein auf eine in sich abgestimmte ‚Einheit von Rechten, Pflichten und Verantwortung' hin angelegt ist."[512]

Um dem Treugeber aber eigenständige Rechte in der Gesellschaft, insbesondere ein eigenes Stimmrecht zu geben, braucht es eine gesellschaftsvertragliche Regelung. Tatsächlich scheint der Bundesgerichtshof davon auszugehen, dass der Treugeber als Quasi-Gesellschafter eine vertragliche Beziehung mit den unmittelbaren Gesellschaftern eingeht und dadurch in das Gesellschaftsverhältnis selbst einbezogen wird. Konstruktiv gelingt dies über eine Verzahnung von Treuhand- und Gesellschaftsvertrag, im Rahmen derer der Treuhänder ermächtigt wird, für den Treugeber als dessen Stellvertreter den Beitritt zum Gesellschaftsverhältnis gegenüber den übrigen Gesellschaftern zu erklären.[513] So entstehen nicht nur vertragliche Bindungen zwischen dem Treuhänder und dem Treugeber einerseits und dem Treuhänder und den Gesellschaftern andererseits, sondern auch unmittelbar zwischen dem Treuhänder, dem Treugeber und den übrigen Gesellschaftern. Im Ergebnis soll der Treugeber dadurch im gesellschaftlichen Innenverhältnis einem Gesellschafter gleichstehen, im Außenverhältnis der Gesellschaft soll aber nach wie vor allein der Treuhänder Gesellschafter sein.[514]

Technisch lassen sich so eigenständige Rechte des Treugebers in der Gesellschaft anlegen. Allerdings fügen sie sich nicht nahtlos in das klassische gesellschaftsrechtliche Gefüge, sondern führen durchaus zu Verwerfungen mit hergebrachten Prinzipien.[515] So droht diese Konstruktion zum einen, die Unterscheidung von Innen- und Außenverhältnis einer Gesellschaft zu überspannen.[516] Zwar knüpfen an diese Unterscheidung bereits bislang unterschiedliche Rechtsregeln an, insbesondere profitieren die Gesellschafter im Innenverhältnis typischerweise von einer weiterreichenden Gestaltungsfreiheit als im Außenverhältnis.[517] Das Bild der Gesellschaft bleibt dabei aber stets ein einheitliches; aufbauend auf einem einheitlichen Gesellschaftsvertrag schaffen die Gesellschafter ein einheitliches Gebilde, das als abgestimmtes Gesamtsystem am Rechtsverkehr teilnimmt. Ein Gesellschafter, der nur im Innenverhältnis Gesellschafter und am Gesellschaftsvertrag beteiligt ist, im

[512] BGH, Urt. v. 16. 12. 2014 – II ZR 277/13, NZG 2015, 269, 271; ebenso BGH, Urt. v. 05. 02. 2013 – II ZR 134/11, NJW 2013, 2190, 2192. Zust. *Schürnbrand*, ZGR 2014, 256, 260.

[513] BGH, Urt. v. 16. 12. 2014 – II ZR 277/13, NZG 2015, 269, 270 f.; BGH, Urt. v. 05. 02. 2013 – II ZR 134/11, NJW 2013, 2190, 2191 f. Vgl. allerdings krit. *Wiedemann*, NZG 2013, 1041, 1044: „Bildersprache"; eine vertragliche Bindung der Treugeber im Vorgang ablehnend *Altmeppen*, NZG 2010, 1321, 1326; mit Blick auf den Gesellschaftsvertrag ähnlich *Asmus/Markwardt*, ZIP 2012, 1581, 1586, allerdings letztlich mit Blick auf den konkreten Fall zust., 1588.

[514] Dieser Konstruktion zust. etwa Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 107.

[515] Dazu *Trinks*, in: Behme/Fries/Stark, Versicherungsmechanismen im Recht, 175 ff.; vgl. auch *Wiedemann*, ZIP 2012, 1786, 1788: „schwer lösbare Rechtsprobleme".

[516] Dagegen etwa *Wertenbruch*, NZG 2013, 285, der Schuldverhältnis und organisationsrechtliches Element trennt; nochmals *ders.*, NZG 2020, 641, 645.

[517] Zu diesem Gegensatz etwa MüKo GmbHG-*H. Fleischer*, Einl Rn. 21 f., 24; auch MüKo HGB-*Enzinger*, § 109 Rn. 1.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Außenverhältnis aber wie ein Dritter zur Gesellschaft steht, sprengt diese Einheit aber auf.[518] Die Gesellschaft besteht in solch einem Fall plötzlich aus zwei verschiedenen Personenkreisen, von denen einer bloß intern, verborgen vor den Augen der Öffentlichkeit agiert. Dies muss nicht nur die Frage wieder aufwerfen, inwiefern ein Dritter ein eigenes Stimmrecht erhalten und dadurch auf die kollektive Beschlussfassung der Gesellschafter einwirken kann. Umgekehrt bestehen Zweifel, ob die gesetzlich geregelten Gesellschaftstypen solch eine Konstruktion noch tragen. Die Einbeziehung Dritter ins bloße Innenverhältnis entfernt sich deutlich von den klassischen Strukturen des deutschen Gesellschaftsrechts und droht so eine neue, nicht vorgesehene Gesellschaftsform zu schaffen.[519] Zudem verdunkelt sie, wer die Entscheidungsträger einer Gesellschaft sind, und spricht mit diesem institutionalisierten Fremdeinfluss in der Gesellschaft auch Grundgedanken des Abspaltungsverbots Hohn.[520]

Neben der Strapazierung des gesellschaftsrechtlichen Typenzwangs und der zweifelhaften Öffnung für gesellschaftsfremde Dritteinflüsse löst auch die Stellung des Treuhänders in diesen Konstellationen Unbehagen aus.[521] Neben einem Quasi-Gesellschafter trägt er allein die Pflichten aus der Gesellschafterstellung. Zwar kann er diese zumindest wirtschaftlich an den Treugeber weiterreichen. Sämtliche finanziellen Ansprüche sowie die Verwaltungsrechte hält der Treugeber aber bereits unmittelbar; auf sie hat der Treuhänder keinen Zugriff. Nun mag man dem Treuhänder zugestehen, sich kraft seiner Privatautonomie in solch eine Lage zu manövrieren, zumindest solange sie nicht die Grenzen der Sittenwidrigkeit überschreitet. Aus gesellschaftsrechtlicher Perspektive verwundert es aber, dass hinsichtlich der Stellung des Treuhänders keinerlei Bedenken bestehen, eine Form der Mitgliedschaft zuzulassen, welche die vom Bundesgerichtshof selbst beschworene „Einheit von Rechten, Pflichten und Verantwortung“[522] derart eklatant vermissen lässt.[523] Der Quasi-Gesellschafter betritt damit in mancherlei Hinsicht rechtliches Neuland, das an mancher Stelle zum Sumpf zu verkommen droht.

---

[518] Vgl. auch *Wiedemann*, NZG 2013, 1041, 1044: „halbseitige Beteiligung“. Allerdings *Foerster*, Die Zuordnung der Mitgliedschaft, 379: „Es existiert auch dann, wenn die Tatbestände der Mitgliedschaft auf mehrere Rechtsträger aufgeteilt sind, nur ein Verband mit Mitgliedschaften.“

[519] Vgl. im Vorgriff bereits *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 61 III 3 c, 1832: der Treugeber in einer Publikums-Treuhandgesellschaft gehöre lediglich „– untechnisch! – ‚der Gesellschaft‘ an“; zur Fragwürdigkeit, den Treugeber als Dritten derart an den Gesellschaftsangelegenheiten zu beteiligen, *Wiedemann*, ZIP 2012, 1786, 1788; insgesamt auch *ders.*, NZG 2013, 1041, 1044. Dagegen den Typenzwang auf das bloße Außenverhältnis beschränkend *Wertenbruch*, NZG 2020, 641, 645.

[520] Dazu *Trinks*, in: Behme/Fries/Stark, Versicherungsmechanismen im Recht, 170 f.

[521] Dazu *Trinks*, in: Behme/Fries/Stark, Versicherungsmechanismen im Recht, 177 f.

[522] Vgl. bereits Fn. 512.

[523] Krit. ebenfalls *Wiedemann*, NZG 2013, 1041, 1044: „die Mitgliederorganisation stößt freilich an Grenzen“.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Freilich ist eine vorsichtige Entwicklung der Gesellschaftsrechtslandschaft nicht ausgeschlossen.[524] Tatsächlich bejahen verschiedene Stimmen schon, dass sich die Einbeziehung des Treugebers in das Gesellschaftsverhältnis und seine auf das Innenverhältnis beschränkte Gleichstellung mit einem Gesellschafter noch in den Grenzen gangbaren Terrains befinde. Diese privatautonome vertragliche Ausgestaltung erlaube es bei Mitwirkung aller Gesellschafter, dem Treugeber eigene Rechte in der Gesellschaft einzuräumen und auch ihn mit einem eigenen Stimmrecht auszustatten.[525] Mit einem dieser Autoren ist aber hervorzuheben, „daß dies keineswegs so selbsverständlich ist, wie in Rechtsprechung und Literatur vielfach angenommen wird“[526]. Seit 1987 hat sich die Rechtsprechung mit derartigen Gestaltungen zudem – soweit ersichtlich – nur noch im Kontext von Publikumspersonengesellschaften befasst. Daher scheint es mit Blick auf die zahlreichen genannten Friktionen mit gesellschaftsrechtlichen Grundsätzen ratsam, das Institut des Quasi-Gesellschafters zunächst als weiteren Baustein des Sonderrechts der Publikumspersonengesellschaften einzuordnen.[527] Als Gestaltungsmöglichkeit bliebe es damit auf diesen Rechtsbereich beschränkt und stünde nicht bereit, um darüber hinaus Lehren für das allgemeine Gesellschaftsrecht abzuleiten.[528]

c) Unterbeteiligung als alternative Teilhabeform am Gesellschaftsanteil

Eine weitere, praktisch verbreitete Form, einen Dritten wirtschaftlich an einem Gesellschaftsanteil zu beteiligen, bietet schließlich die sogenannte Unterbeteiligung. Auch sie nimmt ihren Ausgang von einer schuldrechtlichen Vereinbarung zwischen dem Dritten als Unterbeteiligtem und dem Gesellschafter als Hauptbeteiligtem.[529] Typischerweise vermittelt sie dem Unterbeteiligten aber deutlich weniger Einflussnahmemöglichkeiten auf die betroffene Gesellschaft, als ein Treugeber sie hat. Im Gegensatz zu einer Treuhand ist der Unterbeteiligte nämlich bloß am Gesellschaftsanteil beteiligt und nicht an der Gesellschaft als solcher; der Gesellschafter

[524] Dies berücksichtigend auch *Wiedemann*, NZG 2013, 1041, 1044 f.; für eine Konzeptualisierung ähnlich einer „‚dingliche[n]‘ Belastung eines Gesellschaftsanteils“ *ders.*, ZIP 2012, 1786, 1789.

[525] Ähnlich schon *Ulmer*, in: FS Odersky, 889, 894, der allerdings im Grundsatz von einer Doppelzuständigkeit von Treuhänder und Treugeber auszugehen scheint; vgl. auch *Walch*, NZG 2015, 1259, 1260 f., allerdings unentschlossen für die GmbH, 1263. Ebenfalls für die Übertragung des Stimmrechts vom Treuhänder auf den Treugeber bei Zustimmung der Gesellschaft *Armbrüster*, Die treuhänderische Beteiligung an Gesellschaften, 276 ff. Krit. aus praktischer Sicht *Grage*, RNotZ 2005, 251, 261 f.

[526] *Tebben*, ZGR 2001, 586, 611.

[527] So bereits *Trinks*, in: Behme/Fries/Stark, Versicherungsmechanismen im Recht, 179 ff.; allg. für eine Sonderrolle der Publikums-Treuhandgesellschaften bereits *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 61 III 3 c, 1832; vgl. für eine vorsichtige Fortentwicklung des Gesellschaftsrechts auch *Fischer*, in: FG Kunze, 97.

[528] Anders *Wertenbruch*, NZG 2017, 81, 84; *ders.*, NZG 2020, 641, 645.

[529] Vgl. etwa *Werner*, ZEV 2015, 194, 196 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

trägt regelmäßig zumindest einen Teil der Gewinne und Verluste selbst und handelt damit als Gesellschafter weiterhin auch im eigenen Interesse, nicht ausschließlich in dem des Unterbeteiligten.[530]

Rechtlich stellt sich die Beziehung zwischen Unter- und Hauptbeteiligtem grundsätzlich als Gesellschaft bürgerlichen Rechts dar.[531] Gemeinsam verfolgen sie das Ziel, den Gesellschaftsanteil erfolgreich zu verwalten und Gewinne aus dieser Beteiligung an der sogenannten Hauptgesellschaft zu erzielen. Ihr Zusammenschluss begründet dabei eine reine Innengesellschaft, d. h. es entsteht kein Gesamthandsvermögen, der Gesellschaftsanteil bleibt im Alleineigentum des Hauptbeteiligten.[532] Gesellschafter ist mithin allein der Hauptbeteiligte; der Unterbeteiligte steht in keinerlei unmittelbarer rechtlicher Beziehung zur Hauptgesellschaft.[533] Im Gegensatz zur Treuhand verfolgt der Hauptbeteiligte als Gesellschafter damit weiterhin eigene Interessen mit seiner Gesellschafterstellung. Er zieht selbst Vorteile aus seinem Anteil und verwaltet ihn für den Unterbeteiligten nur mit.[534] Abhängig vom Ausmaß der Unterbeteiligung variiert allerdings sein Eigeninteresse bzw. der Einfluss des Unterbeteiligten. Letztlich wird man daher davon auszugehen haben, dass die Abgrenzung zur Treuhand eine fließende ist, die Vertragsparteien der Unterbeteiligung auch Charakterzüge einer Treuhand beilegen können.[535]

Als typische Unterbeteiligung gilt die Gestaltung, die dem Unterbeteiligten lediglich einen schuldrechtlichen Anspruch auf einen bestimmten Anteil am Jahresgewinn aus dem betroffenen Gesellschaftsanteil einräumt.[536] Ähnelt die Stellung des Unterbeteiligten dagegen der eines Mitinhabers des Gesellschaftsanteils, spricht die Literatur von einer atypischen Unterbeteiligung. Aus steuerlichen Gründen scheint die atypische Unterbeteiligung in der Rechtspraxis zum Regelfall geworden zu sein.[537] Sie gewährt dem Unterbeteiligten nicht nur weitergehende finanzielle Rechte, etwa eine gewisse Teilhabe an der Substanz des Gesellschaftsanteils und Ansprüche auf den Erlös aus Reserven oder der Liquidation der Gesellschaft, son-

[530] Vgl. auch *Kühne/Rehm*, NZG 2013, 561, 562; *Schaub*, DStR 1995, 1634, 1634 f.; *Werner*, ZEV 2015, 194.

[531] *Kühne/Rehm*, NZG 2013, 561, 562; *Ulmer*, in: FS Odersky, 879 f.; die §§ 230 ff. HGB sind daneben analog anwendbar, vgl. auch *Werner*, ZEV 2015, 194, 196.

[532] MüKo HGB-*K. Schmidt*, § 230 Rn. 195; dazu auch *Werner*, ZEV 2015, 194, 197.

[533] Roth/Altmeppen GmbHG-*Altmeppen*, § 14 Rn. 12; Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 109; MüKo HGB-*K. Schmidt*, § 230 Rn. 193, 195; *Wertenbruch*, NZG 2017, 81, 87; vgl. auch *Werner*, ZEV 2015, 194, 195: „der Unterbeteiligte [hat] keine eigenen Rechte gegenüber der Hauptgesellschaft".

[534] So zur vormaligen Trennung von Unterbeteiligung und Treuhand MüKo HGB-*K. Schmidt*, Vor § 230 Rn. 45: „typische Unterscheidungen".

[535] *Blaurock*, Unterbeteiligung und Treuhand an Gesellschaftsanteilen, 49; Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 110; MüKo HGB-*K. Schmidt*, Vor § 230 Rn. 45, § 230 Rn. 203; *Ulmer*, in: FS Odersky, 880.

[536] *Kühne/Rehm*, NZG 2013, 561, 562; *Werner*, ZEV 2015, 194, 195.

[537] *Kühne/Rehm*, NZG 2013, 561, 562 f.; *Werner*, ZEV 2015, 194, 195; *Wertenbruch*, NZG 2017, 81, 87.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

dern geht oft auch mit gewissen Mitverwaltungsrechten einher. Dabei handelt es sich zuvörderst um Informations-, Einsichtnahme- und sonstige Kontrollrechte. Der Unterbeteiligte kann aber auch ein Stimmrecht erhalten. Im Grundsatz beschränken sich all diese Rechte aber auf die Verwaltung des Gesellschaftsanteils, der den Gegenstand der Beteiligungsgesellschaft ausmacht, und betreffen nicht unmittelbar die Verwaltung der Hauptgesellschaft.[538] Das Stimmrecht des Unterbeteiligten entspringt so der Unterbeteiligungsgesellschaft als Innengesellschaft bürgerlichen Rechts und dient allein der Abstimmung mit dem Hauptbeteiligten.

Über sein Stimmrecht kann der Unterbeteiligte mittelbar Einfluss darauf nehmen, wie der Hauptbeteiligte das Stimmrecht aus dem betroffenen Gesellschaftsanteil in der Hauptgesellschaft ausübt. Diesen Einfluss können die Beteiligten vertraglich noch weiter ausbauen und die Unterbeteiligung etwa durch eine Stimmbindungsvereinbarung ergänzen.[539] Auf der Skala von Unterbeteiligung zu Treuhand rutscht das Vertragsverhältnis damit allerdings immer weiter in die Nähe einer Treuhand, gerade wenn der Unterbeteiligte auch atypische finanzielle Rechte hinsichtlich der Substanz des betroffenen Gesellschaftsanteils genießt.[540] Tatsächlich spricht sich der Großteil des jüngeren Schrifttums daher dafür aus, in solchen Fällen die für die Treuhand entwickelten Grundsätze anzuwenden.[541] Einige Autoren bringen in diesem Zusammenhang auch die Figur einer offenen Unterbeteiligung ins Spiel, die den Gesellschaftern der Hauptgesellschaft offengelegt ist und ihnen ermöglicht, dem Unterbeteiligten durch den Gesellschaftsvertrag der Hauptgesellschaft eigene Rechte in dieser Gesellschaft zuzuschreiben.[542] Diese Gestaltung begegnet allerdings denselben Bedenken, wie sie eben mit Blick auf den Quasi-Gesellschafter vorgetragen wurden. Letztlich harren zahlreiche Einzelfragen noch der höchstrichterlichen Klärung, hängen aber auch zu einem beachtlichen Grad von der konkreten Vertrags- und Fallgestaltung der Unterbeteiligung ab.

d) Fazit: Sonderstellung aufgrund wirtschaftlicher Beteiligung

Treugeber und in geringerem Maße auch Unterbeteiligter nehmen eine Sonderstellung ein, die sie ihrer wirtschaftlichen Beteiligung an den Ergebnissen der Gesellschaft verdanken: Während der Treuhänder formal die Gesellschafterstellung

[538] MüKo HGB-*K. Schmidt*, § 230 Rn. 241; *Kühne/Rehm*, NZG 2013, 561, 563.

[539] MüKo HGB-*K. Schmidt*, § 230 Rn. 233, 237. Zu den vertraglichen Gestaltungsmöglichkeiten auch *Kühne/Rehm*, NZG 2013, 561, 562, allerdings dort 565: „In der Vertragspraxis werden den Unterbeteiligten in der Regel nur wenige Mitwirkungsrechte eingeräumt."

[540] Vgl. auch Roth/Altmeppen GmbHG-*Altmeppen*, § 14 Rn. 12; MüKo HGB-*K. Schmidt*, § 230 Rn. 203.

[541] Etwa Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 112 f.; dagegen *Priester*, in: FS Werner, 674.

[542] Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 113; *Wertenbruch*, NZG 2017, 81, 87 f.; auch in diesem Fall aber nur für eine schuldrechtliche Einflussmöglichkeit des Unterbeteiligten auf den Hauptbeteiligten *Kühne/Rehm*, NZG 2013, 561, 563.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

einnimmt, treffen die Ergebnisse der Gesellschaft wirtschaftlich den Treugeber. Obschon der Treuhänder in unmittelbarem Austausch mit der Gesellschaft steht, leitet er Leistungen letztlich bloß zwischen dem Treugeber und der Gesellschaft weiter. Der Treuhänder übt die Gesellschafterrechte und zuvörderst das Stimmrecht zwar in eigenem Namen aus, doch bindet ihn das Treuhandverhältnis dabei an die Interessen des Treugebers, die er stets zu berücksichtigen hat. Der Treugeber ist dadurch kein völlig gesellschaftsfremder Dritter; vielmehr ist davon auszugehen, dass er wesentliche Interessen der übrigen Gesellschafter teilt. Damit bedroht sein Einfluss die inhärente Richtigkeitsgewähr kollektiver Entscheidungen nicht in größerem Maße als ein eigensinniger Gesellschafter. Es bleibt allerdings die Schwierigkeit, dass Dritte nicht nachvollziehen können, wer letztlich die Fäden in der Hand hält und über das Schicksal der Gesellschaft entscheidet.

Da Treugeber aber selbst von Wohl und Wehe der Gesellschaft betroffen sind, gestehen Rechtsprechung und Literatur ihnen besondere Einflussmöglichkeiten zu. Gefestigt scheint, dass der Treugeber den Treuhänder bzw. den Anteilsinhaber vertraglich binden kann, das Stimmrecht in seinem Sinne auszuüben; in gewissem Maße ergibt sich ein Weisungsrecht ohnehin bereits aus dem Treuhandverhältnis selbst.[543] Darüber hinaus werben einige Autoren dafür, dem Treugeber bei entsprechender Gestaltung des Gesellschaftsvertrages auch eigene Rechte in der Gesellschaft zu gewähren. Dieser Schritt erfordert allerdings größere Vorsicht, da er droht, mit mehreren gesellschaftsrechtlichen Grundsätzen zu kollidieren.

Die Situation des Unterbeteiligten wirft ähnliche Fragen auf. Typischerweise belässt die Unterbeteiligung dem Hauptbeteiligten ein eigenes wirtschaftliches Interesse an dem betroffenen Gesellschaftsanteil und die Entscheidungsbefugnisse in der Gesellschaft. Vertraglich kann sich der Unterbeteiligte aber auch Verwaltungsrechte verschiedenen Ausmaßes sichern; der Hauptbeteiligte kann ihm gar Einfluss auf seine Verwaltungsentscheidungen einräumen und sich etwa einer Stimmbindung hinsichtlich des Stimmrechts aus dem betroffenen Gesellschaftsanteil unterwerfen. Gerade wenn die Unterbeteiligung solch gesteigerte Einflussnahmemöglichkeiten vorsieht, die den Unterbeteiligten zu Mitsprache bei der Verwaltung des Gesellschaftsanteils durch den Hauptbeteiligten berechtigen und ihn damit mittelbar auf die Verwaltung der Hauptgesellschaft einwirken lassen, ähneln die rechtlichen Probleme und Fragestellungen aber denen der Treuhand an Gesellschaftsanteilen. Die dort geltenden Grundsätze sind dann mit Rücksicht auf die konkrete Vertragsgestaltung vorsichtig zu übertragen. Sie sind auf den Einzelfall mit Blick auf die spezifischen vertraglichen Abreden und den Grad der wirtschaftlichen Beteiligung anzupassen.

[543] Vgl. auch die ähnlich verlaufenden Überlegungen zum Aktiendarlehen bei *Zimmermann*, Das Aktiendarlehen, 284; ähnlich KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 50.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

6. Fazit: Ordnende Funktion des Abspaltungsverbotes

Das Bild, welches die Anwendungsbeispiele des Abspaltungsverbotes zeichnen, ist ein gemischtes: Einerseits attestieren sie dem formalen Abspaltungsverbot einen eingeschränkten Anwendungsbereich. Andererseits belegen sie den Einfluss seiner Wertungen auf mehr Fragen, als dies zunächst den Anschein hat.[544]

Entlarvend ist die Feststellung, dass die herrschende Meinung dem einzelnen Gesellschafter gestattet, schon im Gesellschaftsvertrag auf sein Stimmrecht zu verzichten und eine stimmrechtslose Mitgliedschaft einzugehen. Dass diese Gestaltung keine Bedenken mit Blick auf das Abspaltungsverbot auslöst, muss bedeuten, dass das Abspaltungsverbot nicht darauf zielt, dem einzelnen Gesellschafter sein Stimmrecht zu bewahren. Das sanktionswürdige Element der Abspaltung des Stimmrechts vom Gesellschaftsanteil liegt vielmehr in der Übertragung des Stimmrechts. Der Gesellschafter soll durch die Abspaltung nicht die Stimmgewichte innerhalb der Gesellschaft verschieben können und insbesondere auch nicht Dritten die Einflussnahme auf Gesellschaftsentscheidungen ermöglichen.

Von der unzulässigen Übertragung des Stimmrechts ist die bloße Übertragung zur Ausübung dieses Rechts zu unterscheiden. Im Aktienrecht hat letztere als Legitimationszession das Plazet des Gesetzgebers erfahren; darüber hinaus dürfte sie in ihrer Reinform unzulässig sein. Doch steht etwa mit der Stimmrechtsvollmacht ein Instrument zur Verfügung, mit dem der Gesellschafter einem anderen zumindest die Ausübung des Stimmrechts in fremdem Namen überlassen kann. Deutlich schränken die Wertungen des Abspaltungsverbotes aber die Bevollmächtigung ein: Um nicht einer Abspaltung gleichzukommen, darf die Vollmacht nicht unwiderruflich und verdrängend wirken. Der Gesellschafter muss stets die Kontrolle über das Stimmrecht behalten.

Die problematische Zulässigkeit von Stimmbindungsvereinbarungen zeigt daneben, dass die Wertungen des Abspaltungsverbotes auch die inhaltliche Freiheit der Stimmausübung schützen. Nicht nur sollen Gesellschaftsfremde von der Beschlussfassung ferngehalten werden, auch deren Interessen sollen die der abstimmenden Gesellschafter nicht verdrängen können. Freilich gelten Stimmbindungsvereinbarungen heute im Grundsatz als zulässig, doch überdeckt dieses Bekenntnis zahlreiche Streitigkeiten über Einzelfragen.[545] Materiellrechtlich erfährt die schuldrechtliche Bindung etwa Ausnahmen, wo gesetzliche Verbote oder die Treuepflicht des Gesellschafters der vereinbarten Stimmausübung entgegenstehen. Prozessual scheint gerade die dringend gebotene Durchsetzung im Eilrechtsschutz unsicher, da die Ersetzung der Stimme des Gesellschafters einen äußerst gravie-

[544] Krit. allerdings *Osterloh-Konrad*, ZGR 2012, 35, 66: „Dieses Ergebnis zeigt, dass es im geltenden Recht für die Beurteilung der Zulässigkeit einer bestimmten Gestaltung nicht in erster Linie darauf ankommt, ob und inwieweit Stimmrechtsausübung, Entscheidungsmacht, wirtschaftliche Betroffenheit und Pflichtenbindung in einer Person zusammenfallen."

[545] Vgl. bereits rechtsvergleichend *Hauptmann*, Droit de vote, 465: „Toutefois ce libéralisme n'est pas absolu. Il existe tout un ensemble de limites".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

renden Eingriff in das Gesellschaftsgefüge darstellt. Angesichts dieser Schwierigkeiten ist die ordnende Funktion des Abspaltungsverbotes und seiner Wertungen auch im Bereich der Stimmbindungsvereinbarungen nicht zu unterschätzen. Die Einflussnahme gesellschaftsfremder Dritter bleibt problematisch, wenn sie die kollektive Beschlussfassung durch Sonderinteressen zu beeinträchtigen droht, die nicht durch ein Eigeninteresse an einer erfolgreichen Gesellschaftsführung aufgefangen werden.

Der Kern des Problems scheint damit in der fehlenden wirtschaftlichen Beteiligung Dritter an den Gesellschaftsergebnissen zu liegen.[546] Dies ergibt zumindest die Diskussion um die Einflussnahmemöglichkeiten des Treugebers. Ihm gewähren Rechtsprechung und Literatur eine Sonderrolle, da ihn zumindest wirtschaftlich die Entwicklung der Gesellschaft interessiert wie einen Gesellschafter, wenn er auch formal nicht diese Stellung einnimmt. Ob diese Sonderrolle ihm auch eigene Rechte in der Gesellschaft vermitteln kann, oder ob er darauf beschränkt bleibt, den Treuhänder zur Rechtsausübung in seinem Sinne anzuweisen, harrt schließlich noch der endgültigen Klärung. Ob der zahlreichen Einzelrechte, die an der formalen Gesellschafterstellung hängen, scheint es zumindest ratsam, die Einbeziehung des Treugebers in das Gesellschaftsverhältnis vorsichtig anzugehen.

Das Abspaltungsverbot untersagt damit primär die Übertragung des Stimmrechts auf einen anderen als den Gesellschafter, aus dessen Anteil es entspringt. Dabei erfasst es auch gleichwertige Gestaltungen, die etwa über eine Stimmrechtsvollmacht zu einem ähnlichen Ergebnis gelangen würden. Ausschlaggebendes Kriterium scheint dabei die Endgültigkeit der Übertragung zu sein: So darf dem Dritten das Stimmrecht nicht dauerhaft und unentziehbar zukommen. Solange der Gesellschafter aber die jederzeitige Zugriffsmöglichkeit auf sein Stimmrecht hat, scheint es unproblematisch, die Ausübung dieses Rechts einem anderen zu überlassen. Zwar hindert das Abspaltungsverbot nicht die schuldrechtliche Verpflichtung des Gesellschafters auf den Willen eines Dritten, doch setzt es einer derartigen Bindung deutliche Grenzen. Diese Grenzen verweisen auf die Abwehr von Fremdeinflüssen auf die Gesellschaft, wie auch das Abspaltungsverbot sie verkörpert. So beeinflussen die Gedanken hinter dem Abspaltungsverbot privatvertragliche Stimmrechtsabreden weitergehend, als es zunächst scheint. Das Abspaltungsverbot wirkt auch materiell. Freilich reicht sein Einfluss dabei nicht so weit, wie es der Stimmrechtsschutz in Frankreich tut.

[546] Enger *Osterloh-Konrad*, ZGR 2012, 35, 68: „Damit zeigt sich, dass das entscheidende Differenzierungskriterium zwischen erlaubten und verbotenen Abweichungen vom Idealtypus des eigenverantwortlich abstimmenden Residualeigentümer-Aktionärs darin liegt, wie groß der Gesetzgeber jeweils die Gefahr eingeschätzt hat, dass der Entscheidungsträger die Interessen der anderen Aktionäre dadurch beeinträchtigen wird, dass er mit der Stimmabgabe individuelle Sonderinteressen verfolgt."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

II. Strenger Stimmrechtsschutz in Frankreich

Das französische Schutzsystem des Stimmrechts als wesentlichem Gesellschafterrecht ist bereits in seinem Ausgangspunkt umfassender und weiter als das deutsche Abspaltungsverbot. Im Gegensatz zu seinem deutschen Pendant sanktioniert es nicht nur die Übertragung des Stimmrechts, sondern sämtliche Eingriffe, die das Stimmrecht des Gesellschafters zu beeinträchtigen drohen. Dies bestätigt auch die Umschau über prominente Anwendungsfälle des Stimmrechtsschutzes. Der Blick gilt hier zuvörderst den Parallelproblemen zu den bereits im deutschen Recht beleuchteten Fallgestaltungen: Zunächst fällt dabei auf, dass in Frankreich ein striktes Verbot stimmrechtsloser Anteile gilt, das der Gesetzgeber lediglich im Aktienrecht durchbrochen hat (1.). Zeigt das französische Recht hier schon seine besondere Strenge, verwundert es nicht, dass es auch die Abtretung des Stimmrechts isoliert vom Gesellschaftsanteil untersagt. Gerade in diesem Punkt hat sich aber in den letzten Jahren eine Reihe von Rechtswissenschaftlern zur Gegenwehr entschieden und für die Zulassung der rechtsgeschäftlichen Übertragung des Stimmrechts plädiert – bislang freilich ohne Erfolg (2.). Auch bei der rechtsgeschäftlichen Stimmrechtsvollmacht gilt ein strenges Regime fort, das der Gesetzgeber insbesondere für die Kapitalgesellschaften ausformuliert hat (3.). Eine gewisse Lockerung zeigt sich schließlich bei den Stimmbindungsvereinbarungen: Dort verschiebt sich der Akzent von der inhaltlichen Rechtfertigung der Bindung im Einzelfall hin zu einer grundsätzlichen Zulässigkeit, die freilich nach wie vor unter dem Vorbehalt steht, dass die Stimmbindung dem Unternehmensinteresse dient, und zudem schwierige Durchsetzungsfragen nach sich zieht (4.). Dennoch nutzt die zunehmend stimmbindungsfreundliche Rechtsprechung auch den Vertragsparteien bei treuhandähnlichen Gestaltungen, da auch sie typischerweise Abreden über die Stimmausübung treffen. Sonderregelungen für derartige Treuhandfälle scheinen sich im französischen Recht aber noch nicht entwickelt zu haben (5.). Insgesamt bestätigt das französische Recht seinen Ruf, das Stimmrecht des Gesellschafters streng gegen vertragliche Beschränkungen oder Veränderungen zu verteidigen, wenn auch die Gestaltungspraxis den Gerichten und dem Gesetzgeber einige Zugeständnisse abringen konnte (6.).

1. Verbot stimmrechtsloser Anteile und *actions de préférence sans droit de vote*

Das französische Recht lässt grundsätzlich keinen Raum für stimmrechtslose Anteile. Dies folgt aus der Einordnung des Stimmrechts als wesentliches Gesellschafterrecht, als *droit essentiel de l'associé*. Wie einige Autoren betonen, ist unter Geltung dieses Grundsatzes, wie die Rechtsprechung ihn versteht, schlicht nicht denkbar, einen Gesellschafter ohne Stimmrecht, einen Gesellschaftsanteil ohne Entscheidungsbefugnis bei der kollektiven Beschlussfassung zu schaffen.[547] Ent-

[547] *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 40 f.; *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2152; *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 368; bei

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

sprechend spielen stimmrechtslose Anteile im heutigen französischen Recht als Gestaltungsvariante in den meisten Gesellschaftsformen keine Rolle.

Der Gesetzgeber kann den Grundsatz vom Stimmrecht als wesentlichem Gesellschafterrecht freilich durchbrechen und hat von dieser Möglichkeit zumindest für die Aktiengesellschaften Gebrauch gemacht.[548] Seit 1978 kennt das französische Recht stimmrechtslose Aktien. Zunächst schuf das Gesetz[549] einen Rahmen für stimmrechtslose Vorzugsaktien (*actions à dividende prioritaire sans droit de vote*), die dem Inhaber Anspruch auf Auszahlung einer festgelegten Dividende gaben, welche den verteilungsfähigen Gewinnen vor jeder sonstigen Gewinnverwendung zu entnehmen war[550]; blieb diese Vorzugsdividende allerdings während dreier Geschäftsjahre hinter dem versprochenen Betrag zurück, erhielten die Inhaber stimmrechtsloser Vorzugsaktien ein Stimmrecht, wie es gewöhnliche Aktionäre genossen[551]. Durch den Dividendenvorzug kaufte die Gesellschaft den Inhabern stimmrechtsloser Vorzugsaktien quasi ihr Stimmrecht ab; stimmrechtslose Aktien ohne solchen Ausgleich gab es weiterhin nicht.[552]

Auch die sogenannten Investment- und Stimmrechtszertifikate (*certificats d'investissement et certificats de droit de vote*)[553] schufen keine völlig stimmrechtslose Beteiligung an Aktiengesellschaften. Sie verteilten die finanziellen Rechte einerseits und das Stimmrecht andererseits lediglich auf verschiedene Köpfe.[554] Der Gesetzgeber trug dabei aber Sorge, dass eine Gesellschaft stets die gleiche Menge von Investment- und Stimmrechtszertifikaten ausgab, das Verhältnis von finanzieller Beteiligung und Stimmrechtsbefugnis sich mithin die Waage hielt.[555] In der Praxis

gleichzeitigem Verweis auf das Gesetz von 1933 *Tamboise*, Le nouveau régime du droit de vote dans les sociétés par actions d'après la Loi du 13 Novembre 1933, 284; rechtsvergleichend *Hermanns*, Unverzichtbare Mitverwaltungsrechte des Personengesellschafters, 73 f.

[548] Vgl. dazu bereits oben Kapitel 4 – A.II.1.b), 333 f.

[549] Art. 14 ff. der Loi n° 78–741 du 13 juillet 1978 relative à l'orientation de l'épargne vers le financement des entreprises. Zu den letztlich vergeblich gebliebenen Debatten im Rahmen der Reform von 1966 vgl. *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales II, Rn. 166 ff.

[550] Art. L. 228–13 C. com. a.F.

[551] Art. L. 228–14 C. com. a.F. Dazu etwa *Hauptmann*, Droit de vote, 249: „[L]e droit de vote demeure un attribut inhérent à l'action."

[552] Etwa *Guyon*, in: Mélanges Flattet, 48: „L'actionnaire monnaie son droit de vote contre une meilleure rentabilité pécuniaire du titre."; vgl. auch *Hauptmann*, Droit de vote, 240: „En contrepartie de la privation du droit de vote, les nouvelles actions confèrent des droits préférentiels dans la distribution des bénéfices."

[553] Art. 20 der Loi n° 83–1 du 3 janvier 1983 sur le développement des investissements et la protection de l'épargne.

[554] Art. L. 228–30 C. com. a.F.; vgl. JCl. Soc. Traité-*Bougnoux*, Fasc. 1830, Stand: 22. 10. 2010, Rn. 1; JCl. Soc. Traité-*Brignon/Granier*, Fasc. 1803, Stand: 12. 12. 2019, Rn. 8: „fractionnement d'actions".

[555] Art. L. 228–30 Abs. 1 C. com. a.F.: „certificats d'investissement représentatifs des droits pécuniaires et […] certificats de droit de vote représentatifs *des autres droits* attachés aux actions" (Hervorhebung durch die Verfasserin). Dazu etwa JCl. Soc. Traité-*Bougnoux*, Fasc. 1830, Stand: 22. 10. 2010, Rn. 1: „scinder l'action".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

konnte sich diese gewagte Neuerung allerdings nicht bewähren; sie blieb ein Fremdkörper im französischen Gesellschaftsrecht.[556]

Im Jahre 2004[557] gingen schließlich beide Gestaltungsmöglichkeiten im Recht auf, sogenannte Vorzugsaktien auszugeben (*actions de préférence*).[558] Mit diesem Institut antwortete der französische Gesetzgeber auf die Rufe der Praxis nach flexibleren Finanzierungsmöglichkeiten für französische Aktiengesellschaften.[559] Im Hintergrund stand dabei stets das Vorbild angelsächsischer Rechtsordnungen und der dortigen recht freien Anteilsgestaltung.[560] Die Gesetzesänderung sollte auch ausländischen Investoren entgegenkommen und deren Bedürfnis nach einfach fassbaren Anlagemöglichkeiten befriedigen. So schuf der Gesetzgeber Vorzugsaktien als einheitliche rechtliche Kategorie, welche das Gros der Aktien umfassen sollte, die von der gesetzlichen Regelform abweichen.[561] Vorzugsaktien können mit besonderen Rechten jeder Art ausgestattet sein, mit oder ohne Stimmrecht, vorläufig oder dauerhaft.[562] Gewichtige Literaturstimmen halten es dabei auch für zulässig, dass der Vorzug sich tatsächlich in einem Nachteil erschöpft.[563] Vorzugsaktien können sich daher auch allein durch zusätzliche Verpflichtungen, die sie ihren Inhabern auferlegen, von gewöhnlichen Aktien unterscheiden.

Auch die Vorzugsaktien müssen freilich den zwingenden gesellschaftsrechtlichen Normkanon wahren (*ordre public sociétaire*). Entsprechend gilt auch für sie der Art. 1844 Abs. 1 C. civ., der allen Gesellschaftern das Recht sichert, an der kollektiven Beschlussfassung teilzunehmen, und damit nach gefestigter Rechtspre-

[556] JCl. Soc. Traité-*Bougnoux*, Fasc. 1830, Stand: 22. 10. 2010, Rn. 2; vgl. auch zur zögerlichen Aufnahme der stimmrechtslosen Vorzugsaktie in Frankreich *Hauptmann*, Droit de vote, 229 f.

[557] Art. 31 der Ordonnance n° 2004 – 604 du 24 juin 2004 portant réforme du régime des valeurs mobilières émises par les sociétés commerciales et extension à l'outre-mer de dispositions ayant modifié la législation commerciale.

[558] *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 4765; *Viandier*, JCP E 2004, 1528. Bereits zuvor geschaffene *certificats* und Vorzugsaktien bestanden jedoch fort, vgl. Art. L. 228 – 29 – 8 C. com.

[559] Vgl. JCl. Soc. Traité-*Brignon/Granier*, Fasc. 1803, Stand: 12. 12. 2019, Rn. 11; *Viandier*, JCP E 2004, 1528; auch *Rontchevsky*, Rev. sociétés 2019, 605, dort ebenfalls zum geringen praktischen Erfolg: „constat d'échec".

[560] *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 4764; zur Terminologie *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2079: „Dénommés ainsi pour traduire le plus fidèlement possible le terme américain – *preferred shares*"; zur Übersetzung auch *Viandier*, JCP E 2004, 1528, 1529.

[561] Vgl. JCl. Soc. Traité-*Brignon/Granier*, Fasc. 1803, Stand: 12. 12. 2019, Rn. 13. Weiterhin eigenständige Regelungen finden sich indes in Art. L. 225 – 123 C. com. (doppeltes Stimmrecht bei mind. zweijähriger Haltedauer) und Art. L. 232 – 14 C. com. (Erhöhung der Dividende um 10 % beim mind. zweijähriger Haltedauer).

[562] Art. L. 228 – 11 Abs. 1 Satz 1 C. com.

[563] *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2081; *Viandier*, JCP E 2004, 1528, 1529; auch JCl. Soc. Traité-*Brignon/Granier*, Fasc. 1803, Stand: 12. 12. 2019, Rn. 16; dagegen allerdings *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 4765.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

chung auch auf das Stimmrecht jedes Gesellschafters zielt. Allerdings gestattet das gesetzliche Regime der Vorzugsaktien ausdrücklich, das Stimmrecht für eine bestimmte oder bestimmbare Zeit besonders zu regeln, oder es gar auf Zeit oder vollständig zu entziehen.[564] Damit hat der Gesetzgeber die erforderliche gesetzliche Ermächtigung geschaffen, um einem Gesellschafter das Stimmrecht vorzuenthalten.[565] Mit Blick auf die Rechtsprechung zur gesellschaftsvertraglichen Verteilung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter, insbesondere die Entscheidungen *de Gaste*[566] und *Gérard*[567], beschränkt ein Großteil der Literatur diese Ermächtigung aber auf das bloße Stimmrecht; das generische Recht, in sonstiger Weise an der kollektiven Beschlussfassung teilzuhaben, müsse dagegen auch den Inhabern von Vorzugsaktien verbleiben.[568] So erhält die Unterscheidung von Mitwirkungs- und Stimmrecht auch jenseits des *usufruit* an Gesellschaftsanteilen praktische Relevanz.

Wie schon ihre Vorgängerinstitute unterliegen aber auch die Vorzugsaktien ohne Stimmrecht gewissen gesetzlichen Beschränkungen.[569] Zuvörderst hat der Gesetzgeber daran festgehalten, eine mengenmäßige Grenze für die Ausgabe stimmrechtsloser Aktien festzuschreiben. Grundsätzlich dürfen Vorzugsaktien ohne Stimmrecht maximal die Hälfte des Gesellschaftskapitals ausmachen; bei Gesellschaften, deren Aktien zum Handel an einem regulierten Markt zugelassen sind, verringert sich dieser Anteil gar auf ein Viertel des Gesellschaftskapitals.[570] Zumindest in *sociétés anonymes* und *sociétés en commandite par actions,* deren Aktien an einem geregelten Markt oder in einem multilateralen Handelssystem gehandelt

[564] Art. L. 228 – 11 Abs. 2 C. com.: „Le droit de vote peut être aménagé pour un délai déterminé ou déterminable. Il peut être suspendu pour une durée déterminée ou déterminable ou supprimé."

[565] Vgl. auch zum Bedürfnis nach gesetzlicher Ermächtigung hinsichtlich der Ungleichbehandlung der Aktionäre *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2078.

[566] Cass. com., 04. 01. 1994, Rev. sociétés 1994, 278 m. Anm. *Lecène-Marénaud*; dazu Kapitel 2 – B.II.2.b)aa).

[567] Cass. com., 22. 02. 2005, JCP E 2005, 1067 m. Anm. *Kaddouch*; dazu Kapitel 2 – B.II.2.b)cc).

[568] JCl. Soc. Traité-*Brignon/Granier*, Fasc. 1803, Stand: 12. 12. 2019, Rn. 21; *Charvériat/Couret/Sébire et al.*, Mémento sociétés com., Rn. 67781; *Poracchia*, Dr. et patr. mai 2005, 102, 103.

[569] Prägnant *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2082: „La loi pose cependant des limites importantes à la disparition des droits de vote ou à leur multiplication."

[570] Art. L. 228 – 11 Abs. 3 C. com.; dazu *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 4769: „[L'objectif est] d'éviter un trop grand décalage entre le pouvoir et le capital"; vgl. auch *Viandier*, JCP E 2004, 1528, 1531. Zur *ratio* der vergleichbaren Beschränkung bei *certificats d'investissement* und *certificats de vote* JCl. Soc. Traité-*Bougnoux*, Fasc. 1830, Stand: 22. 10. 2010, Rn. 4: „le législateur a voulu éviter ‚que le pouvoir dans une société puisse s'exercer […] sans engagement financier'". Allerdings krit. zur zwischenzeitlichen Möglichkeit, insgesamt die Hälfte des Kapitals in Form von *certificats d'investissement* und *actions à dividende prioritaire sans droit de vote* auszugeben, *Guyon*, in: Mélanges Flattet, 49.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

werden, sind Vorzugsaktien auch an die zwingenden aktiengesellschaftlichen Regeln über die Ausgestaltung des Stimmrechts gebunden.[571] Dort gilt also der Grundsatz, dass Aktien ein proportionales Stimmgewicht zur Kapitalbeteiligung gewähren müssen; Ausnahmen sind lediglich im gesetzlich vorgesehenen Rahmen möglich, etwa bei den Treuestimmrechten und der gesellschaftsvertraglichen Festlegung, wie viele Stimmen ein Aktionär maximal ausüben darf.[572] Insgesamt gewähren hinsichtlich der Stimmrechtsgestaltung also auch die Vorzugsaktien nur eingeschränkte Freiheit, doch nehmen die Gestaltungsgrenzen ab.

Mit den Vorzugsaktien hat der Gesetzgeber so nochmals betont, dass er jedenfalls den Aktiengesellschaften die Ausgabe von Aktien ohne Stimmrecht zu bestimmten, vorgegebenen Bedingungen erlauben will. Sein Signal geriet umso stärker, als die Normen über die Vorzugsaktien nicht einmal mehr fordern, die Vorenthaltung des Stimmrechts durch ein Mehr an Rechten auszugleichen.[573] Einige Autoren nutzen sie daher zum Beleg, dass das Stimmrecht an Bedeutung eingebüßt habe.[574] Gerade angesichts des strengen Rahmens, den der Gesetzgeber den Stimmrechtsgestaltungen gesetzt hat, überzeugt es aber mehr, die Vorzugsaktien als bloße gesetzliche Ausnahme vom Grundsatz zu verstehen: So halten auch Rechtsprechung und weite Teile der Literatur am Prinzip des Stimmrechts als wesentlichem Gesellschafterrecht und grundlegendem Attribut des Gesellschaftsanteils fest.[575] Schließlich betrifft die gesetzliche Ermächtigung zur Ausgabe von Vorzugsaktien ohne Stimmrecht eben auch nur das Aktienrecht. Jenseits dieses besonderen Regimes und insbesondere für die übrigen Gesellschaftsformen gilt dagegen die Regel fort, dass es keinen Gesellschaftsanteil ohne Stimmrecht geben kann.

---

[571] Art. L. 228–11 Abs. 1 Satz 2 C. com.: „pour les sociétés dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé ou sur un système multilatéral de négociation, dans le respect des articles L. 225–122 à L. 225–125"; zur Erleichterung für nicht börsennotierte Gesellschaften durch die sog. *Loi PACTE* vgl. Art. 100 Abs. 1 Nr. 2 der Loi n° 2019–486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises; dazu *Rontchevsky*, Rev. sociétés 2019, 605, 607; krit. zur Wiedereinführung von Mehrstimmrechten in nicht börsennotierten Aktiengesellschaften *Couret*, RJ com. 2018, 457, 465: „tentation de l'instrumentalisation".

[572] JCl. Soc. Traité-*Brignon/Granier*, Fasc. 1803, Stand: 12. 12. 2019, Rn. 22; *Charvériat/Couret/Sébire et al.*, Mémento sociétés com., Rn. 67782 f.; *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 4770 f.; *Viandier*, JCP E 2004, 1528, 1531. Vgl. allerdings zur Zulässigkeit von Aktien mit Mehrfachstimmrechten in der *société par actions simplifiée Godon*, Bull. Joly Sociétés 2008, 239.

[573] Vgl. bereits Fn. 563; zum Stimmrecht *Charvériat/Couret/Sébire et al.*, Mémento sociétés com., Rn. 67781; anders wohl *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 365: „La suppression du droit de vote, droit [sic] être assortie d'une contrepartie financière, sinon, il n'y aurait pas de préférence par rapport aux actions ordinaires" unter Verweis auf Art. L. 228–11 Abs. 1 C. com.

[574] Vgl. *Barrière*, Rev. sociétés 2018, 428, 432; auch *Le Fur*, D. 2008, 2015, 2016: „La désacralisation du droit de vote est ici plus marquée qu'avec les anciennes actions à dividende prioritaire sans droit de vote".

[575] In diesem Sinne etwa *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2151.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

2. Verbot der Lösung des Stimmrechts vom Anteil durch *cession*

Die Abtretung des bloßen Stimmrechts, isoliert vom Gesellschaftsanteil und den übrigen daraus resultierenden Rechten, ist auch im französischen Recht nicht möglich.[576] Diese klare Haltung kann sich inzwischen auf eine lange Tradition stützen.

Bei alledem hat das Verbot der Lösung des Stimmrechts vom Gesellschaftsanteil bis heute eine gewisse Selbstverständlichkeit erlangt, die ausführliche Begründungen entbehrlich zu machen scheint.[577] Unmittelbar geht es natürlich auf den Charakter des Stimmrechts als wesentliches Gesellschafterrecht zurück und kann sich daher auf dessen Begründungsmuster stützen:[578] Danach ist das Stimmrecht zuvörderst Gegenstück und Garantie der finanziellen Rechte des Gesellschafters und kann nicht von diesen getrennt werden.[579] Daneben würde es auch die Gleichheit zwischen den Gesellschaftern stören, wenn durch ein isoliert abgetretenes Stimmrecht in der Gesellschafterversammlung Dritte mitentscheiden könnten, die im Gegensatz zu allen übrigen Gesellschaftern keinerlei eigene Rechte oder Pflichten gegenüber der Gesellschaft innehaben.[580] Meist dienen derartige Erklärungsversuche allerdings eher der Illustration, als dass sie das Abtretungsverbot rechtfertigen müssen. Im geltenden Recht steht schlicht fest, dass ein Gesellschafter sein Stimmrecht nicht ohne den Gesellschaftsanteil übertragen kann.

In jüngerer Zeit droht diese nonchalante Selbstverständlichkeit, die lange mit dem Abtretungsverbot einherging, dem Rechtssatz zum Verhängnis zu werden. So

[576] Vgl. CA Paris, 3e ch., 17. 11. 1965, JCP G 1966, II.14553: „cession, qui aboutit à dissocier des droits pécuniaires le droit à l'administration de la société, est nulle d'ordre public"; *Germain*, RJ com. n° spécial 1990, 135; *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2155; *Koering*, „Une action – une voix", 221; *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 952.

[577] Vgl. bereits *Tamboise*, Le nouveau régime du droit de vote dans les sociétés par actions d'après la Loi du 13 Novembre 1933, 283; auch *Germain*, RJ com. n° spécial 1990, 135, 136, allerdings krit. dort 141: „[I]l est étonnant de voir comme l'idéologie est maîtresse de la situation."

[578] Vgl. CA Paris, 3e ch., 17. 11. 1965, JCP G 1966, II.14553: „le droit de vote aux assemblées générales constituant l'un des attributs essentiels de la part d'une société à responsabilité limitée comme de l'action d'une société anonyme; […] qu'en décider autrement aboutirait à abandonner éventuellement l'administration d'une société entre les mains d'un non-associé complètement dégagé de toute responsabilité pécuniaire vis-à-vis des autres associés et des tiers".

[579] *Freyria*, RTD com. 1951, 419, 422 f.; *Koering*, „Une action – une voix", 222; vgl. bereits oben Kapitel 4 – A.II.2.b), 344 f.

[580] Vgl. Cass. 3e civ., 08. 07. 2015, Dr. sociétés 2015, comm. 189 m. zust. Anm. *Mortier:* „pas d'associé, pas de droit d'associé!"; *Germain*, RJ com. n° spécial 1990, 135, 136; auch *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 516; *Koering*, „Une action – une voix", 222 ff., dort 222: „Dénué de toute vocation au profit social, un tel individu n'a aucune raison d'exercer ses voix en vue de la satisfaction du but poursuivi par la société." Vgl. auch *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 287: „De plus on peut se demander si le droit de vote n'est pas une prérogative personnelle en dehors du commerce".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

streichen einige Autoren lustvoll heraus, dass der Schutz des Stimmrechts und insbesondere das Abtretungsverbot ohne Weiteres der natürlichen Ordnung der Dinge eingeschrieben würden, dabei aber einem Mysterium entsprängen und ideologische Züge trügen.[581] Löse man sich von diesem Mythos der Selbstverständlichkeit, sprächen keine vernünftigen Gründe dagegen, die Abtretung des Stimmrechts zumindest temporär oder jedenfalls in der Zukunft zuzulassen.[582] Nützen soll eine solche Abtretungsmöglichkeit vor allem den Kleinaktionären. Sie sollen die Verwaltungsorgane nicht mehr gratis durch Stimmrechtsvollmachten oder ihre bloße Abwesenheit bei der Hauptversammlung stärken, sondern ihr Stimmrecht kommerzialisieren und sich abkaufen lassen.[583] So könnten sie den Wert ihrer Mitentscheidungsbefugnis verwirklichen, anstatt als Minderheit die faktische Bedeutungslosigkeit dieser Befugnis zu erdulden, wo die Herrschaft der Mehrheit gilt.

Die Rechtspraxis kennt natürlich bereits eine Reihe von Gestaltungen, durch die ein Gesellschafter das Stimmrecht zumindest mittelbar auf eine andere Person übertragen und es dadurch kommerzialisieren kann.[584] Nicht zuletzt hat sich der *usufruit* an Gesellschaftsanteilen als probates Mittel bewährt, um die Stimmrechtsverteilung den Bedürfnissen der Betroffenen anzupassen und einem Nicht-Gesellschafter Stimmbefugnisse einzuräumen.[585] Daneben erlaubt auch die kurzfristige Aktienleihe, Stimmrechte auszuüben, ohne auf lange Sicht die finanziellen

[581] Plastisch *Baj*, Cah. dr. entr. 4/1996, 16: „La cessibilité du droit de vote est un thème iconoclaste, qui s'attaque au principe sacré de l'incessibilité du droit de vote. Principe d'autant plus sacré qu'il prend naissance dans le mystère. […] Principe aux fondements opaques. Opacité qui permet au principe de plonger ses racines dans l'inconscient de l'Âme Juridique qui, à défaut de trouver dans le droit une claire et précise interdiction de céder le droit de vote, la pose comme une évidence, induite par l'atteinte aux autres principes ordonnateurs du droit que son absence risquerait de provoquer. Le droit de vote, attribut essentiel de l'action ne peut lui en être détaché sans porter atteinte à l'ordre naturel des choses. Principe implicite ressenti comme nécessaire, pressentiment de morale politique qui s'érige en règle de droit. […] Principe infusé dans l'intuition collective des gens de droit, sa mise en question provoque l'immédiate hostilité des plus passionnés ou le condescendant scepticisme des plus mesurés. […] Car il ne s'agit plus alors d'entrer dans la guerre de religion […]"; auch *Couret*, Bull. Joly Sociétés 2015, 153, 154; *Le Fur*, D. 2008, 2015.

[582] *D. Schmidt*, RTDF 2011, 90, 92; auch *Couret*, Bull. Joly Sociétés 2015, 153, 158: „Il est peut-être encore un peu tôt pour dire que la figure de la cession du droit de vote a été reconnue. Mais, manifestement, c'est une perspective proche."

[583] *Baj*, Cah. dr. entr. 4/1996, 16 ff.; wohl auch *D. Schmidt*, RTDF 2011, 90, 92. Woher Kaufinteressenten kommen sollen, bleibt freilich offen, wo doch Blockaktionäre auf die rationale Apathie der Kleinaktionäre vertrauen können. Denkbar wäre lediglich, dass mehr Interesse am Stimmrecht besteht, wenn es günstiger zu kaufen ist als der gesamte Anteil, wenn mit anderen Worten also der Markt für Unternehmenskontrolle flüssiger wird.

[584] *Couret*, Bull. Joly Sociétés 2015, 153, 158; *Germain*, RJ com. n° spécial 1990, 135, 141; beachte die strafrechtliche Einkleidung der Vorteilsgewährung für die Stimmabgabe in einem bestimmten Sinne in Art. L. 242–9 Nr. 3 C. com.

[585] Vgl. bereits Kapitel 1 – B.I., 37 f.; allerdings krit. auf die Einschränkungen dieses Rechtsinstituts hinweisend *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 947.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Chancen und Risiken einer Gesellschafterstellung zu übernehmen.[586] Die Verlagerung der Anteile in Holdingstrukturen oder die Erteilung einer widerruflichen Stimmrechtsvollmacht als Minus zur endgültigen Übertragung des Stimmrechts erlauben es dem wirtschaftlich Betroffenen schließlich ebenfalls, die Ausübung des Stimmrechts in die Hände einer dritten Person zu legen.[587] So duldet das Gesetz bereits eine Reihe von Konstruktionen, die im Ergebnis zumindest teilweise und unvollständig die Verbindung von Stimmrecht und wirtschaftlicher Beteiligung lockern.[588] Dennoch würde es die Vertragsgestaltung deutlich erleichtern, die Übertragung des alleinigen Stimmrechts unmittelbar zu gestatten. So entfiele auch Beratungsaufwand und gerade Kleinaktionären würde dies die Verwertung ihres Stimmrechts einfacher zugänglich machen, die nicht über die Ressourcen verfügen, um die gegenwärtigen, teils komplexen Gestaltungsmöglichkeiten nachzuvollziehen oder gar umzusetzen.[589]

Die Befürworter der Stimmrechtsabtretung beschwören so ein tatsächliches praktisches Bedürfnis nach dieser Gestaltungsoption.[590] Ihr wollen sie den Weg ebnen, indem sie dem herrschenden kategorischen Stimmrechtsschutz argumentativ den Boden zu entziehen versuchen.[591] Zuvörderst bestreiten sie daher, dass das Stimmrecht im geltenden Recht noch ein wesentliches Gesellschafterrecht darstelle. Um die stete Schwächung des Stimmrechts über die letzten Jahrzehnte aufzuzeigen, zitieren sie insbesondere die gesetzlichen Vorschriften, die einen vorläufigen oder endgültigen Stimmrechtsentzug vorsehen, etwa die Regelungen über die Vorzugsaktien[592] oder die Einzelnormen, die einen Gesellschafter aufgrund eines möglichen Interessenkonfliktes[593] oder als Sanktion einer Pflichtverletzung[594] von der Abstimmung ausschließen. Die bloße Masse dieser Vorschriften genügt ihnen zum

[586] *D. Schmidt*, RTDF 2011, 90, 91 f.; vgl. auch *Barrière*, Rev. sociétés 2018, 428, 432 f.; *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 361 mit Hinweis auf die „prêt de consommation" von Alstom-Aktien seitens des französischen Staates, dazu auch Trib. com. Paris, 16e ch., 19. 06. 2015, Bull. Joly Sociétés 2015, 435 m. Anm. *Coupet*, dort 437 zu den Anwendungsfällen.

[587] *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 952.

[588] *Couret*, Bull. Joly Sociétés 2015, 153, 154 ff.; *D. Schmidt*, RTDF 2011, 90, 91 f. Formal bleibt die Gesellschafterstellung in diesen Fällen allerdings intakt, Vollmachten gelten zeitlich beschränkt, bei der Aktienleihe nimmt der Abstimmende die volle Gesellschafterstellung ein, beim *usufruit* wiederum hat der Nießbraucher eine dinglich verfestigte Position inne, dazu unten Kapitel 4 – C.II.

[589] *D. Schmidt*, RTDF 2011, 90, 92.

[590] Wohl auch *Couret*, Bull. Joly Sociétés 2015, 153, 159: „Le débat sur ce point dépasse le juriste. Il devient un pur débat d'opportunité."

[591] Vgl. *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 361: „le débat doctrinal a été relancé".

[592] Der Hinweis auf die *certificats de vote* geht jedenfalls fehl, da diese Titel nicht frei handelbar waren, vgl. dazu Art. L. 228–30 Abs. 6 C. com. a.F.

[593] Dazu nochmals *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 366: „Cette suppression du droit de vote ne peut résulter que d'une disposition expresse de la loi."; auf Gerichtsentscheidungen hinweisend, die das Stimmrecht einschränken allerdings *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 948.

[594] Dazu auch *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 948.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Nachweis eines allgemeinen Trends, der einer wachsenden Gestaltungsfreiheit die Sonderstellung des Stimmrechts opfern will.[595] Im Gegensatz zum wohl herrschenden Verständnis in Literatur und Rechtsprechung sehen sie im Einschreiten des Gesetzgebers also keine Ausnahmen zu einem nach wie vor geltenden Grundsatz des Stimmrechtsschutzes, die das Gesetz streng einhegt und die eng auszulegen sind; sie wechseln die Perspektive und suggerieren, dass diese Ausnahmen den Schutz des Stimmrechts als wesentlichem Gesellschafterrecht aushöhlen. Argumentativ lässt sich dieser Perspektivwechsel allerdings nicht untermauern. Letztlich stellt er der herrschenden Ansicht lediglich eine alternative Deutung der Rechtslandschaft gegenüber, deren Überlegenheit jedenfalls objektiv nicht begründbar scheint.

Vielleicht im Bewusstsein dieser Schwierigkeit führen die Kritiker des Abtretungsverbotes weiter aus, dass die Wesentlichkeit des Stimmrechts nicht zwingend dessen Unabtretbarkeit bedeute.[596] Theoretisch mag dies zutreffen; so ist es durchaus denkbar, dem Gesellschafterstimmrecht einen hohen Stellenwert und weitreichenden Schutz angedeihen zu lassen, seine Übertragung aber zu gestatten. Doch drohte es die Position des Gesellschafters nachhaltig zu beeinträchtigen, wenn das Recht ihm erlaubte, sich dauerhaft seines Stimmrechts zu entäußern. In der Praxis des Stimmrechtsschutzes in Frankreich und andernwärts bildet das Abtretungsverbot daher traditionell den Kern dieses Stimmrechtsschutzes.[597] Zudem widerspricht es schlicht der hergebrachten und mehrfach bestätigten Haltung der französischen Gerichte, die isolierte Abtretung des Stimmrechts zu erlauben, obschon es ein wesentliches Recht des Gesellschafters darstellt. Das geltende französische Recht verknüpft das Stimmrecht untrennbar mit dem Gesellschaftsanteil.

Im Übrigen scheinen auch die Befürworter der Stimmrechtsübertragung keine vollständige Abtretung dieses Rechts anzustreben.[598] Vielmehr genügt bereits die Übertragung des Stimmrechts für bestimmte, abgrenzbare Entscheidungen oder Gesellschafterversammlungen, um ihr Anliegen umzusetzen, die Kommerzialisierung dieses Rechts zu erleichtern. Denn den Gesellschaftern erlaubt diese eingeschränkte Übertragung stets aufs Neue, ihr Stimmrecht zu veräußern und so seinen Wert zu verwirklichen; zudem dürfte es leichter fallen, mit Blick auf bestimmte Beschlussgegenstände Interessenten zu finden, die das Stimmrecht ausüben wollen, und den Wert dieses Rechts zu bemessen. Dies lässt sich in gewissem Maße aber bereits heute erreichen durch die vergleichsweise einfach handhabbaren Instrumente der Stimmbindungsvereinbarung und der Stimmrechtsvollmacht.[599] Zwar bergen diese Gestaltungen immer ein Restrisiko, dass der Gesellschafter in letzter Sekunde

[595] *Couret*, Bull. Joly Sociétés 2015, 153, 158; *Le Fur*, D. 2008, 2015, 2016 f.

[596] *D. Schmidt*, RTDF 2011, 90, 92.

[597] Vgl. auch warnend *Germain*, RJ com. n° spécial 1990, 135, 141: „[I]l faudrait alors inventer d'autres équilibres, tant il est vrai qu'un système juridique est un ensemble harmonieux et que toute perturbation apportée au système met l'ensemble en mouvement."

[598] Vgl. etwa *Couret*, Bull. Joly Sociétés 2015, 153, 159.

[599] Dazu sogleich Kapitel 4 – B.II.4. (Stimmbindung) und Kapitel 4 – B.II.3. (Bevollmächtigung).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

sein Versprechen bricht und das Stimmrecht entgegen der Vereinbarung oder schlicht selbst ausübt. Doch mag diese Unsicherheit der Gestaltungen gerechtfertigt sein angesichts der Bedeutung, die das Stimmrecht für den Gesellschafter und die Gesellschaft hat.

Der Streit um die Lösung des Stimmrechts vom Gesellschaftsanteil illustriert so, dass es im Kern um die Gewichtung der einzelnen Regelungen geht. Was es bedeutet, dass das Stimmrecht zu den wesentlichen Gesellschafterrechten zählt, lässt sich objektiv nur schwer fassen. Normen, die dem Gesellschafter in bestimmten Konstellationen das Stimmrecht nehmen oder dies zumindest zulassen, können entweder als Bestätigung eines Bedeutungsverlustes des Stimmrechts gesehen werden oder als bloße Ausnahme zur fortgeltenden Wesentlichkeit dieses Rechts. Gleich wie diese Wertungsfrage beantwortet wird, sind die Vorstöße zugunsten einer freien Übertragbarkeit des Stimmrechts jedenfalls noch weit davon entfernt, Recht zu schreiben. Ohnehin argumentieren sie primär im Kontext des Aktienrechts, ohne die Eigenheiten der übrigen Gesellschaftsformen zu thematisieren. Mögen sie sich auch in einen internationalen Trend hin zu einer größeren Flexibilisierung des Gesellschaftsrechts fügen, steht ihnen in Frankreich doch der traditionell und ungebrochen strenge Schutz des Stimmrechts entgegen. Vielleicht sind sie letztlich auch bloß als Maximalforderung zur Eröffnung der Neuverhandlung der Rolle des Stimmrechts zu verstehen oder als ambitionierter Befreiungsschlag ob der besonderen Rigidität des noch geltenden Regimes.

3. Bevollmächtigung durch *mandat*

Das Rechtsinstitut der Vollmacht (*mandat* oder *procuration*) kann sich im französischen Recht zunächst auf den *Code civil* stützen. Denkbar abstrakt und flexibel regeln die Art. 1984 ff. C. civ. den Vertrag, durch welchen eine Person einer anderen die Rechtsmacht verleiht, etwas für und in ihrem Namen zu tun.[600] Dennoch bereitet die Anwendung dieser Rechtsfigur auf das Gesellschafterstimmrecht Schwierigkeiten. Zum einen ist es im französischen Recht keineswegs selbstverständlich, dass sich Gesellschafter bei der Ausübung des Stimmrechts vertreten lassen können (a)). Zum anderen gelten auch im französischen Recht Grenzen, welche die generelle (b)) und unwiderrufliche (c)) Bevollmächtigung einer anderen Person ausschließen.

a) Zulässigkeit der Stimmrechtsvollmacht

Ein Gesellschafter kann im französischen Recht nicht ohne Weiteres eine andere Person bevollmächtigen, sein Stimmrecht für ihn auszuüben.[601] Zu gründen scheint

[600] Art. 1984 Abs. 1 C. civ.: „Le mandat ou procuration est un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant en son nom."

[601] Zu unterscheiden sind auch im französischen Recht die Fälle gesetzlicher Vertretung, etwa wenn Gesellschafter eine juristische Person ist, dazu Cass. com., 05. 07. 2017, JCP E 2017,

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

sich diese restriktive Haltung primär auf die Vorstellung, dass ein wechselseitiges Vertrauen der Gesellschafter zueinander den Gesellschaftsverband trägt und dass dieser sogenannte *intuitus personae* es verbietet, die Mitwirkungsmöglichkeit an der gesellschafterlichen Willensbildung einem anderen zu überlassen. Allerdings schlägt sich dies nicht nur im Recht der Personengesellschaften nieder. Vielmehr regelt das Gesetz die Stimmrechtsvollmachten gerade auch in den Kapitalgesellschaften detailliert und – gerade im Vergleich zum deutschen Recht – streng, obschon in diesen Gesellschaftsformen der *intuitus personae* typischerweise weniger stark ausgebildet ist.[602] Dies lässt vermuten, dass neben dem *intuitus personae* auch die Ansehung des Stimmrechts als Grundrecht des Gesellschafters dazu beiträgt, dass das französische Recht Stimmrechtsvollmachten mit einer gewissen Skepsis begegnet.[603]

Für die Personengesellschaften fehlt es noch an einer gesetzlichen Regelung, ob und in welchem Umfang Stimmrechtsvollmachten zulässig sind. Die Gestaltungsbefugnis liegt damit bei den Gesellschaftern[604]: Im Gesellschaftsvertrag können sie die Vollmachtserteilung rundweg ausschließen. Ebenso können sie aber vorsehen, dass die Gesellschafter eine andere Person zur Stimmrechtsausübung bevollmächtigen können.[605] Nicht-Gesellschafter kommen nur dann als Bevollmächtigte in Betracht, wenn der Gesellschaftsvertrag diese Möglichkeit ausdrücklich eröffnet.[606] Schweigt der Gesellschaftsvertrag, gehen die Meinungen über die Zulässigkeit einer Stimmrechtsvollmacht auseinander: Einige Stimmen in der Literatur halten es für ausgeschlossen, die Stimmrechtsausübung ohne gesellschaftsvertragliche Grundlage einem Dritten im Wege der Bevollmächtigung zu überlassen; dem stehe die enge Vertrauensbeziehung der Gesellschafter entgegen, der *intuitus personae,* der die

Nr. 1628 m. Anm. *Delvallée*; vgl. bereits Cass. crim., 26. 05. 1994, JCP E 1995, II.644 m. zust. Anm. *Le Nabasque.*

[602] Zur Verschärfung der gesetzlichen Vorschriften durch die Reform von 1966 *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales II, Rn. 116 f., dort Rn. 116: „on constate que les auteurs des textes ont adopté, en la matière, non sans hésitations ni discussions, une attitude assez restrictive"; *Le Tarnec*, Gaz. Pal. 1966, 2, doctr., 141, Rn. 87; zur Gesetzesgeschichte vgl. auch *Boularan*, JCP 1981, I.3037, Rn. 7 f.

[603] Vgl. auch *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2101: „L'aménagement de leur droit présente une très grande importance pour le fonctionnement de la société anonyme."

[604] JCl. Civil-*Bougnoux*, Art. 1845 à 1870 – 1, Fasc. 25, Stand: 12. 03. 2020, Rn. 28; vgl. *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 1668: „Il est bon […] que les statuts règlent certains détails pratiques concernant notamment la représentation."

[605] *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 2885; vgl. auch CA Paris, 3e ch., sect. B, 25. 10. 2002, Dr. sociétés 2003, comm. 75 für eine *société en nom collectif* mit folgender Vertragsbestimmung: „tout associé peut se faire représenter par un autre associé muni de son pouvoir" m. Anm. *Monnet.*

[606] *Charvériat/Couret/Sébire et al.*, Mémento sociétés com., Rn. 23020; *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 2885; auf die geteilte Literatur verweisend *Monnet*, Dr. sociétés 2003, comm. 75.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Personengesellschaften noch in besonderem Maße prägt.[607] Andere sehen das persönliche Vertrauen der Gesellschafter untereinander indes noch gewahrt, solange die Vollmacht bloß anderen Gesellschaftern erteilt wird und die Gesellschafter nicht gesellschaftsfremde Dritte zur Stimmrechtsausübung berufen.[608]

In der *société à responsabilité limitée* sichert dagegen das Gesetz den Gesellschaftern die Möglichkeit, sich bei der Stimmrechtsausübung verteten zu lassen: Die Bevollmächtigung eines anderen Gesellschafters oder des Ehegatten ist stets möglich, es sei denn, Vollmachtgeber einerseits und bevollmächtigter Ehegatte oder Gesellschafter andererseits machen als einzige Gesellschafter die Gesellschafterversammlung aus.[609] Die kollektive Willensbildung soll sich also nicht auf die Einzelentscheidung eines einzigen bevollmächtigten Gesellschafters reduzieren.[610] Die gesetzlich vorgesehenen Vertretungsmöglichkeiten sind zwingend; auch der Gesellschaftsvertrag kann dieses Recht nicht einschränken.[611] Gestaltungsfreiheit besteht lediglich in die andere Richtung: So können die Gesellschafter im Gesellschaftsvertrag übereinkommen, dass eine Stimmrechtsvollmacht auch anderen Personen, insbesondere auch gesellschaftsfremden Dritten erteilt werden kann.[612] Dabei kann ein Gesellschafter einer *société à responsabilité limitée* aber stets nur einen Vertreter bevollmächtigen und das Stimmrecht aus seinen Anteilen nicht auf verschiedene Personen aufteilen.[613]

Ob ein solch restriktives Regime in der *société à responsabilité limitée* noch durch die persönliche Bindung der Gesellschafter untereinander zu rechtfertigen ist, kann durchaus bezweifelt werden.[614] Wenn die *société à responsabilité limitée* auch typischerweise als geschlossene Gesellschaft auftritt, bleibt der *intuitus personae* doch deutlich hinter dem zurück, was die persönlich haftenden Gesellschafter einer Personengesellschaft verbindet. Dies hat den Gesetzgeber allerdings nicht daran gehindert, ein im Ausgangspunkt noch strengeres Regime in der *société anonyme* zu

[607] *Charvériat/Couret/Sébire et al.*, Mémento sociétés com., Rn. 23020; JCl. Civil-*Gibirila*, Art. 1832 à 1844 – 17, Fasc. 40, Stand: 01. 09. 2019, Rn. 35; *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 84; wohl auch *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 2885; Rép. D. Soc.-*Saintourens*, Société civile, Stand: Mai 2020, Rn. 113.

[608] JCl. Civil-*Bougnoux*, Art. 1845 à 1870 – 1, Fasc. 25, Stand: 12. 03. 2020, Rn. 28; JCl. Soc. Formulaire-*Glotin/Castagné*, Fasc. E-65, Stand: 08. 04. 2020, Rn. 35.

[609] Art. L. 223 – 28 Abs. 2 C. com.

[610] Dazu krit. *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 84.

[611] Art. L. 223 – 28 Abs. 5 C. com. *Charvériat/Couret/Sébire et al.*, Mémento sociétés com., Rn. 32460.

[612] Art. L. 223 – 28 Abs. 3 C. com. Vgl. bestätigend CA Alger, 1re ch., 13. 05. 1954, Gaz. Pal. 1954, 2, 100; dazu auch *Saintourens*, Bull. Joly Sociétés 1998, 531, 533: „par un mandataire de son choix".

[613] Art. L. 223 – 28 Abs. 4 C. com., der gemäß Art. L. 223 – 28 Abs. 5 C. com. zwingend ist. Dazu *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 252: „le mandat doit être global".

[614] Vgl. etwa *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 84: „Ces restrictions se justifient mal, car le vote par mandataire constitue un moyen commode et sûr de faire participer les absents aux décisions collectives et par conséquent d'accroître l'autorité de celles-ci."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

etablieren, obgleich der *intuitus personae* der Gesellschafter in dieser Rechtsform noch weniger Gewicht hat.[615] Erklären lässt sich dies wohl nur angesichts der verbreiteten Realstruktur der *société anonyme*, die anders als in Deutschland nicht nur genutzt wird, um Kapital von einer anonymen Masse von Anlegern einzusammeln. Deutlich häufiger kommt sie in Frankreich als geschlossene Gesellschaft vor, die durchaus darauf zielt, den Gesellschafterbestand und das persönliche Vertrauen der Gesellschafter untereinander zu wahren.[616] Doch selbst vor diesem Hintergrund überrascht die harte Hand, mit der das Gesetz die Bevollmächtigung zur Stimmrechtsausübung in der *société anonyme* regelt.[617]

Im Ausgangspunkt stellt der *Code de commerce* für die *société anonyme* ähnlich wie für die *société à responsabilité limitée* fest, dass ein Aktionär sich durch einen anderen Aktionär oder seinen Ehegatten vertreten lassen kann, und ergänzt diese Gruppe um Partner einer zivilrechtlichen Lebenspartnerschaft (*pacte civil de solidarité – PACS*).[618] Diese Vorschrift stellt er aber zwingend, erklärt damit jegliche entgegenstehende Satzungsbestimmung für nichtig.[619] So verbietet das Gesetz es nicht nur, dass die Aktionäre mit der Satzung die Bevollmächtigung eines Stimmrechtsvertreters vollständig unterbinden; es schließt es auch aus, gesellschaftsfremde Personen als Bevollmächtigte zuzulassen, die weder Ehegatte noch eingetragener Lebenspartner des bevollmächtigenden Aktionärs sind.[620] Auch eine Unterbevollmächtigung scheidet aus.[621] Allein für börsennotierte und öffentlich gehandelte Gesellschaften hat der Gesetzgeber in Umsetzung der Aktionärsrechterichtlinie von 2007 dieser Strenge eine völlige Wahlfreiheit entgegengesetzt: In diesen Gesellschaften kann ein Aktionär sich durch jede natürliche oder juristische Person seiner

---

[615] *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 85; vgl. auch den ähnlichen Gedankengang bei *Boularan*, JCP 1981, I.3037, Rn. 9.

[616] Rechtsvergleichend dazu *H. Fleischer*, ZGR 2016, 36, 46 f.

[617] Vgl. auch *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 873: „inutilement restrictif"; insgesamt auch *Hauptmann*, Droit de vote, 411 ff., der die größere Strenge in Frankreich mit einem „attachement excessif au principe de la personnalité du vote" (S. 411) zu erklären versucht.

[618] Art. L. 225 – 106 Abs. 1 Unterabs. 1 C. com.

[619] Art. L. 225 – 106 Abs. 3 Unterabs. 4 C. com.: „Les clauses contraires aux dispositions des alinéas précédents sont réputées non écrites."

[620] JCl. Commercial-*Gibirila*, Fasc. 1419, Stand: 10. 04. 2020, Rn. 97; *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 85; *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 529; dazu *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales: „Le législateur a entendu éviter l'accès à l'assemblée d'agitateurs, de maîtres chanteurs, et plus simplement de cabinets d'affaires faisant profession de l'état de mandataires." Für den Versuch, das Gesetz dahingehend auszulegen, dass die Satzung auch weitere Personen als Stellvertreter zulassen kann, *Boularan*, JCP 1981, I.3037.

[621] Art. R. 225 – 79 Abs. 1 Satz 2 C. com. Vgl. auch Cass. com., 29. 11. 1994, Rev. sociétés 1995, 714, 715 m. zust. Anm. *Reinhard*; nach Rép. D. Soc.-*Guyon*, Assemblées d'actionnaires, Stand: Juni 2020, Rn. 121 soll der Bevollmächtigende seinem Stellvertreter aber freistellen können, eine Untervollmacht zu erteilen.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Wahl vertreten lassen; auch diese Bestimmung ist satzungsfest.[622] Allerdings hat der Gesetzgeber zugleich versucht, mit flankierenden Maßnahmen die möglichen Gefahren dieser ungewohnten Freiheit einzudämmen: So treffen einen gesellschaftsfremden Bevollmächtigten Informationspflichten, die es dem Vollmachtgeber erlauben sollen, das Risiko von Interessenkonflikten abzuschätzen. Beispielsweise hat er es dem Vollmachtgeber mitzuteilen, wenn er die Gesellschaft kontrolliert oder in einem ihrer Verwaltungs- oder Aufsichtsorgane sitzt.[623]

Ein gewisses Misstrauen gegenüber der Stimmrechtsvollmacht setzt sich in den Vorschriften fort, welche Form und Wirkung der Vollmachtserteilung regeln: Die Aktionäre müssen der Gesellschaft schriftlich oder elektronisch eine unterschriebene bzw. zertifizierte Vollmacht zusenden.[624] Dabei können sie entweder namentlich einen Stellvertreter benennen oder die Vollmacht ohne nähere Bezeichnung einer bevollmächtigten Person als *pouvoir en blanc* ausstellen. Solche Blankovollmachten übt der Präsident der Hauptversammlung[625] aus; er stimmt für die Beschlussvorschläge der Exekutivorgane und gegen sämtliche anderen Beschlussvorschläge.[626] Wenn die Gesellschaft eine solche Vollmachtserteilung fördern und ihren Aktionären ein Vollmachtsformular zur Verfügung stellen möchte, muss sie das Formular durch zahlreiche Hinweise und Informationen ergänzen.[627] Insbesondere muss sie die Aktionäre über die geplanten Beschlussvorschläge aufklären und auf die Wirkung einer Blankovollmacht hinweisen; zudem hat sie den Aktionären in Erinnerung zu rufen, dass es ihnen auch offensteht, ihre Stimme per Briefwahl abzugeben.[628] Die

[622] Art. L. 225–106 Abs. 1 Unterabs. 2, Abs. 3 Unterabs. 4 C. com. Insgesamt dazu und zum europarechtlichen Hintergrund *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2786 f. In börsennotierten Gesellschaften können für Aktionäre, die nicht in Frankreich ansässig sind, zudem Intermediäre das Stimmrecht ausüben, bei denen die Aktien deponiert sind, vgl. Art. L. 225–107–1, L. 228–1 Abs. 7 C. com.; näher *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2791; *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 873; auch *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 529.

[623] Art. L. 225–106–1, R. 225–82–1 f. C. com. Näher *Charvériat/Couret/Sébire et al.*, Mémento sociétés com., Rn. 46930 ff.; JCl. Commercial-*Laroche/Robine*, Fasc. 1202, Stand: 06. 12. 2013, Rn. 173 ff. Vgl. auch die besonderen Informationspflichten, die denjenigen treffen, der aktiv Stimmen einwirbt, Art. L. 225–106–2, R. 225–82–3 C. com.; zur Sanktion dieser Pflichten Art. L. 225–106–3 C. com.

[624] Art. L. 225–106 Abs. 2, R. 225–79 Abs. 1, 5, 6, R. 225–80 C. com. Dazu JCl. Commercial-*Gibirila*, Fasc. 1419, Stand: 10. 04. 2020, Rn. 102.

[625] In der Regel ist dies der Präsident des Verwaltungsrates, vgl. Art. R. 225–100 C. com., *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 1079, 1081; *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2101; *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 873.

[626] Art. L. 225–106 Abs. 3 Unterabs. 5 C. com. Prägnant *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 85: „Le président n'est qu'une simple *machine à voter*, dans le sens indiqué par la loi." Insgesamt dazu *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 530.

[627] Vgl. *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 85: „réglementation détaillée, afin notamment que l'actionnaire comprenne la portée exacte de tels pouvoirs, qui servent uniquement à renforcer le potentiel de vote des dirigeants". Zu weiterhin bestehenden Lücken dieser Schutzvorschriften vgl. *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2101.

[628] Art. R. 225–81 f. C. com.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Vollmachten sind schließlich mit der Anwesenheitsliste aufzubewahren; geschieht dies nicht, können die Beschlüsse der betroffenen Hauptversammlung gar angefochten werden.[629]

Für die *société par actions simplifée*, die keine Börsennotierung erlangen kann, hat der Gesetzgeber dieses strenge Regime nicht übernommen.[630] Ohne gesetzlichen Fixpunkt hat er es Literatur und Praxis überlassen, Grund und Grenzen der Stimmrechtsvollmacht in dieser Gesellschaftsform auszuloten. Dass die Gesellschafter eine andere Person zur Ausübung ihres Stimmrechtes bevollmächtigen können, wird dabei nicht ernsthaft in Zweifel gezogen. Uneinigkeit herrscht jedoch, ob bloß andere Gesellschafter und gegebenenfalls der Ehegatte des bevollmächtigenden Gesellschafters eine Vollmacht erhalten können oder ob auch gesellschaftsfremde Dritte bevollmächtigt werden können.[631] Das Beispiel der übrigen Kapitalgesellschaften und der vergleichsweise starke *intuitus personae*, auf dem die *société par actions simplifée* typischerweise gründet, scheinen für eine restriktive Handhabung zu sprechen.[632] Die besondere Flexibilität der *société par actions simplifée* als Rechtsform könnte dagegen auch eine großzügige Vertretungsregelung rechtfertigen. Jedenfalls ermöglicht das flexible Gesetzesgerüst es den Gesellschaftern, ihr Vertretungsregime in der Satzung frei zu gestalten.[633]

Insgesamt hegt das französische Recht damit die Möglichkeit streng ein, eine andere Person zur Ausübung des Stimmrechts in der Gesellschafter- oder Hauptversammlung zu bevollmächtigen. Aus praktischer Sicht mag es dies ortsabwesenden oder sonst verhinderten Gesellschaftern oder Aktionären zunächst erschweren, ihrer Stimme im Rahmen der gesellschafterlichen Beschlussfassungen Ausdruck zu verleihen. Häufig können sie aber auf anderen Wegen an der kollektiven Willensbildung mitwirken. Eine persönliche Anwesenheit ist beispielsweise nicht erforderlich, wo die Beschlussfassung schriftlich im Umlaufverfahren stattfindet, wie es in den meisten französischen Gesellschaftsformen mit Ausnahme der *société anonyme* zugelassen ist[634]; in der *société anonyme* können die Aktionäre ihre Stimme

[629] Art. L. 225 – 114 Abs. 1, 3 C. com. Insgesamt können Verstöße gegen die strengen gesetzlichen Vollmachtsvorschriften zur Anfechtung gefasster Gesellschafterbeschlüsse führen, im Einzelnen vgl. etwa Rép. D. Soc.-*Guyon*, Assemblées d'actionnaires, Stand: Juni, Rn. 134.

[630] Rép. D. Soc.-*Le Cannu*, Société par actions simplifiée, Stand: April 2020, Rn. 157.

[631] Vgl. die Ausführungen bei JCl. Commercial-*Azarian*, Fasc. 1534, Stand: 05. 10. 2019, Rn. 79.

[632] JCl. Commercial-*Azarian*, Fasc. 1534, Stand: 05. 10. 2019, Rn. 79

[633] JCl. Commercial-*Azarian*, Fasc. 1534, Stand: 05. 10. 2019, Rn. 79; JCl. Soc. Traité-*Germain/Périn/Azarian*, Fasc. 155 – 20, Stand: 22. 11. 2017, Rn. 123; für eine den gesetzlichen Vorschriften für *société à responsabilité limitée* und *société anonyme* nachgebildete Satzungsregelung etwa Cass. com., 05. 07. 2017, JCP E 2017, Nr. 1628.

[634] Art. 1853 f. C. civ., Art. L. 221 – 6 Abs. 2, L. 223 – 27 Abs. 1 Satz 2, L. 227 – 9 Abs. 1 C. com. Zu den Ausnahmen etwa in der *société à responsabilité limitée* siehe *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 1540.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

dagegen per Briefwahl oder gar per Telekonferenz abgeben[635]. Aus diesen alternativen Mitwirkungsformen mag man ableiten, dass das Bedürfnis nach rechtsgeschäftlicher Bevollmächtigung zumindest weniger akut ist als im deutschen Recht, um die Teilnahme der Gesellschafter an der kollektiven Willensbildung und die Stimmrechtsausübung zu verwirklichen.[636] Daher fehlt möglicherweise ein ausgeprägtes praktisches Bedürfnis, das für Stimmrechtsvollmachten als Vertretungsmechanismus verhinderter Gesellschafter streitet und Gesetzgebung oder Rechtsprechung zu einer Lockerung der strengen Vorschriften hätte bewegen können.[637]

So fügt sich die anhaltende Zurückhaltung gegenüber der Stimmrechtsvollmacht in das breitere Bestreben des französischen Gesellschaftsrechts, die freie und persönliche Stimmabgabe durch den Gesellschafter oder Aktionär zu schützen.[638] Die strengen rechtlichen Rahmenbedingungen sollen das Stimmrecht auch bei der Bevollmächtigung einer anderen Person an den Willen des Bevollmächtigenden und das Interesse der Gesellschaft binden.[639] Letztlich wirkt das Wort des Gesellschafters dadurch in der Beschlussfassung fort, selbst wenn er nicht persönlich handelt, sondern sich vertreten lässt. Das Regime der Stimmrechtsvollmacht illustriert damit paradigmatisch den hohen Stellenwert des Gesellschafterstimmrechts und der freien und persönlichen Stimmrechtsausübung, die das französische Gesellschaftsrecht noch heute kennzeichnen. Diese Tradition setzt sich ebenfalls in den zeitlichen Grenzen fort, die das französische Recht der Bevollmächtigung zur Stimmrechtsausübung setzt.

---

[635] Art. L. 225–107, R. 225–75 ff. C. com. Dazu *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 1080, 1091; *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2102 ff.; auch *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 531: „Afin de faciliter la participation des actionnaires à la vie de la société et pour mieux lutter aussi bien contre les effets néfastes de l'absentéisme que contre l'abus des pouvoirs en blanc […]". Für die *société à responsabilité limitée* vgl. Art. L. 223–27 Abs. 3, R. 223–20–1 C. com. Zur Gestaltungsfreiheit in der *société par actions simplifiée* auch Art. L. 227–9 Abs. 1 C. civ. und *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 693.

[636] Vgl. allerdings auch noch die zahlreichen Stimmen, welche den Nutzen für verhinderte Gesellschafter betonen, bildlich *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 1078: „Il faut compter avec les impotents, les incapables, les voyageurs, les occupés et les agoraphobes; d'où l'utilité de la représentation."; *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 84.

[637] Allerdings mahnend mit Blick auf eine mögliche Gesetzesänderung *Reinhard*, Rev. sociétés 1995, 714, 717: „[Une réforme] doit pourtant être envisagée avec prudence tant elle est de nature à modifier, et de façon substantielle, la pratique actuelle des sociétés anonymes."

[638] Vgl. auch den Hinweis auf die „liberté de vote" bei *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 55, 57 f.

[639] Vgl. auch *Koering*, „Une action – une voix", 153: „investi de l'entière confiance du mandant, le mandataire est plus que la ‚voix' du mandant, il est son ‚clone'". Vgl. auch die ablehnenden rechtsvergleichenden Hinweise zum die Stellvertretung fördernden System in den Niederlanden bei *Chartier*, D. 1995, jur. 252, 254.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

b) Zeitliche und gegenständliche Beschränkungen

Ist eine Stimmrechtsvollmacht zulässig bestellt, schränkt das französische Recht deren zeitliche Wirkungen ein. Zum einen fordert das französische Recht, dass die Bevollmächtigung als Spezialvollmacht (*mandat spécial*) ausgestellt wird. Dies meint im Kontext der gesellschafterlichen Beschlussfassung, dass eine Vollmacht im Grundsatz nur für eine Versammlung ausgestellt werden kann.[640] Sie kann, muss allerdings nicht festlegen, in welchem Sinne der Bevollmächtigte abstimmt.[641] Doch soll der bevollmächtigende Gesellschafter mit Blick auf die Tagesordnung abschätzen können, über welche Beschlüsse sein Vertreter abzustimmen hat und wie er sich zu den einzelnen Fragen verhalten wird. Damit wird der Gesellschafter an die Bedeutung des Stimmrechts erinnert und ihm die Oberhand über dessen Ausübung gesichert.[642] Soweit dieser Spezialitätsgrundsatz beachtet wird, ist eine wiederholte Bevollmächtigung der immer gleichen Person über mehrere Jahre hinweg aber möglich.[643]

Für die *société à responsabilité limitée* und die *société anonyme* hat der Gesetzgeber die zeitliche Beschränkung der Vollmacht auf eine Versammlung ausdrücklich geregelt und diesen Grundsatz noch dahingehend präzisiert, dass eine Vollmacht auch für mehrere Versammlungen in engem zeitlichen Zusammenhang gelten kann.[644] In der *société à responsabilité limitée* betrifft dies beispielsweise zwei Versammlungen, die innerhalb von sieben Tagen stattfinden[645]; in der *société anonyme* zielt die Ausdehnung auf eine ordentliche und eine außerordentliche Versammlung, die innerhalb einer Frist von 15 Tagen abgehalten werden[646]. Ebenso kann die Bevollmächtigung in *société à responsabilité limitée* und *société anonyme* Geltung für Folgetermine behalten, bei denen die ursprüngliche Versammlung mit derselben Tagesordnung fortgesetzt wird.[647] Im Fall einer *société anonyme* hat der Kassationshof nochmals ausdrücklich bestätigt, dass die Bevollmächtigung zur

[640] *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 529. Vgl. den Bezug zur freien Stimmrechtsausübung bei *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 57.

[641] So für die *société anonyme* etwa *Charvériat/Couret/Sébire et al.*, Mémento sociétés com., Rn. 46950; *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2101; *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 85.

[642] *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 57 f.; vgl. auch zur Regelung in der société anonyme *Hauptmann*, Droit de vote, 417: „[D]ans l'esprit du législateur, la représentation doit rester un mode exceptionnel d'exercice du droit de vote."

[643] CA Aix-en-Provence, 8e ch., sect. B, 17. 10. 1997, Bull. Joly Sociétés 1998, 531 für eine *société à responsabilité limitée:* „[a]ucune disposition légale ou statutaire, ni aucun principe supérieur du droit n'interdit à un associé de se faire représenter lors de chaque assemblée, que ce soit par son conjoint, par un autre associé ou par une autre personne (sous les réserves ci-dessus évoquées), serait-elle toujours la même", m. zust. Anm. *Saintourens*, dort 533 f.

[644] Für die *société anonyme* vgl. *Koering*, „Une action – une voix", 161.

[645] Art. R. 223 – 21 Abs. 1 C.com.

[646] Art. R. 225 – 79 Abs. 3 C.com.

[647] Art. R. 223 – 21 Abs. 2, 225 – 79 Abs. 4 C.com.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Stimmrechtsausübung in einer Hauptversammlung eine Spezialvollmacht zu sein hat, was verlange, dass sie nur für eine Versammlung und in Hinblick auf die Tagesordnung dieser Versammlung erteilt worden ist.[648] Er fügte zwar an, dass dies unter dem Vorbehalt ausdrücklicher Ausnahmen stehe.[649] Dies dürfte aber in erster Linie auf die bereits angesprochene gesetzliche Ausdehnung des Geltungszeitraumes verweisen; jedenfalls gestatten weder das Gesetz noch das Gericht ausdrücklich, vom Grundsatz der speziellen Vollmacht in der *société anonyme* abzuweichen.

Demgegenüber hat sich das Pariser Berufungsgericht[650] bereits großzügig gezeigt, was die Anerkennung einer Bevollmächtigung als Spezialvollmacht angeht: Zwar wiederholte es, dass es sich bei der Vollmacht grundsätzlich um eine Spezialvollmacht handeln müsse, die für eine begrenzte Zeit erteilt sei. Im konkreten Fall ließ es allerdings anklingen, dass die betroffene Vollmacht nicht mit Blick auf die in Streit stehende Versammlung ausgestellt war. Es betonte vielmehr, dass die Vollmacht weder vor der Versammlung, deren Beschlüsse angefochten waren, genutzt wurde noch bei einer späteren Versammlung mit abweichender Tagesordnung zum Einsatz kam; dies genüge zur Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben.[651] Freilich entspricht diese Deutung nicht ganz dem Gesetzeszweck: Wenn der Gesellschafter sich mit Blick auf die Tagesordnung und die anstehenden Beschlussgegenstände entscheiden soll, ob und wem er die Ausübung seines Stimmrechts aufträgt, kann eine auf Vorrat erteilte Stimmrechtsvollmacht auch bei bloß einmaliger Verwendung dieses Ziel nicht erreichen.[652] Die Entscheidung des Pariser Berufungsgerichts kann daher kaum verallgemeinert werden; sie verdeutlicht vielmehr den Zwiespalt der Rechtspre-

[648] Cass. com., 29. 11. 1994, D. 1995, jur. 252 m. Anm. *Chartier.* Allerdings kann der Bevollmächtigte auch ohne ausdrückliche Ermächtigung über die Abberufung von Mitgliedern von Verwaltungs- oder Aufsichtsrat abstimmen, selbst wenn dies nicht auf der Tagesordnung angekündigt war, vgl. unter Hinweis auf Art. L. 225 – 105 C. com. Cass. com., 01. 07. 2008, Bull. Joly Sociétés 2009, 244, 246: „le mandat donné par un actionnaire pour être représenté à une assemblée générale porte nécessairement, sauf instruction contraire du mandant, sur l'exercice de ce pouvoir de révocation" m. zust. Anm. *Dondero*, dort 247: „Cette atteinte ponctuelle au formalisme de l'ordre du jour n'ôte rien à l'importance de celui-ci dans notre droit actuel des sociétés."

[649] Cass. com., 29. 11. 1994, D. 1995, jur. 252, 253: „le mandat donné par un actionnaire à un autre actionnaire pour le représenter dans les assemblées générales […] est spécial, ce qui impose qu'il ne soit donné que pour une assemblée et au vu de l'ordre du jour de cette assemblée sauf exception expresse".

[650] CA Paris, 5^{e} ch., sect. C, 05. 11. 1999, Bull. Joly Sociétés 2000, 170 m. Anm. *Le Cannu.*

[651] CA Paris, 5^{e} ch., sect. C, 05. 11. 1999, Bull. Joly Sociétés 2000, 170, 171: „qu'il n'est pas contesté que ce pouvoir n'a jamais été utilisé avant l'assemblée du 1er avril 1996 ni non plus lors d'une assemblée qui se serait tenue plus de sept jours après celle-ci, et aurait eu un ordre du jour différent, qu'ainsi les prescriptions de l'article 39 susvisé [du décret du 23 septembre 1967 – aujourd'hui, mais avec modifications Art. R. 225 – 79 Abs. 3, 4 C. com.] n'ont pas été méconnues".

[652] So ausdrücklich *Le Cannu*, Bull. Joly Sociétés 2000, 170, 175: „Ces motifs laissent supposer que le mandat avait été établi 'pour le cas où', ce qui n'est manifestement pas l'esprit des dispositions de l'article 39!"; vgl. dort auch den Hinweis auf die Alternativbegründungen, mit denen das Gericht seine Entscheidung gestützt hat.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

chung, welche die hehren gesetzlichen Prinzipien in Einklang zu bringen versucht mit dem Bedürfnis der Praxis nach Einfachheit und Flexibilität. Wie weit die Rechtsprechung insgesamt bereit sein wird, das gesetzlich etablierte Prinzip einer pragmatischen Lösung weichen zu lassen, ist allerdings noch offen.

Raum für pragmatische Lösungen scheint zuvörderst das Recht der Personengesellschaften und der *société par actions simplifiée* zu bieten, wo formelle Anforderungen und zeitliche Einschränkungen der Stimmrechtsvollmacht zumindest nicht ausdrücklich geregelt sind. Das Fehlen detaillierter Regelungen spricht grundsätzlich dafür, die Wirksamkeit von Stimmrechtsvollmacht nicht allzu formalistisch zu beurteilen. Allerdings gelten die gesetzlichen Vorgaben für Stimmrechtsvollmachten in *société à responsabilité limitée* und *société anonyme* überwiegend als Ausfluss allgemeiner Prinzipien: Sie sollen sicherstellen, dass grundsätzlich der Gesellschafter selbst an der kollektiven Willensbildung in der Gesellschaft mitwirkt; so schützen sie die Freiheit der Stimmrechtsausübung, das Stimmrecht als wesentliches Gesellschafterrecht und letztlich die Rolle des Gesellschafters in der Gesellschaft.[653] Mit Blick auf diese Funktion beanspruchen die Vorgaben für *société à responsabilité limitée* und *société anonyme* auch Geltung in den übrigen Gesellschaftsformen, in denen der Schutz des Gesellschafterstimmrechts mindestens ebenso großen Stellenwert genießt. Entsprechend ist wohl davon auszugehen, dass auch in den Personengesellschaften sowie in der *société par actions simplifiée* die Bevollmächtigung einer anderen Person zur Stimmrechtsausübung nur für eine bestimmte Versammlung erteilt werden kann.[654] Ausgesprochen hat das der Kassationshof bislang allerdings nur in Fällen, in denen bereits eine gesellschaftsvertragliche Regelung festschrieb, dass die Bestellung eines Vertreters für die Stimmrechtsausübung durch eine Spezialvollmacht zu erfolgen habe.[655]

c) Gesellschafterschutz durch Widerruflichkeit

Allgemein etabliert hat sich, dass die Stimmrechtsvollmacht stets widerruflich zu sein hat.[656] Auch hierbei handelt es sich um eine Vorschrift zum Schutz der freien

[653] *Bonneau*, Dr. sociétés 1995, comm. 112; *Chartier*, D. 1995, jur. 252, 254; vgl. auch *Coupet*, Bull. Joly Sociétés 2015, 435, 438: „C'est assez pour témoigner de ce que l'on ne saurait confier avec légèreté le droit de vote à un tiers."

[654] Etwa JCl. Civil-*Bougnoux*, Art. 1845 à 1870–1, Fasc. 25, Stand: 12. 03. 2020, Rn. 28; Rép. D. Soc.-*Saintourens*, Société civile, Stand: Mai 2020, Rn. 113 für die *société civile*; vgl. auch *Chartier*, D. 1995, jur. 252, 254.

[655] Cass. 1re civ., 28. 02. 1995, D. 1995, jur. 252, 253 für ein *groupement forestier* als *société civile à caractère particulier* unter Hinweis auf Art. 1134 C. civ. [heute Art. 1103 f. C. civ.]: „pouvoir spécial". Diesen Aspekt des Urteils betonend *Bonneau*, Dr. sociétés 1995, comm. 112; dagegen für eine Verallgemeinerbarkeit JCl. Civil-*Bougnoux*, Art. 1845 à 1870–1, Fasc. 25, Stand: 12. 03. 2020, Rn. 28; *Chartier*, D. 1995, jur. 252, 254; auf die ausdrückliche Satzungsregelung hinweisend *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 58.

[656] Rép. D. Soc.-*Guyon*, Assemblées d'actionnaires, Stand: Juni 2020, Rn. 123; ebenfalls *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2155; *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Stimmrechtsausübung und des Gesellschafterstimmrechts überhaupt.[657] Manifestiert hat sie sich in der Rechtsprechung des Kassationshofes in einer Entscheidung über die Wirksamkeit einer Aktienveräußerung. Sie stand unter der Bedingung, dass die Erwerberin dem Veräußerer der Aktien Vollmacht erteilte, an ihrer Stelle alle Rechte auszuüben, die das Eigentum an den übertragenen Aktien vermittelt. Dazu zählte namentlich das Recht, die Gesellschaft mittels der durch den Verkauf übertragenen Mehrheit zu führen und zu verwalten. Die Vollmacht sollte zu Lebzeiten und bis zum Tod des Veräußerers unwiderruflich sein.[658] Das Gericht bestätigte die Entscheidung der Vorinstanz, dass solch eine unwiderrufliche Stimmrechtsvollmacht nichtig sei und keine Wirkung entfalten könne. Zwar erging das Urteil zur Rechtslage vor der Gesellschaftsrechtsreform von 1966 und konnte sich dadurch auf einen Gesetzestext stützen, der sich gegen jede Beeinträchtigung der freien Stimmrechtsausübung wandte.[659] Doch gelten die materiellen Entscheidungsgründe universell: So führte das Gericht aus, dass die unwiderrufliche Vollmacht dem Aktionär faktisch wesentliche Rechte und insbesondere seine Abstimmungsfreiheit entziehe.[660] Gerade das Gesellschafterstimmrecht und die freie Stimmrechtsausübung zählen aber auch nach der Reform von 1966 zu den wesentlichen Prinzipien des französischen Gesellschaftsrechts, sodass diese Schlussfolgerung noch heute gezogen werden kann.[661]

---

commerciales II, Rn. 125, 216. Die bloße Möglichkeit, auch unwiderrufliche Vollmachten gegen Entschädigung zu widerrufen, genügt dagegen gerade nicht, vgl. *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 55: „[L]'irrévocabilité du mandat ne signifie pas que le mandant ne peut révoquer son mandataire, mais seulement qu'il ne peut le faire que moyennant indemnisation." Relativierend JCl. Commercial-*Gibirila*, Fasc. 1419, Stand: 10.04.2020, Rn. 105: „Le mandat irrévocable, mais ne présentant pas un caractère impératif, équivaut à une convention de vote, dans la mesure où le mandant s'en remet à la volonté du mandataire pour exprimer son vote."; ähnlich *Charvériat/Couret/Sébire et al.*, Mémento sociétés com., Rn. 46952.

[657] *Koering*, „Une action – une voix", 161: „Il est parfaitement exact d'assimiler le mandat irrévocable à un contrat emportant transfert des voix et donc de le condamner au motif que l'actionnaire n'a plus la maîtrise de la voix attachée à l'action.", 162: „S'agissant du mandat impératif irrévocable, son illicéité découle du risque de voir le mandant, au fur et à mesure du temps qui passe, abdiquer son pouvoir d'injonction et donner ainsi un mandat libre de voter."

[658] Cass. com., 17.06.1974, Gaz. Pal. 1975, jur. 127 m. Anm. *A.P.S.*

[659] Cass. com., 17.06.1974, Gaz. Pal. 1975, jur. 127; krit. zu den tatsächlichen Annahmen *A.P.S.*, Gaz. Pal. jur. 1975, 127, 128 f. Vgl. Art. 4 der Loi du 13 novembre 1933 modifié par décret-loi du 31 août 1937, näher Kapitel 4 – B.II.4.a), 420; dazu auch *Randoux*, Rev. sociétés 1977, 84, 86 f. Vgl. bereits Trib. com. de la Seine, 11.01.1938, Journ. sociétés 1938, 301, 310 m. Anm. *Bosvieux.*

[660] Cass. com., 17.06.1974, Gaz. Pal. 1975, jur. 127: „le mandat irrévocable litigieux […] privait ainsi effectivement la cessionnaire de ses droits essentiels et notamment de sa liberté de vote, nullement rétablie […] par le compte rendu annuel du cédant, dont les pouvoirs sont demeurés intangibles". Ähnlich, wenn auch mit Blick auf den Gesetzestext *Bosvieux*, Journ. sociétés 1938, 301, 305: „Dès lors que le mandant ne peut pas y mettre fin *ad nutum* et par une simple manifestation de volonté, le mandat emporte aliénation du droit de vote et, par suite, tombe sous le coup de la prohibition édictée par le décret-loi".

[661] *Randoux*, Rev. sociétés 1977, 84, 87; auch *Houin*, RTD com. 1975, 534: „Il a toujours été admis, en effet, que cette nullité frappait les mandats irrévocables de vote, même limités dans le

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

In der Tat scheint es der gegenwärtigen Literatur noch selbstverständlich, dass auch das französische Recht keine unwiderrufliche Stimmrechtsvollmacht duldet.

Beim Verbot unwiderruflicher Stimmrechtsvollmachten nähern sich das französische und das deutsche Recht damit einander an. Im Ergebnis kann dies kaum überraschen, bedenkt man die schwerwiegenden Konsequenzen einer solchen Vollmacht, die dem Gesellschafter sein Stimmrecht vollends zu nehmen droht und zugleich einem Dritten Einflussnahmemöglichkeiten verschafft, denen keinerlei rechtliche oder wirtschaftliche Bindungen gegenüberstehen.[662] Eine Rechtsordnung, welche die Abspaltung des Stimmrechts von der Gesellschaftsbeteiligung verhindern will, muss, um dieses Ziel konsequent durchzusetzen, auch die unwiderrufliche Stimmrechtsvollmacht ächten. Unterschiede zwischen dem französischen und dem deutschen Ansatz zeigen sich dabei aber im Detail: Die Begründung des französischen Rechts zielt wiederum zuvörderst auf die Rechtsstellung des Gesellschafters; sein Stimmrecht und seine Abstimmungsfreiheit sollen geschützt werden. Dagegen thematisieren Rechtsprechung und Literatur anders als in Deutschland die Abwehr unzulässigen Fremdeinflusses auf die kollektive Willensbildung kaum.

Diese nach außen gerichtete Unabhängigkeit der gesellschafterlichen Beschlussfassung hat sich allerdings in den gesetzlichen Vorgaben niedergeschlagen, soweit sie eine Bevollmächtigung zunächst gegenüber anderen Gesellschaftern oder zumindest dem Gesellschafter nahestehenden Personen wie seinem Ehegatten zulassen.[663] In der nicht-börsennotierten *société anonyme* schließt das Gesetz andere gesellschaftsfremde Dritte gar vollständig von der Stimmrechtsausübung als Bevollmächtigte aus.[664] Der Gedanke, die Gesellschaft vor möglicherweise gesellschaftsschädlichen Fremdeinflüssen zu schützen, scheint so auch im französischen Recht der Stimmrechtsvollmacht auf.

Insgesamt nimmt das französische Recht eine deutlich strengere Haltung ein. Es engt die Zulässigkeit von Stimmrechtsvollmachten ein, indem es als gesetzlichen Ausgangspunkt einen engen Personenkreis bestimmt, der allein eine Bevollmächtigung empfangen kann. Weiter drängt es die Stimmrechtsvollmacht dadurch zurück, dass es an die Bestellung selbst hohe Anforderungen knüpft und insbesondere eine

---

temps […].“ *A.P.S.*, Gaz. Pal. jur. 1975, 127, 128 weist allerdings darauf hin, dass die Bevollmächtigung nach 1966 schon wegen der strengeren gesetzlichen Zulässigkeitsanforderungen und des Erfordernisses der Spezialität unwirksam gewesen wäre.

662 Vgl. auch *Freyria*, RTD com. 1951, 419, 431: „[U]n pouvoir irrévocable entraîne une véritable déchéance permanente du droit de vote de l’actionnaire.“

663 Vgl. *Coupet*, L’attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 58; diesen Gedanken äußerte bzgl. entsprechenden Satzungsregelungen auch schon *Wahl*, Journ. sociétés 1905, 145: „l’utilité de laisser en dehors de la gestion des affaires sociales les personnes qui pourraient être guidées par des considérations étrangères aux intérêts de la société et de maintenir l’unité de vue entre les membres de l’assemblée générale“.

664 Dazu *Reinhard*, Rev. sociétés 1995, 714, 715 f.: „Lors du vote de la loi du 24 juillet 1966, le législateur a voulu éviter l’accès aux assemblées générales des sociétés anonymes de mandataires spécialisés et plus généralement des personnages étrangers à la vie sociale.“

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

zeitliche Beschränkung der Bevollmächtigung auf eine bestimmte Versammlung vorsieht. Auch bei unwiderruflichen Stimmrechtsvollmachten gebiert es sich unnachgiebig und verwehrt einer unwiderruflich erteilten Stimmrechtsvollmacht selbst dann die Wirksamkeit, wenn sie für eine begrenzte Zeit erteilt ist. Durch diesen Rahmen verlangt das französische Recht erhöhte Aufmerksamkeit, wenn ein Gesellschafter einen Dritten zur Ausübung des Stimmrechts an seiner statt bevollmächtigen will, und ruft dem Gesellschafter so ins Bewusstsein, dass er durch die Stimmrechtsvollmacht letztlich einen Dritten für sich sprechen und über seine persönlichen Belange entscheiden lässt.

Diese strenge Linie hält das französische Recht allerdings nicht in allen Bereichen durch, die das Stimmrecht als wesentliches Gesellschafterrecht oder die Freiheit seiner Ausübung berühren. Bereits bei der Kontrolle von Stimmbindungsvereinbarungen legt es bloß noch einen materiellen Maßstab an; formelle Anforderungen bestehen kaum. Da diese Vereinbarungen auch die Bevollmächtigung einer anderen Person zur Stimmrechtsausübung zum Gegenstand haben können[665], bleibt abzuwarten, ob die Öffnung der Rechtsprechung bei Stimmbindungsvereinbarungen langfristig auch zu einer großzügigeren Haltung des französischen Rechts gegenüber Stimmrechtsvollmachten führt.

4. Stimmbindung durch *convention de vote*

Die Frage, ob Gesellschafter sich wirksam verpflichten können, ihr Stimmrecht in einem bestimmten Sinn auszuüben, oder ob solche Vereinbarungen für nichtig zu erklären sind, hat eine prominente Stimme als eine der irritierendsten Fragen des französischen Rechts bezeichnet.[666] Dies mag kaum verwundern, führt man sich die bereits beschriebene Ehrfurcht vor Augen, mit der Rechtsprechung und Schrifttum dem Gesellschafterstimmrecht traditionell begegnet sind und die noch heute nachwirkt. Im Idealbild der Stimmrechtsausübung ist die Gesellschafterversammlung ein Ort intensiver inhaltlicher Beratung der Beschlussgegenstände; auf dieser Grundlage sollen die Gesellschafter ihr Stimmrecht wohl informiert und frei ausüben und so im kollektiven Zusammenwirken die richtungsweisenden Beschlüsse für ihre Gesellschaft fassen.[667] Dass ein Dritter einem Gesellschafter bereits vorab eine Entscheidung vorgibt und die Gesellschafterversammlung damit zur bloßen Formsache degradiert, passt nicht in dieses Bild.[668] Dennoch streitet auch links des Rheins ein

[665] Vgl. auch *Chartier*, D. 1995, jur. 252, 254.

[666] *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 287: „La question de la validité ou de la nullité des conventions comportant des engagements de vote est l'une des plus irritantes du droit français." Weniger krit. *Cohen*, in: LA Larroumet, Rn. 5, 7.

[667] *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 837; vgl. auch schon *Pic*, Sociétés commerciales III, Rn. 1304: „Le vote n'est régulier, qu'à la condition d'être libre et indépendant."

[668] *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 287; JCl. Soc. Traité-*Mansuy*, Fasc. 136–35, Stand: 03. 10. 2019, Rn. 144; zweifelnd bereits *Freyria*, RTD com. 1951, 419, 429.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

großes praktisches Bedürfnis dafür, Stimmbindungsvereinbarungen zumindest unter bestimmten Umständen zuzulassen.[669]

In diesem Spannungsfeld hat die Rechtsprechung einen differenzierenden Umgang mit derartigen Vereinbarungen entwickelt (a)): Während sie die „guten", im Gesellschaftsinteresse stehenden Stimmbindungsvereinbarungen ins Töpfchen rechtswirksamer Übereinkünfte einordnet, sortiert sie die übrigen, „schlechten" als nichtig aus.[670] Die Beteiligten genießen mithin bei der Abfassung von Abreden über die Stimmausübung eine Art bedingter Freiheit (b)).[671] Selbst bei wirksamen Stimmbindungsvereinbarungen haben sie allerdings mit Schwierigkeiten bei der Durchsetzung zu rechnen (c)). Nachdem ein früher Versuch, ordnend einzugreifen, scheiterte, verhält sich der Gesetzgeber nicht ausdrücklich zur Frage der rechtlichen Wirksamkeit von Stimmbindungsvereinbarungen. Er scheint das durchaus produktive Wechselspiel von Praxis und Rechtsprechung hinzunehmen.

a) Der Weg zu einer bedingten Wirksamkeit

Bis das französische Recht zu einem Grundsatz bedingter Wirksamkeit von Stimmbindungsvereinbarungen gefunden hat, nahm die Rechtsentwicklung einen wechselvollen Weg. Die Gerichte entwickelten bereits zu Beginn des 20. Jahrhunderts eine differenzierte Rechtsprechung.[672] Im Grundsatz ließen sie es zu, individualvertraglich bestimmte Aspekte der Stimmrechtsausübung festzulegen, etwa wenn einige Gesellschafter nach eingehenden Beratungen übereinkommen, im Rahmen einer bestimmten anstehenden Beschlussfassung für ein gemeinsam abgesprochenes Ergebnis zu stimmen.[673] Beeinrächtigte eine solche Vereinbarung die

[669] Dazu sowie zur Vielfalt möglicher Vereinbarungen vgl. *Cohen*, in: LA Larroumet, Rn. 2 ff.; *Hauptmann*, Droit de vote, 459 ff.; auch *Storck*, RJ com. 1991, 97: „ces conventions sont d'une utilité économique incontestable".

[670] Im Ergebnis dies eindrücklich gutheißend *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 292: „En effet la complexité des intérêts en cause est incompatible avec toute solution brutale […]".

[671] *Lucas*, Les transferts temporaires de valeurs mobilières, Rn. 255: „liberté conditionnelle"; vgl. aber auch JCl. Commercial-*Moulin*, Fasc. 1486, Stand: 16. 02. 2018, Rn. 71: „En dépit de ces avancées, un certain climat de méfiance, hérité du passé, continue d'entourer ces conventions."

[672] *Freyria*, RTD com. 1951, 419, 421 ff., 428: „Nos tribunaux cherchaient à concilier le principe de la liberté du vote et de la nécessité d'assurer la sauvegarde de certaines conventions préalables au vote dont la pratique avait révélé l'intérêt […]."; insgesamt dazu vgl. auch *Letellier*, Le droit de vote de l'actionnaire, Rn. 85 ff.; *Viandier*, JCP 1986, I.3253, unter II.

[673] Trib. com. de la Seine, 09. 12. 1920, Journ. sociétés 1924, 515, 524: „[il] est parfaitement licite de la part d'un actionnaire ou d'un groupe d'actionnaires de prendre l'engagement de voter dans tel ou tel sens sur une question déterminée" m. zust. Anm. *Cordonnier*, Journ. sociétés 1924, 515, 518: „Car, en pareil cas, on ne peut dire qu'il y ait de la part de l'actionnaire une abdication de sa volonté; en réalité, son vote demeure libre, il ne fait que s'exprimer par anticipation, en connaissance de cause."; allgemein *Freyria*, RTD com. 1951, 419, 426: „[la jurisprudence a] exigé [que la convention de vote] porte sur une ou plusieurs résolutions déterminées".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

freie Stimmrechtsausübung des Gesellschafters aber in besonders gravierender Weise, versagten sie ihr die Wirkung.[674]

Mit einem Dekret-Gesetz vom 31. August 1937[675] führte der französische Gesetzgeber allerdings eine Vorschrift ein, nach der „Abreden, welche zum Ziel oder zur Folge haben, die freie Ausübung des Stimmrechts in den Gesellschafterversammlungen der Handelsgesellschaften zu beeinträchtigen, in ihren Haupt- und Nebenbestimmungen nichtig und ohne Wirkungen" waren.[676] Auch wenn dieser Text Stimmbindungsvereinbarungen schlechthin zu verbieten schien[677], änderte er an der Haltung der Rechtsprechung wenig:[678] Stimmbindungsvereinbarungen konnten weiterhin dem Nichtigkeitsurteil entgehen, so etwa eine Vereinbarung, die im Vorfeld der Hauptversammlung eine Beratung und Abstimmung über die Besetzung des Verwaltungsrats vorsah und den einzelnen Gesellschaftern im Rahmen dieser vorgezogenen Abstimmung ein Vetorecht einräumte.[679] Eine einheitliche Linie zeichnete sich in der Rechtsprechung allerdings erst langsam ab.[680]

---

[674] *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2156; JCl. Soc. Traité-*Mansuy*, Fasc. 136–35, Stand: 03. 10. 2019, Rn. 135; vgl. etwa die Satzungsregel, wonach die Gesellschafter erst nach einer Billigung durch den Verwaltungsrat ein Stimmrecht erhalten sollten, Cass. civ., 07. 04. 1932, Journ. sociétés 1934, 289, 298: „le droit de voter aux assemblées générales est l'un des éléments essentiels de l'action; [il] peut faire l'objet de certaines réglementations spécialement prévues par la loi, mais [il] ne saurait être ni supprimé, ni détaché de l'action"; dazu *Cordonnier*, DP 1933, 153; *Lecompte*, Journ. sociétés 1934, 289; *Rousseau*, Sirey 1933, 1.177.

[675] Décret du 31 août 1937 modifiant ou complétant diverses dispositions de la loi du 24 juill. 1867 sur les sociétés et de la loi du 13 nov. 1933 réglementant le droit de vote dans les assemblées d'actionnaires.

[676] „Sont nulles et de nul effet dans leurs dispositions principales et accessoires les clauses ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte au libre exercice du droit de vote dans les assemblées générales des sociétés commerciales." Trotz des allgemeinen Bezuges auf die Handelsgesellschaften hat der Gesetzgeber seine Änderungen letztlich in ein Gesetz über die *société anonyme* eingefügt, sodass sie zunächst allein für diese Geltung beanspruchten, vgl. *Bosvieux*, Journ. sociétés 1938, 301, 302; *Freyria*, RTD com. 1951, 419, 429, dort 430 auch krit.: „réforme brutale […] réforme-surprise"; ähnlich *Hauptmann*, Droit de vote, 466: „réforme que personne ne voulait".

[677] In diesem Sinne wohl auch zunächst *Letellier*, Le droit de vote de l'actionnaire, Rn. 102, 104.

[678] Schon *Freyria*, RTD com. 1951, 419, 436; krit. zu einer großzügigen Entscheidung der Cour de Paris, 1re ch., 01. 07. 1953, Journ. sociétés 1953, 193 auch *Autesseres*, Journ. sociétés 1953, 193, 195 f. Vgl. auch *Cohen*, in: LA Larroumet, Rn. 10; *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2154; *Jeantin*, RJ com. n° spécial 1990, 124, Rn. 3; *Viandier*, JCP 1986, I.3253, unter II.: „curieux phénomène d'ineffectivité juridique (partielle)"; vgl. rückblickend auch CA Paris, 3e ch., sect. A, 20. 10. 1980, JCP 1981, II.19602: „[les dispositions] étaient inutiles".

[679] Trib. com. de la Seine, 11. 01. 1938, Journ. sociétés 1938, 301, 308: „cette entente, de nature à faciliter l'exploitation de toute société commerciale, est en soi licite et peut […] présenter des avantages manifestes" und 308 f.: „le droit de veto formellement réservé implique au contraire le pouvoir absolu et explicitement reconnu à chacun des contractants de voter à l'assemblée générale dans le sens de son veto", m. zust. Anm. *Bosvieux.*

[680] *Viandier*, JCP 1986, I.3253, unter II.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Ein Vorentwurf zur Gesellschaftsrechtsreform des Jahres 1966 nahm die Regelung des Dekret-Gesetzes von 1937 zwar noch auf.[681] Sie überstand den Reformprozess allerdings nicht.[682] Stattdessen stellte das Gesetz lediglich besondere Formen der Stimmbeeinflussung unter Strafe: Nach Art. 440 Nr. 3 des Gesetzes vom 24. Juli 1966, heute Art. L. 242 – 9 Nr. 3 C. com., macht sich strafbar, wer sich Vorteile einräumen, garantieren oder dafür versprechen lässt, in einem bestimmten Sinne abzustimmen oder nicht an der Abstimmung teilzunehmen, oder wer solche Vorteile einräumt, garantiert oder verspricht.[683]

Im Übrigen schweigt sich das Gesetz aber aus über das Regime, das für Stimmbindungsvereinbarungen gelten soll. Immerhin erwähnt es in verschiedenen Vorschriften Vereinbarungen, welche die Stimmrechtsausübung betreffen.[684] So gilt im *Code de commerce* etwa eine natürliche oder juristische Person als herrschendes Unternehmen, wenn sie kraft einer Vereinbarung über die Mehrheit der Stimmrechte verfügt, die sie mit anderen Gesellschaftern oder Aktionären abgeschlossen hat und die nicht dem Unternehmensinteresse widerspricht.[685] Bestimmte Vereinbarungen sind zudem relevant für das Erreichen der Beteiligungsschwellen, die kapitalmarktrechtliche Meldepflichten auslösen: Ein abgestimmtes Verhalten kann etwa daraus resultieren, dass mehrere Personen eine Vereinbarung über die Stimmrechtsausübung geschlossen haben, um eine gemeiname Unternehmenspolitik gegenüber einer Gesellschaft durchzusetzen und die Kontrolle über sie zu übernehmen.[686] Zudem besteht eine ergänzende Offenlegungspflicht für Stimmbindungsvereinbarungen, die mit bestimmten vorübergehenden Anteilsübertragungen ein-

[681] Vgl. Art. 825 des Vorentwurfs der Kommission *Pleven.*

[682] Dazu *Hémard/Terré/Mabilat*, Sociétés commerciales II, Rn. 215: „En réalité, […] c'est parce que l'expérience avait montré les inconvénients ou, du moins, l'inutilité du texte antérieur, 'que personne ne réclamait'. […] C'est donc seulement parce qu' 'il est difficile de saisir dans un texte général les conventions qui portent atteinte au libre exercice du droit de vote' que la loi ne comporte plus, du moins en matière civile, de disposition à leur sujet."

[683] „Est puni d'un emprisonnement de deux ans et d'une amende de 9000 euros: […] 3° Le fait de se faire accorder, garantir ou promettre des avantages pour voter dans un certain sens ou pour ne pas participer au vote, ainsi que le fait d'accorder, garantir ou promettre ces avantages." Gem. Art. L. 243 – 1 Abs. 1 C. com. gilt diese Vorschrift auch für die französische Kommanditgesellschaft auf Aktien; Art. L. 244 – 5 Abs. 1 C. com. erstreckt sie auf europäische Gesellschaften. Dazu eindrücklich *Viandier*, JCP 1986, I.3253, unter II.: „Selon la dialectique ordinaire des rédacteurs de la loi de 1966, on est passé d'une sanction civile à une sanction pénale, d'une nullité formulée en termes généraux à une répression à objet spécifique à savoir la répression des trafics de suffrage." Insgesamt zu den Auswirkungen dieser Vorschrift auf Stimmbindungsvereinbarungen *Hauptmann*, Droit de vote, 468 ff.

[684] Insgesamt dazu *Storck*, RJ com. 1991, 97; auch *Jeantin*, RJ com. n° spécial 1990, 124, Rn. 25 ff.

[685] Art. L. 233 – 3 Abs. 1 Nr. 2. C. com. Vgl. auch Art. L. 233 – 16 Abs. 2 Nr. 3 C. com. für die Bestimmung ausschließlicher Kontrolle, die u. a. zur Aufstellung eines Konzernabschlusses verpflichtet.

[686] Art. L. 233 – 10 Abs. 1 C. com.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

hergehen.[687] Auch wenn diese Normen nicht im technischen Sinne regeln, ob und wann Stimmbindungsvereinbarungen Rechtswirkungen entfalten, belegen sie doch zumindest eine pragmatische Anerkenntnis des Gesetzgebers, dass Stimmbindungsvereinbarungen in der französischen Rechtspraxis existieren. So stützen sie den heutigen Konsens, dass es unter bestimmten Voraussetzungen möglich ist, einen Gesellschafter individualvertraglich zu einem bestimmten Abstimmungsverhalten zu verpflichten.[688] Einige Autoren trauen ihnen gar zu, auch die Rechtsprechung zu einem großzügigeren Umgang mit Stimmbindungsvereinbarungen zu bewegen.[689]

b) Richterrechtliche Bedingungen der Wirksamkeit

Bei der Unterscheidung von zulässigen und unwirksamen Stimmbindungsvereinbarungen kann sich der Rechtsverkehr inzwischen auf eine stabile Rechtsprechung einstellen.[690] Sie prüft die vertraglichen Abreden grundsätzlich anhand zweier Kriterien:[691] Einerseits stellen die Gerichte darauf ab, wie stark eine Abrede in die Freiheit der Stimmabgabe eingreift, andererseits welchen Nutzen sie für die Funktionsfähigkeit der betroffenen Gesellschaft haben kann.[692] Freilich belassen diese generalklauselartigen Eckpunkte den Gerichten einen beachtlichen Beurteilungsspielraum im Einzelfall. Das bereits entschiedene Fallmaterial bietet der Praxis aber

[687] Art. L. 225–126 Abs. 1 Satz 2 C. com.

[688] *Charvériat/Couret/Sébire et al.*, Mémento sociétés com., Rn. 7743; *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 288; *Jeantin*, RJ com. n° spécial 1990, 124, Rn. 7; *Storck*, RJ com. 1991, 97, 98. Vgl. auch *Lucas*, Les transferts temporaires de valeurs mobilières, Rn. 255: „liberté conditionnelle".

[689] *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2154; *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 369; vorsichtig wohl auch JCl. Soc. Traité-*Mansuy*, Fasc. 136–35, Stand: 03. 10. 2019, Rn. 138.

[690] *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 289; auch *Cohen*, in: LA Larroumet, Rn. 6: „les conventions de vote sont désormais entrées dans des eaux plus tranquilles".

[691] Dahinter sieht etwa zwei Schutzrichtungen *Treille*, Rev. sociétés 1997, 721, 766: „la préoccupation de préserver l'actionnaire et de sauvegarder l'intérêt social". Die Literatur führt als drittes Kriterium häufig an, dass die Vereinbarung weder einen Betrug darstellen noch gegen ein Gesetz verstoßen dürfe, vgl. etwa *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 1060; JCl. Commercial-*Moulin*, Fasc. 1486, Stand: 16. 02. 2018, Rn. 72. Ausführlicher auch CA Paris, P. 5, 8e ch., 04. 12. 2012, Bull. Joly Sociétés 2013, 334, 335: „Comme l'ont justement analysé les premiers juges, cette convention de vote est licite dès lors qu'elle repose sur un engagement éclairé des actionnaires signataires lesquels ont connaissance des résolutions soumises à leur vote, qu'elle respecte les dispositions d'ordre public en n'emportant pas cession du droit de vote ni atteinte au principe de libre révocabilité des dirigeants sociaux et que, destinée 'à l'établissement d'une politique stable et durable', elle ne contrarie pas l'intérêt social." m. Anm. *Dondero.* Beachte weiter das Verbot des Stimmenkaufs in Art. L. 242–9 Nr. 3 C. com.

[692] JCl. Soc. Traité-*Bougnoux*, Fasc. 48–50, Stand: 12. 03. 2020, Rn. 56; JCl. Soc. Traité-*Mansuy*, Fasc. 136–35, Stand: 03. 10. 2019, Rn. 139; *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 369. Siehe auch mit leicht anderem Zungenschlag *Viandier*, JCP 1986, I.3253, unter III.2.: „La convention de vote est licite si elle sauvegarde *le droit de participation des actionnaires*, si elle n'est pas contraire à l'intérêt social et si toute idée de fraude est absente." (Hervorhebung durch die Verfasserin).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Orientierungspunkte, wenngleich es nicht sämtliche Unsicherheiten ausräumen kann.

Mit Blick auf die Freiheit der Stimmabgabe erklären die Gerichte typischerweise Vereinbarungen für nichtig, die den Gesellschafter in der Ausübung seines Stimmrechtes jeglicher Entscheidungsfreiheit berauben. Eine Vereinbarung darf daher das Abstimmungsverhalten nicht endgültig festlegen.[693] Es ist also nicht möglich, die dauerhafte Besetzung der Gesellschaftsorgane durch bestimmte Personen festzuschreiben.[694] Dagegen können die Parteien zumindest die Stimmrechtsausübung zu bestimmten Einzelfragen regeln. So erkannten die Gerichte etwa die Vereinbarung an, den Verwaltungsrat einer *société anonyme* paritätisch mit Vertretern der beiden beteiligten Gesellschaftergruppen zu besetzen, solange den Gesellschaftern dabei eine gewisse Wahlfreiheit verbleibt[695], oder eine Verpflichtung, im Rahmen eines gestreckten Kontrollerwerbs an einer gemeinsamen Gesellschaft für eine Kapitalerhöhung zu stimmen[696]. In der Praxis scheinen die meisten Stimmbindungsvereinbarungen auf bestimmte Beschlussgegenstände beschränkt zu sein, etwa die Besetzung der Geschäftsführungsorgane, Investitionsstrategien oder die Gewinnverwendung.[697] Im Einzelnen bleibt aber unklar, unter welchen Umständen dem Gesellschafter das erforderliche Mindestmaß an Entscheidungsfreiheit verbleibt.[698] Inzwischen heben einige Autoren auch hervor, dass eine Beschränkung auf bestimmte Beschlussgegenstände oder einen bestimmten Zeitraum schon nach

[693] *Jeantin*, RJ com. n° spécial 1990, 124, Rn. 19; auch eine Bindung für die Zeit, während der eine Person die Gesellschaftsanteile hält, soll zu lange währen, vgl. *Charvériat/Couret/Sébire et al.*, Mémento sociétés com., Rn. 7749. Siehe auch *Viandier*, JCP 1986, I.3253, unter III.2., wonach „tous les engagements généraux et permanents" untersagt seien. *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 49 betont hingegen, dass die Stimmbindung in erster Linie einen begrenzten Gegenstand haben müsse, damit die dahinterstehende Willenserklärung des Gesellschafters noch als informiert gelten könne: „Pour être valable, l'engagement doit ainsi revêtir un caractère déterminé afin que le vote demeure éclairé."

[694] Cass. com., 14. 03. 1950, JCP 1950, II.5694 unter Anwendung des Art. 10 décret du 31 août 1937, m. zust. Anm. *Bastian.*

[695] Cass. com., 19. 12. 1983, Rev. sociétés 1985, 105 m. zust. Anm. *D. Schmidt*, Rev. sociétés 1985, 105, 109: „[La convention stipulant la composition paritaire du conseil d'administration] est donc licite, sauf à démontrer que, en fait et en raison du nombre très faible des actionnaires actuels ou potentiels au sein de chaque groupe, le pouvoir de révoquer est anéanti par l'impossiblité d'obvier à la vacance."; für eine als praktisch zu restriktiv wirkende Satzungsvereinbarung vgl. CA Douai, 2e ch., 24. 05. 1962, JCP 1962, II.12871 m. krit. Anm. *Bastian*, dort insbes. unter II.

[696] CA Paris, 5e ch., sect. C, 30. 06. 1995, JCP E 1996, II.795 m. Anm. *Daigre*; ebenfalls zust. *Vidal*, Dr. sociétés 1995, comm. 198. Ähnlich für eine Kapitalerhöhung im Rahmen einer Restrukturierung Trib. com. Paris, 1re ch., 04. 05. 1981, RJ com. 1982, 7, 12 f. m. Anm. *Fontbressin.*

[697] *Charvériat/Couret/Sébire et al.*, Mémento sociétés com., Rn. 7740; dies letztlich auch einfordernd *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 292: „Les engagements les plus pernicieux sont ceux qui ont un domaine général […]".

[698] Vgl. schon *Bastian*, JCP 1962, II.12871, unter II.: „Il est évident que les circonstances de fait jouent là un rôle primordial".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

allgemeinen Grundsätzen des französischen Schuldrechts erforderlich sei, um eine effektive Bindung zu erreichen; denn würden die Parteien die Vereinbarung auf unbestimmte Zeit abschließen, stünde ihnen ein jederzeitiges Kündigungsrecht zu, das die Stimmbindungsvereinbarung ihres Nutzens berauben würde.[699] Zudem ergibt sich in den genannten Entscheidungen die Unzulässigkeit der vertraglichen Abreden teils bereits aus anderen zwingenden Grundsätzen des französischen Gesellschaftsrechts, die nicht stimmrechtsspezifisch sind.[700] Eine Stimmbindungsvereinbarung, in der sich ein Gesellschafter verpflichtet, eine bestimmte Person in das Verwaltungsorgan zu berufen oder sie dort zu halten, widerspricht beispielsweise dem Grundsatz freier Abberufbarkeit von Geschäftsführungsmitgliedern und könnte auch aus diesem Grund für nichtig zu erklären sein.[701] Abgesehen von eindeutigen Extremfällen scheint die Rechtsprechung das Maß erforderlicher Entscheidungsfreiheit des Gesellschafters daher meist flexibel im Gesamtzusammenhang der Vereinbarung zu bestimmen.[702] Dieser Pragmatismus setzt sich bei der inhaltlichen Prüfung fort, welche die Gerichte vornehmen.

Das zweite Kriterium, welches die Rechtsprechung bei der Wirksamkeitsprüfung von Stimmbindungsvereinbarungen anlegt, misst den Nutzen, den die Stimmbindungsvereinbarung für die Gesellschaft verspricht. Wirksamkeit erlangt eine Stimmbindung dann, wenn sie dem Gesellschaftsinteresse dient oder ihm zumindest nicht widerspricht.[703] Diese Voraussetzung hat die Rechtsprechung insbesondere in Fusions-, Konzern- und Sanierungssachverhalten erfüllt gesehen. Denn Stimmbindungsvereinbarungen können gerade in solchen Konstellationen als wertvolles In-

[699] *Cohen*, in: LA Larroumet, Rn. 14; *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 289; vgl. auch *Charvériat/Couret/Sébire et al.*, Mémento sociétés com., Rn. 7749. *Obiter* zum Kündigungsrecht bei einer auf unbestimmte Zeit geschlossenen Stimmbindungsvereinbarung CA Paris, P. 5, 8e ch., 04. 12. 2012, Bull. Joly Sociétés 2013, 334, 335 m. Anm. *Dondero*, dort 339: „caractère nécessairement limité de l'atteinte apportée au droit de vote".

[700] Vgl. etwa *Charvériat/Couret/Sébire et al.*, Mémento sociétés com., Rn. 7746; verschiedene Unwirksamkeitsgründe andeutend auch *Guyon*, JCP 1972, II.17134, unter I.a) zu einer Entscheidung des französischen Kassationshofs, der zumindest im einstweiligen Rechtsschutz einer Vereinbarung noch nicht die Wirksamkeit abgesprochen hat, in der sich ein Gesellschafter verpflichtet hatte, den Fortbestand der Gesellschaft zu sichern, Cass. com., 10. 01. 1972, JCP 1972, II.17134.

[701] *Jeantin*, RJ com. n° spécial 1990, 124, Rn. 21; *Storck*, RJ com. 1991, 97, 103 mit weiteren Beispielen; vgl. auch *Houin*, RTD com. 1971, 1038 zu Cass. com., 02. 02. 1971, wo eine Vereinbarung über die Besetzung des Direktorenposten beanstandet wurde, weil sie der Zuständigkeitsordnung in der *société anonyme* widerspreche. Zum Grundsatz freier Abberufbarkeit der Geschäftsführungsorgane vgl. nur *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 435, 473, 483.

[702] So auch *Hauptmann*, Droit de vote, 509 f., der dies gar als Abschied vom Kriterium der Freiheit der Stimmrechtsausübung deutete.

[703] Dazu *Jeantin*, RJ com. n° spécial 1990, 124, Rn. 20: „les conventions de vote se justifient lorsqu'elles visent à assurer, dans l'intérêt commun et non pas dans l'intérêt de certains associés, un fonctionnement plus harmonieux de la société"; früh bereits *Freyria*, RTD com. 1951, 419, 437: „[L'intérêt social] semble, en doctrine, la notion la plus simple et la plus juridique capable d'assurer la discrimination des conventions licites et des engagements nuls."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

strument helfen, die Interessen der beteiligten Gesellschafter zu koordinieren und dadurch Unternehmenspolitik sowie -führung zu stabilisieren.[704] Im Zuge der schrittweisen Anerkennung solcher Vereinbarungen gelangten die Gerichte denn auch dazu, in Holdinggesellschaften gegossene Stimmbindungen grundsätzlich als wirksam anzuerkennen.[705] Heute bedeutet die abstrakte Frage nach der Vereinbarkeit einer Stimmbindung mit dem Unternehmensinteresse zuvörderst einen weiten Gestaltungsspielraum für die Gerichte, innerhalb dessen sie pragmatisch die widerstreitenden Interessen im Einzelfall abwägen können.[706]

Insgesamt lässt die Rechtsprechung einen Trend erkennen hin zu mehr *laissez faire* im Umgang mit Stimmbindungsvereinbarungen.[707] Damit nähert sie sich nicht nur der Haltung anderer Rechtsordnungen wie den Vereinigten Staaten, England oder Deutschland, in denen Stimmbindungsvereinbarungen als weniger problematisch gelten als im französischen Recht.[708] Diese Rechtsprechung fügt sich vielmehr auch in eine grundsätzliche Öffnung des Gesellschaftsrechts hin zu größerer vertraglicher Gestaltungsfreiheit (*contractualisation du droit des sociétés*), die Rechtspraxis, Rechtsprechung und Gesetzgebung in den letzten Jahrzehnten vorsichtig vorantreiben.[709] Für Stimmbindungsvereinbarungen bedeutet dies beispielsweise, dass sie

[704] Vgl. auch die entsprechenden Erwägungen bei Trib. com. Paris, 01.08.1974, Rev. sociétés 1974, 685, 693: „Il apparaît ainsi que la clé de toute la convention est dans cette volonté essentielle, constante, minutieuse, d'assurer l'égalité des associés. […] Une telle volonté n'a, en soi, rien d'illicite." m. zust. Anm. *Oppetit*; krit. dazu *Houin*, RTD com. 1975, 130, 132: „Il semble que de ces formules un peu obscures le tribunal déduise la possibilité de manifester une certaine indulgence pour les clauses d'un protocole qui ne sont peut-être pas tout à fait conformes au droit des sociétés ordinaires mais qui peuvent être utiles au fonctionnement de filiales communes et de groupes de sociétés qui poursuivent un but licite."

[705] CA Paris, 3e ch., sect. A, 20.10.1980, JCP 1981, II.19602 m. zust. Anm. *Terré*; ebenfalls zust. *Viandier*, Rev. sociétés 1980, 774, 783: „le débat est placé sur son véritable terrain, celui de la personnalité morale"; ebenso CA Paris, 1re ch., sect. A, aud. sol., 18.06.1986, Rev. sociétés 1986, 422 m. zust. Anm. *G.* – Entscheidung *Rivoire & Carret-Lustucru*; dabei die Transparenz der Stimmrechtsverschiebung hervorhebend, die durch eine Holding-Struktur erreicht wird, *Storck*, RJ com. 1991, 97, 102 f.; insgesamt zum Einsatz von Holdinggesellschaften und deren Einwirkung auf das Stimmrecht *Hauptmann*, Droit de vote, 519 ff.; *Koering*, „Une action – une voix", 177 ff.

[706] *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 289; JCl. Commercial-*Moulin*, Fasc. 1486, Stand: 16.02.2018, Rn. 75.

[707] JCl. Soc. Traité-*Bougnoux*, Fasc. 48–50, Stand: 12.03.2020, Rn. 55; *Cohen*, in: LA Larroumet, Rn. 11; *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 50; *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 290; auch *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2154: „libéralisme croissant"; schon *Hauptmann*, Droit de vote, 464: „beaucoup de pragmatisme".

[708] Zum Abstand zu anderen Rechtsordnungen bereits *Viandier*, JCP 1986, I.3253; vgl. auch *Cohen*, in: LA Larroumet, Rn 18; rechtsvergleichend auch *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 287: „le droit français souffre d'une excessive rigidité".

[709] *Cohen*, in: LA Larroumet, Rn. 2. Vgl. auch *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 2154: „Il est possible, mais non certain, que la faculté reconnue aux sociétés de créer des actions de préférence sans droit de vote contribue à assouplir les solutions antérieures."; *Jeantin*, RJ com. n° spécial 1990, 124, Rn. 1 f., dort Rn. 1: „les tribunaux ayant pris conscience de l'utilité que peut présenter un aménagement conventionnel du droit de vote".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

heute schon Rechtswirkungen entfalten können, wenn sie dem Gesellschaftsinteresse bloß neutral gegenüberstehen, ohne ihm einen bestimmten Nutzen zu erweisen.[710] Einige Stimmen im Schrifttum plädieren zudem dafür, von einem Grundsatz der Wirksamkeit auszugehen und Stimmbindungsvereinbarungen nur noch für nichtig zu erklären, wenn ein Widerspruch zum Gesellschaftsinteresse positiv festgestellt ist.[711] In der Rechtsprechung verläuft die Liberalisierung allerdings noch etwas gemächlicher.

c) Probleme und Lösungsansätze bei der Durchsetzung

Ähnlich verhält es sich hinsichtlich der Durchsetzung von Stimmbindungsvereinbarungen. Seit sich ein gewisser Konsens hinsichtlich der Wirksamkeitsvoraussetzungen von Stimmbindungsvereinbarungen etabliert hat, steht die Durchsetzungsfrage zunehmend im wissenschaftlichen Fokus.[712] Traditionell wurden Verstöße gegen Stimmbindungsvereinbarungen bloß mit Schadensersatzansprüchen geahndet[713], doch bleiben diese freilich ein stumpfes Schwert, wo Feststellung und Nachweis des Schadens Schwierigkeiten bereiten.[714] Das Schrifttum geht daher zunehmend davon aus, dass die zwangsweise Vollstreckung der Stimmbindung die einzige angemessene Sanktion sein könne; die Freiheit der Stimmausübung stehe dem auch nicht entgegen.[715] Die Schuldrechtsreform des Jahres 2016[716] dürfte dieser Ansicht weiter Auftrieb gegeben haben, da das Gesetz nun ausdrücklich die Naturalerfüllung auch für Pflichten vorsieht, die nicht auf die Übergabe einer Sache, sondern auf ein sonstiges Tun oder ein Unterlassen gerichtet sind.[717] In einer ver-

---

[710] *Jeantin*, RJ com. n° spécial 1990, 124, Rn. 20; *Viandier*, JCP 1986, I.3253, unter III.2.; vgl. auch *Cohen*, in: LA Larroumet, Rn. 15: „non-contrariété ou seulement de neutralité […] à l'intérêt social".

[711] So schon *D. Schmidt*, Rev. sociétés 1985, 105, 111; inzwischen hoffnungsvoll *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 290; bereits feststellend JCl. Commercial-*Moulin*, Fasc. 1486, Stand: 16. 02. 2018, Rn. 72: „les conventions de vote bénéficient d'une présomption de validité"; wohl auch *Cohen*, in: LA Larroumet, Rn. 11, 15; *Daigre*, JCP E 1996, II.795, unter I.2°b). Krit. *Daigre* in der Diskussion nach den Vorträgen von *Jeantin*, RJ com. n° spécial 1990, 124 und *Germain*, RJ com. n° spécial 1990, 135, 142.

[712] *Jeantin*, RJ com. n° spécial 1990, 124, Rn. 5: „[L'intérêt de la question] est déplacée de la liceité des conventions de vote à leur efficacité […]"; ähnlich; *Lucas*, Bull. Joly Sociétés 2011, 625, 626; vgl. auch *Couret/Dondero*, Bull. Joly Sociétés 2012, 209, 212: „L'exécution des pactes d'actionnaires est, on le sait, la question essentielle qui s'attache à ce type d'accords."

[713] So noch heute *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 1060.

[714] *Cohen*, in: LA Larroumet, Rn. 22; *Hauptmann*, Droit de vote, 535 f.; *Lucas*, Bull. Joly Sociétés 2011, 625, 626 f.

[715] *Cohen*, in: LA Larroumet, Rn. 23 ff.; *Lucas*, Bull. Joly Sociétés 2011, 625, 629, 632 ff.; krit. zu den Erfolgsaussichten vor Gericht allerdings *Couret*, Bull. Joly Sociétés 2015, 153, 159.

[716] Ordonnance n° 2016–131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.

[717] Vgl. Art. 1221 C. civ. Dazu JCl. Commercial-*Moulin*, Fasc. 1486, Stand: 16. 02. 2018, Rn. 89 unter Hinweis auf die Möglichkeit, einen *mandataire judiciaire* zu bestellen; wohl auch

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

einzelt gebliebenen Entscheidung hat das Pariser Berufungsgericht bereits im Jahr 1995 noch unter Art. 1142 C. civ. a.F.[718] eine erstinstanzliche Entscheidung bestätigt, welche die zwangsweise Durchsetzung einer Stimmbindungsvereinbarung angeordnet hatte. Freilich haben die Gerichte auch in diesem Fall davon abgesehen, die Stimme des gebundenen Aktionärs schlicht durch richterliche Entscheidung zu ersetzen. Aber immerhin haben sie die Einberufung einer neuen Hauptversammlung angeordnet, die nochmals über eine bereits abredewidrig abgelehnte Kapitalerhöhung entscheiden sollte, und den gebundenen Aktionär verpflichtet, entsprechend der Vereinbarung Aktien im Rahmen dieser Kapitalerhöhung zu zeichnen.[719]

In einer ähnlich gelagerten, jüngeren Entscheidung verweigerte das Pariser Berufungsgericht im einstweiligen Rechtsschutz dagegen die Einberufung einer neuen Hauptversammlung, welche eine bereits getroffene Entscheidung hätte korrigieren sollen; jedenfalls im einstweiligen Rechtsschutz fehle dem Richter die Kompetenz, solch eine Entscheidung zu treffen.[720] Selbst im ordentlichen Verfahren scheint es aber nicht ausgemacht, dass Gerichte durch eine neue Beschlussfassung ohne Weiteres die Berichtigung einer bereits gefassten Entscheidung anordnen können. Denn im Ergebnis könnte dies zumindest wirtschaftlich zu einer Aufhebung eines bereits gefassten Beschlusses führen. Die weit überwiegende Ansicht schließt die Beschlussanfechtung allerdings aus, wenn sie allein darauf gestützt ist, dass einzelne Gesellschafter bei der Abstimmung eine wirksame Stimmbindungsvereinbarung missachtet haben.[721] Eine solche Anfechtung geriete nicht nur mit der bewusst engen

---

Merle/Fauchon, Sociétés commerciales, Rn. 369; krit. allerdings *Agbodjan*, RD&A 2017, 158, 172; *Charvériat/Couret/Sébire et al.*, Mémento sociétés com., Rn. 7762; auch *Hauptmann*, Droit de vote, 548 ff.

[718] „Toute obligation de faire ou de ne pas faire se résout en dommages et intérêts en cas d'inexécution de la part du débiteur."; vgl. zur Handhabung und praktischen Umkehrung diese Grundsatzes durch die Rechtsprechung nur *Terré/Simler/Lequette*, Les obligations, Rn. 1112 ff.; im Kontext der französischen Schuldrechtsreform 2016 siehe *Terré/Simler/Lequette/Chénedé*, Les obligations, Rn. 1526.

[719] CA Paris, 5e ch., sect. C, 30. 06. 1995, JCP E 1996, II.795 m. Anm. *Daigre*; *Vidal*, Dr. sociétés 1995, comm. 198. Allerdings weist *Daigre*, JCP E 1996, II.795, unter II.2° darauf hin, dass das Gericht gerade nicht ausgesprochen hat, dass der gebundene Aktionär bei der neuen Abstimmung auch für die Kapitalerhöhung stimmen muss: „[La cour d'appel] n'impose pas expressément à Metaleurop de voter cette augmentation. Il manque là un maillon de la condamnation, maillon pourtant nécessaire."

[720] CA Paris, P. 1, 3e ch., 08. 11. 2011, Bull. Joly Sociétés 2012, 209, 211, wonach zumindest der Richter im einstweiligen Rechtsschutz einmal gefasste Gesellschafterbeschlüsse nicht für nichtig erklären kann und daher im konkreten Fall auch nicht die Einberufung einer neuen Hauptversammlung anordnen konnte, die zur Neuwahl zweier entgegen einer Stimmbindungsvereinbarung gewählter Aufsichtsratsmitglieder führen sollte; dazu Anm. *Couret/Dondero*, Bull. Joly Sociétés 2012, 209; relativierend *Agbodjan*, RD&A 2017, 158, 166: „Une juridiction [sic] statuant sur le fond aurait probablement pu annuler la décision sociale sur le fondement de l'abus de majorité en raison des circonstances particulières de l'espèce."

[721] *Lucas*, Bull. Joly Sociétés 2011, 625, 634 f.; auch JCl. Soc. Traité-*Mansuy*, Fasc. 136–35, Stand: 03. 10. 2019, Rn. 154, die zugleich auf die Möglichkeit hinweist, dass der Beschluss als solcher, d. h. unabhängig von der Stimmbindungsvereinbarung, gegen ein zwingendes

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Fassung der Anfechtungsgründe im französischen Recht in Konflikt. Denn *Code civil* und *Code de commerce* erlauben die Anfechtung von Gesellschafterbeschlüssen im Grundsatz nur, wenn diese gegen bestimmte zwingende Gesetzesvorschriften verstoßen.[722] Zudem würde die Anfechtung auch Rechtssicherheit und Verkehrsschutz bedrohen, da die Stimmbindungsvereinbarung als Individualvertrag nur die Beteiligten bindet, aber nicht zu Lasten Dritter gehen kann.[723]

Angesichts dieser fortbestehenden Durchsetzungsschwierigkeiten spielen vertragliche Absicherungen der Stimmbindung nach wie vor eine bedeutende Rolle. So können die Parteien Vertragsstrafen vereinbaren oder pauschalierte Schadenssummen festlegen; ebenso können sie an den Verstoß gegen eine Stimmbindungsvereinbarung Rechtsfolgen knüpfen wie die Berechtigung zum Kauf der betroffenen Gesellschaftsanteile oder den Ausschluss des vertragsbrüchigen Gesellschafters.[724] Denkbar ist auch, die Gefahr abredewidrigen Verhaltens dadurch zu verringern, dass einem unabhängigen Dritten die Anteile übertragen werden, damit dieser frei von jedem Eigeninteresse das Stimmrecht vereinbarungsgemäß ausübt.[725] Nicht zuletzt da Stimmbindungsvereinbarungen häufig vertraulich gehalten werden, zählen gerade solche Sanktionswege zu den Mitteln der Wahl, die den Gang zu Gericht möglichst erübrigen.

Mit dem Ringen um ihre Wirksamkeit und Durchsetzbarkeit illustrieren Stimmbindungsvereinbarungen die prominente Stellung, die das französische Recht dem Stimmrecht nach wie vor einräumt. Mit strengem Blick hütet die Rechtspre-

Gesetz verstoßen kann oder durch einen Stimmrechtsmissbrauch (*abus du droit de vote*) anfechtbar ist; ähnlich *Charvériat/Couret/Sébire et al.*, Mémento sociétés com., Rn. 7752; zur Nichtigerklärung wegen eines Stimmrechtsmissbrauchs aber *Jeantin*, RJ com. n° spécial 1990, 124, Rn. 35: „Cette hypothèse se présentera rarement […].“; schließlich *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 291, der aber zugleich für die Nichtigerklärung von Beschlüssen eintritt, die durch eine gemäß einer unwirksamen Stimmbindungsvereinbarung abgegebene Stimme zustandegekommen sind; zust. JCl. Commercial-*Moulin*, Fasc. 1486, Stand: 16. 02. 2018, Rn. 81; krit. aber *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 52.

[722] Vgl. Art. 1844 – 10 Abs. 3 C. civ., Art. L. 235 – 1 C. com. Insgesamt dazu *Agbodjan*, RD&A 2017, 158, 165, 167, 172. Dazu auch *Lucas*, Bull. Joly Sociétés 2011, 625, 634 f.; JCl. Commercial-*Moulin*, Fasc. 1486, Stand: 16. 02. 2018, Rn. 89; vgl. auch *Couret/Dondero*, Bull. Joly Sociétés 2012, 209, 214 f., Rn. 18, die zumindest in der *société par actions simplifiée* eine Satzungsbestimmung für möglich halten, nach der ein Verstoß gegen eine Stimmbindungsvereinbarung die Anfechtbarkeit eines Gesellschafterbeschlusses begründet.

[723] Vgl. Art. 1199 Abs. 1 C. civ.; vgl. JCl. Soc. Traité-*Bougnoux*, Fasc. 48 – 50, Stand: 12. 03. 2020, Rn. 56; *Lucas*, Bull. Joly Sociétés 2011, 625, 634 f.

[724] *Cohen*, in: LA Larroumet, Rn. 30 ff.; *Lucas*, Bull. Joly Sociétés 2011, 625, 631 f.; zum Verkaufsversprechen auch *Kouhaiz*, Rev. sociétés 2019, 87, 93, dort auch zur vertraglichen Koordination der verschiedenen Sanktionen, 96 f.

[725] Siehe sogleich Kapitel 4 – B.II.5.a) zur Hoffnung, die *fiducie* erlaube eine rechtssichere Gestaltung; zu den sogenannten *syndicats de blocage*, bei denen der Dritte früher die Anteile in Papierform erhielt *Freyria*, RTD com. 1951, 419, 427; *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 287; *Merle/Fauchon*, Sociétés commerciales, Rn. 369; *Mestre/Mestre-Chami/Velardocchio*, Le Lamy Sociétés Commerciales, Rn. 840; insgesamt auch *Jeantin*, RJ com. n° spécial 1990, 124, Rn. 16, 36.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

chung die Freiheit und Unabhängigkeit der Stimmrechtsausübung, und der Gesetzgeber lässt sie dabei gewähren. Doch hat die Liberalisierung des französischen Gesellschaftsrechts längst auch Stimmrecht und Stimmbindungsvereinbarungen erfasst.[726] Entsprechend hat die Rechtsprechung die Auslegung der Wirksamkeitskriterien bei Abreden über die Stimmrechtsausübung gelockert und ihnen zunehmend rechtliche Anerkennung gewährt.[727] Diese Entwicklung schreitet allerdings noch langsam voran. Nach wie vor müssen Stimmbindungsvereinbarungen einer Inhaltskontrolle auf übermäßige Einschränkung des freien Stimmrechtes sowie auf die Wahrung des Gesellschaftsinteresses standhalten. Damit wirkt die zentrale Bedeutung des Stimmrechts auch im Recht der Stimmbindungsvereinbarungen noch fort.

5. *Fiducie* und andere treuhandähnliche Gestaltungen

Das Problem der Stimmbindungsvereinbarungen setzt sich schließlich im Rahmen von treuhandähnlichen Gestaltungen fort, bei denen eine Person formal Gesellschafter ist, sie den Anteil aber für eine andere hält. Dieser Treuhänder übt kraft seiner Gesellschafterstellung das Stimmrecht aus, letztlich berühren ihn die Beschlussgegenstände persönlich aber kaum. Denn wirtschaftlich treffen die Gesellschaftsbeschlüsse allein den Treugeber, für den der Treuhänder die Erträge entgegennimmt und der den Treuhänder auch von etwaigen Verlusten freistellt. Typischerweise versucht der Treugeber daher, über eine Stimmbindungsvereinbarung Einfluss auf das Stimmverhalten des Treuhänders und damit auf das Schicksal der Gesellschaft zu nehmen.

Seit gut einem Jahrzehnt bietet das französische Recht das Institut der *fiducie* für solche Gestaltungen. Als Treuhand im engeren Sinne ermöglicht sie eine Vermögenstrennung beim Treuhänder und unterscheidet das Treugut von dessen Privatvermögen (a)). Zuvor entwickelte die Vertragspraxis die sogenannte *convention de portage*, bei der ein Gesellschafter seinen Anteil auch für einen anderen hält. Als bloß privatautonome Vertragskonstruktion konnte sie den Anteil aber nicht vom übrigen Vermögen des Gesellschafters isolieren (b)). Hinsichtlich der Einflussnahmemöglichkeiten des Treugebers und der Vereinbarungen über das Stimmrecht ähneln sich freilich in beiden Fällen die Probleme: Sichert sich der Treugeber ein Mitspracherecht über die Stimmrechtsausübung, handelt es sich typischerweise um eine Stimmbindungsvereinbarung, die an den bereits dargestellten allgemeinen Regeln zu messen ist. Im Rahmen der *fiducie* gehen nun aber einige Autoren weiter und versuchen ihrem gesetzlichen Regime eine grundsätzliche Zulässigkeit solcher Vereinbarungen zu entnehmen. Ob die Rechtsprechung diesen Sonderweg nachvoll-

[726] *Jeantin*, RJ com. n° spécial 1990, 124, Rn. 2: „[L]e renouveau de l'intérêt pour les conventions de vote participe d'un mouvement plus vaste qui cherche, par voie de conventions extra-statutaires, à assouplir et à adapter le droit des sociétés."

[727] Vgl. *Cohen*, in: LA Larroumet, Rn. 13: „Des trois conditions posées par la jurisprudence afin de valider les conventions de vote, aucune ne se révèle spécialement exigeante."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

zieht, bleibt abzuwarten. Im Falle der *convention de croupier*, die einen Dritten in der Form einer Unterbeteiligung am Gesellschaftsanteil eines anderen wirtschaftlich teilhaben lässt, hat sich jedenfalls bislang kein besonderes Regime für das Stimmrecht aus dem so in Beschlag genommenen Anteil herausgebildet (c)). Das Stimmrecht bleibt daher auch im Rahmen der treuhandähnlichen Gestaltungen Gesellschafterrecht; Ausnahmen zum allgemeinen Regime des Stimmrechtsschutzes haben sich nicht etabliert (d)).

a) Fiducie *als Treuhand im engeren Sinne*

Seit die *fiducie* mit Gesetz vom 19. Februar 2007 Einzug in den *Code civil* genommen hat, können Treuhandgestaltungen in diese besondere Form gegossen werden.[728] Sie ermöglicht es, Güter, Rechte oder Sicherheiten an einen Treuhänder *(fiduciaire)* zu übertragen, der sie von seinem eigenen Vermögen getrennt hält und mit Blick auf ein festgelegtes Ziel zugunsten eines Begünstigten handelt.[729] Die *fiducie* bringt dabei ein gesondertes Treuhandvermögen zum Entstehen, welches das Treugut abschirmt und vor Zugriffen seitens der Gläubiger des Treuhänders bewahrt.[730] Damit wollte der Gesetzgeber ein französisches Äquivalent zum angloamerikanischen *trust* schaffen und die Attraktivität Frankreichs als Finanzplatz steigern.[731] Zwar erlaubt das Gesetz als Treuhänder nur bestimmte regulierte Finanzdienstleiter oder Anwälte.[732] Dennoch nährte die Einführung der *fiducie* Hoffnungen, dieses Instrument könne auch die gesellschaftsrechtliche Vertragspraxis bereichern, nicht zuletzt als sicheres Instrument zur Um- und Durchsetzung schuldrechtlicher Nebenvereinbarungen zum Gesellschaftsvertrag.[733]

Bezogen auf Gesellschaftsanteile bedeutet die *fiducie* die Übertragung des Anteilseigentums auf einen Dritten, den Treuhänder. Dieser hat die Anteile entsprechend der Treuhandvereinbarung zu halten und sie am Ende des Treuhandverhältnisses an den Begünstigten, unter Umständen auch wieder an den Treugeber selbst zu übertragen. Solange der Treuhänder die Anteile hält, ist er allerdings allein Ge-

[728] Loi n° 2007–211 du 19 février 2007 instituant la fiducie; die Sondervorschriften zur *fiducie-sûreté* wurden erst eingeführt mit der Ordonnance n° 2009–112 du 30 janvier 2009 portant diverses mesures relatives à la fiducie.

[729] So im Wesentlichen die Definition des Art. 2011 C. civ.

[730] *Blanluet/Le Gall*, Dr. sociétés 2007, étude 9, Rn. 9; vgl. auch *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 112; aus deutscher Sicht zu den Besonderheiten dieser Vermögensorganisation *v. Bar*, EuZW 2018, 925, 930 f.

[731] Vgl. *Philippe Marini*, Exposé des motifs zur Proposition de loi n° 178 (2004–2005) instituant la fiducie, eingebracht in den Senat am 8. Februar 2005.

[732] Art. 2015 C. civ.

[733] *Dammann/Podeur*, Bull. Joly Sociétés 2008, 652, 653; *Schiller*, Dr. et patr. mars 2012, 71; auch *Lucas*, Bull. Joly Sociétés 2011, 625, 631. Zu weiteren Einsatzmöglichkeiten siehe *Cozian/Viandier/Deboissy*, Droit des sociétés, Rn. 118; *Dammann*, Rev. proc. coll. 2013, 1; *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 931; *Lerond/Nauleau*, Dr. et patr. mars 2012, 62; *Picarrougne/Dhennequin*, Dr. et patr. mars 2012, 66.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

sellschafter, nimmt selbst im Verhältnis zur Gesellschaft die Rechte aus dem Gesellschaftsverhältnis wahr und hat ebenso die Pflichten aus der Gesellschafterstellung zu erfüllen.[734] So zieht er die ausgeschütteten Gewinne aus dem Gesellschaftsvermögen ein, hat aber auch für etwaige ausstehende Beitragspflichten aufzukommen. Letztlich soll freilich der Treugeber bzw. der vertraglich benannte Begünstigte die finanziellen Konsequenzen tragen, von den Gewinnen profitieren und Verluste begleichen. Der Treuhänder leitet die Ergebnisse lediglich weiter – regelmäßig gekürzt um seine eigenen Aufwendungen und die Vergütung für seine Dienste.[735]

Nach Vorstellung der Parteien soll der Treuhänder auch mit Blick auf das Stimmrecht eine bloß vermittelnde Position einnehmen. Er soll also nicht im eigenen Interesse und nach eigenem Dafürhalten an der gesellschafterlichen Beschlussfassung mitwirken, sondern das Stimmrecht nach den Vorgaben des Treugebers ausüben.[736] Die Literatur kündigte zunächst auch optimistisch an, dass der Treugeber dem Treuhänder Anweisungen erteilen könne, wie letzterer das Stimmrecht auszuüben habe.[737] Soll das Weisungsrecht des Treugebers aber rechtlich bindend in den Treuhandvertrag aufgenommen werden, schließen die Parteien letztlich eine Stimmbindungsvereinbarung und haben damit die Kriterien zu achten, welche die französische Rechtsprechung für Zulässigkeit und Wirksamkeit solcher Vereinbarungen aufgestellt hat.[738]

Eine klare Linie, inwieweit der Treugeber bei der *fiducie* Einfluss auf die Stimmabgabe nehmen oder sich das Stimmrecht gar übertragen lassen kann, hat sich in Literatur und Rechtsprechung noch nicht ausgebildet. In jedem Fall gibt die aufkeimende Debatte um die mögliche Stimmrechtszuordnung bei der *fiducie* an Gesellschaftsanteilen neue Impulse für die Frage, ob das Stimmrecht noch ein wesentliches Gesellschafterrecht darstellt oder ob es tiefgreifenderen vertraglichen Veränderungen zugänglich geworden ist.[739] Dabei zeigen einige Autoren einen überraschend freigiebigen Umgang mit den Prärogativen des Gesellschafters, etwa

[734] *Barrière*, Rev. sociétés 2018, 428, 429; *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 203; *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 931.

[735] Vgl. auch sogleich zur *convention de portage Guyon*, Les Sociétés, Rn. 255.

[736] *Barrière*, Rev. sociétés 2018, 428, 431; für eine Unterscheidung der Sachlage nach dem Zweck der *fiducie* vgl. *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 203 ff.

[737] Etwa *Dammann*, Rev. proc. coll. 2013, 1, Rn. 12; *Schiller*, Dr. et patr. mars 2012, 71: „Elle a pour avantage d'autoriser une libre répartition des prérogatives d'actionnaire entre le signataire du pacte et le fiduciaire […]. Les droits sociaux seront au nom du fiduciaire, qui sera donc assuré de pouvoir exercer les droits de vote selon les dispositions du pacte."; so und weitergehend wohl auch *Picarrougne/Dhennequin*, Dr. et patr. mars 2012, 66, 70: „Les associés peuvent, à l'inverse, transférer les actions dans la fiducie en conservant le pouvoir de décision." Diese Ansicht zumindest ohne Einschränkung wiedergebend *Agbodjan*, RD&A 2017, 158, 168.

[738] *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 203; *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 132; JCl. Soc. Traité-*Mansuy*, Fasc. 136–35, Stand: 03. 10. 2019, Rn. 147; zumindest auf diese Möglichkeit hinweisend *Barrière*, Rev. sociétés 2018, 428, 433.

[739] Vgl. auch *Barrière*, Rev. sociétés 2018, 428.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

wenn sie aus Zurechnungsregeln für die Berechnung von Beteiligungsschwellen oder aus steuerrechtlichen Vorschriften ableiten, dass die *fiducie* eine Überlassung des Stimmrechts an den Treugeber erlaube.[740] Im *Code civil* selbst oder in unmittelbar gesellschaftsrechtlichen Vorschriften findet man eine solche Gestaltung allerdings nicht angelegt.[741] Daher dürften diese Beiträge zuvörderst als Ausdruck einer allgemeinen Tendenz zu verstehen sein, der Privatautonomie auch im Gesellschaftsrecht mehr Gewicht einzuräumen und davon selbst altehrwürdige Institutionen wie das Stimmrecht des Gesellschafters nicht mehr auszunehmen. Es scheint aber noch lange nicht ausgemacht, dass Wissenschaft und Rechtsprechung diese Sympathie für mehr vertragliche Gestaltungsfreiheit uneingeschränkt teilen werden.

b) Convention de portage *als schuldrechtlicher Vorläufer*

Lange vor der gesetzlichen Einführung der *fiducie* schuf die Vertragspraxis bereits Beteiligungsverhältnisse, die der Treuhand ähnelten. Im Rahmen einer *convention de portage* hielt der sogenannte *porteur* Gesellschaftsanteile oder Aktien für einen Auftraggeber. Im Gegensatz zur *fiducie* blieben die Wirkungen dieser Konstruktion allerdings primär schuldrechtlich, insbesondere vermochte sie die Anteile nicht als eigenständiges Treuhandvermögen zu organisieren, das getrennt vom Privatvermögen des *porteur* bestand. Die Anteile bildeten stattdessen einen gewöhnlichen Posten seines Privatvermögens.[742] Auch diese Gestaltung warf bereits die Frage auf, wie der Treugeber sich Einfluss auf die Entscheidungsfindung in der Gesellschaft und auf das Stimmverhalten seines *porteur* sichern konnte. Ihre Erkenntnisse haben heute doppelte Bedeutung: Zum einen für die *convention de portage,* die angesichts der Beschränkungen der *fiducie* noch immer genutzt wird[743]; andererseits für die vergleichbare Problematik im Rahmen der *fiducie,* die letztlich auf die bereits bekannte Diskussion aufbaut.

Den Zugang zu dieser Diskussion erschwert zunächst, dass den *conventions de portage* vielgestaltige Interessenkonstellationen zugrundeliegen. Die Praxis nutzt solche Konstruktionen etwa, um Gesellschaftsanteile für den zeitverzögerten Erwerb durch den Auftraggeber zu verwahren, bis er die notwendigen finanziellen Mittel oder etwa erforderliche Genehmigungen erhalten hat. Teils handelt der *porteur* dabei auch als Kreditgeber für den Auftraggeber oder er nimmt die Anteile als Sicherheit

[740] *Barrière*, Rev. sociétés 2018, 428, 433 unter Verweis auf Art. L. 233 – 9 Abs. 1 Nr. 4, 4bis, 6 C. com. und Art. 145 Nr. 1 c Abs. 6, 223 A Nr. I Abs. 6 *Code général des impôts.*

[741] In diesem Sinne wohl *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 203; anders, aber zögerlich *Barrière*, Rev. sociétés 2018, 428, 433.

[742] Aus bilanzrechtlicher Perspektive auch *Pollaud-Dulian*, Rev. sociétés 1999, 765, 770.

[743] *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 935: „la technique purement contractuelle conserve ses adeptes"; unter Hinweis auf die strengen Formvorschriften bei der *fiducie Blanluet/Le Gall*, Dr. sociétés 2007, étude 9, Rn. 4; *Blanluet/Le Gall*, Dr. sociétés 2007, étude 10, Rn. 2.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

für eine anderweitige Schuld. Denkbar ist zudem, dass durch die *convention de portage* gezielt die Identität des wirtschaftlich Beteiligten verschleiert werden soll. In Abhängigkeit von den konkreten Anforderungen des Einzelfalles variiert denn auch die rechtliche Ausgestaltung der Vereinbarung.[744] Daher nützt der Begriff der *conventions de portage* nicht als Definition eines bestimmten Vertragstyps; er vereint unter seinem Dach vielmehr eine Reihe von Verträgen, die eint, dass ein *porteur* für einen Auftraggeber zeitweise die Beteiligung an einer Gesellschaft übernimmt.[745]

Damit kennzeichnet die *convention de portage* unabhängig von der konkreten Fallgestaltung, dass während der Vertragslaufzeit allein der *porteur* die Gesellschafterstellung einnimmt.[746] Wie bei der *fiducie* der Treuhänder tritt im Verhältnis zur Gesellschaft allein er in Erscheinung und nimmt die Gesellschafterrechte und -pflichten wahr.[747] Auch bei der *convention de portage* leitet er die Erträge aus dem Anteil sowie entstandene Zahlungspflichten aber an den Auftraggeber weiter.[748] Ebenso soll er bei der Beschlussfassung nicht selbständig entscheiden, sondern allein den Standpunkt seines Auftraggebers einbringen. Besonders deutlich illustriert diese Entscheidungsprärogative des Auftraggebers bereits die französische Bezeichnung als „Weisungsgeber" (*donneur d'ordres*). Ihre Umsetzung gelingt dennoch nicht reibungsfrei.[749]

---

[744] Insbes. zum Stimmrecht *Soumrani*, Le portage d'actions, Rn. 145 ff., 683.

[745] Insgesamt dazu *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 936; JCl. Soc. Traité-*Lucas*, Fasc. 2128, Stand: 07. 06. 2017, Rn. 1 f.; *Pollaud-Dulian*, Rev. sociétés 1999, 765, 766 ff. Vgl. auch TGI Lille, 28. 10. 1986, Rev. sociétés 1987, 600, 602: „Le trait distinctif de la convention de portage réside dans le service rendu par le porteur au donneur d'ordre […]." m. insoweit zust. Anm. *Witz*, dort 605: „Pour autant, l'opération ne se réduit pas à une simple prise de participation temporaire suivie d'une cession: il s'agit d'une prise de participation réalisée pour le compte d'autrui."; ähnlich *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 254: „Le porteur de titres est ainsi comparable à la mère porteuse qui, pendant toute la durée de la grossesse, nourrit en son sein l'enfant qui n'est pas le sien."

[746] *Lucas*, Les transferts temporaires de valeurs mobilières, Rn. 105; *Pollaud-Dulian*, Rev. sociétés 1999, 765, 766: „Le transfert de la propriété au porteur est une constituante essentielle de l'opération."; insgesamt zu den vielfältigen praktischen Nutzungsmöglichkeiten *Treille*, Rev. sociétés 1997, 721, 726 ff. Da die *convention de portage* typischerweise sowohl zu Beginn wie auch am Vertragsende eine Anteilsübertragung vorsieht, scheint sie praktisch hauptsächlich über Aktien geschlossen zu werden; dazu auch JCl. Soc. Formulaire-*Medail/Vergnole*, Fasc. P-244, Stand: 12. 12. 2016, Rn. 1: „Le portage de parts sociales reste, toutefois, relativement rare, pour des raisons essentiellement fiscales […]."

[747] JCl. Soc. Traité-*Lucas*, Fasc. 2128, Stand: 07. 06. 2017, Rn. 16; *Pollaud-Dulian*, Rev. sociétés 1999, 765, 771 f.

[748] *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 187; *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 935; *Soumrani*, Le portage d'actions, Rn. 687.

[749] Vgl. nur *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1612. Für eine „obligation de réserve", die den Gesellschafter schon aus der grundlegenden Interessenkonstellation der *convention de portage* selbst verpflichten soll, bei der Ausübung des Stimmrechts die Interessen des Auftraggebers zu wahren *Treille*, Rev. sociétés 1997, 721, 768; ähnlich letztlich auch JCl. Soc. Traité-*Lucas*, Fasc. 2128, Stand: 07. 06. 2017, Rn. 5, 35 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Sieht die *convention de portage* entsprechend der eben beschriebenen Interessenlage vor, dass der *porteur* sich vor Ausübung des Stimmrechts mit dem Auftraggeber abzusprechen und dessen Vorgaben zu folgen hat, enthält sie eine Stimmbindungsvereinbarung.[750] In der Regel gemahnt die Literatur daher an die Einhaltung der Kriterien, welche die Rechtsprechung allgemein für die Zulässigkeit von Stimmbindungsvereinbarungen aufgestellt hat. *A priori* erfordert dies also eine Einzelfallbetrachtung der konkreten Abrede.[751] Einzelne Stimmen haben sich allerdings daran versucht, die Charakteristika der *conventions de portage* pauschal in das Korsett zulässiger Stimmbindungsvereinbarungen zu zwängen[752]: Einerseits begebe sich der *porteur* als Gesellschafter zwar vollständig seines Stimmrechtes; da er aber bloß für eine von vornherein festgelegte Zeit Gesellschafter sei und den Anteil dann gemäß des Vertrages zu übertragen habe, bleibe das Phänomen des einflusslosen Gesellschafters jedenfalls nur ein temporäres. Dies genüge dem Regelungsziel der Rechtsprechung, wenn sie eine zeitliche Begrenzung der Stimmbindung fordert. Andererseits schade es nicht, wenn die *convention de portage* das Unternehmensinteresse nicht aktiv fördere. Stimmbindungsvereinbarungen erlangten schon Wirksamkeit, wenn sie dem Unternehmensinteresse nicht entgegenliefen, und dies zumindest könnten die *conventions de portage* für sich in Anspruch nehmen. Eine Stimmbindung im Rahmen einer *convention de portage* sei daher möglich.[753]

Dieses Ergebnis stützt zwar die Praxis, doch steht es nicht unbestritten. Die Gegenstimmen, die eine differenzierte Einzelfallbetrachtung fordern, scheinen noch zu gewichtig, als dass die Parteien sie beim Abfassen eines Vertrages übergehen könnten. Zum Teil empfiehlt die Literatur daher, im Vertrag auf ein Weisungsrecht des Auftraggebers zu verzichten und den *porteur* stattdessen lediglich zu verpflichten, den Auftraggeber vor einer Beschlussfassung zu informieren und sich mit ihm zu beraten.[754]

---

[750] *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 256; JCl. Soc. Traité-*Mansuy*, Fasc. 136–35, Stand: 03. 10. 2019, Rn. 147; vgl. auch *Treille*, Rev. sociétés 1997, 721, 764: „C'est là l'une des contradictions, et non la moindre, du portage. Le portage organise une 'titularité atténuée' des titres par le porteur en ce sens qu'il investit le porteur de la propriété des actions portées, mais soumet l'exercice de son droit de vote aux directives du donneur d'ordre." Dies allerdings verneinend unter Hinweis darauf, der *porteur* verpflichte sich lediglich, den *donneur d'ordre* zu konsultieren und dessen Meinung zu berücksichtigen, behalte aber die Letztentscheidungsbefugnis über die Ausübung des Stimmrechts *Soumrani*, Le portage d'actions, Rn. 689.

[751] *Treille*, Rev. sociétés 1997, 721, 767; auch *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 256; *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 937.

[752] In diese Richtung, allerdings noch vorsichtig *Pollaud-Dulian*, Rev. sociétés 1999, 765, 774 f. Grundsätzlich krit. dagegen *Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 188.

[753] Zu dieser Argumentation *Lucas*, Les transferts temporaires de valeurs mobilières, Rn. 256 f.; JCl. Soc. Traité-*ders.*, Fasc. 2128, Stand: 07. 06. 2017, Rn. 87.

[754] So zum Parallelproblem bei der *convention de croupier Guyon*, Les Sociétés, Rn. 269; ähnlich unterscheidet bei der *convention de portage* wohl auch JCl. Soc. Traité-*Lucas*, Fasc. 2128, Stand: 07. 06. 2017, Rn. 87. Vgl. auch JCl. Soc. Formulaire-*Medail/Vergnole*, Fasc. P-244, Stand: 12. 12. 2016, Rn. 51: „Toutefois, face à ce risque d'assimilation de la convention de

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

So bewegt sich die Diskussion zwischen konzeptueller Strenge und Zugeständnissen an die Praxis. Überraschen mag gerade im Vergleich zum deutschen Recht, dass die Literatur kaum eine Sonderbehandlung für diese doch besonderen treuhänderischen und treuhandähnlichen Gestaltungen einfordert. Zwar heben einige Autoren hervor, dass derartige Gestaltungen eine Aufspaltung von formaler und wirtschaftlicher Beteiligung an einer Gesellschaft kennzeichnet: Als formaler Gesellschafter übt der Treuhänder oder *porteur* das Stimmrecht aus, obgleich die Entwicklung der Gesellschaft wirtschaftlich zuvörderst den Treu- bzw. Auftraggeber betrifft.[755] Sie fordern aber nicht, die Stimmrechtsübertragung zugunsten des wirtschaftlich Beteiligten zu erleichtern, um den Gleichlauf von politischer und wirtschaftlicher Teilhabe in der Gesellschaft wiederherzustellen.[756] Stattdessen versucht die Literatur typischerweise, durch Auslegung und Ausdehnung allgemeiner gesellschaftsrechtlicher Prinzipen eine Versöhnung mit diesen vertraglichen Strukturen zu erreichen. Dabei geht die Diskussion im Rahmen der *fiducie* deutlich wagemutigere Wege – ob dies den eigenen Gesetzesvorschriften geschuldet ist, die zu Argumentationssprüngen einladen können, oder ob dies bloß dem gegenwärtigen Trend hin zu mehr Gestaltungsfreiheit im Gesellschaftsrecht entspringt, lässt sich nicht abschließend feststellen.

c) Convention de croupier *als bloß finanzielle Teilhabe*

Eine weitere Form, Gesellschaftsanteile im Interesse eines Dritten zu halten, liegt schließlich in der sogenannten *convention de croupier*[757]. Durch sie reicht ein Gesellschafter das finanzielle Ergebnis aus seiner Beteiligung an eine andere Person weiter, den *croupier,* der die ausgeschütteten Gesellschaftsgewinne vom Gesellschafter bezahlt bekommt und gleichzeitig für die auf den Anteil entfallenden Verluste aufzukommen hat.[758] An der ursprünglichen Gesellschafterstellung ändert

portage en une convention de vote prohibée, la convention de portage ne stipule pas systématiquement des engagements du porteur à l'égard du donneur d'ordre quant au sens du vote à émettre dans les assemblées générales. Fréquemment, l'accord entre le porteur et le donneur d'ordre ne sera pas juridiquement formalisé, mais s'inscrira dans une relation de confiance entre les parties."

[755] Etwa JCl. Soc. Traité-*Lucas*, Fasc. 2128, Stand: 07.06.2017, Rn. 3: „[N]e devenant associé que pour rendre un service, ce porteur est un véritable prestataire de service."

[756] Wohl bloß wirtschaftlich, aber nicht als juristisches Argument allerdings JCl. Soc. Formulaire-*Medail/Vergnole*, Fasc. P-244, Stand: 12.12.2016, Rn. 49: „Ces limites à la liberté du porteur dans l'exercice du droit de vote attaché à sa qualité d'associé se justifient doublement par le caractère temporaire de cette qualité et par le fait que le porteur ne supporte pas le risque de pertes, lequel reste exclusivement assumé par le donneur d'ordre."

[757] Dazu *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1611: „Le participant prend le nom de croupier parce qu'il monte en croupe derrière l'associé."; zu Geschichte und Bezeichnung auch *Urbain-Parléani*, Rev. sociétés 1999, 753.

[758] *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1611; JCl. Civil-*Gibirila*, Art. 1832 à 1844 – 17, Fasc. 10, Stand: 25.03.2017, Rn. 115; näher *Urbain-Parléani*, Rev. sociétés 1999,

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

diese Abrede indes nichts. So ermöglichte es diese Gestaltung Gesellschaftern in Gesellschaften mit vinkulierten Anteilen, insbesondere in Personengesellschaften, ihr finanzielles Risiko abzulegen, auch wenn ihnen die Abtretung ihrer Anteile verwehrt war, etwa weil die übrigen Gesellschafter ihre Zustimmung verweigerten.[759] Ihre Heimat hatte die *convention de croupier* lange Zeit im *Code civil*.[760] Diese gesetzliche Stütze verlor sie zwar im Rahmen der Gesellschaftsrechtsreform von 1978, doch besteht Einigkeit, dass der Abschluss solch finanzieller Beteiligungsverträge an einem Gesellschaftsanteil weiterhin zulässig ist.[761]

Die *convention de croupier* zielt auf eine rein finanzielle Teilhabe des Dritten an den Gesellschaftsergebnissen über die Beteiligung am Anteil eines Gesellschafters. Typischerweise soll dem *croupier* daher keinerlei Einflussnahmemöglichkeit auf die Gesellschaft oder auch nur mittelbar auf das Stimmrecht des Gesellschafters zukommen.[762] Damit bedingt die *convention de croupier* konzeptionell eine Trennung von Herrschaftsrechten und finanzieller Teilhabe in der Gesellschaft.[763] Die französische Literatur stellt dies auch fest, scheint sich allerdings nicht daran zu stören. Mit Blick auf die langjährige gesetzliche Gestattung solch einer vertraglichen Gestaltung kann dieser Gleichmut auch kaum überraschen.

Eine gewisse Einflussnahmemöglichkeit auf das Verhalten des Gesellschafters bleibt dem *croupier* aber doch: In der Regel mündet eine *convention de croupier* heute in die Rechtsform der *société en participation*, einer Art der stillen Gesellschaft.[764] Gesellschafter und *croupier* sind folglich Gesellschafter einer eigenen

753, 758 f.; zum Problem des Verlustausgleichs auch *Schlumberger*, Bull. Joly Sociétés 2015, 564, 566 f.

[759] JCl. Civil-*Gibirila*, Art. 1832 à 1844 – 17, Fasc. 10, Stand: 25. 03. 2017, Rn. 116; *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 269; *Schlumberger*, Bull. Joly Sociétés 2015, 564, 565; zu dieser und anderen aktuellen Anwendungsformen auch JCl. Soc. Traité-*Bougnoux/Azarian*, Fasc. 59 – 30, Stand: 10. 02. 2019, Rn. 59; *Urbain-Parléani*, Rev. sociétés 1999, 753, 754 f.

[760] Art. 1861 des Code civil i. d. F. vor dem 1. Juli 1978: „Chaque associé peut, sans le consentement de ses associés, s'associer une tierce personne relativement à la part qu'il a dans la société. Il ne peut pas, sans ce consentement, l'associer à la société, lors même qu'il en aurait l'administration."

[761] Vgl. JCl. Soc. Traité-*Bougnoux/Azarian*, Fasc. 59 – 30, Stand: 10. 02. 2019, Rn. 58; *Germain/Magnier*, Les sociétés commerciales, Rn. 1611; JCl. Civil-*Gibirila*, Art. 1832 à 1844 – 17, Fasc. 10, Stand: 25. 03. 2017, Rn. 116; allerdings stets unter dem Vorbehalt, dass die Vereinbarung nicht bloß der Umgehung von Gesetz oder Gesellschaftsvertrag dient.

[762] Vgl. auch das Formular bei JCl. Soc. Formulaire-*Gibirila*, Fasc. S-1640, Stand: 18. 08. 2011, das dem *croupier* unter Art. 5 Abs. 2 lediglich ein Beratungsrecht vor jeder Gesellschafterversammlung einräumt.

[763] JCl. Civil-*Gibirila*, Art. 1832 à 1844 – 17, Fasc. 10, Stand: 25. 03. 2017, Rn. 115: „Elle produit une dissociation entre le droit de vote attaché à la part sociale et les droits pécuniaires qu'elle représente."; auch *Randoux*, Rev. sociétés 1999, 350, 355: „fractionnement des titres"; *Urbain-Parléani*, Rev. sociétés 1999, 753, 756.

[764] Cass. com., 15. 12. 1998, Rev. sociétés 1999, 350, 351: „une convention de croupier qui elle-même s'analyse en une convention en participation"; dazu krit. Anm. *Randoux*, Rev. sociétés 1999, 350, 355; zuvor CA Paris, 25e ch., sect. B, 04. 04. 1997, Rev. sociétés 1997, 783 m.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

gemeinsamen Gesellschaft. Der Gesellschafter hat in diese Gesellschaft seinen Gesellschaftsanteil eingebracht, hält ihn aber mangels Rechtspersönlichkeit der *société en participation* nach wie vor selbst; zudem nimmt er als Geschäftsführer der *société en participation* weiterhin sämtliche Rechte aus und in Bezug auf den eingebrachten Gesellschaftsanteil wahr.[765] Der *croupier* hat seinerseits typischerweise einen finanziellen Beitrag geleistet und steht dem Gesellschafter als Gesellschafter im Rahmen der *société en participation* zur Seite. Als solcher verfügt er freilich über ein Stimmrecht in dieser *société en participation* und kann über sie Einfluss auf die Verwaltung des Anteils und damit auf die Beschlussfassung und Entwicklung in der Zielgesellschaft nehmen.[766] Wie weit seine Einflussnahmemöglichkeiten letztlich reichen dürfen, diskutiert die französische Literatur aber kaum näher.[767] Eine Autorin merkt jedoch an, dass zu weitreichende Einflussnahmemöglichkeiten oder gar eigene Herrschaftsrechte des *croupier* der Grundidee einer *convention de croupier* widersprächen; Klauseln, die den Gesellschafter zwingen, sein Stimmrecht nach den Vorgaben des *croupier* auszuüben, seien daher nichtig.[768] Jedenfalls laufe eine dahingehende Abrede Gefahr, eine andere rechtliche Qualifikation der Vereinbarung auszulösen. Die Diskussion verlagert sich damit weg von der Frage zulässiger Stimmrechtsabreden, hin zu einem Problem der Vertragsqualifikation.

d) Fazit: Das Stimmrecht bleibt Gesellschafterrecht

Während Treuhänder, *porteur* und Gesellschafter bei einer *convention de croupier* formal die Gesellschaftsanteile halten und vollumfänglich die Gesellschafterstellung einnehmen, fungieren sie wirtschaftlich bloß als Zahlstelle: Sie reichen einerseits die an sie ausgeschütteten Gewinne an ihren Treugeber, Auftraggeber oder *croupier* weiter, nehmen andererseits Zahlungen von ihm auf Gesellschafterverbindlichkeiten entgegen und begleichen diese gegenüber der Gesellschaft. Als Gesellschafter haben sie nach wie vor sämtliche Gesellschafterrechte; vorbehaltlich des Insolvenzrisikos ihres Vertragspartners stehen sie jedoch von finanziellen Risiken frei.[769] So führen

Anm. *Randoux*. So unter Hinweis auf Einordnungsschwierigkeiten JCl. Soc. Traité-*Bougnoux/Azarian*, Fasc. 59 – 30, Stand: 10. 02. 2019, Rn. 62; *Urbain-Parléani*, Rev. sociétés 1999, 753, 760 f.: „selon les stipulations prévues par les parties".

[765] *Urbain-Parléani*, Rev. sociétés 1999, 753, 761 f.; auch JCl. Soc. Traité-*Bougnoux/Azarian*, Fasc. 59 – 30, Stand: 10. 02. 2019, Rn. 72 f.

[766] *Randoux*, Rev. sociétés 1997, 783, 790; ähnlich JCl. Civil-*Gibirila*, Art. 1832 à 1844 – 17, Fasc. 10, Stand: 25. 03. 2017, Rn. 117; auch *Urbain-Parléani*, Rev. sociétés 1999, 753, 762. Zum damit einhergehenden Informationsrecht vgl. Cass. com., 15. 12. 1998, Rev. sociétés 1999, 350, 353 m. Anm. *Randoux*, dort 356; *ders.*, Rev. sociétés 1997, 783, 790.

[767] Vgl. etwa zurückhaltend *Randoux*, Rev. sociétés 1999, 350, 356: „Même s'il ne peut imposer à son partenaire sa conception de la gestion de la société principale, il doit avoir la possibilité d'émettre un avis circonstancié […]."

[768] *Urbain-Parléani*, Rev. sociétés 1999, 753, 757.

[769] Zur *fiducie Coupet*, L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Rn. 204 ff.; zur *convention de portage* etwa *Guyon*, Les Sociétés, Rn. 256: „une situation singulière puisque le porteur se conduit comme un actionnaire, mais n'a pas l'intention de le devenir".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

die genannten treuhandähnlichen Gestaltungen zu einer Trennung von wirtschaftlicher Beteiligung an einer Gesellschaft und dem Stimmrecht.

Im französischen Recht kann die Zulässigkeit von derlei Gestaltungen unter verschiedenen Gesichtspunkten Zweifel aufwerfen. So können sie zu unzulässigen Gesetzesumgehungen genutzt werden oder gegen das Verbot leoninischer Klauseln verstoßen.[770] Soweit sie den formalen Gesellschafter aber nicht hindern, sein Stimmrecht frei auszuüben, geraten sie zumindest mit der gesellschaftsrechtlichen Stimmrechtsdogmatik nicht in Konflikt. Schwierigkeiten bereiten aus dieser Sicht erst Abreden, die dem Treugeber, Auftraggeber oder *croupier* Einfluss auf die Stimmrechtsausübung einräumen wollen und dabei das Stimmrecht des Gesellschafters einschränken oder gar ganz ausschließen. So stoßen bei der vertraglichen Aufteilung des Stimmrechts die Ziele einer stets voranschreitenden Praxis paradigmatisch auf die mäßigenden Beharrungskräfte klassischer Gesellschaftsrechtstheorie. Teilweise gelingt es, dieses Kräftemessen zu umschiffen, wenn Gestaltungen bereits die Grenzen des gewählten Vertragstyps sprengen. Anstatt die Stimmrechtsabrede isoliert zu betrachten, regen einige Autoren an, die Gesamtgestaltung in einen anderen Vertragstyp umzuqualifizieren und die rechtlichen Schwierigkeiten in einem anderen Regelungsumfeld zu betrachten.[771]

Die Mehrheit der Autoren scheint die Zulässigkeit solcher Stimmrechtsgestaltungen an allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Maßstäben zu messen, was letztlich auch den großen Unterschieden bei der Vertragsgestaltung im Einzelfall Rechnung trägt. Sie fordern insbesondere, die Vorgaben zu beachten, welche die Rechtsprechung für Stimmbindungsvereinbarungen entwickelt hat. So nützt es auch der Treuhand und treuhandähnlichen Gestaltungen, dass die Rechtsprechung zu Stimmbindungsvereinbarungen in jüngerer Zeit immer vertragsfreundlicher gerät. Darüber hinaus liefern Entscheidungspraxis und Schrifttum allerdings kaum Argumente, Vereinbarungen über die Stimmrechtsausübung im Rahmen treuhandähnlicher Gestaltungen großzügiger zu billigen, als wenn der einflusssuchende Dritte in keiner Weise wirtschaftlich an der Gesellschaft beteiligt ist. Erst anlässlich der Neuschaffung der *fiducie* wagten einige Autoren, eine freiere Stimmrechtszuordnung zu propagieren. Dies mag dem Reiz des neuen Rechtsinstituts und einigen textlichen Anhaltspunkten geschuldet sein, die das junge Gesetz bot. Doch berücksichtigten sie dabei kaum die gefestigte Rolle des Stimmrechts als wesentlichem Gesellschafterrecht und zogen sie erst recht nicht ihrem Grundsatz nach in Zweifel.

---

[770] Zu den *conventions de portage Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 937 f.; *Treille*, Rev. sociétés 1997, 721, 743 ff.; auch *Pollaud-Dulian*, Rev. sociétés 1999, 765, 772 ff.; *Lucas*, Rev. sociétés 2016, 726, 729, Rn. 4; allerdings JCl. Soc. Traité-*ders.*, Fasc. 2128, Stand: 07. 06. 2017, Rn. 66: „De fait, les annulations de conventions de portage sont exceptionnelles."; vgl. auch für eine Nichtigerklärung wegen Gesetzesumgehung Cass. com., 25. 09. 2012, Bull. Joly Sociétés 2012, 873 m. Anm. *Lucas.* Zur *convention de croupier Guyon*, Les Sociétés, Rn. 269.

[771] *Barrière*, Rev. sociétés 2018, 428, 433; *Dammann*, Rev. proc. coll. 2013, 1, Rn. 12 unter Berufung auf *Aynès*, Rev. Lamy dr. civ. mai 2009, 60, 65.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Daher scheint es mehr als fraglich, ob insbesondere die Rechtsprechung dem Liberalisierungssturm folgt und Vereinbarungen über das Stimmrecht billigt, allein weil sie im Kontext einer *fiducie* erfolgen. Der Gesetzgeber scheint ebenfalls abzuwarten. So entbehren die *fiducie* an Gesellschaftsanteilen und andere treuhandähnliche Beteiligungsformen weiterhin eigener Sonderregelungen für die Frage der Stimmrechtszuordnung.

6. Fazit: Einengung vertraglicher Gestaltungsfreiheit durch den Stimmrechtsschutz

Das Diktum vom Stimmrecht als wesentlichem Gesellschafterrecht kündigt bereits einen umfassenden Schutz dieses Rechts an, der sich in seinen konkreten Ausprägungen auch bestätigt. Streng wacht die Rechtsprechung über jegliche vertragliche Manipulation des Stimmrechts, was dem französischen Recht im internationalen Vergleich den Ruf eingebracht hat, besonders unnachgiebig zu sein. Die Vertragspraxis hat sich jedoch zunehmend Spielräume erkämpft und so zur Öffnung des Gesellschaftsrechts für mehr privatautonome Gestaltungen beigetragen.[772]

Seine grundsätzliche Abwehrbereitschaft zeigt das französische Recht bereits beim strikten Verbot stimmrechtsloser Gesellschaftsanteile. Es steht nach wie vor unumstößlich. Allein der Gesetzgeber kann Ausnahmen schaffen und hat dabei in den letzten Jahrzehnten eine gewisse Experimentierfreude gezeigt. So umriss er den Rahmen, innerhalb dessen Aktiengesellschaften stimmrechtslose Vorzugsaktien mit Dividendenvorzug und Stimmrechtszertifikate ausgeben konnten. Inzwischen hat er die gesetzliche Grundlage noch verbreitert und erlaubt den Gesellschaften, sich stimmrechtslose Vorzugsaktien gleichsam nach Maß zu schneidern. Auch dabei hat der Gesetzgeber aber mit einer Sonderregelung für die Aktiengesellschaften auf die Rufe der Praxis nach mehr Gestaltungsfreiheit reagiert, ohne das grundsätzliche Verbot stimmrechtsloser Gesellschaftsanteile in Frage zu stellen.

Eine ähnlich strenge Haltung setzt sich bei den Stimmrechtsvollmachten fort. Allerdings hat sich deren gesetzliches Regime seit den großen Gesellschaftsrechtsreformen aus den Jahren 1966 und 1978 auch kaum mehr verändert. So stechen gerade die französischen Kapitalgesellschaften weiterhin durch ein äußerst strenges Regime der rechtsgeschäftlichen Vertretung bei der Stimmrechtsausübung hervor. Es kann als Ausdruck eines allgemeinen Misstrauens gegen diese Art der Überlassung des Stimmrechts an einen Dritten gelten. So hat der Gesetzgeber durch die enge Einhegung der Bevollmächtigung beabsichtigt, dem Gesellschafter möglichst weitgehend die Freiheit bei der Stimmrechtsausübung zu sichern. Insbesondere soll die Bevollmächtigung lediglich für eine Gesellschafterversammlung gelten, sodass der Gesellschafter zumindest abschätzen kann, in welchen Fragen sein Vertreter mitentscheidet, und ihn dann zu einem bestimmten Verhalten anhalten kann. Zu-

[772] Zur *contractualisation du droit des sociétés* insgesamt vgl. nur *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 45 f., bereits oben zu Fn. 220.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

gleich zeigt die Tatsache, dass die Möglichkeit der Bevollmächtigung jedenfalls nicht grundsätzlich in Frage steht, dass auch das französische Recht einen Unterschied zwischen der stets unzulässigen Übertragung des Stimmrechts und der bloß vorübergehenden Überlassung zur Ausübung anerkennt. Dass die bloße Ausübungsüberlassung einem unverändert strikten Regime folgt, dürfte auch daran liegen, dass Literatur und Praxis insofern kaum Änderungsbedarf angemeldet haben; wo es notwendig schien, etwa bei den Vertretungsmöglichkeiten ausländischer Investoren, hat der Gesetzgeber aber durchaus Erleichterungen geschaffen.

Dieses Spannungsfeld von strengem Stimmrechtsschutz einerseits und praktischen Gestaltungswünschen andererseits fächern in besonderer Weise die Stimmbindungsvereinbarungen auf: Indem sie den Gesellschafter inhaltlich auf eine bestimmte Entscheidung festlegen, bedrohen sie die Freiheit der Stimmabgabe noch deutlicher, als es die stets widerrufliche Bevollmächtigung eines anderen tut. Dennoch haben sie sich in der Praxis als beliebtes Gestaltungsinstrument etabliert und verbreitet. Dieser nachhaltige praktische Druck scheint die Rechtsprechung bewogen zu haben, den Stimmbindungsvereinbarungen zunehmend großzügig zu begegnen. Wo lange noch die Zulässigkeit solcher Abreden in Frage stand, soll heute die Inhaltskontrolle bloß noch Stimmbindungen aussortieren, die der Gesellschaft Schaden zufügen könnten. Die Öffnung hat sich allerdings nur langsam vollzogen und hat noch eine beachtliche Hürde in Gestalt der Durchsetzungsfrage zu nehmen.

Die Entwicklung, welche das Recht der Stimmbindungsvereinbarungen nimmt, wird schließlich auch für die Treuhandgestaltungen relevant. Angesichts der bisher vorsichtigen Haltung der Rechtsprechung scheint es nämlich deutlich wahrscheinlicher, dass sie das Regime der Stimmbindung auch auf die Treuhand überträgt, als dass sie eigene Regeln für solche Gestaltungen akzeptiert. Wenn auch einige Stimmen für die *fiducie* wünschen, dass sie eine freie Zuordnung des Stimmrechts an den Treugeber erlaube, verträgt sich solch eine Lösung doch kaum mit dem gegenwärtigen Schutzkonzept des Stimmrechts als wesentlichem Gesellschafterrecht. Eine argumentative Einpassung in dieses Konzept gerade unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Interessen des Treugebers nimmt die Literatur zumindest bislang kaum vor. Auch der Gesetzgeber scheint sich nicht zu einer eigenen Regelung anzuschicken.

Damit konzeptualisiert das französische Recht das Stimmrecht nicht nur als wesentliches Gesellschafterrecht, sondern lässt dem Stimmrecht auch weitreichenden Schutz angedeihen. Als Hüterin des Stimmrechts hat sich dabei insbesondere die Rechtsprechung bewährt, die das hergebrachte strenge Schutzkonzept durchsetzt und nur langsam dem Fortschrittsdrängen der Gestaltungspraxis nachgibt. Ihre Beharrungskraft mag allerdings auch eine besonders laute Gegenbewegung ausgelöst haben, die sich in einer Grundlagenkritik am Verbot der isolierten Abtretung des Stimmrechts äußert. Der nähere Blick auf die Forderungen, die diese Bewegung ausmachen, legt nämlich nahe, dass es tatsächlich weniger um die Frage der bloßen Abtretbarkeit geht – die vorgebrachten praktischen Bedürfnisse mögen nämlich auch

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

anderweitig zu befriedigen sein. Vielmehr erheben sie Zweifel an der grundsätzlichen Berechtigung des strengen Stimmrechtsschutzes, der zahlreiche Gestaltungsversuche beschneidet, aber nach wie vor das geltende Recht prägt. Eine grundstürzende Revolution des geltenden Stimmrechtsschutzes lässt mithin auf sich warten.

III. Fazit: Stimmrecht zwischen praktischen Bedürfnissen und theoretischen Zwängen

Beim Umgang mit dem Stimmrecht des Gesellschafters müssen die Rechtsordnungen ein ausgewogenes Maß finden zwischen den Bedürfnissen der Praxis einerseits und den Anforderungen einer rechtssicheren theoretischen Erfassung andererseits. Literatur und Rechtsprechung nähern sich dieser Herausforderung in Deutschland und Frankreich von verschiedenen Seiten. So wagt das deutsche Recht eine verhältnismäßig pragmatische Handhabung von Vertragsinstrumenten, welche die Stimmrechtsausübung in Abweichung vom gesetzlichen Regelfall ordnen. Das französische Recht beharrt indes auf einem strengen Stimmrechtsschutz, der im Ruf steht, die vertragliche Gestaltung der Beteiligungsverhältnisse teilweise über Gebühr zu erschweren.[773] Im Einzelnen stellen sich die Verhältnisse freilich nuancierter dar.

Im Ausgangspunkt umreißt das deutsche Recht den Stimmrechtsschutz zunächst enger als das französische Recht: Während der Stimmrechtsschutz in Deutschland wesentlich auf dem Abspaltungsverbot basiert, sichert das französische Recht dem Stimmrecht seinen Status als wesentliches Gesellschafterrecht. Paradigmatisch manifestiert sich dieser Unterschied bei der Frage, ob die Gesellschafter stimmrechtslose Anteile an ihrer Gesellschaft schaffen können. Im deutschen Recht besteht Bereitschaft in Literatur und Rechtsprechung, solch eine Gestaltung auch jenseits der Aktiengesellschaften hinzunehmen. Dabei betonen sie aber auch die im französischen Recht prominent gewordene Unterscheidung zwischen dem Stimmrecht und dem Mitwirkungsrecht in sonstiger Form, etwa durch Information und Teilnahme an der Gesellschafterversammlung. Jedenfalls letztgenannte Rechte stünden auch dem stimmrechtslosen Gesellschafter noch zur Verfügung. In Frankreich hat der Gesetzgeber dagegen zwar neuerdings die möglichen Formen stimmrechtsloser Aktien ausgeweitet. Jenseits der Aktiengesellschaft scheint es aber weiterhin schlicht undenkbar, eine Gesellschaftsbeteiligung ohne ein korrespondierendes Stimmrecht einzugehen. Die Unterscheidung von Stimm- und Teilnahmerecht bzw. Mitwirkungsrecht verdankt ihre Prominenz denn auch nicht Konfliktfällen stimmrechtsloser Anteile, sondern der notwendigen Koordination verschiedener an einem Gesellschaftsanteil berechtigter Personen, etwa bei einem *usufruit* an Gesellschaftsanteilen.

[773] Rechtsvergleichend bereits ähnlich *Hauptmann*, Droit de vote, 366 ff., insbes. 366: „Le droit français a une conception plus rigoureuse de la liberté du suffrage."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Der unterschiedliche Umgang mit stimmrechtslosen Gesellschaftsanteilen überschneidet sich schließlich mit einem unterschiedlichen Blick auf die Ziele des Stimmrechtsschutzes: Während in Deutschland der Stimmrechtsschutz zuvörderst Funktions- und Verkehrsfähigkeit der Gesellschaft dient, erhält das Stimmrecht in der französischen Literatur noch immer besondere Aufmerksamkeit als Instrument zum Schutz des einzelnen Gesellschafters, das ihm Einflussnahme auf die Gesellschaftsangelegenheiten sichert, um seine Vermögensinteressen zu verteidigen. Erwägungen zur Funktionsfähigkeit der Gesellschaft durchziehen freilich auch den französischen Diskurs, doch treten sie typischerweise hinter den Individualschutzgedanken zurück. Diese Betonung des Schutzes des einzelnen Gesellschafters mag auch erklären, warum sich in Frankreich für treuhandähnliche Gestaltungen noch kein Sonderregime ausgebildet hat, das den Treugeber stärker in die Gesellschaftsangelegenheiten einbezieht. Denn solch ein Regime geht notwendig zu Lasten des formalen Gesellschafters und widerspricht daher dem primären Schutzziel des französischen Rechts.

Daneben betont das französische Recht besonders die Freiheit der Stimmabgabe, die sogenannte *liberté du vote*. Sie macht eine eigenständige Ausprägung des Stimmrechtsschutzes aus. Niedergeschlagen hat sie sich insbesondere in den strengen Vorgaben für Stimmrechtsvollmachten und Stimmbindungsvereinbarungen. Sie wollen sicherstellen, dass der Gesellschafter seine Stimme in seinem Sinne abgeben kann oder zumindest abgegeben sieht. Dieser Gedanke schwingt zumindest implizit auch im deutschen Abspaltungsverbot mit. So gilt die wesentliche Anforderung jederzeitiger Widerruflichkeit auch im deutschen Recht für die rechtsgeschäftliche Bevollmächtigung zur Stimmabgabe. Hinsichtlich der Stimmbindungsvereinbarungen prägt das deutsche Recht zwar eine breite Bekenntnis zu deren grundsätzlicher Zulässigkeit.[774] Doch erfährt die Bindung verschiedene Einschränkungen oder wirft zumindest Fragen auf, wo gesetzliche Verbote oder die Treuepflicht das Stimmrecht lenken. Zudem bereitet die Durchsetzung solcher Stimmbindungsvereinbarungen nach wie vor praktische Schwierigkeiten, auch wenn die deutsche Rechtsprechung im ordentlichen Verfahren Wege aufgezeigt hat, wie eine Durchsetzung technisch aussehen könnte. Von daher scheint das Bekenntnis zu Zulässigkeit und Durchsetzbarkeit in Deutschland weitreichender als die tatsächlichen Rechtsfolgen, die es trägt.[775]

---

[774] Dies rechtsvergleichend mit einem stärker individualvertraglichen und weniger gesellschaftsrechtlichen Zugang der deutschen Rechtslehre zu Stimmbindungsvereinbarungen in Verbindung bringend *Hauptmann*, Droit de vote, 490 f.

[775] Vgl. rechtsvergleichend auch *Hauptmann*, Droit de vote, 490: „Entre le régime de semi-liberté du droit français et le régime de liberté du droit allemand, l'opposition est certaine. Mais vouloir s'arrêter à cette seule constatation serait méconnaître la réalité." Dagegen *Winkler*, Stimmrecht der Aktionäre in der EU, 79: „Darüber hinaus existieren unterschiedlich weit reichende Beschränkungen der Stimmbindungsvereinbarungen in den Rechtsordnungen. Deutschland ist in diesen Beschränkungen am striktesten, gefolgt von Frankreich." unter Hinweis auf die unterschiedliche Behandlung von Stimmbindungen gegenüber der Gesellschaft oder ihren Verwaltungsorganen.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Auch das deutsche Recht schränkt Vereinbarungen über die Stimmrechtszuordnung und -ausübung mithin ein und leidet in mancherlei Hinsicht unter Rechtsunsicherheit. Zwar mag es sein, dass sich die Rechtsprechung in Frankreich weniger pragmatisch gibt als in Deutschland, doch hat sich das Stimmrecht schlicht als sensibles Recht bestätigt, das vertragliche Gestaltungen nur in gewissem Maße duldet. Daher überrascht der Furor, mit dem in Frankreich eine Gegenbewegung den strengen Stimmrechtsschutz herausfordert. Mit dem Verbot, das Stimmrecht isoliert vom Gesellschaftsanteil abzutreten, hat sie sich zudem eine Gestaltung ausgesucht, die auch im internationalen Vergleich kaum praktiziert scheint. Es bleibt daher abzuwarten, ob die jüngsten Forderungen tatsächlich eine Lockerung des Stimmrechtsschutzes in Frankreich einzuleiten vermögen. Die Praxis scheint sich jedenfalls zu beiden Seiten des Rheins mit den rechtlichen Besonderheiten arrangiert zu haben. Dies gilt im Wesentlichen auch für die schwierige Frage der Stimmrechtszuordnung bei Nießbrauch und *usufruit* an Gesellschaftsanteilen.

C. Konsequenzen für den Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen

Das Abspaltungsverbot in Deutschland und der Stimmrechtsschutz als wesentliches Gesellschafterrecht in Frankreich tragen dazu bei, dass die Entscheidung über grundlegende Gesellschaftsangelegenheiten Sache der Gesellschafter und frei vom Einfluss gesellschaftsfremder Dritter bleibt. Sie schließen nicht nur formell die isolierte Übertragung des Stimmrechts aus, sondern setzen auch der inhaltlichen Einflussnahme auf die Stimmabgabe durch den Gesellschafter Grenzen. Nießbrauch und *usufruit* an Gesellschaftsanteilen gelten zwar im Grundsatz unstreitig als zulässig, vor dem Hintergrund dieses Stimmrechtsschutzes steht jedoch immer wieder in Frage, ob diese Instrumente das Stimmrecht auch dem Nießbraucher zuweisen können, obschon er nicht selbst die Gesellschafterstellung einnimmt. Weder die abstrakten Schutzkonzepte noch deren konkrete Ausprägungen sprechen aber dagegen, das Stimmrecht dem Nießbraucher zu überlassen. In Deutschland gewährleistet gerade die Stimmrechtsausübung durch den Nießbraucher die Ziele und respektiert die Wertungen, die hinter dem Abspaltungsverbot stehen (I.). Im gegenwärtigen französischen System des Stimmrechtsschutzes scheint dagegen die gesetzliche Klarstellung unentbehrlich, dass der Nießbraucher das Stimmrecht ausüben darf (II.). Unterstützung findet die Zuordnung des Stimmrechts zum Nießbraucher schließlich in ökonomischen Erklärungsmustern. Überträgt man die Überlegungen, warum gerade Gesellschaftern und nur ihnen ein Stimmrecht zusteht, zeigt sich nochmals, dass der Nießbraucher tatsächlich der Rechts- und Interessenlage eines Gesellschafters nähersteht als der eines gesellschaftsfremden Dritten und daher auch zur Ausübung des Stimmrechts berechtigt sein sollte (III.)

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

I. Übereinstimmung mit Wertungen des Abspaltungsverbots in Deutschland

Das Abspaltungsverbot hindert die Zuweisung des Stimmrechts an den Nießbraucher nicht. Weder spaltet der Nießbrauch das Stimmrecht vom Gesellschaftsanteil, noch steht besagtes Verbot sonst der Stimmrechtsausübung durch den Nießbraucher im Wege. Vielmehr trägt die Zuweisung des Stimmrechts an den Nießbraucher dazu bei, das Stimmrecht demjenigen anzuvertrauen, der von den Gesellschafterbeschlüssen wesentlich betroffen wird.

Der Nießbrauch am Gesellschaftsanteil bewirkt zunächst keine Abspaltung des Stimmrechts im formalen Sinne.[776] Zwar übt mit dem Nießbraucher ein anderer als der Gesellschafter das Stimmrecht aus, doch trennt der Nießbrauch das Stimmrecht nicht endgültig vom Gesellschaftsanteil.[777] Der Nießbraucher, dem der Nießbrauch das Stimmrecht zuweist, hält dieses Recht vielmehr kraft seiner dinglichen Berechtigung am Gesellschaftsanteil.[778] Nießbraucher und Gesellschafter stehen nebeneinander in einer Art der Rechtsgemeinschaft.[779] Gleich welcher der beiden Berechtigten das Stimmrecht ausübt, er hält es kraft seines Rechts am Gesellschaftsanteil; das Stimmrecht entspringt damit weiterhin dem Gesellschaftsanteil und verselbständigt sich auch durch die Zuweisung an den Nießbraucher nicht.

Zudem führt der Nießbrauch nicht zu einer endgültigen Zuordnung des Stimmrechts an den Nießbraucher als Nicht-Gesellschafter.[780] Denn der Nießbrauch ist zwingend ein endliches Recht, das spätestens mit dem Tod des Nießbrauchers erlischt.[781] Dies illustriert das Bild von der Elastizität des Eigentums[782]: Der Nieß-

---

[776] *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601, 605 f.; *Ulmer*, in: FS Fleck, 388 f.; *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 411; in einem *obiter dictum* auch BGH, Beschl. v. 03.07.1989 – II ZB 1/89, NJW 1989, 3152, 3155; krit. *Sudhoff*, NJW 1974, 2205, 2208.

[777] Vgl. etwa KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 54 zur möglichen Deutung der Stimmrechtsausübung durch den Nießbraucher als „Ausübung fremden Stimmrechts kraft Verwaltungsbefugnis", allerdings Rn. 64: „gewisse Ausnahme von dem Verbot der Aufspaltung".

[778] *Flume*, BGB AT I/1, § 17 VI, 366; *Habersack*, Mitgliedschaft, 110 f.; *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601, 605 f.; *Ulmer*, in: FS Fleck, 390; wohl auch MüKo BGB-*Schäfer*, § 717 Rn. 12; Habersack/Schäfer-*ders.*, § 105 Rn. 114; vgl. ebenfalls MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 97; *Reichert/Schlitt/Düll*, GmbHR 1998, 565, 573; weitergehend gar Koller/Kindler/Roth et al.-*Kindler*, § 105 Rn. 23: „der Nießbraucher am GesAnteil wird, soweit dies mit der Ausübung des Nießbrauchs verbunden ist, ebenfalls materiell Gesellschafter".

[779] *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 398; *ders.*, WM 1992, 1, 26; zust. *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 253; vgl. auch *Foerster*, Die Zuordnung der Mitgliedschaft, 285: „Es handelt sich bei Rechten des Nießbrauchers überhaupt nicht um eine Abspaltung, da lediglich die tatsächliche Aufteilung des materiellen Tatbestands zwischen Nießbraucher und Nießbrauchsbesteller berücksichtigt wird."; Staudinger-*Heinze*, Anh zu §§ 1068 f Rn. 60; *Kruse*, RNotZ 2002, 69, 75; *Superczynski*, Das Stimmrecht beim Niessbrauch an Aktien und GmbH-Geschäftsanteilen, 26; *Wedemann*, NZG 2013, 1281, 1282.

[780] Zu diesem Argument etwa *Fleck*, in: FS R. Fischer, 125; allgemein auch BGH, Urt. v. 11.10.1976 – II ZR 119/75, WM 1976, 1247, 1250.

[781] § 1061 BGB; dazu bereits Kapitel 3 – A.I.1.a), Fn. 26.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

brauch begründet nur vorübergehend eine abweichende Rechteordnung; die Rechte aus dem belasteten Gegenstand behalten allerdings ihre Verbindung zu letzterem, sodass mit Ende der Belastung der ursprüngliche Zustand wiederhergestellt wird und die zwischenzeitlich einem anderen zugeordneten Rechte automatisch an den Eigentümer bzw. Inhaber des belasteten Gegenstandes zurückfallen. Belegt die sachenrechtliche Terminologie diese zwischenzeitliche Rechteverschiebung auch mit dem Terminus der Abspaltung[783], handelt es sich doch bei näherer Betrachtung um keine endgültige Abspaltung, wie das Abspaltungsverbot sie im Gesellschaftsrecht sanktioniert.

Daneben sprechen auch die Wertungen hinter dem Abspaltungsverbot nicht dagegen, dass der Nießbraucher anstelle des Gesellschafters in der Gesellschafterversammlung abstimmt.[784] Denn ähnlich einem Treugeber betreffen die Gesellschaftsangelegenheiten auch den Nießbraucher.[785] Sowohl der Nießbraucher wie auch der Gesellschafter haben ein wirtschaftliches Interesse an einer positiven Entwicklung der Gesellschaftsgeschäfte. Während der Nießbraucher die ausgeschütteten Gewinne erhält, bleiben dem Gesellschafter Leistungen aus der Substanz des belasteten Anteils sowie die Aussicht, nach Erlöschen des Nießbrauchs wieder selbst an den Gesellschaftsgewinnen teilzuhaben. Dem Nießbraucher liegt somit an erfolgreichem Wirtschaften, um eine Gewinnauszahlung zu erreichen; für den Gesellschafter ist eine positive Gesellschaftsentwicklung von Bedeutung, um die Gesellschaft langfristig gesund und wettbewerbsfähig zu wissen. Anders als bei der Treuhand vereint also nicht der Treugeber als Nicht-Gesellschafter die typischen Interessen des Gesellschafters auf sich. Die Anreize verteilen sich vielmehr entsprechend der Rechte aus dem Gesellschaftsanteil auf Nießbraucher und Gesellschafter; zwar sind sie jeweils auf ihre eigene Rechtsstellung bedacht, doch hängt diese letztlich für beide an einer erfolgreichen Geschäftstätigkeit der Gesellschaft.[786]

Entsprechend teilen weder Nießbraucher noch Gesellschafter voll die typischen Interessen eines Gesellschafters, doch tragen sie beide – komplementäre – Züge dieser typischen Rechte- und Interessenlage. Soweit aber beide aufgrund ihrer

[782] Vgl. Staudinger-*Althammer*, § 903 Rn. 4; *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 12 ff.

[783] Zur Kritik an diesem Begriff bereits oben Kapitel 3 – A.I.1.a), 140 f.

[784] Anders mit allg. Blick auf die Funktion des Stimmrechts *Teichmann*, ZGR 1972, 1, 11.

[785] Vgl. auch hinsichtlich der Bevollmächtigung des Nießbrauchers *K. Schmidt*, ZGR 1999, 601, 611: „der Nießbraucher als an der Mitgliedschaft Berechtigter kein gesellschaftsfremder Dritter ist". Ähnlich bereits in einem *obiter dictum* BGH, Urt. v. 08. 10. 1953 – IV ZR 248/52, JR 1954, 59: „Die Rechtsstellung des Nießbrauchers […], die die Befugnisse in eigenem Namen ausüben, kommt damit der Rechtsstellung des Anteilseigners nahe."; zust. *Weipert*, JR 1954, 60.

[786] Vgl. *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 259: „Von einem qualitativ ‚umfassenderen' Interesse oder besserer Sachkenntnis kann man nicht reden"; siehe auch *Foerster*, Die Zuordnung der Mitgliedschaft, 285: „Nießbraucher und Nießbrauchsbesteller sind allerdings jeweils partiell materielle Mitglieder."; *Hermes*, DStR 2019, 1777, 1778: „gemeinsame[] Zweckverfolgung". Zu den potentiellen Konflikten zwischen Nießbraucher und Gesellschafter Staudinger-*Heinze*, Anh zu §§ 1068 f Rn. 121.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Rechtsposition am Wohl der Gesellschaft interessiert sind, können sie auch beide die Rolle des Abstimmenden in der Gesellschafterversammlung ausfüllen.[787] Jedenfalls verkörpert der Gesellschafter nicht allein die Einheit aus Rechten, Pflichten und Verantwortung, welche typischerweise das Stimmrecht stützt. Auf Grund der ihm verbleibenden Anreize und als formaler Gesellschafter kann er aber dennoch zur Abstimmung berufen sein, wie es wohl nirgends bestritten wird. Mit Blick auf die materielle Interessenlage ließe es sich aber ebenso rechtfertigen, auch den Nießbraucher als originär Stimmberechtigten zuzulassen. Denn da er insbesondere an den Gewinnen teilhat, welche die Gesellschaft erwirtschaftet, während sein Nießbrauchsrecht besteht, scheint seine Betroffenheit und sein Interesse an den Gesellschaftsgeschäften stärker und gegenwärtiger betroffen als das des Gesellschafters, der eher prospektiv von einer positiven Geschäftsentwicklung profitiert. Damit steht der Nießbraucher der Position eines typischen Gesellschafters sogar näher als der Gesellschafter, dessen Anteil mit einem Nießbrauch belastet ist.[788]

Im Übrigen bindet der Nießbrauch den Abstimmenden an die Interessen des anderen Teils, gleich ob Nießbraucher oder Gesellschafter das Stimmrecht zukommt. So ist der Nießbraucher gehalten, seine Nutzung des belasteten Gegenstandes im Rahmen der wirtschaftlichen Bestimmung und der ordnungsmäßigen Wirtschaft zu halten. Umgekehrt darf der Eigentümer nicht die Nutzung durch den Nießbraucher vereiteln.[789] Beide Aspekte berühren aber auch das Stimmrecht: Denn das Stimmrecht ermöglicht die Mitwirkung an verschiedensten Beschlüssen, etwa über die Gewinnverwendung, die Auswahl der Verwaltungsorganwalter oder die Organisation der Gesellschaft durch den Gesellschaftsvertrag. Diese Beschlüsse haben aber teils Auswirkungen auf das Gewinninteresse des Nießbrauchers, teils auf das Substanzwahrungsinteresse des Gesellschafters, meist sogar auf beide Aspekte. Egal welcher der beiden Berechtigten abstimmt, er hat bei seiner Entscheidung kraft der schuldrechtlichen Bindung durch den Nießbrauch auch die Interessen des anderen Teils einzubeziehen.[790] Aus gesellschaftsrechtlicher Sicht könnte man daher auch die typische Interessenkonstellation eines Gesellschafters hergestellt sehen: Zwar halten beide bloß einen Teil des Interessenpuzzles, das die Gesellschafterstellung kennzeichnet; doch projeziert der Nießbrauch ein Abbild der jeweils fehlenden Puzzleteile mittels des gesetzlichen Schuldverhältnisses auf den anderen Berechtigten. Die Summe der originär kraft des Nießbrauchsrechts vermittelten Interessen und der

[787] Vgl. auch *Harders*, Nießbrauch am Kommanditanteil, 38. Dagegen nur bei einer Gemeinschaftszuständigkeit von Nießbraucher und Gesellschafter die Richtigkeitsgewähr von Beschlüssen gesichert sehend *Foerster*, Die Zuordnung der Mitgliedschaft, 360.

[788] Ausdrücklich *Flume*, BGB AT I/1, § 17 VI, 363; so wohl auch *Superczynski*, Das Stimmrecht beim Niessbrauch an Aktien und GmbH-Geschäftsanteilen, 84; *Wachter*, DStR 2016, 2065, 2068; ähnlich unter Hinweis auf die Vertragspraxis *Wedemann*, NZG 2013, 1281, 1287.

[789] Vgl. §§ 1036 Abs. 2, 1065 BGB; dazu auch MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 340 ff.

[790] Allerdings krit. zur Durchsetzbarkeit dieser Pflichtenbindung *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 259 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

ergänzenden Interessenwahrungspflichten, die das gesetzliche Schuldverhältnis zwischen Nießbraucher und Eigentümer begründet, ähnelt daher der Interessenlage eines Gesellschafters, wie sie sich aus seiner Rechte- und Pflichtenstellung ergibt.

Mit Blick auf diese Interessenlage lassen sich die zur Treuhand vorgebrachten Argumente auch auf den Nießbraucher münzen: Da er ein zumindest wesentlich wirtschaftlich Betroffener ist, kann ihm zugetraut werden, das Stimmrecht im Sinne der Gesellschaft auszuüben. Daher steht es im Einklang mit den Wertungen des Abspaltungsverbotes, wenn er das Stimmrecht erhalten soll, obschon er nicht selbst Gesellschafter ist. Die inhärente Richtigkeitsgewähr der kollektiven Entscheidungsfindung in der Gesellschaft scheint nicht bedroht.

II. Gesetzliche Klarstellung in Frankreich

Das Stimmrecht des Nießbrauchers passt sich nur schwer in das Konzept des Stimmrechtsschutzes ein, wie ihn das französische Recht heute praktiziert. Denn der umfassende Schutz des Stimmrechts als wesentlichem Gesellschafterrecht schließt es grundsätzlich aus, einem Gesellschafter das Stimmrecht zu nehmen und es auf eine andere Person zu übertragen.[791] Seine Gesellschafterstellung büßt der Anteilsinhaber durch die Bestellung eines *usufruit* aber nicht ein. Als wesentliches Gesellschafterrecht muss ihm daher ein Stimmrecht zukommen.

Freilich bietet der *usufruit* verschiedene Ansatzpunkte, um eine Sonderrolle auch im französischen Recht des Stimmrechtsschutzes zu rechtfertigen. Denn zum einen ist er ein dingliches Recht, das den Gesellschaftsanteil selbst belastet und dem Nießbraucher daher eine besonders starke Rechtsstellung gibt. Nicht umsonst hat ein Autor den Nießbraucher als Eigentümer auf Zeit bezeichnet[792] und nicht umsonst hat die Gesellschaftsrechtsliteratur gefragt, ob auch der Nießbraucher selbst Gesellschafter ist[793]. Erkennt man aber an, dass der Nießbraucher derart unmittelbare und umfassende Rechte hält, ist es ein kleiner Schritt, auch das Stimmrecht zu diesen Rechten zu zählen. Zum anderen kennzeichnet den *usufruit*, dass er eine bloß endliche Berechtigung begründet und spätestens mit dem Tod des Nießbrauchers endet.[794] Der Gesellschafter müsste daher nur auf absehbare Zeit zugunsten des Nießbrauchers auf sein Stimmrecht verzichten. Schließlich ließe sich wie im deutschen Recht argumentieren, dass die Interssenstruktur des Nießbrauchers eine Ausnahme vom strengen Stimmrechtsschutz rechtfertigt und ihn zur Ausübung des

[791] Dazu oben Kapitel 4 – A.II.1. und Kapitel 4 – B.II.2.

[792] *Dross*, Les choses, Überschrift zu Rn. 80; dazu oben Kapitel 3 – A.II.1.a)cc).

[793] Dazu oben Kapitel 1 – B.I., 39 f.

[794] Art. 617 C. civ. Dazu *François*, D. 2019, 1660, 1663: „de manière à interdire l'instauration perpétuelle d'une propriété divisée en un titre de propriété légal et un titre de propriété effectif".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Stimmrechts anbietet.[795] Allerdings hat diese Argumentation im französischen Recht noch nicht Fuß gefasst und letztlich kann sie auch nicht die individualschützende Seite des Stimmrechts befriedigen, die das Stimmrecht als Verteidigungsinstrument gerade dem Gesellschafter erhalten will.[796] Daher dürfte der Mut der frühen Rechtsprechung, dem Nießbraucher das Stimmrecht zumindest in manchen Angelegenheiten zuzusprechen,[797] tatsächlich auf seine starke Rechtsstellung zurückzuführen sein sowie auf den Umstand, dass der Stimmrechtsschutz erst in den letzten Jahrzehnten an Präzision und Schärfe gewonnen hat.

Umso glücklicher scheint daher heute die gesetzliche Klarstellung der Stimmrechtszuordnung beim *usufruit* an Gesellschaftsanteilen. Denn gesetzliche Durchbrechungen erlaubt auch der Stimmrechtsschutz in seiner gegenwärtigen Form.[798] Daher ist die Stimmrechtszuordnung an den Nießbraucher unproblematisch, solange sie auf den Gesetzgeber zurückgeht. Vor diesem Hintergrund erklären sich auch die Diskussionen um die Reichweite vertraglicher Gestaltungsmöglichkeiten: Der Gesetzgeber hat lediglich bestimmt, dass der Gesellschaftsvertrag eine abweichende Stimmrechtszuordnung vorsehen kann. Er präzisierte allerdings nicht, ob dies auch Gestaltungen einschließt, die dem Gesellschafter das Stimmrecht weitgehend oder völlig entziehen und dem Nießbraucher zuweisen.[799] Der Streit um die Reichweite der Gestaltungsfreiheit entstand so zumindest auf gesellschaftsrechtlicher Seite aus einem Auslegungsproblem. Dies hat die Rechtsprechung inzwischen dahingehend gelöst, dass die gesetzliche Ermächtigung zu gesellschaftsvertraglichen Zuordnungsregeln auch gestattet, das Stimmrecht vollständig zulasten des Gesellschafters dem Nießbraucher einzuräumen.

III. Stimmrechtszuordnung anhand ökonomischer Kriterien

Das Stimmrecht des Nießbrauchers fügt sich einfacher in das System des Stimmrechtsschutzes, wie ihn das deutsche Abspaltungsverbot verwirklicht, denn in die französischen Vorgaben. Dies liegt zuvörderst daran, dass das französische Recht insbesondere den Schutz des einzelnen Gesellschafters bezweckt, der nicht seines Stimmrechts beraubt werden darf. Dies erschwert es, das Stimmrecht dem Nießbraucher zuzuweisen und zugleich dem Gesellschafter zu entziehen. Die kollektive Seite des Stimmrechtsschutzes, die auf die Integrität und die Funktionsfähigkeit des

[795] Vgl. aber hinsichtlich des Mitwirkungsrechts nun *Coupet*, Bull. Joly Sociétés octobre 2019, 35, 36: „l'usufruitier est intéressé à la bonne marche sociale – et souvent impliqué au premier plan".

[796] Dazu Kapitel 4 – A.II.2.b).

[797] Dazu Kapitel 2 – B.I.2.

[798] Vgl. insbesondere Cass. com., 23. 10. 2007, Dr. sociétés 2007, comm. 219: „que tout associé a le droit de participer aux décisions collectives et de voter et que les statuts ne peuvent déroger à ces dispositions que dans les cas prévus par la loi", oben Kapitel 4 – A.II.1.c).

[799] Dazu insgesamt Kapitel 2 – B.II.2.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

gesellschafterlichen Beschlussfassungsprozesses zielt, berührt diese Stimmrechtsverlagerung dagegen nicht so sehr. Dies kann einerseits auf die starke dingliche Rechtsposition zurückgeführt werden, die der Nießbraucher einnimmt; andererseits ergibt sich dies aus der Interessenlage, wie seine Rechte- und Pflichtenstellung sie kennzeichnet und die ihn weitgehend wie einen Gesellschafter entscheiden lässt.

Insbesondere die Auffächerung der Interessen der Gesellschafter und die Erwägungen zum Ausschluss gesellschaftsfremder Dritter von der Beschlussfassung nutzen Argumente, wie sie auch die ökonomische Analyse des Gesellschafterstimmrechts zu Tage gefördert hat.[800] Daher verwundert es nicht, dass einzelne Autoren Gedanken der ökonomischen Analyse unmittelbar in ihre Argumentation zum nationalen Recht übernommen haben.[801] Diese Spuren ökonomischer Argumentation sollen im Folgenden vertieft werden (1.). Dadurch gewinnen auch die Argumente in der gegenwärtigen Diskussion an Schärfe. So weitet die ökonomische Analyse den Blick auf das Abspaltungsverbot und seine Schutzzwecke. Sie erleichtert auch die Bewertung der Lage des Nießbrauchers: Er bietet sich auch im Lichte der ökonomischen Analyse zur Ausübung des Gesellschafterstimmrechts an (2.).

1. Konkretisierung des Abspaltungsverbots durch ökonomische Analyse

Die ökonomische Analyse des Rechts hat ihre Wurzeln und ihren nach wie vor ausgeprägtesten Stamm in den USA. Dort entstand auch umfangreiche Literatur, die das Stimmrecht des Gesellschafters als wesentlichen und wirtschaftlichen Bestandteil der Unternehmensorganisation zu erklären versucht. Deren Grundgedanken sollen helfen, eine weitere Perspektive auf die Frage einzunehmen, wer beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen in der besten Position ist, das Stimmrecht auszuüben, Nießbraucher oder Gesellschafter. Allerdings hat sich die Debatte im spezifisch US-amerikanischen Kontext entwickelt; zahlreiche Argumente und Einwände erklären sich aus den Besonderheiten des dortigen Rechts. Daher sind zunächst einige Eckpunkte dieser speziellen Rahmenbedingungen klarzustellen, um eine sachgerechte Einordnung der einzelnen Thesen zu gewährleisten (a)). Erst so können aus den Grundgedanken des US-amerikanischen Diskurses (b)) Lehren destilliert werden, die auch auf andere Rechtsordnungen und rechtsformübergreifend passen (c)).

---

[800] Etwa KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 63 unter Verweis auf gesetzgeberische Vorgaben; zu dieser Verbindung auch *Osterloh-Konrad*, ZGR 2012, 35, 58; ähnlich *Mittermeier*, Empty Voting, 59 f.; vgl. auch die Einbindung der ökonomischen Analyse bei *Zimmermann*, Das Aktiendarlehen, 271. Im französischen Diskurs etwa *Koering*, „Une action – une voix", 57 ff.; zur Verbindung von Risiko und Entscheidungsmacht schon *Tamboise*, Le nouveau régime du droit de vote dans les sociétés par actions d'après la Loi du 13 Novembre 1933, 17.

[801] Für eine Rezeption etwa Großkomm AktG-*Grundmann*, § 133 Rn. 85 ff.; KK AktG-*Tröger*, § 133 Rn. 9 ff., zum Abspaltungsverbot dort Rn. 15. Allgemein zur Erklärungskraft der ökonomischen Theorie vgl. *H. Fleischer*, ZGR 2001, 1.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

a) Eckpunkte der US-amerikanischen Debatte

Die ökonomische Stimmrechtsanalyse nimmt ihren Ausgang von der Beobachtung, dass das Recht sämtlicher US-amerikanischer Bundesstaaten sowie die überwiegende Mehrheit der dort geschlossenen Gesellschaftsverträge den Gesellschaftern ein Stimmrecht einräumt. Einem solch durchdringenden und beständigen Trend wird gemeinhin zugetraut, auf einer gewissen theoretischen Rationalität und praktischen Effizienz zu beruhen; das Gesellschafterstimmrecht hat sich nach dieser Lesart quasi evolutionär behauptet.[802] Zu den Gründen aber, warum Gesellschafter und nur Gesellschafter ein Stimmrecht erhalten haben, sind widerstreitende Theorien entstanden.

Will man diese verschiedenen Erklärungsversuche für die Diskussion um das deutsche Abspaltungsverbot nutzbar machen, gilt es, die Besonderheiten des US-amerikanischen Gesellschaftsrechts[803] und des dortigen rechtswissenschaftlichen Diskurses zu berücksichtigen. Im Fokus standen und stehen in den USA die *public corporations,* d. h. börsennotierte Kapitalgesellschaften, die in etwa der deutschen Aktiengesellschaft funktional vergleichbar sind. Der Löwenanteil juristischer Veröffentlichungen befasst sich mit diesen Gesellschaften. Die Anteile US-amerikanischer *public corporations* befinden sich dabei traditionell überwiegend im Streubesitz.[804]

Von dieser Eigentümerstruktur ausgehend diagnostizierten *Adolf Berle* und *Gardiner Means* bereits in den 1930er Jahren[805] ein Auseinanderfallen von Eigentum und Herrschaft in den *public corporations,* die sog. *separation of ownership and control:* Da die zahlreichen Kleinanleger, die den Gesellschafterkreis der *public corporation* ausmachen, sich in der Regel nicht für das Tagesgeschäft der Gesellschaft interessierten, könnten die Leitungsorgane das Unternehmen weitgehend unbehelligt führen. Diese umfangreiche Eigenständigkeit der Leitungsorgane hat

[802] *Easterbrook/Fischel*, 26 J.L. & Econ. 395, 406 (1983).

[803] Zwar liegt das US-amerikanische Gesellschaftsrecht in der Gesetzgebungskompetenz der einzelnen Bundesstaaten, doch hat sich einerseits eine gewisse Angleichung vollzogen, andererseits kommt den Rechtsordnungen einiger Bundesstaaten besondere Bedeutung zu, da sie ausgesprochen erfolgreich Gesellschaftsgründungen anziehen konnten, zuvörderst natürlich Delaware, dessen Vorschriften auch hier im Vordergrund stehen sollen; vgl. zum Erfolg Delawares *Macey/Moll/Hamilton*, Business Organizations, 129 ff.; zum Ganzen auch *Merkt*, US-amerikanisches Gesellschaftsrecht, Rn. 216.

[804] Vgl. *Berle/Means*, Modern Corporation, 47; dazu etwa *Thomas/Edelman*, in: Hill/Thomas, Research Handbook on Shareholder Power, 21. Kapitel, 459: „We will focus on public corporations with diffuse ownership since they are the most common and the most important economically."; krit. allerdings *La Porta/Lopez-de-Silanes/Shleifer et al.*, 106 J. Pol. Econ. 1113, 1146 (1998): „Dispersed ownership in large public companies is simply a myth.", die aber jedenfalls eine vergleichsweise geringe Anteilseignerkonzentration in den USA feststellen, vgl. dort 1147. Zum Bedeutungsgewinn institutioneller Investoren vgl. nur *Wells*, in: Hill/Thomas, Research Handbook on Shareholder Power, 1. Kapitel, 23 ff.

[805] *Berle/Means*, Modern Corporation, 119 ff.; vgl. auch die historische Kontextualisierung bei *Wells*, in: Hill/Thomas, Research Handbook on Shareholder Power, 1. Kapitel, 19 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

sich zum Markenzeichen der *public corporation* entwickelt.[806] Den Gesellschaftern verbleibt daneben nur eine eingeschränkte, eng umrissene Rolle[807]: Zuvörderst wählen sie das *board of directors,* den Verwaltungsrat der Gesellschaft, der die grundlegende Ausrichtung des Unternehmens bestimmt, Führungskräfte für das operative Geschäft einsetzt sowie Geschäftsführung und Unternehmensentwicklung überwacht.[808] Theoretisch soll die Wahl des Verwaltungsrats den Gesellschaftern das letzte Wort über das Schicksal der Gesellschaft einräumen; sind sie mit der Unternehmenspolitik nicht einverstanden, sollen sie schlicht einen neuen Verwaltungsrat wählen, der ihre Vorstellungen umzusetzen verspricht.[809] In der Praxis stellt sich dieses Schwert allerdings nur allzu oft als stumpfe Waffe heraus, da es kompliziert und kostspielig ist, eine erfolgreiche Kampagne gegen einen amtierenden Verwaltungsrat zu organisieren.[810] Daneben steht den Gesellschaftern ein Stimmrecht zu, wenn Grundsatzentscheidungen über die Struktur der Gesellschaft anstehen, beispielsweise Unternehmensverschmelzungen oder Änderungen der erweiterten Satzung (*by-laws*).[811] Dabei handelt es sich letztlich aber um ein bloßes Vetorecht, da die Gesellschafter die Vorlage des Verwaltungsrates nur als solche annehmen oder ablehnen können; ein eigenes Initiativrecht der Gesellschafter besteht nicht.[812] Soweit Gesellschafter eigene Anträge zur Abstimmung stellen können, binden die gefassten Beschlüsse den Verwaltungsrat regelmäßig nicht.[813]

Angesichts dieser wenigen, begrenzten Befugnisse der Gesellschafter haben einige Autoren die *public corporation* bereits kritisch mit einer repräsentativen Demokratie verglichen.[814] Andere sehen in dem Spielraum, der dem Verwaltungsrat und der weiteren Unternehmensleitung eingeräumt ist, hingegen eine wesentliche Bedingung des wirtschaftlichen Erfolges der *public corporation.*[815] Den Streit um das richtige Maß aktiver Teilhabe der Gesellschafter an der Unternehmenspolitik haben

[806] Vgl. auch *Thompson/Edelman*, 62 Vand. L. Rev. 127, 137 f. (2009): „All corporate authority is with the board, see Del. Code Ann. Tit. 8, § 141(a) (2008)". Dazu krit. *Bebchuk*, 118 Harv. L. Rev. 833, 848 (2005): „Rather, the corporate law system of the United States is the one that stands out among the corporate law systems of developed countries in how far it goes to restrict shareholder initiative and intervention."

[807] *Bainbridge*, Corporate Law, 259: „In all corporations, statutory shareholder voting rights are quite limited."

[808] *Merkt*, US-amerikanisches Gesellschaftsrecht, Rn. 614. Für einen kurzen Überblick über die Entscheidungsrechte der Gesellschafter auch *Kahan/Rock*, 96 Geo. L.J. 1227, 1232 (2008).

[809] Vgl. auch *Easterbrook/Fischel*, 26 J.L. & Econ. 395, 412 (1983).

[810] Dazu etwa *Bainbridge*, Corporate Law, 282 ff.

[811] § 109 (a) Satz 1 DGCL; dazu etwa *Merkt*, US-amerikanisches Gesellschaftsrecht, Rn. 613.

[812] *Bainbridge*, Corporate Law, 259: „Shareholders have virtually no right to initiate corporate action".

[813] § 146 DGCL; vgl. auch *Merkt*, US-amerikanisches Gesellschaftsrecht, Rn. 616.

[814] *Bebchuk*, 118 Harv. L. Rev. 833, 837 (2005).

[815] Eher positiv *Kahan/Rock*, in: Armour/Payne, Rationality in Company Law, 271.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Wirtschaftsskandale wie der Fall *Enron* um die Jahrtausendwende wieder befeuert.[816] Daneben entwickelte sich eine lebhafte Debatte, ob die *public corporation* nun allein der Maximierung des Aktionärsvermögens dient oder ob bei der Unternehmensleitung die Bedürfnisse anderer Interessengruppen wie Arbeitnehmer, Gläubiger oder Geschäftspartner Berücksichtigung finden können. In diesem Umfeld hat auch die Frage nach Funktion und Nutzen des Gesellschafterstimmrechts neue Aufmerksamkeit erfahren. Der Bedeutungszuwachs institutioneller Anleger und die Verbreitung innovativer Finanzinstrumente stellten zudem hergebrachte Einsichten auf die Probe. In einer facettenreichen Debatte entstanden so nuancierte Erklärungsversuche, die einerseits diskutierten, welche Rolle das Stimmrecht in der Unternehmensorganisation spielt und spielen sollte; andererseits untersuchten sie, was gerade die Gesellschafter im Gegensatz zu anderen Interessengruppen zur Ausübung dieses Stimmrechts qualifiziert.

Für diese Arbeit versprechen insbesondere die Antworten auf letztgenannte Frage interessante Erkenntnisse: Sie stellen diejenigen Eigenschaften der Gesellschafter heraus, die es aus ökonomischer Perspektive rechtfertigen, allein den Gesellschaftern ein Stimmrecht in der Gesellschaft einzuräumen. Diese Eigenschaften lassen gegebenenfalls Rückschlüsse zu, warum zahlreiche Rechtsordnungen es verbieten, das Stimmrecht vom Gesellschaftsanteil abzuspalten und Nicht-Gesellschaftern zu übertragen. Möglicherweise geben sie auch einen Fingerzeig, wer beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen sinnvollerweise stimmbefugt ist, Nießbraucher oder Gesellschafter.

b) Grundgedanken der Stimmrechtszuordnung

Im Wesentlichen bemühen die verschiedenen Theorien drei Grundgedanken, um die ausschließliche Stimmrechtszuordnung an die Gesellschafter zu erklären: Als Träger des Residualrisikos unterliegen die Gesellschafter einer optimalen Anreizstruktur, um das Stimmrecht auszuüben (aa)); sie überwachen Signale, die von der Entwicklung des Anteil- und insbesondere Aktienkurses an den Märkten ausgehen (bb)); andere vertragliche Abreden vermögen sie nicht ausreichend vor eigennützigem Verhalten der Unternehmensleitung zu schützen (cc)).

aa) Optimale Anreizstruktur

Die ökonomische Analyse hat die Vorstellung geprägt, dass Gesellschafter ein Stimmrecht erhalten, weil sie das Residualrisiko tragen, und in seinen wesentlichen Zügen genießt dieser Gedanke nach wie vor breite Akzeptanz. *Frank Easterbrook* und *Daniel Fischel* haben bereits in den 1980er Jahren ausgeführt, dass die Ge-

[816] Dazu etwa *Macey/Moll/Hamilton*, Business Organizations, 355 ff., 384 ff.; *Merkt*, US-amerikanisches Gesellschaftsrecht, Rn. 46 ff. m.w.N.; krit. zu diesem Antrieb *Stout*, 93 Va. L. Rev. 789, 806 (2007).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

sellschafter den Residualanspruch auf das Unternehmensvermögen halten und sie daher über die geeigneten Anreize verfügen, um Geschäftsentscheidungen zu treffen.[817] Nach Arbeitnehmern, Gläubigern und anderen Interessengruppen werden die Ansprüche der Gesellschafter als letzte bedient. Während die Gesellschaft den meisten Interessengruppen einen festgelegten Betrag schuldet, bestimmen Gewinne oder Verluste durch eine außergewöhnlich positive oder negative Geschäftsentwicklung die Rendite der Gesellschafter.[818] Die Gesellschafter bekommen die Überschüsse. Daher haben sie ein besonderes Interesse, die Geschäfte effizient zu führen und Gewinne zu maximieren. Aufgrund dieses Anreizes befinden sie sich in der besten Position, unternehmerische Entscheidungen zu treffen und das erforderliche Ermessen auszuüben.[819]

Als effiziente Gestaltung soll sich das Gesellschafterstimmrecht schließlich durchgesetzt haben[820], und in der Tat konnte die US-amerikanische Literatur den Zusammenhang von Stimmrecht und wirtschaftlichem Interesse anhand zahlreicher etablierter, gesetzlicher und vertraglicher Regelungen bestätigen.[821] Besonders augenfällig ist dieser Zusammenhang, wo sich das Stimmgewicht nach der Größe des Kapitalanteils richtet: Anders als in Personengesellschaften, wo jeder Gesellschafter grundsätzlich eine Stimme hat, erhalten Gesellschafter in Kapitalgesellschaften im Regelfall eine Stimme für jede Aktie oder jeden Anteil, die sie halten.[822] Ein weiteres eindrückliches Beispiel liefert die Verschiebung der Letztentscheidungsbefugnis von den Gesellschaftern hin zu den Gläubigern, wenn die Gesellschaft Insolvenz an-

[817] *Easterbrook/Fischel*, 26 J.L. & Econ. 395 (1983), deren Ausführungen auch Eingang gefunden haben in *dies.*, The Economic Structure of Corporate Law, 63 ff. Im Folgenden wird alleine auf den früheren Beitrag im J. L. & Econ. verwiesen.

[818] *Easterbrook/Fischel*, 26 J.L. & Econ. 395, 403 (1983); den Gesellschaftern trauen sie daher zu, Investitionen in optimalem Umfang zu tätigen, bis die Grenzkosten den Grenzerträgen entsprechen. Vgl. auch die Definition bei *Fama/Jensen*, 26 J.L. & Econ. 301, 302 (1983): „The residual risk – the risk of the difference between stochastic inflows of resources and promised payments to agents – is borne by those who contract for the rights to net cash flows."

[819] *Easterbrook/Fischel*, 26 J.L. & Econ. 395, 403 (1983). Vgl. bereits zuvor *Manne*, 64 Colum. L. Rev. 1427, 1437 (1964): „protection of the interests of shareholders through the functioning of a corporate control market demands that votes represent proportionate investment interests in the corporation at the time they become valuable".

[820] Krit. zum Begründungsansatz geltender Gesellschaftsrechtsregeln als Ergebnis eines *hypothetical bargain* vgl. *Hayden/Bodie*, 53 Wake Forest L. Rev. 511, 538 ff. (2018), dort 541: „[I]t should be clear that the hypothetical bargain is an empty concept. […] As a justification for the shareholder franchise, the hypothetical bargain ends up being a self-fulfilling prophecy."

[821] Zum Ganzen *Easterbrook/Fischel*, 26 J.L. & Econ. 395 (1983); vgl. auch *Thompson/Edelman*, 62 Vand. L. Rev. 127, 158 (2009): „the law's traditional concern about alignment between economic and voting interest". Krit. mit Blick auf die historische Entwicklung *Martin/Partnoy*, 2005 U. Ill. L. Rev. 775, 784 f. (2005); zur zeitgenössischen Schwächung dieses Zusammenhangs insbes. *Hu/Black*, 13 J. Corp. Fin. 343 (2007).

[822] *Easterbrook/Fischel*, 26 J.L. & Econ. 395, 404 (1983). Vgl. auch *Thompson/Edelman*, 62 Vand. L. Rev. 127, 136 (2009): „Corporate voting is tied to shares, not shareholders."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

meldet.[823] In diesem Stadium ist die Gesellschaft regelmäßig nicht mehr in der Lage, vertraglich festgeschriebene Ansprüche vollständig zu erfüllen. Gewinne und Verluste bestimmen unter diesen Umständen zuvörderst, inwieweit Ansprüche der Gläubiger befriedigt werden können; die Gesellschafter, die im Rang erst nach sämtlichen übrigen Gläubigern stehen, dürfen meist nicht mehr darauf hoffen, dass Überschüsse für sie verbleiben. Haben die Gesellschafter praktisch aber ohnehin keine Leistungen von der Gesellschaft zu erwarten, berühren Geschäftsentscheidungen sie nicht. Schlimmstenfalls könnten sie gar versucht sein, auf übermäßig riskante Investitionen hinzuwirken und sich so auf Kosten der Gläubiger zumindest eine geringe Chance auf die Rückkehr der Gesellschaft in die Zahlungsfähigkeit zu erkaufen. Die Gläubiger bekommen hingegen sowohl positive wie negative Ergebnisse riskanter Investitionen zu spüren, da diese sich unmittelbar auf die Insolvenzquote auswirken. Ähnlich den Gesellschaftern im gewöhnlichen Unternehmensgang muss ihnen folglich daran gelegen sein, eine ausgewogene, wirtschaftlich sinnvolle Geschäftsstrategie zu wählen. Entsprechend der finanziellen Anreize verschiebt das Insolvenzrecht daher die Entscheidungsgewalt und überlässt es den Gläubigern, die Insolvenzverwaltung zu überwachen.

Außerhalb der Insolvenz liegen die entscheidenden Anreize hingegen bei den Gesellschaftern. Ihr gemeinsames Interesse, die Unternehmensgewinne zu maximieren, bringt zudem eine gewisse Homogenität in die Gruppe der Gesellschafter.[824] Als ergänzendes Argument hilft die Geschlossenheit der Gruppe zu erklären, warum das Stimmrecht den Gesellschaftern vorbehalten ist und nicht auf weitere Beteiligte ausgedehnt wird: Die Vergleichbarkeit ihrer Interessen erlaube es den Gesellschaftern nämlich, gute Entscheidungen zu treffen.[825] *Easterbrook* und *Fischel* gingen davon aus, dass Abstimmungen in der Gesellschaft dazu dienen sollen, die Präferenzordnung der Gesellschafter offenzulegen.[826] Damit die verschiedenen Präferenzen jedoch ein konsistentes kollektives System ergeben, müssen sie von vornherein gleichgerichtet sein. Halten die Abstimmenden zu unterschiedliche Präferenzen, stören Widersprüche und Zirkularitäten die Ordnung.[827]

---

[823] *Easterbrook/Fischel*, 26 J.L. & Econ. 395, 404 (1983): „The right to vote (that is, the right to exercise discretion) follows the residual claim. Thus shareholders lose the controlling votes when their shares are under water; managers become answerable to other investors."

[824] So etwa schon bei *Manne*, 64 Colum. L. Rev. 1427, 1441 (1964): „With very rare exceptions, there are no conflicts in the corporate interests of voting shareholders.", dort 1442 auch zur Selbstselektion der Anteilseigner einer bestimmten Gesellschaft.

[825] Vgl. auch *Fama/Jensen*, 26 J.L. & Econ. 301, 303 (1983), welche das Tätigwerden einer einzigen Gruppe als kostenreduzierend einstuften.

[826] Einen Überblick über die Funktionen der kollektiven Beschlussfassung der Gesellschafter geben *Thompson/Edelman*, 62 Vand. L. Rev. 127, 132 f. (2009); vgl. auch *Thompson*, in: Hill/Thomas, Research Handbook on Shareholder Power, 20. Kapitel, 444, 446: „monitoring board behavior […] aggregate information […] convey the preferences of the shareholders".

[827] *Easterbrook/Fischel*, 26 J.L. & Econ. 395, 405 (1983) unter Verweis auf *Kenneth J. Arrow* und *Duncan Black*; dazu allerdings krit. *Hayden/Bodie*, 30 Cardozo L. Rev. 445, 449

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Aber auch wenn das Stimmrecht als Instrument zur Informationsgewinnung und Fehlerkorrektur verstanden wird[828], kann es seinen Zweck nur erfüllen, wenn es von einer einheitlichen Gruppe ausgeübt wird: Abstimmungen aggregieren nach diesem Verständnis individuelle Informationen der einzelnen Teilnehmer, so dass die kollektive Entscheidung mit größerer Wahrscheinlichkeit die „Richtige" ist, als es die Entscheidung jedes Einzelnen wäre.[829] Das setzt nicht nur voraus, dass es eine „richtige" Entscheidung gibt. Dieser Effekt tritt vielmehr nur dann ein, wenn die einzelnen abstimmenden Teilnehmer mit größerer Wahrscheinlichkeit „richtig" liegen, als „falschen" Informationen anheimzufallen.[830] Legt man das Stimmrecht allein in die Hände der Gesellschafter, werden beide Bedingungen erfüllt: Ausgangspunkt bildet die Annahme, dass es die Funktion einer Gesellschaft ist, den Unternehmenswert zu mehren. Der Unternehmenswert wird dabei als *Shareholder-Value,* d. h. als der auf die Gesellschafter entfallende Wert verstanden. Geschäftsentscheidungen gelten folglich als „richtig", wenn sie im Vergleich zu Alternativvorschlägen den Wert für die Gesellschafter maximieren. Dieser Fokus eint zudem die Gesellschafter. Sie haben ein gemeinsames, gleichgerichtetes Interesse daran, Entscheidungen im Sinne einer solchen Vermögenssteigerung zu treffen. Es ist daher zu erwarten, dass sie sich bemühen, „richtige" Investitionsentscheidungen zu identifizieren und sich schließlich mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für diese auszusprechen.

Dieses Bild von den Gesellschaftern, die als Inhaber des Residualanspruches eine homogene Gruppe bilden, welche den richtigen Anreizen zur Ausübung des Stimmrechts ausgesetzt ist, dominiert nach wie vor Wissenschaft[831] und Praxis[832]. Zwar erhob sich von mehreren Seiten Kritik an diesem Bild, doch konnten die Kritiker keinen erschöpfenden Gegenentwurf anbieten. Mit den Reaktionen, die sie provozierten, halfen sie aber, das traditionelle Bild zu schärfen und vernachlässigte

(2008): „However, their analysis misreads the literature on social choice and preference aggregation."; weiter *Hayden/Bodie*, 53 Wake Forest L. Rev. 511, 524 ff. (2018).

[828] So v. a. *Thompson/Edelman*, 62 Vand. L. Rev. 127, 136, 138 ff. (2009); auch *Schouten*, 2010 Colum. Bus. L. Rev. 763, 769 (2010).

[829] Unter Verweis auf das Condorcet-Jury-Theorem *Schouten*, 2010 Colum. Bus. L. Rev. 763, 769 ff. (2010); *Thompson/Edelman*, 62 Vand. L. Rev. 127, 149 f. (2009).

[830] *Schouten*, 2010 Colum. Bus. L. Rev. 763, 780 (2010).

[831] *Bainbridge*, 53 UCLA L. Rev. 601, 613 (2006): „standard law and economics explanation"; *Bebchuk*, 118 Harv. L. Rev. 833, 882 (2005); *Hu/Black*, 13 J. Corp. Fin. 343, 344 (2007); krit. berichtend *Martin/Partnoy*, 2005 U. Ill. L. Rev. 775, 777 (2005): „Easterbrook and Fischel's work on corporate voting and its progeny have become largely canonical, and its assumptions have not been subject to vigorous inspection.", freilich gründet auch ihre Kritik auf das Idealbild der Koinzidenz von wirtschaftlichem Interesse und Stimmmacht, deutlich etwa 793; vgl. auch *La Porta/Lopez-de-Silanes/Shleifer et al.*, 106 J. Pol. Econ. 1113, 1126 f. (1998); *Schäfer/Ott*, Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts, 699 f.

[832] Vgl. nur *Strine*, 119 Harv. L. Rev. 1759 (2006); insgesamt auch *Kahan/Rock*, 96 Geo. L.J. 1227, 1240 (2008): „Much of corporate law thinking and scholarship in the academy, the courts, the legislatures, agencies, newspapers, and elsewhere, proceeds from some version of this ‚beneficial-owner-as-shareholder paradigm.'"

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Aspekte herauszustellen. Tatsächlich bietet die Anknüpfung an die besondere Anreizstruktur der Gesellschafter nach wie vor ein taugliches Modell, um ihr Stimmprivileg zu erklären ((3)), wenn auch der Kreis ihrer Entscheidungsbefugnisse in den US-amerikanischen *public corporations* stark eingeschränkt ist ((1)) und Sonderinteressen ihre Anreize zu verfälschen drohen ((2)).

(1) Eingeschränkte Entscheidungsbefugnis der Gesellschafter

Entzündet hat sich die Kritik zunächst an einem unterstellten Demokratiedefizit[833]: Die eng begrenzte Rolle der Gesellschafter im gelebten Recht der *public corporation* widerspreche dem Anspruch, die Gesellschafter zu wesentlichen Entscheidungsträgern zu machen.[834] Stattdessen trügen in erfolgreichen *public corporations* hauptsächlich die Verwaltungsorgane Entscheidungsmacht und Verantwortung.[835] Die optimale Anreizstruktur bei den Gesellschaftern schien für die Kritiker jedoch zu implizieren, dass den Anteilseignern auch sämtliche wesentlichen Geschäftsentscheidungen vorbehalten bleiben sollten.[836]

In der Tat sahen *Easterbrook* und *Fischel* das Stimmrecht als Mechanismus, um Entscheidungen zu treffen, die nicht bereits im Vorfeld vertraglich festgelegt werden können, sei es, weil sie zu komplex sind, sei es, weil sie von zu vielen ungewissen Faktoren abhängen.[837] Unternehmerische Entscheidungen würden danach regelmäßig den Gesellschaftern obliegen. Allerdings führten *Easterbrook* und *Fischel* weiter aus, dass die Zahl der Abstimmungen schon aus Kostengründen begrenzt sein müsse.[838] Neben dem Aufwand für Organisation und Durchführung einer Gesellschafterversammlung spricht besonders ein Kollektivhandlungsproblem dagegen,

[833] In diesem Sinne, allerdings für eine Stärkung des Gesellschafterstimmrechts *Bebchuk*, 118 Harv. L. Rev. 833, 837 f. (2005).

[834] *Bainbridge*, 53 UCLA L. Rev. 601, 603 (2006), dort 616: „In U.S. corporate law, shareholder control rights in fact are so weak that they scarcely qualify as part of corporate governance."; *Blair/Stout*, 85 Va. L. Rev. 247, 310 (1999): „In both theory and practice, however, shareholders' voting rights – at least in publicly-traded corporations – are so weak as to be virtually meaningless." Vgl. auch *Thompson/Edelman*, 62 Vand. L. Rev. 127, 130, 137 f. (2009), die daraus ihre Theorie der kollektiven Beschlussfassung zur Fehlerkorrektur potentieller Interessenkonflikte entwickeln.

[835] Vgl. etwa *Strine*, 119 Harv. L. Rev. 1759, 1762 ff. (2006), der dies als Vorzug in den Augen der wohl herrschenden Ansicht beschreibt. Dazu empirisch *Stout*, 93 Va. L. Rev. 789, 802 (2007): „Corporations do not include greater shareholder control in their statutes, even if they could, and investors do not look for such firms." Noch weitergehend *Bainbridge*, 53 UCLA L. Rev. 601, 621 (2006), der nahelegt, dass von Anfang an „the separation of ownership and control may be an essential economic characteristic of such corporations".

[836] In diese Richtung auch *Thompson/Edelman*, 62 Vand. L. Rev. 127, 146 (2009).

[837] Ähnlich wohl *Blair/Stout*, 85 Va. L. Rev. 247, 254 (1999). Aufschlussreich auch die tatsächlichen Schwierigkeiten, welche Abstimmungen in Publikumsgesellschaften erschweren können, vgl. *Kahan/Rock*, in: Armour/Payne, Rationality in Company Law, 258 ff.

[838] Vgl. auch *Fama/Jensen*, 26 J.L. & Econ. 301, 309 (1983): „When there are many residual claimants, it is costly for all of them to be involved in decision control and it is efficient for them to delegate decision control."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

die Gesellschafter regelmäßig an die Stimmurnen zu rufen: Gesellschafter profitieren bloß anteilig von guten Geschäftsentscheidungen; Gewinne verteilen sich auf die Gesellschafter entsprechend ihrer Beteiligung am Gesellschaftsvermögen. Die Kosten der Informationsbeschaffung und -bewertung, derer es für eine sinnvolle Stimmabgabe notwendig bedarf, trägt dagegen jeder Gesellschafter voll und für sich. Übersteigen diese Kosten den Gewinnanteil, auf den ein Gesellschafter hoffen darf, handelt der einzelne Gesellschafter rational, wenn er sich Informationsbeschaffung und Stimmabgabe erspart und auf das Tätigwerden anderer Gesellschafter vertraut *(rational apathy)*. Diese Überlegungen erklären das Desinteresse einer Mehrheit der Gesellschafter großer Publikumsgesellschaften an den Unternehmensangelegenheiten und schlagen sich in der Praxis in niedrigen Teilnehmerzahlen an Gesellschafterversammlungen und -beschlüssen nieder.[839] Hinzu kommt, dass gerade in Gesellschaften, deren Anteile weitgehend frei handelbar sind, der Verkauf der Gesellschaftsanteile eine attraktive Alternative zur Einmischung in die Unternehmenspolitik darstellt.[840] Ein Unternehmen durch Ausübung des Gesellschafterstimmrechts im gewöhnlichen Geschäftsgang umzustrukturieren, erfordert große Ausdauer und birgt dennoch gravierende Unsicherheiten. Gesellschafter, die beispielsweise eine Mehrheit für den Austausch der Geschäftsführung organisieren wollen, müssen enorme Ausgaben auf sich nehmen, um ihren eigenen Anteil zu erhöhen und eine überzeugende Wahlkampagne auf die Beine zu stellen. Deutlich einfacher ist es demgegenüber, die Anteile an einer unprofitablen Gesellschaft zu verkaufen und das so freigewordene Kapital anderweitig zu investieren.[841]

Angesichts dieser zahlreichen Widrigkeiten mag es nicht überraschen, dass gerade in *public corporations* nur wenig Raum für eine aktive Gesellschafterdemokratie bleibt.[842] Selbst wenn den Gesellschaftern ein Stimmrecht aber nur als letzte Instanz bei einer begrenzten Zahl von Geschäftsentscheidungen[843] bleibt, trägt die günstige Interessenlage in der Gesellschaftergruppe dennoch bereits zu guter Un-

[839] Gegen eine Überbewertung dieses Mechanismus aber *Thomas/Edelman*, in: Hill/Thomas, Research Handbook on Shareholder Power, 21. Kapitel, 468.

[840] Zu den Grenzen dieser Strategie aber *Mittermeier*, Empty Voting, 29 f. m.w.N.

[841] Bereits *Easterbrook/Fischel*, 26 J.L. & Econ. 395, 420 (1983); auch *Bainbridge*, 53 UCLA L. Rev. 601, 619 (2006): „Many investors, especially institutions, rationally prefer liquidity to activism.“, näher 624; krit. aber *Stout*, 93 Va. L. Rev. 789, 795 (2007): „Although a single shareholder may be able to sell a small number of shares easily, when exploited shareholders try to sell en masse, the result is a predictable loss of value.“ Zur Gefahr der Selbstselektion der Abstimmenden durch solch einen Anteilsverkauf großer Teile der Gesellschafter *Schouten*, 2010 Colum. Bus. L. Rev. 763, 800 (2010).

[842] Dies geht mittlerweile auch auf gesetzgeberische Entscheidungen zurück, so auch *Bebchuk*, 118 Harv. L. Rev. 833, 842 (2005). Die Übertragung von Entscheidungsbefugnissen auf die Verwaltungsorgane trägt etwa auch dazu bei, Konflikte unter den Gesellschaftern zu umgehen, *Anabtawi*, 53 UCLA L. Rev. 561, 562 (2006). Vgl. auch *Fama/Jensen*, 26 J.L. & Econ. 301, 312 (1983), die eine vollständige Trennung von Entscheidungsfindung und Tragung des Residualrisikos in Gesellschaften annehmen, deren Anteile frei handelbar sind.

[843] In diese Richtung wohl *Bainbridge*, 53 UCLA L. Rev. 601, 627 (2006): „accountability device of last resort to be used sparingly, at best“.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

ternehmensführung bei. Dies soll nicht nur für die fraglichen Geschäftsentscheidungen selbst gelten; vielmehr entfaltet bereits die bloße Eingreifmöglichkeit der Gesellschafter schon *ex ante* positive Anreizeffekte auf die Verwaltungsorgane.[844] Denn wenn die Wahl einer neuen Geschäftsleitung als drohendes Schwert über den Köpfen der Führungskräfte hängt, spornt sie dies zu pflichtgetreuem Verhalten an. Sie werden versuchen, sich die Gunst der Gesellschafter und damit die eigene Arbeitsstelle zu sichern, und daher im Interesse der Gesellschafter handeln.[845] Solange den Gesellschaftern zumindest die Entscheidung über die Besetzung der Verwaltungsorgane und damit das letzte Wort über die Geschicke der Gesellschaft verbleibt, kann die optimale Anreizstruktur so ihre ordnende Kraft entfalten.[846]

Zugleich zeigen viele kleinere Gesellschaften mit einem stärker persönlichen Zuschnitt, dass die Gesellschafterversammlung durchaus aktiv den Geschäftsgang lenken kann.[847] Letztlich ist daher festzuhalten, dass die besondere Situation der Gesellschafter es zu rechtfertigen vermag, dass die Gesellschafter über sämtliche wesentlichen Fragen der Unternehmensführung entscheiden. Es folgt indes keine zwingende Rollenvorgabe aus ihrer privilegierten Position, den richtigen Anreizen zu unterliegen, um nach den gesetzlichen Vorgaben richtige Geschäftsentscheidungen zu treffen. Bereits durch ihre Mitwirkung an grundlegenden Entscheidungen bilden sie ein Gegengewicht zu den Verwaltungsorganen und erfüllen so die ihnen zugedachte Funktion in der Gesellschaft.

(2) Eingeschränkt homogene Gesellschaftergruppe

Einen weiteren Stein des Anstoßes bildete besonders in den letzten Jahrzehnten die Beobachtung, dass die Gruppe der Gesellschafter keinesfalls so homogen ist, wie die Theorie dies Glauben zu machen scheint.[848] Wie oben ausgeführt legt die klassische Analyse zugrunde, dass die Gesellschafter sich besonders eignen, konsistente Entscheidungen im Kollektiv zu treffen, da ihre Interessen einheitlich auf die Ma-

[844] Plastisch die Überschrift bei *Bebchuk*, 118 Harv. L. Rev. 833, 878 (2005): „It's the Indirect Benefits, Stupid."

[845] *Easterbrook/Fischel*, 26 J.L. & Econ. 395, 403 (1983); zur Bedeutung dieses Rechts, die Verwaltungsorgane zu besetzen auch *Strine*, 119 Harv. L. Rev. 1759, 1777 (2006).

[846] Vgl. auch Kraakman/Armour/Davies et al.-*Armour/Hansmann/Kraakman*, Kap. 2, 37: „*appointment rights* […] are key strategies for controlling the enterprise". Damit ist freilich nicht gesagt, ob die bloße Befugnis zur Wahl der Geschäftsleiter bereits für eine gute Unternehmensführung genügt, dagegen namentlich *Bebchuk*, 118 Harv. L. Rev. 833, 851 ff. (2005).

[847] Dies zugestehend auch *Bainbridge*, 53 UCLA L. Rev. 601, 602 (2006).

[848] *Anabtawi*, 53 UCLA L. Rev. 561, 577 (2006); *Hayden/Bodie*, 30 Cardozo L. Rev. 445, 477 f. (2008); *Harris*, 86 N.Y.U. L. Rev. 1761, 1787 (2011): „The number of influences on shareholder-voters is varied and not necessarily amenable to simple (economic) interpretation.", für einen Überblick über Forschungsergebnisse dort 1789 ff.; auch *Bainbridge*, 53 UCLA L. Rev. 601, 623 (2006); im Kontext des sog. *empty voting Martin/Partnoy*, 2005 U. Ill. L. Rev. 775, 778, 788 ff. (2005). Pragmatisch aus deutscher Sicht *Seibert*, in: FS Hoffmann-Becking, 1104: „Es ist doch eine Illustion, dass die Aktionäre eine homogene Masse sind." Aus Frankreich etwa *Le Cannu/Dondero*, Droit des sociétés, Rn. 851 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

ximierung des Unternehmenswertes gerichtet sind. Diese Homogenität hebe sie zugleich von den übrigen Akteuren ab, die verschiedenste, oft widerstreitende Interessen verfolgen.[849] In der Praxis erweist sich allerdings auch die Interessenlage der Gesellschafter als deutlich vielschichtiger und komplexer, als zunächst beschrieben.[850]

Gesellschaftertypen variieren regelmäßig zwischen den verschiedenen Gesellschaftsformen. So finden sich in Aktiengesellschaften eher passive Investoren als in kleineren Gesellschaften mit stärker persönlichem Einschlag. Die Rechtsvergleichung zeigte zudem schon früh, dass sich Anlegerkreise von Nation zu Nation unterscheiden.[851] Gerade die besondere Stellung der Banken und die wechselseitigen Verflechtungen in der sogenannten Deutschland-AG fanden international kaum Ihresgleichen.[852] Mit dem Bedeutungsgewinn institutioneller Anleger wuchs schließlich auch das wissenschaftliche Interesse daran, wer die Inhaber von Gesellschaftsanteilen sind und welche Interessen sie verfolgen.[853]

Ebenso wie Individualanleger unterscheiden sich aber auch institutionelle Anleger zunächst in ihren Anlagehorizonten.[854] Besonders Hedgefonds haben sich den Ruf erworben, große Gewinne durch kurzfristige Beteiligungen erzielen zu wollen.[855] Sie erwerben signifikante Anteilspakete an einer Gesellschaft, die es ihnen erlauben, innerhalb weniger Jahre Reformen im Unternehmen anzustoßen und

[849] Auch *Thompson/Edelman*, 62 Vand. L. Rev. 127, 149 (2009) beziehen sich schließlich auf die Homogenität der Gesellschaftergruppe.

[850] Vgl. *Anabtawi*, 53 UCLA L. Rev. 561, 577 (2006): „Shareholders, to paraphrase William Chandler III, come in different flavors."; im Überblick auch *Hayden/Bodie*, 53 Wake Forest L. Rev. 511, 522 f., 527 (2018).

[851] Großkomm AktG-*Grundmann*, § 133 Rn. 92 m.w.N.; auch Kraakman/Armour/Davies et al.-*Armour/Hansmann/Kraakman et al.*, Kap. 1, 25 ff.; *Pellens/Hillebrandt*, AG 2001, 57, 60; *Schäfer/Ott*, Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts, 701; vgl. auch *La Porta/Lopez-de-Silanes/Shleifer et al.*, 106 J. Pol. Econ. 1113, 1114 f. (1998), allerdings auch 1146 ff., insbes. 1146: „Dispersed ownerhip in large public companies is simply a myth."

[852] Zur Situation zu Beginn des 20. Jahrhunderts bereits *Kaernbach*, Die wirtschaftliche Bedeutung der Legitimationsübertragung; vgl. im Überblick auch Kraakman/Armour/Davies et al.-*Armour/Hansmann/Kraakman et al.*, Kap. 1, 26; Schmidt/Lutter AktG-*Spindler*, § 134 Rn. 38; noch heute zur Rolle des Depotstimmrechts der Banken etwa *Schäfer/Ott*, Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts, 711. Zur Rolle der Banken und Broker in den USA vgl. *Kahan/Rock*, 96 Geo. L.J. 1227, 1236 ff. (2008).

[853] Vgl. auch mit Blick auf die europäische Rechtsentwicklung *H. Fleischer*, ZGR 2011, 155, 162 ff.

[854] Sog. risikoentleerte Stimmrechte erlauben schließlich die Teilnahme an der Beschlussfassung ohne oder gar mit einem negativen wirtschaftlichen Interesse, zu diesem Sonderproblem des sog. *empty voting* vgl. nur *Hu/Black*, 13 J. Corp. Fin. 343 (2007); auch *Mittermeier*, Empty Voting; *Tautges*, Empty Voting und Hidden (Morphable) Ownership; *Zimmermann*, Das Aktiendarlehen, 79; allgemeiner etwa *Martin/Partnoy*, 2005 U. Ill. L. Rev. 775, 788 (2005); zu verschiedenen Problemen aus der Organisation des Anteilseigentums in *publicly held corporations* in den USA *Kahan/Rock*, 96 Geo. L.J. 1227, 1248 ff. (2008).

[855] *Anabtawi*, 53 UCLA L. Rev. 561, 579 (2006); dazu auch *Haar*, JZ 2008, 964, 965.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

umzusetzen. Sobald sich diese Reformen im Unternehmenswert niedergeschlagen haben, verkaufen sie ihre Anteile, um die Wertsteigerungen unmittelbar zu liquidieren. Im Gegensatz dazu halten Pensionsfonds oder Versicherungsunternehmen Gesellschaftsanteile meist als langfristige Wertanlagen über mehrere Jahrzehnte.[856] Regelmäßige Dividendenzahlungen sowie die Geschäftsaussichten des Unternehmens auf lange Sicht sind für sie daher zumindest genauso wichtig wie Wertsteigerungen ihrer Anteile über die nächsten zwei bis fünf Jahre. Geht man von einem stark effizienten Kapitalmarkt aus, der sämtliche, öffentliche und private, relevanten Informationen bei der Preisbildung berücksichtigt,[857] sollten die verschiedenen Anlagehorizonte nicht in Konflikt geraten: Da der Anteilspreis auch künftige Geschäftschancen umfassend und richtig widerspiegelt, bewertet der Markt die Unternehmensstrategie als Ganze, Wertsteigerungen preisen sowohl kurzfristige Reformen als auch deren Auswirkungen auf die langfristigen Geschäftsaussichten ein. Um den Vermögenswert zu mehren, können Hedgefonds daher nicht nur auf kurzlebige Ergebniskosmetik setzen.[858]

Allerdings herrscht inzwischen weitgehender Konsens, dass eine starke Markteffizienz nicht existiert.[859] Zahlreiche Informationen sind nicht öffentlich verfügbar und können daher nicht von den Marktteilnehmern in die Preise integriert werden. Zudem scheint der Kapitalmarkt kurzfristige Gewinne systematisch zu hoch zu bewerten bzw. langfristige Erträge übermäßig abzuzinsen, sodass langfristige Investitionen sich in der Tat nur für Gesellschafter auszahlen, die über einen längeren Zeitraum in das Unternehmen investiert bleiben.[860] Unterschiedliche Anlagehorizonte drohen sich daher in unterschiedlichen Unternehmensstrategien niederzuschlagen und zu Zielkonflikten zu führen.[861]

Daneben können Sonderinteressen einzelner Gesellschafter die Beschlussfassung beeinträchtigen.[862] Leicht vorstellbar sind Fälle, in denen Gründungs- oder Familiengesellschafter Ziele verfolgen, die nicht immer zur Maximierung des Unternehmenswertes beitragen.[863] So kann einem Gründungsgesellschafter der Erhalt des von ihm mit aufgebauten Geschäftsfelds – oder des dadurch persönlich erlangten Re-

[856] Allerdings zur Zurückhaltung institutioneller Investoren als Aktionäre *Gilson/Gordon*, in: Hill/Thomas, Research Handbook on Shareholder Power, 2. Kapitel, 38: „a peculiar form of passivity: not ‚apathy' but ‚reticence'".

[857] Zu den verschiedenen Stufen der Kapitalmarkteffizienz etwa *Fama*, 25 J. of Fin. 383 (1970).

[858] In diesem Sinne wohl auch *Bebchuk*, 118 Harv. L. Rev. 833, 884 (2005).

[859] Vgl. nur *Anabtawi*, 53 UCLA L. Rev. 561, 581 (2006).

[860] *Anabtawi*, 53 UCLA L. Rev. 561, 581 (2006).

[861] Zu Finanzintermediären etwa *Hirt*, ZGR 2012, 280, 284 ff.

[862] Dies beginnt bereits bei den Sonderinteressen einer stabilen Mehrheit, vgl. *Hayden/Bodie*, 30 Cardozo L. Rev. 445, 477 (2008); dagegen zum Schutz vor Sonderinteressen bereits durch das Mehrheitserfordernis *Bebchuk*, 118 Harv. L. Rev. 833, 883 f. (2005).

[863] *Anabtawi*, 53 UCLA L. Rev. 561, 586 (2006): „Insiders possess firm-specific human capital and therefore have heavy exposure to firm-specific risk."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

nommees – derart am Herzen liegen, dass er bereit ist, Mittel von anderen, wirtschaftlich lukrativeren Projekten abzuziehen und der Gesellschaft dadurch Gewinnchancen zu nehmen. Vergleichbar persönlich motivierte Präferenzen zeigen häufig Gesellschafter, die wesentliche Teile ihres Familienvermögens in die Gesellschaft investiert haben: Um diese Vermögenswerte nicht in Gefahr zu bringen, werden sie regelmäßig vor risikoreichen Projekten zurückschrecken; stattdessen verfolgen sie mit der Gesellschaft sichere Geschäftsstrategien, auch wenn diese nur deutlich geringere Gewinne versprechen. Durch diese Tendenz, ihrem Erwartungswert nach optimale Projekte zugunsten von Sonderinteressen abzulehnen, können Konflikte mit anderen Gesellschaftern entstehen, die ihre Kapitalanlagen diversifiziert haben.[864] Ein ausgeglichenes Portfolio erlaubt es letzteren nämlich, firmenspezifische Risiken zu vernachlässigen[865]; anstatt am Risiko allein können sie Geschäftsentscheidungen unter Berücksichtigung wahrscheinlicher zukünftiger Gewinne an der erwarteten Rendite ausrichten.

Ein solcher Fokus auf Gewinnmaximierung dürfte von institutionellen Anlegern regelmäßig zu erwarten sein. Dennoch sind auch sie nicht davor gefeit, gelegentlich unternehmensfremde Interessen berücksichtigen zu müssen[866]: Beispielsweise nehmen in Pensionsfonds, die mit der staatlichen Hand verbunden sind, häufig Regierungs- und Verwaltungsmitarbeiter Führungspositionen ein; dass diese sodann eine politische Agenda in das Anlagegeschäft und mittelbar in die Gesellschafterversammlung der Gesellschaften tragen, an denen der Fonds Anteile hält, vermag nicht zu verwundern.[867] Projekte zugunsten der lokalen Gemeinden und Verwaltungsbezirke oder der Erhalt von Arbeitsplätzen in der Region können dann unter Umständen mehr Zuspruch eines solchen Fonds erhalten als solche, die primär der wirtschaftlichen Entwicklung der Gesellschaft dienen.[868]

---

[864] Zum schon immer bestehenden Problem unterschiedlicher Anlagehorizonte von Aktionären auch *Hayden/Bodie*, 30 Cardozo L. Rev. 445, 492 ff. (2008); *Kahan/Rock*, in: Armour/Payne, Rationality in Company Law, 269 f.

[865] *Anabtawi*, 53 UCLA L. Rev. 561, 584 (2006); auch *Bainbridge*, 53 UCLA L. Rev. 601, 619 (2006); *Hayden/Bodie*, 30 Cardozo L. Rev. 445, 493 (2008); *Strine*, 119 Harv. L. Rev. 1759, 1763 f. (2006). Nach der Portfoliotheorie kann eine geeignete Kombination der Anlageobjekte firmenspezifische, unsystematische Risiken eliminieren, da sich derartige Risiken unterschiedlich und teils gegenläufig entwickeln.

[866] Allgemein zur Angst vor dem Eigeninteresse institutioneller Investoren und dem Einfluss von Stimmrechtsberatern auch *Strine*, 119 Harv. L. Rev. 1759, 1764 ff. (2006); vgl. auch *H. Fleischer*, ZGR 2011, 155, 165 f.

[867] *Anabtawi*, 53 UCLA L. Rev. 561, 588 f. (2006); auch *Hayden/Bodie*, 30 Cardozo L. Rev. 445, 486 ff. (2008). Krit. und prägnant dazu *Strine*, 119 Harv. L. Rev. 1759, 1766 (2006): „Similarly, these diversified investors are not interested in corporations becoming a therapy couch for politically-motivated institutional investors to vent their causes of the moment." Zum Staat als Aktionär auch *Mittermeier*, Empty Voting, 80 f.

[868] Sozial verantwortungsvolles Unternehmertum kann daneben auch ein Investitionsziel sonstiger Anleger sein, dazu etwa *Hayden/Bodie*, 30 Cardozo L. Rev. 445, 496 (2008).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Kurzum: So vielfältig die Gruppe der Gesellschafter ist, so divers sind deren Interessen.[869] Der Wille, den Wert des Unternehmens und damit den Wert des eigenen Anteils zu maximieren, kann mit einem bunten Strauß an unternehmensfremden Sonderinteressen kollidieren. Doch selbst wenn sich der Drang nach Gewinnmaximierung durchsetzt, drohen unterschiedliche Risikopräferenzen und Anlagehorizonte die Bewertung zu erschweren, welche die optimale, „richtige" Geschäftsstrategie für die konkrete Gesellschaft ist. Präferenzen und Informationen lassen sich in der Gesellschafterversammlung daher nicht ohne Abstriche aggregieren.

Umgekehrt stellt der Blick auf die Unternehmenspraxis die Abgrenzung des Gesellschafterkreises nach außen, gegenüber anderen Interessengruppen in Frage. Geht die Theorie davon aus, dass die Gesellschafter allein einen Residualanspruch auf das Unternehmensvermögen innehaben, lässt sich im laufenden Geschäftsgang doch häufig beobachten, dass auch andere Interessengruppen mit zunächst festgelegten Rechten in Zeiten hoher Gewinne ebenfalls von dem Wertzuwachs profitieren.[870] So führt *Lynn Stout* an, dass Mitarbeiter meist höhere Gehälter erhalten und weniger Anlass haben, um ihren Arbeitsplatz zu fürchten, wenn eine Gesellschaft Erfolg hat; Inhaber von Schuldverschreibungen genössen ebenso die gesteigerte Sicherheit ihrer Anlage.[871] Hinzu komme, dass die Geschäftsleiter Unternehmensgewinne nicht nur zu einem gewissen Grade auf die verschiedenen Interessengruppen verteilen können; vielmehr bestimmten sie auch über den Anspruch der Gesellschafter, da in US-amerikanischen *public corporations* der Verwaltungsrat entscheidet, ob und welche Dividende die Gesellschaft ausschüttet.[872] Die Gesellschafter sieht *Stout* daher nicht als alleinige Inhaber des Residualanspruches, sondern als eine von mehreren Gruppen, die an den Unternehmensgewinnen teilhaben.[873]

(3) Anreizstruktur als taugliches Modell

All diese Beobachtungen führen nochmals vor Augen, dass die Realität ungleich komplexer ist, als gängige Theorien sie abbilden, doch liegt diese Feststellung in der Natur der Sache. Ein Modell der Stimmrechtszuordnung vereinfacht zwangsläufig die tatsächlichen Zusammenhänge; entscheidend ist allein, ob es noch den Kern des Phänomens trifft. Dies lässt sich bezüglich des Gedankens der optimalen Anreiz-

[869] Illustrativ mit Blick auf geschlossene Gesellschaften *Hayden/Bodie*, 30 Cardozo L. Rev. 445, 501 (2008): „The panoply of shareholder concerns and interests are on constant display in closely-held corporations".

[870] Vgl. *Stout*, 75 S. Cal. L. Rev. 1189, 1194 f. (2002): „Directors use their control over the firm to reward many groups with larger slices of the corporate pie when that pie is growing, and to spread the loss among many when the pie is shrinking."

[871] *Stout*, 75 S. Cal. L. Rev. 1189, 1194 (2002).

[872] *Stout*, 75 S. Cal. L. Rev. 1189, 1193 f. (2002); vgl. zust. *Thomas/Edelman*, in: Hill/Thomas, Research Handbook on Shareholder Power, 21. Kapitel, 460.

[873] *Stout*, 75 S. Cal. L. Rev. 1189, 1194 (2002).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

struktur bei den Gesellschaftern aber trotz der weitgehend berechtigten Kritik annehmen.[874]

Zuzugeben ist, dass die Anteilseigner einer Gesellschaft eine heterogene Gruppe bilden können, deren Interessen sich unterscheiden und unter Umständen kollidieren. Dies mag Sand in das Getriebe der Präferenz- oder Informationsaggregation streuen; dennoch verspricht die Abstimmung der Gesellschafter flüssiger zu laufen als die von weiter gefassten Interessengruppen. Legt man eine komplexe Interessenlage bei jedem einzelnen der Beteiligten zugrunde, so zeichnet die Gesellschafter zumindest aus, dass sich im Motivbündel der Individuen immerhin eine identische Überlegung finden dürfte, gleich ob diese sich letztlich durchsetzt oder hinter anderen Interessen zurücksteht: das Ziel, den Unternehmenswert zu maximieren, um den Wert des eigenen Anteils zu steigern.[875]

Dieser gemeinsame Zug hebt die Gesellschafter von anderen Interessengruppen ab.[876] Wollte man anderen Beteiligten ebenfalls ein gemeinsames, unternehmensbezogenes Anliegen unterstellen, fällt dies angesichts des vertraglich festgeschriebenen Inhalts ihrer Rechte zumindest deutlich bescheidener aus: Um ihre Rechte zu sichern, muss es ihnen in erster Linie darum gehen, die Insolvenz der Gesellschaft zu vermeiden. Solange die Gesellschaft in der Lage ist, ihre festgelegten Ansprüche zu befriedigen, haben sie nur wenig Anlass, auf darüber hinausgehende Rechte zu achten. Zwar mag es sein, dass die Geschäftsleiter häufig auch andere Interessengruppen neben den Gesellschaftern an außergewöhnlichen Gewinnen teilhaben lassen. Im Gegensatz zu den Gesellschaftern hängen andere Beteiligte im geltenden Gesellschaftsrechtssystem aber gänzlich vom Wohlwollen der Führungsorgane ab. Während die Gesellschafter einen Verwaltungsrat, der ihnen keine Dividende zuweist, neu besetzen können, haben andere Interessengruppen regelmäßig kein rechtliches Druckmittel, um einen Anteil an etwaigen Gewinnen einzufordern, der ihre festgeschriebenen Rechte übersteigt. Ohnehin ist ihre Position durch diese vertraglich festgeschriebenen Rechte gesichert, ihre Ansprüche sind bereits konkretisiert. Soweit bestimmte Interessengruppen daneben unabhängig vom Tätigwerden der Geschäftsleiter von einer positiven Geschäftsentwicklung der Gesellschaft profitieren, beispielsweise weil sie ihre Position als Arbeitnehmer oder

[874] Vgl. auch *Bebchuk*, 118 Harv. L. Rev. 833, 882 (2005): „Although shareholders cannot be expected to get it right in every case, it is their money that is on the line, and they thus naturally have incentives to reach decisions that would best serve their interests."

[875] Vgl. *Easterbrook/Fischel*, 26 J.L. & Econ. 395, 405 (1983); sogar *Bainbridge*, 53 UCLA L. Rev. 601, 612 (2006): „Although investors have somewhat different preferences on issues such as dividends and the like, they are generally united by a desire to maximize share value."; im Ergebnis ähnlich *Anabtawi*, 53 UCLA L. Rev. 561, 598 (2006): „While shareholders are bound together by their common investment interest, they also have significant private interests that shareholder primacists gloss over." Vgl. auch *Kumpan/Mittermeier*, ZIP 2009, 404, 409; *Mittermeier*, Empty Voting, 79 m.w.N.

[876] Vgl. auch *Blair/Stout*, 85 Va. L. Rev. 247, 313 (1999): „fewer pathologies and be less conducive to rent-seeking than a vote taken among many competing constituencies with conflicting interests".

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Gläubiger sichert und mithin wertvoller macht, bleiben die Auswirkungen oft minimal. Sie stellen bloße Reflexe einer Geschäftsstrategie dar, die primär andere Zielgrößen vor Augen hat, und dürften daher auch bei den betroffenen Interessengruppen die Gedanken spürbar weniger beherrschen, als es das Streben nach Gewinnmaximierung bei den Gesellschaftern tut.

Wenn es damit auch keine Garantie gibt, dass sich das Streben nach Gewinnmaximierung im Motivbündel der Gesellschafter durchsetzt und bei der Beschlussfassung die erhofften optimalen Anreize wirken, so besteht doch Hoffnung: Gerade im Vergleich zu anderen Interessengruppen ist es deutlich wahrscheinlicher, dass die Gesellschafter mit gesellschaftsrechtlich hehren Zielen abstimmen. Die stärkere Präsenz der entscheidenden Anreize im Kreis der Gesellschafter erhöht zumindest die Chancen, dass häufiger die Voraussetzungen für eine effiziente Entscheidungsfindung vorliegen als bei Gruppen ohne einen solchen Minimalkonsens bezüglich eines wesentlichen, vom Gesellschaftsrecht sanktionierten Interesses.

Im Ergebnis lohnt es daher, ein Modell der Stimmrechtszuordnung an die typische Risikoverteilung und Anreizstruktur anzuknüpfen. Der Gedanke, dass die Gesellschafter als Träger des Residualrisikos den optimalen Anreizen ausgesetzt sind, um im Sinne einer vom Recht angestrebten Gewinnmaximierung zu entscheiden, liefert insbesondere im Zusammenspiel mit anderen Aspekten eine plausible Erklärung für die nachhaltige Dominanz der ausschließlichen Stimmrechtszuordnung an die Gesellschafter.

bb) Signalfunktion von Anteilskursen

Mit Blick auf die *public corporations* haben *Robert Thompson* und *Paul Edelman* den Gedanken der optimalen Anreizstruktur abgewandelt: Den Gesellschaftern kommt danach zwar ebenfalls das Stimmrecht zu, weil sie den richtigen Anreizen ausgesetzt sind. Allerdings folgten diese Anreize nicht aus der Stellung als Träger des Residualrisikos. Die Gesellschafter seien vielmehr als Aktionäre angespornt, den Aktienkurs zu überwachen, und erhielten daher rechtzeitig die Information, ob die Geschäftsleitung erfolgreich wirtschaftet oder ob ihr Fehler unterlaufen.[877]

Angesichts der tatsächlichen Stellung der Aktionäre im Recht der *public corporations* gehen *Thompson* und *Edelman* davon aus, dass es effizient ist, dem Verwaltungsrat die wesentlichen Entscheidungen zu überlassen und ihn zum zentralen Entscheidungsträger zu machen. Den Aktionären sehen sie die Aufgabe zugewiesen, den Verwaltungsrat zu überwachen, d. h. seine Fehler zu erkennen und zu korrigieren. Dass gerade die Aktionäre mit der Überwachung des Verwaltungsrates betraut sind, führen sie auf zwei Annahmen zurück: Erstens liefere der Aktienpreis das beste verfügbare Signal, um Fehler des Verwaltungsrates auszumachen. Zweitens seien die

[877] *Thompson/Edelman*, 62 Vand. L. Rev. 127, 149 (2009).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Aktionäre eine vergleichsweise homogene Gruppe[878], die am ehesten Anlass habe, dieses Signal zu verfolgen.[879]

Inwieweit der Aktienkurs den Unternehmenswert korrekt widerspiegelt, mag Raum für Debatten lassen. Weitgehende Einigkeit scheint zumindest zu bestehen, dass er in der Regel einen brauchbaren Näherungswert liefert.[880] Als solcher bietet er eine Einschätzung, wie sich die Geschäfte und Gewinne der Gesellschaft langfristig entwickeln; die Pläne und Projekte der Geschäftsleitung spielen dabei eine bedeutende Rolle.[881] Zwar beeinflussen externe Faktoren wie die allgemeine Marktentwicklung, Veränderungen im spezifischen Geschäftsfeld oder konkrete Aktionen der Konkurrenz den Unternehmenswert ebenso, doch preisen Investoren auch und gerade die Reaktionen der Gesellschaft und ihrer Geschäftsleiter ein. Ein sinkender Aktienkurs gibt daher zumindest einen gewichtigen Fingerzeig, dass die Geschäftsleitung möglicherweise ein Fehlverhalten oder eine Fehleinschätzung begangen hat. Um mittels des Aktienkurses ein solches Signal zu senden, soll es zudem bereits genügen, wenn große Anteilseigner mit hinreichendem wirtschaftlichen Interesse laufend Informationen sammeln und die Geschäftsentwicklung beobachten.[882] Sobald sie Warnzeichen feststellen und diese entweder bekannt machen oder beginnen, ihre Aktien zu verkaufen, sinkt der Aktienkurs, ein Signal, das die übrigen Aktionäre unschwer und günstig beobachten können.

Die damit einhergehende, zweite Annahme, wonach die Aktionäre im Vergleich zu anderen Interessengruppen am ehesten Anlass haben, den Aktienkurs zu verfolgen, leuchtet unmittelbar ein. In Gesellschaftsanteilen angelegt unterliegt ein Teil ihres Vermögens laufenden Wertschwankungen. Dank des Börsenhandels sind diese Wertschwankungen bei Aktien nicht nur deutlich sichtbar und ständig präsent; da die Aktien über die Börse leicht handelbar sind, haben die Aktionäre zudem die Möglichkeit, ihre Anteile zu praktisch jedem Zeitpunkt zu veräußern und die Investition in eine Gesellschaft zu beenden.[883] Die Salienz der Vermögensschwankungen ge-

[878] Vgl. zu diesem Punkt bereits Kapitel 4 – C.III.1.b)aa)(2) und Kapitel 4 – C.III.1.b)aa)(3).

[879] Dazu wiederum *Thompson/Edelman*, 62 Vand. L. Rev. 127, 149 (2009).

[880] *Blair/Stout*, 85 Va. L. Rev. 247, 313 f. (1999): „Thus, share value can sometimes be a proxy for, or an indicator of, the total value of rents being generated by the corporation. Not a perfect proxy, we believe, but at least it is one legitimate indicator."; *Thomas/Edelman*, in: Hill/Thomas, Research Handbook on Shareholder Power, 21. Kapitel, 463.

[881] Vgl. bereits *Fama/Jensen*, 26 J.L. & Econ. 301, 313 (1983): „Stock prices are visible signals that summarize the implications of internal decisions for current and future net cash flows."

[882] *Thompson/Edelman*, 62 Vand. L. Rev. 127, 149 f. (2009).

[883] Dies als einzig sichere Gegenleistung für die Aktionäre zum entscheidenden Kriterium erhebend *Thomas/Edelman*, in: Hill/Thomas, Research Handbook on Shareholder Power, 21. Kapitel, 462 f.: „[Shareholders] are the sole stakeholders whose sole certainty of returns on their investment is tied directly to changes in the stock price of the corporation. That is, the only way that shareholders can be sure of getting any positive (negative) return on their investment is by selling the stock at market price to realize a capital gain (or loss). They are not generally guaranteed any dividend distribution or any other payment from the corporation."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

paart mit dem Spezifikum, unverzüglich darauf reagieren und verlustbringende Aktien abstoßen zu können, begründet gewiss eine besondere Sensibilität der Aktionäre für Einbrüche des Aktienkurses. Für die Aktionäre stellt das Stimmrecht eine Handlungsalternative zum schlichten Verkauf ihrer Aktien dar: Halten sie das Unternehmen grundsätzlich für zukunftsfähig, können sie Einfluss auf den Verwaltungsrat ausüben und diesen gegebenenfalls neu besetzen, um die Geschäftsentwicklung durch neues Führungspersonal zum Positiven zu wenden.[884]

Das Stimmrecht bietet den Aktionären aber nicht nur eine direkte Einflussmöglichkeit. Vielmehr hat es auch Bedeutung für die Handelbarkeit der Aktien und den sogenannten Markt für Unternehmenskontrolle, der einen weiteren Baustein zur Disziplinierung des Verwaltungsrates bildet.[885] Investoren, die ein Unternehmen für schlecht geführt halten, können danach Aktien oder Aktienpakete über die Börse erwerben, welche es ihnen erlauben, die Kontrolle der Gesellschaft zu übernehmen und deren Geschicke zu leiten. Beispielsweise indem sie den Verwaltungsrat neu besetzen, können sie eine neue Geschäftsstrategie etablieren und das Unternehmen wieder auf Erfolgskurs bringen. Sinkende Aktienpreise signalisieren den Investoren dabei, dass sich die Geschäftsaussichten einer Gesellschaft verschlechtert haben und das Unternehmen nicht optimal geführt wird. Der Markt für Unternehmenskontrolle soll aber nicht nur Korrekturen von Führungsfehlern ermöglichen, sondern bereits im Vorfeld Anreize für den Verwaltungsrat setzen, bestmöglich im Sinne der Gesellschaft zu wirtschaften: Um nämlich Unternehmensübernahmen und einen damit einhergehenden Austausch des Verwaltungsrats zu vermeiden, werden die gegenwärtigen Vorstände ihr Tun darauf konzentrieren, den Unternehmenswert zu maximieren und den Aktienkurs hoch zu halten bzw. zu steigern.[886] Ein aktiver Markt für Unternehmenskontrolle, der Übernahmen erleichtert, gilt daher gemeinhin als ein wichtiger Beitrag zu einer guten Unternehmensführung.

Bei alledem kommt dem Stimmrecht selbstredend eine besondere Bedeutung zu: Für Investoren in einem Markt für Unternehmenskontrolle ist das Stimmrecht das zentrale Instrument der Einflussnahme.[887] Sie kaufen das Stimmrecht, um eine neue Geschäftsstrategie durchsetzen zu können, und eine wirtschaftliche Beteiligung, um

[884] Zu den vielfältigen Wegen der Einflussnahme über das Stimmrecht *Thomas/Edelman*, in: Hill/Thomas, Research Handbook on Shareholder Power, 21. Kapitel, 463, dort 463 f. auch zur unzureichenden Reichweite anderer Schutzmechanismen für Aktionäre (Klagemöglichkeit und Anteilsverkauf).

[885] *Hu/Black*, 13 J. Corp. Fin. 343, 344 (2007): „Linking shares to votes also facilitates the market for corporate control." Dazu bereits oben Kapitel 3, Fn. 472.

[886] Vgl. auch *Mittermeier*, Empty Voting, 46.

[887] Vgl. schon *Easterbrook/Fischel*, 26 J.L. & Econ. 395, 402 (1983): „We expect voting to serve its principal role in permitting those who have aggregated equity claims to exercise control."; *Bainbridge*, 53 UCLA L. Rev. 601 (2006): „makes possible the market for corporate control"; aus dem deutschen Diskurs auch *Mittermeier*, Empty Voting, 46 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

an den erhofften Erfolgen teilzuhaben.[888] Damit impliziert ein funktionierender Markt für Unternehmenskontrolle ebenfalls die bereits bekannte Verknüpfung von Einflussmöglichkeiten in Form des Stimmrechts mit wirtschaftlichem Interesse in Form der Beteiligung an den Gewinnen der Gesellschaft.

Letztlich scheint die *Thompson* und *Edelman*'sche These von der Signalfunktion der Anteilskurse mithin auf den Zusammenhang von geschäftlicher Leitung und wirtschaftlichem Interesse zurückzugehen. Die Aktionäre überwachen den Aktienkurs primär, da Bestand und Umfang ihres Vermögens von der Entwicklung des Unternehmenswertes abhängen; damit zählt die Maximierung des Unternehmenswertes zu ihren Prioritäten. Der Fokus auf den Aktienpreis erlaubt dabei, die Entwicklung des Unternehmenswertes und die Qualität der Geschäftsleitung auf ein leicht zu lesendes Signal zu reduzieren; zusätzlich bekommen diese Geschäftsentwicklung und mit ihnen Fehlentscheidungen des Verwaltungsrates über den Aktienkurs besondere Augenfälligkeit, auf die *Thompson* und *Edelman* ihre These wesentlich aufbauen. Die Stimmrechtszuordnung bei *public corporations* erhält dadurch ein neues Kleid, doch scheint der Stoff, aus dem es gemacht ist, weitgehend derselbe zu bleiben.[889]

Entsprechend verweisen *Thompson* und *Edelman* auch auf die klassische Analyse des Stimmrechts, wenn der Gesellschafterkreis nicht breit gestreut ist.[890] In geschlossenen Kapitalgesellschaften beispielsweise diene die kollektive Beschlussfassung nicht der Fehlerkorrektur, sondern vielmehr der Aggregation von Präferenzen. Gleiches gelte für *public corporations* mit einem beherrschenden Aktionär.[891] Dabei auf die Präferenzen der Gesellschafter allein abzustellen, folgt wiederum aus der Verknüpfung von Entscheidungsbefugnis und wirtschaftlicher Beteiligung.

cc) Besondere Schutzbedürftigkeit

Ein letzter Gedanke, der den Diskurs um das Gesellschafterstimmrecht durchzieht, betrifft die Gesellschafter als Eigentümer der Gesellschaft. Dabei geht es aber

[888] Nur mittelbar kann der Kauf freilich verstanden werden, wenn Übernahmeinstrument ein *proxy contest* ist, vgl. bereits *Manne*, 73 J. Pol. Econ. 110, 114 f. (1965); dazu insgesamt *Merkt*, US-amerikanisches Gesellschaftsrecht, Rn. 887 ff.

[889] Dafür auch *Thomas/Edelman*, in: Hill/Thomas, Research Handbook on Shareholder Power, 21. Kapitel, 464: „[T]he sole certainty of return to the shareholder is tied to improvements of the share price, which we assume is affected by the residual value of the firm." Den Unterschied herausstellend allerdings *Cox/Partnoy*, 72 Vand. L. Rev. 1755, 1768 (2019): „They critique other models of voting, including models that rely on shareholders being the residual claimants of the firm, and conclude that the best reason to give shareholders a vote is that the sole certainty of return to shareholders is tied to improvements in the price of shares. This is a subtle difference: the relationship between shareholder and share prices is not as absolute as in theories based on the status of shareholders as residual claimants".

[890] *Thompson/Edelman*, 62 Vand. L. Rev. 127, 174 f. (2009).

[891] *Thompson/Edelman*, 62 Vand. L. Rev. 127, 151 (2009).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

weniger um Eigentum im philosophischen Sinne[892]; vielmehr stehen Eigentumsrechte in diesem Zusammenhang für die originäre Zuweisung von Rechten, die dem Rechteinhaber Schutz bieten soll.[893] Wenn Gesellschafter also zu Eigentümern der Gesellschaft gemacht werden, liegt das an ihrer besonderen Schutzbedürftigkeit, die sie im Vergleich zu anderen Interessengruppen hervorhebt.[894] Als Eigentümer halten sie Rechte, über die sie verfügen können, und mit dem Stimmrecht weist das Gesellschaftsrecht ihnen ein zusätzliches Instrument zur Sicherung und Verteidigung ihrer Interessen zu.

Der Ursprung der Schutzbedürftigkeit der Gesellschafter liegt wiederum in der Feststellung, dass sie als Träger des Residualrisikos bloß über einen offenen, nicht im Vorhinein festgelegten Anspruch gegen die Gesellschaft verfügen. Während andere Geschäftspartner, Gläubiger oder Arbeitnehmer ihre Ansprüche gerichtlich durchsetzen können, sind sie grundsätzlich darauf angewiesen, dass die Geschäftsleitung ihnen eine Dividende zuweist.[895] Auch Pflichtvergessenheit der Geschäftsleitung oder den Missbrauch von Gesellschaftsvermögen können sie nur mühsam verfolgen: Das bloße Ausbleiben einer Dividende genügt nicht, um den Vertretungsorganen ein Fehlverhalten nachzuweisen. Dagegen hängt das drohende Schwert der Insolvenz über der Gesellschaft und mithin über dem Arbeitsplatz der Geschäftsleitung, wenn die Gesellschaft einen Punkt erreicht, an dem sie nicht mehr über ausreichend Mittel verfügt, um die festgeschriebenen Ansprüche anderer Interessengruppen zu befriedigen. Hinzu kommt, dass die Gesellschafter regelmäßig nicht in das Tagesgeschäft eingebunden sind und daher nicht ohne Weiteres Einblicke in den Gang der Geschäfte erhalten. Während Letzterem aber das Informationsrecht der Gesellschafter abhilft, öffnet ihnen das Stimmrecht einen Weg, um die Leistung der Geschäftsleitung zu sanktionieren.[896]

Eines solchen regelmäßig nutzbaren Instruments bedürfen die Gesellschafter auch aufgrund der Langfristigkeit ihrer Anlage. Zwar können Aktionäre ihre Anteile frei handeln, doch der Beitrag eines Gesellschafters ist grundsätzlich auf längere Dauer angelegt und verbleibt meist auf unbestimmte Zeit zur Verfügung der Ge-

[892] Zu Legitimitätserwägungen aus dem Eigentümerbegriff krit. *Bainbridge*, 53 UCLA L. Rev. 601, 604 f. (2006); *Hayden/Bodie*, 30 Cardozo L. Rev. 445, 465, 475 (2008); *Hayden/Bodie*, 53 Wake Forest L. Rev. 511, 518 (2018); krit. auch *Kahan/Rock*, in: Armour/Payne, Rationality in Company Law, 257.

[893] Vgl. dazu etwa *Schäfer/Ott*, Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts, 699, insgesamt zur ökonomischen Theorie der *property rights* dort 69 ff. unter 3.5.

[894] Vgl. auch die Darstellung bei *Blair/Stout*, 85 Va. L. Rev. 247, 272 f. (1999); krit. *Stout*, 93 Va. L. Rev. 789, 804 (2007): „Misleading Metaphor".

[895] Vgl. auch *Blair/Stout*, 85 Va. L. Rev. 247, 314 (1999): „shareholders' unique vulnerabilities". Zur Herleitung des Stimmrechts aus der Stellung der Gesellschafter als schutzbedürftige *principals* der Verwaltungsorgane als *agents* vgl. die krit. Diskussion bei *Thomas/Edelman*, in: Hill/Thomas, Research Handbook on Shareholder Power, 21. Kapitel, 461 f.

[896] Vgl. für wesentliche Entscheidungen auch *Easterbrook/Fischel*, 26 J.L. & Econ. 395, 416 (1983): „The right to vote is simply an additional monitoring device possessed by the residual claimants in the situation where it is most needed."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

sellschaft. Wenn auch die Gesellschafterstellung übertragen werden kann, ändert dies nicht den Charakter des Verhältnisses zur Gesellschaft als einer in der Regel unbefristeten Rechtsbeziehung, welche die Parteien nur in den seltensten Fällen nachverhandeln[897]. Häufig verbieten es schon praktische Gründe, den Gesellschaftsvertrag nachträglich anzupassen; die Vielzahl der Gesellschafter und deren Streuung machen die Organisation von Verhandlungen zu einer Herkulesaufgabe.[898] Nicht ohne Grund ist das Stimmrecht umso eher in ein System der Mehrheitsentscheidungen eingekleidet, je mehr Gesellschafter eine Gesellschaft zählt.

In bilateralen Geschäftsbeziehungen zwischen Geschäftspartnern, Gläubigern oder Arbeitnehmern einerseits und der Gesellschaft andererseits können dagegen leicht Gespräche initiiert werden. Da die vertraglichen Beziehungen häufig zeitlich begrenzt sind und regelmäßig erneuert werden müssen, bietet sich bereits ausreichend Gelegenheit, über Folgeverträge zu verhandeln. So können die Parteien ihre Rechtsbeziehungen regelmäßig an sich ändernde Umstände anpassen. Dies wird ihnen umso leichter fallen, je kürzer die Laufzeit der Verträge ist und je weniger Ungewissheiten bezüglich zukünftiger Entwicklungen sie mit ihren Vereinbarungen abdecken müssen. Darüber hinaus verfügen viele Interessengruppen im Gegensatz zu den Gesellschaftern über diverse andere Instrumente, mit denen sie sich gegen nachlässiges oder missbräuchliches Verhalten der Geschäftsleitung schützen können: Bei regelmäßig zu erneuernden Geschäftsbeziehungen entfaltet bereits der Wettbewerbsdruck an den Märkten disziplinierende Wirkung[899]; Kreditsicherheiten stellen die Erfüllung monetärer Ansprüche sicher[900]; gesetzliche Schutzregime bewahren schwächere Gruppen wie beispielsweise Arbeitnehmer vor der Ausbeutung ihrer Lage[901].

Neben den übrigen Interessengruppen zeigen Gesellschafter mit ihrer besonderen Form der Beteiligung an einem Unternehmen daher eine besondere Schutzbedürftigkeit. Diese Überlegung findet sich ebenfalls in der Diskussion um Treuepflichten, welche der Verwaltungsrat den Gesellschaftern schuldet (*fiduciary duties*): Auch dort gehen diese flexiblen, wertungsoffenen Pflichten darauf zurück, dass ihre langfristige Vermögensanlage die Gesellschafter in besonderem Maße Übergriffen des Leitungsorgans aussetzt.[902] Neben der Treuepflicht bildet das Stimmrecht einen

[897] *Blair/Stout*, 85 Va. L. Rev. 247, 314 (1999).

[898] *Bainbridge*, 53 UCLA L. Rev. 601, 615 (2006).

[899] Zum Phänomen der Arbeitsplatzmobilität *Bainbridge*, 53 UCLA L. Rev. 601, 614 f. (2006).

[900] *Easterbrook/Fischel*, 26 J.L. & Econ. 395, 404 (1983).

[901] *Bainbridge*, 53 UCLA L. Rev. 601, 614 f. (2006); vgl. auch Kraakman/Armour/Davies et al.-*Enriques/Hansmann/Kraakman et al.*, Kap. 4, 89 ff. zu gesellschaftsrechtlichen Strategien zum Schutz von Arbeitnehmern.

[902] Vgl. etwa *Easterbrook/Fischel*, The Economic Structure of Corporate Law, 90 f.; zum Beitrag eines Marktes für Unternehmenskontrolle zum Schutz der Gesellschafter als Träger des Residualrisikos *Fama/Jensen*, 26 J.L. & Econ. 301, 313 f. (1983).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

wesentlichen Schlüssel, um aktiv und präventiv Einfluss auf die Geschäftsleitung zu nehmen und die eigenen Interessen zu verteidigen.

c) Rechtsordnungs- und rechtsformübergreifende Lehren

Der Diskurs um die ökonomische Rechtfertigung des Stimmrechts zeugt an vielen Stellen vom bisherigen Fokus auf die US-amerikanische *public corporation.* Besonders deutlich macht dies der Ansatz, der das Stimmrecht der Aktionäre aus der Signalfunktion der Anteilskurse erklärt[903], aber auch die Kritik an der tatsächlichen Rolle der Aktionäre sowie die komplexe Interessenlage, aus der sie handeln, nimmt zuvörderst diese Gesellschaftsform in den Blick. Im Kern verweist die ökonomische Theorie zur Rechtfertigung des Stimmrechts der Gesellschafter allerdings auf deren besondere Form der wirtschaftlichen Beteiligung, ein Argument, das durchaus verallgemeinerungsfähig ist.[904] Die Gesellschafter tragen das Residualrisiko, d. h. sie erhalten erst nach allen anderen Gläubigern eine Beteiligung an den Gewinnen der Gesellschaft; daher haben sie ein starkes Interesse, darauf hinzuwirken, dass die Gesellschaft im richtigen Maße Risiken eingeht. Zugleich bedarf ihr Gewinnbeteiligungsanspruch aufgrund seiner Unbestimmtheit auch der Kompensation durch besondere Schutzmechanismen wie etwa das Stimmrecht. Diese gemeinsame Interessenlage eint die Gesellschafter und stellt zumindest ein Minimum an Homogenität in der Gruppe der Gesellschafter her.

Grundlage der Stimmbefugnis der Gesellschafter ist danach die Form ihrer wirtschaftlichen Beteiligung[905]: Im Gegensatz zu den übrigen Gesellschaftsgläubigern hängt ihre Rendite unmittelbar von der Geschäftsentwicklung der Gesellschaft ab; sie können erst auf Leistungen hoffen, wenn die Gesellschaftsgewinne sämtliche Kosten und Ausgaben abdecken. Daher ist ihnen in besonderer Weise daran gelegen, dass die Gesellschaft erfolgreich wirtschaftet. Dies hehre Ziel macht sich die Gesellschaftsorganisation zunutze. Letztlich bildet dieser Gedanke auch das Fundament der These, dass die Aktionäre das Stimmrecht halten, da sie besonders sensibel auf die Anteilskurse reagieren, die wiederum Fehler der Geschäftsleitung sichtbar machen. Erleiden die Aktionäre also Kursverluste, reagieren sie mit ihrem Stimmrecht und korrigieren die Fehler der Geschäftsleitung oder ersetzen diese gleich ganz. So gründet sich auch dieser Ansatz auf das Interesse der Gesellschafter an einer guten Unternehmensführung, doch spießt er es nochmals aus einer anderen Perspektive auf: Als handelbares Gut ziehen Aktien ihre Bedeutung für den Aktionär nicht bloß aus Dividendenzahlungen, sondern bereits aus ihrem Veräußerungswert. Er wird zum Maßstab der Gesellschaftstätigkeit. Häufig werden Aktionäre zwar eher diesen

[903] *Thompson/Edelman*, 62 Vand. L. Rev. 127, 151 (2009) nehmen denn auch selbst geschlossene Gesellschaften und Gesellschaften mit einem kontrollierenden Gesellschafter aus.

[904] Für eine Übertragung auf das deutsche Aktienrecht auch *Mittermeier*, Empty Voting, 27 ff.

[905] Vgl. auch zum wohl ursprünglichen Rechtfertigungsgedanken stimmrechtsloser Vorzugsaktien Großkomm AktG-*G. Bezzenberger/T. Bezzenberger*, § 139 Rn. 5.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Wert realisieren als selbst über ihr Stimmrecht die Geschäftspolitik zu korrigieren; doch gelangt das Stimmrecht letztlich über den Markt für Unternehmenskontrolle an einen Erwerber mit einer gewissen Reformagenda, der schließlich das Stimmrecht im Sinne einer Verbesserung der Geschäfsstrategie ausüben wird. Alles in allem passt die These von der Signalfunktion von Anteilskursen die Figur der optimalen Anreizstruktur der Gesellschafter für öffentlich gehandelte Gesellschaften an, verweist im Grunde aber wiederum auf die besondere Interessenlage, welche die Ansprüche der Gesellschafter kennzeichnet.[906]

In der Tat stellt der Nachrang der gesellschafterlichen Gewinnbeteiligung nach wie vor das Alleinstellungsmerkmal dieser Gruppe dar. Natürlich hat die moderne Vertragsgestaltung zahlreiche Zwischentöne geschaffen und andere Gläubiger der Position von Gesellschaftern angenähert. Dadurch hat gewiss auch die Form der wirtschaftlichen Beteiligung der Gesellschafter an Distinktionskraft innerhalb der Gruppe der verschiedenen Gläubiger der Gesellschaft verloren. Zudem betonen einige Stimmen zu Recht, dass externe Einflüsse bereits die Interessenlage des Einzelnen prägen und ihn vom Ziel möglichst gewinnbringenden Wirtschaftens ablenken können. Doch bleibt in all dieser Vielfalt gerade das Interesse, mit der Gesellschaft Gewinne zu erwirtschaften, als kleinster gemeinsamer Nenner für die Gesellschafter.[907] Natürlich mag dieses Interesse praktisch hinter anderen Erwägungen zurücktreten und gewiss teilen auch andere Gesellschaftsgläubiger dieses Ziel. Doch bei einer typisierenden Betrachtung ohne Rücksicht auf die Besonderheiten des Einzelfalles zeichnet diese besondere Anreizstruktur allein die Gesellschafter aus und prädestiniert daher sie, die Gesellschaft über ein Stimmrecht zu lenken.[908]

Schließlich mag ergänzend auch die besondere Schutzbedürftigkeit der Gesellschafter Anlass geben, ihnen mit dem Stimmrecht ein weiteres Instrument an die Hand zu geben, um ihre Interessen zu verteidigen. Indem ihr Anspruch auf die Überschüsse der Gesellschaft geht, bleibt er inhaltlich völlig unbestimmt; erhöht die Gesellschaft einseitig die Ausgaben, ohne entsprechende Gewinne zu erwirtschaften, verlieren die Gesellschafter ihre Ansprüche. Das Stimmrecht erlaubt ihnen, sich gegen solches Verhalten zur Wehr zu setzen.[909] Dieses Anknüpfen an die Schutzbedürftigkeit scheint zunächst die individuelle Komponente des Stimmrechts zu betonen; so steht es im Grundsatz jedem einzelnen Gesellschafter zu. Dennoch kann der einzelne Gesellschafter, zumindest solange er nicht die Mehrheit der Stimmrechte hält, ohne die Mitwirkung der übrigen Gesellschafter keine Beschlüsse fassen. Richtig verstanden ist daher auch die Schutzbedürftigkeit weniger als Argument aus

[906] Im Detail – auch zu subtilen Unterschieden, siehe Kapitel 4 – C.III.1.b)bb), insbes. Fn. 889.

[907] Dazu auch *Fastrich*, Funktionales Rechtsdenken, 20 unter der Überschrift „Sitzen im gleichen Boot".

[908] Ähnlich, allerdings auch die Signalfunktion der Aktienkurse einbeziehend *Zimmermann*, Das Aktiendarlehen, 96.

[909] Vgl. auch *Mittermeier*, Empty Voting, 27 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

der Perspektive des einzelnen Gesellschafters zu verstehen; vielmehr geht es auch hier darum, dass die Gesellschaftergruppe sich als solche gegen Verhalten der Verwaltungsorgane ausspricht, das ihr missfällt. Als Schutzinstrument tritt das Stimmrecht daher als erst im Kollektiv wirkendes Verteidigungsinstrument neben die individuellen Rechte der einzelnen Gesellschafter.

Damit bestätigt sich die Bedeutung des Stimmrechts der Gesellschafter für das Gesellschaftsgefüge: Es stellt ein wesentliches Werkzeug zur Kontrolle der Geschäftsführung dar, um die Gesellschaft zu vernünftigem Wirtschaften zu bewegen; zugleich stellt es dabei sicher, dass auch die unbestimmten finanziellen Ansprüche der Gesellschafter bestmöglich ausgefüllt werden. In dieser Funktion setzt es voraus, dass die Gesellschafter zumindest in irgendeiner Form ein Interesse an der positiven Geschäftsentwicklung der Gesellschaft teilen, das sie schließlich zu einer einheitlichen Gruppe formt und antreibt.

2. Übertragung auf Nießbrauchskonstellationen

Versteht man diesen ökonomischen Blick auf das Stimmrecht nun als Konkretisierung des Abspaltungsverbots, so bestätigt er zunächst, dass der Nießbraucher aufgrund seiner wirtschaftlichen Beteiligung das Stimmrecht ähnlich einem Gesellschafter ausüben kann. Allerdings trifft diese Aussage beim Nießbrauch an Gesellschaftstanteilen ebenso auf den Gesellschafter zu. Eine klare Linie zur Zuordnung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter ergeben die ökonomischen Erwägungen daher nicht, allenfalls stützen sie die Tendenz, das Stimmrecht dem Nießbraucher zu überlassen.

Auch unter ökonomischen Gesichtspunkten stellt die Stimmrechtszuordnung an den Nießbraucher keine Abspaltung des Stimmrechts vom Anteil dar. Denn aus diesem Blickwinkel hängt das Stimmrecht an der wirtschaftlichen Beteiligung an den Gewinnen und Verlusten der Gesellschaft. Der Nießbraucher teilt diese Interessen aber zumindest teilweise mit den Gesellschaftern.[910] So vermittelt ihm der Nießbrauch am Gesellschaftsanteil zuvörderst einen unmittelbaren Anspruch gegen die Gesellschaft auf Zahlung der ausgeschütteten Gewinne.[911] Hinsichtlich dieses Anspruchs tritt er also in die Fußstapfen des Gesellschafters und teilt so die Anreize, welche die Zuordnung des Stimmrechts rechtfertigen: Erzielt die Gesellschaft Gewinne, fließen sie ihm zu; bleibt der Erfolg aus, kann er nicht auf eine Gewinnauszahlung hoffen. Zugleich bleibt der Gesellschafter aber an der Gesellschaft und langfristig auch an deren Ergebnissen beteiligt. Er trägt einerseits die Verluste, wenn die Gesellschaft untergeht, andererseits genießt er die Aussicht, nach Erlöschen des Nießbrauchs wieder die vollumfängliche Gesellschafterstellung einzunehmen und selbst von den Gewinnen der Gesellschaft zu profitieren. Daher ist auch dem Ge-

[910] Vgl. auch aus französischer Sicht *Wicker*, in: Delmas Saint Hilaire, L'usufruit, 40: „l'usufruitier a nécessairement un intérêt d'associé".

[911] Dazu Kapitel 3 – B.I.1.a)aa), 204.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

sellschafter an einer guten Geschäftsführung gelegen, selbst wenn sein Anteil mit einem Nießbrauch belastet ist. So verteilt sich das typische finanzielle Interesse, das die Gesellschafter ausmacht, auf Nießbraucher und Gesellschafter. Beide halten bestimmte vermögensmäßige Rechte, doch keiner trägt die vollen Konsequenzen. Vor diesem Hintergrund scheidet auch eine eindeutige Aussage aus, wer von beiden besser geeignet wäre, das Stimmrecht auszuüben. Soweit man den Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen aber zulässt, muss die geteilte wirtschaftliche Berechtigung dazu führen, im Grundsatz beide als würdig zu erachten, an der kollektiven Beschlussfassung mitzuwirken. D. h. das Gesellschaftsrecht setzt der nießbrauchsrechtlichen Stimmrechtszuordnung zunächst keine Grenzen.

Auf der Suche nach einer wirtschaftlich sinnvollen Stimmrechtszuordnung lässt sich den ökonomischen Argumenten allerdings eine leichte Tendenz entnehmen, das Stimmrecht dem Nießbraucher zu überlassen. Ausgangspunkt ist dabei das geteilte finanzielle Interesse von Nießbraucher und Gesellschafter. Zwar könnte man erwägen, durch ein Zusammenwirken beider Beteiligter eine Stimmabgabe herbeizuführen, wie ein Gesellschafter sie ohne dingliche Belastung vornehmen würde. Doch lässt sich dieses typische Gesellschafterinteresse nicht so einfach synthetisieren. Überlässt man zwei Personen die Einigung, wie sie in der Gesellschaft abstimmen wollen, spiegelt das Ergebnis typischerweise eher das Verhandlungsgeschick der Beteiligten wieder, als dass es sich strikt nach den respektiven finanziellen Interessen richtet. Zudem droht die Vorverlagerung den Beschlussfassungsprozess zu verfälschen, indem die Beratung in der Gesellschafterversammlung von Nießbraucher und Gesellschafter regelmäßig nicht mehr berücksichtigt werden kann, oder ihn zu verkomplizieren, wenn Streitigkeiten zwischen Nießbraucher und Gesellschafter in die Gesellschafterversammlung getragen werden. Aus ökonomischer Sicht streitet daher nichts für eine gemeinsame Berechtigung von Nießbraucher und Gesellschafter.

Ähnliches lässt sich für eine Aufteilung des Stimmrechts nach Beschlussgegenständen sagen. Es wäre zwar theoretisch denkbar, diejenige Person abstimmen zu lassen, deren Interessen der zu fassende Beschluss betrifft. Doch ist tatsächlich kaum eine Entscheidung denkbar, die nicht sowohl kurz- wie langfristige Gewinninteressen berührt. Letztlich streben Nießbraucher und Gesellschafter eine gute Unternehmensführung an, auf die jeder Gesellschafterbeschluss in irgendeiner Weise einwirkt. Eine Trennung nach der Betroffenheit vom Beschlussinhalt oder dem Zusammenhang mit bestimmten finanziellen Interessen scheint daher schlechthin unmöglich oder zumindest nicht ohne grobe Vereinfachungen realisierbar. Bei dieser Sachlage bietet es sich aber an, direkt den einfachsten Weg zu wählen und das Stimmrecht pauschal einem der Beteiligten zuzuordnen.

Für den Nießbraucher spricht dabei, dass sein Interesse an den Gesellschaftsgewinnen präsenter ist als das des Gesellschafters. Während er unmittelbar auf die Auszahlung von Gewinnen wartet, hofft der Gesellschafter vielmehr langfristig, nach Ende des Nießbrauchs wieder finanziellen Nutzen aus seiner Beteiligung ziehen zu

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

können. Rein ökonomisch dürfte dies zwar keinen Unterschied machen, denn bereits die gegenwärtige Unternehmenspolitik wirkt sich auf den langfristigen Unternehmenswert aus. Doch scheint es durchaus plausibel anzunehmen, dass eine konkrete und zeitnahe Gewinnerwartung eher zum Tätigwerden animiert als eine bloß unsichere und langfristige Nutzungsaussicht.[912] Dem Nießbraucher scheint daher eher zuzutrauen, das Stimmrecht auszuüben und die Kontrollfunktion wahrzunehmen, die den Gesellschaftern zugedacht ist. Im Übrigen dürfte es im laufenden Geschäftsgang eines Unternehmens auch deutlich mehr im Fokus stehen, Gewinne zu erzielen und sie an die Gesellschafter auszuschütten, als das Unternehmen in seiner Substanz zu wahren.[913] Denkt man etwa an die Verschiebung des Stimmrechts von den Gesellschaftern hin zu den Gläubigern in der Insolvenz, so bildet dies die Verschiebung der typischen Betroffenheit ab: In der Insolvenz können die Gesellschafter nicht mehr auf Zahlungen hoffen, stattdessen betrifft der Gang des Unternehmens zuvörderst die Rückzahlungsaussichten der Gläubiger; daher gesteht das Gesetz ihnen in dieser Situation wesentliche Entscheidungsbefugnisse zu.[914] Im gewöhnlichen Alltagsgeschäft dürfte es für die typische Gesellschaft aber eher darum gehen, Gewinne zu erwirtschaften, denn die bloße Überlebensfähigkeit zu sichern. Auch unter diesem Gesichstpunkt steht der Nießbraucher aber dem Stimmrecht näher, da er derjenige ist, der aktuell an den Gewinnen beteiligt wird. In dieser Konzentration seines Interesses auf die konkrete, gegenwärtige Gewinnerzielung ähnelt er typischerweise den übrigen Gesellschaftern, in deren Interessenbündel regelmäßig das Ziel, Gewinne zu erzielen, vor der bloßen Bewahrung des Gesellschaftsbestandes steht. Damit scheint der Nießbraucher besser in die Gesellschaftergruppe zu passen als der Gesellschafter eines mit einem Nießbrauch belasteten Anteils; seine Beteiligung am Abstimmungsprozess verspricht die Homogenität der Gruppe bestmöglich zu wahren.

Der Gesellschafter kann sich zudem auch in Aktiengesellschaften nicht darauf berufen, dass im Wesentlichen er die Anteilskurse im Blick hat, da immer noch er zur Verfügung über die Aktien befugt ist. Theoretisch mag dieses Argument zwar zutreffen und ihn weiterhin zur Ausübung des Stimmrechts prädestinieren. Doch in der Praxis sind seine Veräußerungsmöglichkeiten durch die Belastung mit dem Nießbrauch stark eingeschränkt; derart belastetes Aktieneigentum findet typischerweise kaum Erwerbsinteressenten. Solange der Aktionär seine Beteiligung aber ohnehin kaum veräußern kann, gibt es für ihn auch kein gesteigertes Interesse, die Aktien-

[912] Die gegenwärtige Verwertungsmöglichkeit des Gesellschafters ist regelmäßig stark eingeschränkt.

[913] Zumindest solange die Gesellschaft keine strikte Einbehaltungspolitik fährt und keine Dividenden ausschüttet; allerdings würde in so einem Fall wohl auch kein Nießbrauch bestellt werden. Vgl. auch *Koering*, „Une action – une voix", 208: „Or, dans la mesure où le but social est satisfait dès l'instant que chaque actionnaire retire un enrichissement individuel optimal de l'enrichissement social proportionnel à sa part dans le capital social, il suffit que le détenteur des voix ait vocation au retrait d'un tel enrichissement pour que le respect de la finalité de la voix soit assuré."

[914] Siehe etwa §§ 56a, 57, 157, 160 InsO; vgl. auch Kapitel 4 – C.III.1.b)aa), 454.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

kurse zu überwachen. Mögen sie auch Signalfunktion entfalten, ist daher nicht davon auszugehen, dass der Aktionär dieses Signal eher wahrnehmen würde als der Nießbraucher.

Die Frage der Schutzbedürftigkeit spricht schließlich wieder dafür, den Nießbraucher zur Ausübung des Stimmrechts zu ermächtigen. Denn den Gewinnanspruch unsicheren Inhalts hält während der Dauer des Nießbrauchs er. Soweit das Stimmrecht aber Korrelat und Kompensation dieser Anspruchsgestaltung ist, deren Inhalt es auszuformen hilft, liegt es nahe, das Stimmrecht auch dem aktuellen Inhaber dieses Anspruchs einzuräumen. Dabei ist nochmals klarzustellen, dass die Schutzbedürftigkeit im oben ausgeführten Sinne sich lediglich auf das Verhältnis zwischen Gesellschafter bzw. nun Nießbraucher auf der einen und Gesellschaft bzw. deren Verwaltungsorganen auf der anderen Seite bezieht. Die ökonomischen Stimmrechtstheorien betreffen dagegen nicht das Innenverhältnis zwischen dem Gesellschafter und dem Nießbraucher; dieses regelt das Nießbrauchsrecht autonom. Daher ist das wechselseitige Schutzbedürfnis von Nießbraucher und Gesellschafter gegen Handlungen des jeweils anderen getrennt von der Frage der Stimmrechtszuordnung zu betrachten.

Natürlich kann das Stimmrecht ein Instrument sein, um eigene Interessen durchzusetzen und die Interessen des anderen am Gesellschaftsanteil Beteiligten zu beeinträchtigen. So kann der Nießbraucher etwa das Stimmrecht missbräuchlich in einer Weise ausüben, die seine gegenwärtigen Gewinninteressen zulasten der langfristigen Vermögenserwartung des Gesellschafters fördert; umgekehrt könnte auch der Gesellschafter mit dem Stimmrecht eine Thesaurierungspolitik verfolgen, die den Gewinnanspruch des Nießbrauchers jeglichen Inhalts beraubt.[915] Beides sind Verhaltensweisen, die dem Unternehmensgang schaden; beide skizzieren Haltungen, in denen der Abstimmende Sonderinteressen über das typisierte Interesse an einer guten Unternehmenspolitik stellt. Solche unternehmensfremden Interessen sind dem Gesellschaftsrecht nicht fremd; etwa über die Treuepflicht versucht es derart missbräuchliches Verhalten in den Griff zu bekommen, wenn es der Gesellschaft und den Mitgesellschaftern schadet. Solange aber bloß die Interessen von Nießbraucher und Gesellschafter berührt sind, bietet das Nießbrauchsrecht hinreichende Ausgleichsmechanismen. So erlegt es insbesondere im Rahmen des nießbrauchsrechtlichen gesetzlichen Schuldverhältnisses den beiden Berechtigten auf, die Rechte des jeweils anderen zu wahren, und bewehrt Verstöße hiergegen u. a. mit einem Schadensersatzanspruch.[916] Die Stimmrechtszuordnung hat daher nicht die Interessen von Nießbraucher und Gesellschafter gegeneinander abzugrenzen, die bereits anderweitig in Ausgleich gebracht werden. Als Schutzinstrument gegen die Gesellschaft, das zur Konkretisierung des unsicheren Gewinnanspruches beiträgt, scheint das

[915] *Hermes*, DStR 2019, 1777, 1778; *Wiedemann*, Gesellschaftsrecht II, § 5 II 2 a dd, 444; ein solches Szenario annehmend auch *Foerster*, Die Zuordnung der Mitgliedschaft, 288.

[916] *Amann*, DNotZ 1989, 531, 554 f.; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1030 Rn. 19 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Stimmrecht vielmehr beim Inhaber dieses Anspruches am richtigen Platz, während der Dauer des Nießbrauchs also beim Nießbraucher.

Damit ergibt sich in der Tendenz, dass der Nießbraucher der typisierten Interessenlage eines Gesellschafters nähersteht als der Gesellschafter. Es spricht mithin viel dafür, ihm auch das Stimmrecht zu überlassen. Da allerdings sowohl der Nießbraucher wie auch der Gesellschafter an der Entwicklung der Gesellschaft wirtschaftlich beteiligt sind, scheint es mit dem Abspaltungsverbot auch nach ökonomischen Kriterien der Stimmrechtszuordnung durchaus vereinbar, dem Gesellschafter anstelle des Nießbrauchers die Stimmbefugnis zu belassen.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Kapitel 5

Zuordnungsvorschlag und Gestaltungsmöglichkeiten

Die Zuordnung des Stimmrechts beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen regeln nach dem Verständnis dieser Arbeit bereits die vorhandenen sachen- und gesellschaftsrechtlichen Vorschriften: In der Zusammenschau bedeuten die Ergebnisse aus der Untersuchung der sachenrechtlichen Vorgaben in Kapitel 3 und der gesellschaftsrechtlichen Grenzen in Kapitel 4, dass dem Nießbraucher zusteht, das Stimmrecht aus dem belasteten Gesellschaftsanteil auszuüben (A.). Eine abweichende Stimmrechtszuordnung können Nießbraucher und Gesellschafter privatautonom vereinbaren; sie kann sich aber auch aus dem Gesellschaftsvertrag ergeben (B.). Obgleich das Recht damit vorgibt, wer beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen das Stimmrecht ausübt, hat die Auslegung und Anwendung der relevanten Vorschriften derart kontroverse und fortdauernde Debatten ausgelöst, dass sich zur Herstellung von Rechtssicherheit eine gesetzliche Klarstellung anbietet. Einige Gedanken zu deren Gestaltung schließen diese Arbeit ab (C.).

A. Zuordnung des Stimmrechts *de lege lata*

De lege lata steht nach dem Verständnis dieser Arbeit das Stimmrecht beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen dem Nießbraucher zu (I.). Diese Zuordnung trägt auch in der Gesamtschau den Interessen aller Beteiligten hinreichend Rechnung, Nießbraucher, Gesellschafter und der Gesellschaft (II.). Sie bildet zudem das Fundament, um die Frage nach der Zuordnung weiterer Rechte und Pflichten zu klären, die das Stimmrecht ergänzen (III.).

I. Zusammenführung der Ergebnisse: Stimmrecht des Nießbrauchers

Das Stimmrecht beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen übt nach den Ergebnissen dieser Arbeit der Nießbraucher aus. Der Nießbrauch weist ihm das Stimmrecht zu[1]; das Gesellschaftsrecht hindert diese Zuweisung nicht[2].

[1] Dazu Kapitel 3.

[2] Dazu Kapitel 4.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Der Nießbrauch begründet ein umfassendes Nutzungsrecht, das sowohl an Sachen wie auch an Rechten bestellt werden kann. Die Mitgliedschaft sticht als komplexes Recht aus dieser Menge möglicher Belastungsgegenstände hervor, doch kennt und duldet das Recht seit Langem die Bestellung eines Nießbrauchs an diesem Recht. Die Mitgliedschaft und ihre Attribute passen zwar nicht ohne Weiteres in die klassischen sachenrechtlichen Kategorien, doch hat das Recht bereits mehrfach seine Anpassungsfähigkeit bewiesen, die nicht zuletzt durch die Verweisungstechnik beim Nießbrauch an Rechten weiter befördert wird. Bei der Auslegung der verschiedenen Nutzungsarten ist schließlich ein weites Verständnis anzulegen, um den Anspruch des Nießbrauchs zu verwirklichen, dem Berechtigten ein umfassendes Nutzungsrecht zu gewähren. Erst so gelingt auch eine klare Befugnisabgrenzung zwischen Nießbraucher und Eigentümer, deren Interessen daneben Ausgleich über das gesetzliche Schuldverhältnis erfahren. Bei einem solchen weiten Begriffsverständnis qualifiziert als Gebrauchsvorteil daher jeder Vorteil, den der Besitz oder die tatsächliche Nutzungsmöglichkeit einer Sache oder eines Rechts vermitteln; mithin stellt auch das Stimmrecht einen Gebrauchsvorteil aus dem Gesellschaftsanteil dar und steht folglich dem Nießbraucher zu. Ansonsten müsste man dem Nießbraucher das Stimmrecht wohl jedenfalls als Verwaltungsrecht einräumen. Dabei nimmt das Nießbrauchsrecht hin, dass der Gesellschafter ohne Stimmrecht auch keine unmittelbare Einwirkungsmöglichkeit auf den belasteten Gesellschaftsanteil und die Beschlussfassung in der Gesellschaft hat; ihn schützt es hinreichend über die schuldrechtliche Bindung an den Nießbraucher. Letzterer hat schließlich auch bei Ausübung seiner Rechte und insbesondere bei der Ausübung des Stimmrechts die Interessen des Gesellschafters zu wahren.

Obschon der Nießbraucher die Nutzungen aus dem Gesellschaftsanteil zu ziehen berechtigt ist, behält der Gesellschafter seine Stellung in der Gesellschaft. Der Nießbraucher ist dagegen zwar unmittelbar am belasteten Gesellschaftsanteil berechtigt, doch macht ihn dies noch nicht selbst zum Gesellschafter. Das Gesellschaftsrecht hält in seinem Falle aber die Stimmrechtsausübung durch einen Gesellschaftsfremden aus. Denn kraft des Nießbrauchs erlangt er eine Rechtsstellung, die ihn ähnlich einem Gesellschafter an der Gesellschaftsentwicklung und insbesondere ihren Gewinnen teilhaben lässt. Seine Interessen überschneiden sich gleichsam mit denen eines typischen Gesellschafters. Daher bewirkt der Nießbrauch weder eine Abspaltung des Stimmrechts vom Gesellschaftsanteil im engeren Sinne noch nähert er sich einer solchen Abspaltung wertungsmäßig an. Die Interessenlage des Nießbrauchers prädestiniert ihn vielmehr, das Stimmrecht anstelle des Gesellschafters auszuüben.

Im Falle der Bestellung eines Nießbrauchs an Gesellschaftsanteilen steht das Stimmrecht folglich dem Nießbraucher zu, jedenfalls solange die Beteiligten oder der Gesellschaftsvertrag nichts Abweichendes bestimmen (dazu sogleich B.).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

II. Vorzüge der Stimmrechtszuordnung an den Nießbraucher

Die Stimmrechtszuordnung an den Nießbraucher folgt nicht nur aus dem geltenden Rechtsrahmen. Sie vereint auch zahlreiche Vorzüge auf sich. Sowohl aus Sicht des Nießbrauchers (1.) wie auch aus Sicht des Gesellschafters (2.) und der Gesellschaft (3.) überzeugt diese Befugniszuweisung als Konsequenz des Nießbrauchs im gesetzlichen Regelfall.

1. Aus Sicht des Nießbrauchers

Das Stimmrecht bedeutet für den Nießbraucher verschiedene Vorteile. Es erweitert seine Handlungsmöglichkeiten und gibt ihm damit auch ein Instrument an die Hand, seine Vermögensinteressen zu verteidigen und durchzusetzen.

Zunächst erweitert es lediglich den Kreis der Rechte und Befugnisse des Nießbrauchers. Er hat die Möglichkeit, das Stimmrecht auszuüben, doch grundsätzlich keinerlei Pflicht, dies zu tun. Eine solche Stimmpflicht besteht nur in eng umgrenzten Ausnahmefällen. So kann unter Umständen die gesellschaftsrechtliche Treuepflicht, die bei der Stimmrechtsausübung auch den Nießbraucher bindet, gebieten, dass der Nießbraucher sein Stimmrecht in einem bestimmten Sinne ausübt.[3] Daneben kann sich im Einzelfall aus seinem Schuldverhältnis zum Gesellschafter eine Pflicht ergeben, im Interesse des Gesellschafters für oder gegen einen bestimmten Beschlussantrag zu stimmen.[4] Allerdings handelt es sich bei beiden Szenarien um Ausnahmetatbestände, die an enge Voraussetzungen gebunden sind. Im Regelfall entscheidet der Nießbraucher dagegen frei, ob er von seinem Stimmrecht Gebrauch macht.

Die Stimmrechtszuordnung zum Nießbraucher stellt zudem keine beliebige Erweiterung seiner Befugnisse dar, sie verwirklicht vielmehr das Versprechen des Nießbrauchs, dem Nießbraucher ein umfassendes Nutzungsrecht zu gewähren. Nimmt man den Nießbrauch als solch umfassendes Nutzungsrecht ernst, drängt sich nahezu auf, dem Nießbraucher die Ausübung des Stimmrechts zu überlassen. Gerade das Stimmrecht macht einen wesentlichen Reiz aus, den Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen als Gestaltungsmittel einzusetzen. Sollte sich der Gedanke verfestigen, dass der Nießbrauch dem Nießbraucher dinglich und rechtssicher das Stimmrecht vermittelt, könnte dies dem Nießbrauch neue Anwendungsfelder eröffnen.

Schließlich hat gerade der Blick ins französische Recht gezeigt, dass das Stimmrecht auch Kehrseite der vermögensrechtlichen Beteiligung und Werkzeug zu

[3] Zur Bindung des stimmberechtigten Nießbrauchers an die mitgliedschaftliche Treuepflicht sogleich Kapitel 5 – A.III.1.

[4] Vgl. dazu etwa MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 342.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

deren Schutz ist.[5] Diese Beobachtung trifft auch im deutschen Recht zu. Einen wesentlichen Teil dieser Vermögensrechte hält kraft des Nießbrauchs aber der Nießbraucher. Daher sollte er ebenfalls das Stimmrecht erhalten, jedenfalls soweit die Gesellschafterbeschlüsse seine Vermögensinteressen betreffen.[6] So kann er die Fruchtziehung aus dem belasteten Anteil vorbereiten und umsetzen.

2. Aus Sicht des Gesellschafters

Gesteht man das Stimmrecht dem Nießbraucher zu, verliert freilich der Gesellschafter dieses wesentliche Mitverwaltungsrecht für die Dauer des Nießbrauchs. Zunächst scheint die Stimmrechtszuordnung aus Sicht des Gesellschafters also schlicht nachteilig. Doch liegt dies letztlich in der Natur des Nießbrauchs als umfassendem Nutzungsrecht und erscheint zudem interessengerecht.

Soweit der Gesellschafter einem anderen die umfassende Nutzungsbefugnis an seinem Anteil einräumt, muss er hinnehmen, dass diese andere Person auch das Stimmrecht ausübt. Geht ihm dies zu weit, kann er diese Form der Nutzung unter Umständen bereits bei der Bestellung vom Nießbrauchsrecht ausnehmen. Typischerweise dürften die Interessen des Gesellschafters an der Stimmrechtsausübung aber mit der Übertragung der vermögensrechtlichen Nutzungen auf den Nießbraucher schwinden. Zudem bedarf er des Stimmrechts jedenfalls nicht, um seine Interessen zu sichern, denn der Nießbrauch stellt ihm anderweitigen Schutz bereit.

Dieser Schutz verwirklicht sich zuvörderst über das gesetzliche Schuldverhältnis, das den Interessenausgleich zwischen Nießbraucher und Eigentümer herstellt. Es verpflichtet den Nießbraucher, die vorgegebene wirtschaftliche Nutzung des belasteten Gegenstandes zu wahren und die Rechte des Eigentümers nicht zu verletzen. Verstößt der Nießbraucher gegen diese Vorgaben, kann der Eigentümer Schadensersatz fordern oder ein Gericht veranlassen, die Ausübung des Nießbrauchs in die Hände eines eigens zu bestellenden Verwalters zu legen.[7] Natürlich kann diese Art des Rechtsschutzes einen ersten Pflichtverstoß nicht verhindern und kann bestimmte Arten der Pflichtverletzung möglicherweise nur unzureichend durch monetären Schadensersatz ausgleichen. Diese Gefahr besteht aber ebenso im Grundfall des Sachnießbrauchs: Der Besitz versetzt den Nießbraucher in die Lage, die belastete Sache pflichtwidrig zu zerstören; auch in diesem Fall ist der Eigentümer auf Schadensersatzansprüche verwiesen. Das Problem bloß nachträglichen Ausgleichs zwischen Nießbraucher und Eigentümer ist dem Nießbrauch daher inhärent.

---

[5] Vgl. auch *La Porta/Lopez-de-Silanes/Shleifer et al.*, 106 J. Pol. Econ. 1113, 1114 (1998): „These rights give investors the power to extract from managers the returns on their investment. Shareholders receive dividends because they can vote out the directors who do not pay them."

[6] Krit. freilich mit Blick auf die begrenzten Möglichkeiten eines Minderheitsgesellschafters *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 409 f.

[7] Dazu etwa MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15, Rn. 340, 342; unter umgekehrten Vorzeichen bei einem Stimmrecht des Gesellschafters bereits *Weider*, Der Nießbrauch an Aktien, 68 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen verfügt der Gesellschafter allerdings noch über ein besonderes Schutzinstrument, nämlich das Zustimmungsrecht zu Gesellschafterbeschlüssen, welche die Gesellschafterstellung nachteilig zu ändern drohen. Dieses Zustimmungserfordernis hat das Recht als eine Wirksamkeitsvoraussetzung vor eine Reihe von Beschlüssen gestellt, bei denen es den Gesellschafter für besonders schutzbedürftig erachtet. Neue Nachteile kann die Gesellschaft einem Gesellschafter folglich nur aufladen, wenn er dem zugestimmt hat.[8] Als Wirksamkeitsvoraussetzung ähnelt die Zustimmung rechtlich der Verfügung über den Gesellschaftsanteil; als solche ist sie aber dem Inhaber des Rechts, mithin dem Gesellschafter vorbehalten.[9] Dies stellt auch § 1071 BGB klar, der für die Aufhebung oder Änderung eines Rechts ausdrücklich die Zustimmung des Nießbrauchers fordert; im Umkehrschluss bedeutet dies aber, dass die Aufhebung oder Änderung des Rechts grundsätzlich in die Zuständigkeit des Rechtsinhabers fällt. Der Gesellschafter kann danach entscheiden, ob er seine Zustimmung zu einer solchen Veränderung der Gesellschafterstellung erteilt. Bewirkt seine Zustimmung allerdings eine Änderung, die den Nießbrauch beeinträchtigt, hat er zuvor die Zustimmung des Nießbrauchers einzuholen.[10] Selbst wenn er dies unterlässt, begründet das Fehlen der Zustimmung des Nießbrauchers aber lediglich eine relative Unwirksamkeit der Maßnahme im Verhältnis von Nießbraucher, Gesellschafter und Gesellschaft.[11]

3. Aus Sicht der Gesellschaft

Die Stimmrechtszuordnung an den Nießbraucher dürfte auch der Gesellschaft entgegenkommen. Jedenfalls belastet sie die Gesellschaft aber nicht über Gebühr.

Zum einen hat die einheitliche Stimmrechtszuordnung an den Nießbraucher den Vorteil, dass die Gesellschaft sich bei der Beschlussfassung allein an einen Ansprechpartner halten kann. Im Gegensatz zur Aufteilung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter oder einer Vergemeinschaftungslösung vermeidet diese eindeutige Lösung die Gefahr, dass Streitigkeiten zwischen den beiden am Gesellschaftsanteil Berechtigten die Gesellschafterversammlung stören. Vielmehr kann die Gesellschaft sich auf die Stimmabgabe durch den Nießbraucher stützen,

[8] Vgl. Kapitel 3 – A.I.3.d), 171.

[9] Ähnlich wohl *Wachter*, DStR 2016, 2065, 2068 f.; hinsichtlich der Sonderrechte des Aktionärs schon *Jacobi*, ZHR 60 (1907), 289, 295; vgl. in gewissem Maße auch *Francken*, Der rechtsgeschäftliche Niessbrauch am Geschäftsanteil, 21; für die Anwendung des § 1071 BGB in diesem Bereich letztlich auch *Teichmann*, ZGR 1972, 1, 15.

[10] Zur Anwendbarkeit des § 1071 BGB auf das Zustimmungsrecht des Gesellschafters auch *Murray*, Der Niessbrauch am GMBH-Anteil, 96 ff.; eine Ausnahme vom Zustimmungserfordernis machend, wenn dem Gesellschafter ein wichtiger Grund für seine Entscheidung zur Seite steht, MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 353.

[11] Anders jedenfalls wenn der Nießbraucher bei der Gesellschaft „angemeldet ist" *Francken*, Der rechtsgeschäftliche Niessbrauch am Geschäftsanteil, 21; dazu näher oben Kapitel 3 – B.II.1.b), 242.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

wenn ihr der Gesellschafter mitgeteilt oder bestätigt hat, dass ein Nießbrauch an seinem Anteil besteht. Fehlt es an einer solchen Kundgabe der Nießbrauchsbelastung, entfaltet der Nießbrauch keinerlei Wirkung im Verhältnis zur Gesellschaft, sodass diese weiterhin den Gesellschafter zur Gesellschafterversammlung zulassen und abstimmen lassen kann. Im Einzelnen richten sich die Information der Gesellschaft über das Bestehen des Nießbrauchs sowie ihre Wirkungen nach den Vorschriften, die auch im Falle der Übertragung des Gesellschaftsanteils gelten.[12] So hält die vorgeschlagene Lösung Unsicherheiten weitgehend von der Gesellschaft fern.

Im Übrigen verfälscht der Nießbraucher auch nicht die kollektive Entscheidungsfindung in der Gesellschaft. Der Nießbraucher erwirbt mit den Rechten, die ihm der Nießbrauch gewährt, eine ähnliche Interessenlage wie ein Gesellschafter[13]; die verbleibenden Unterschiede füllt das gesetzliche Schuldverhältnis aus dem Nießbrauch, das ihn an die Interessen des Gesellschafters bindet. Daher fügt er sich zwanglos in den Kreis der Gesellschafter. Mit ihnen teilt er das Interesse an einer positiven Geschäftsentwicklung; mögen auch im Einzelfall Sonderinteressen dieses Ziel überdecken, unterscheidet er sich darin nicht vom typischen Gesellschafter. Zudem unterliegt auch der Nießbraucher der gesellschafterlichen Treuepflicht, wenn er das Stimmrecht ausübt.[14] Dies erlaubt zumindest eine rudimentäre Kontrolle des Abstimmungsergebnisses und verhindert, dass er seine Stimme im krassen Widerspruch zum Gesellschaftsinteresse abgibt. Auch unter dem Gesichtspunkt der Funktionsfähigkeit des Beschlussfassungsprozesses und der inhärenten Richtigkeitsgewähr der gefällten Entscheidungen beeinträchtigt die Stimmrechtszuordnung an den Nießbraucher die Gesellschaft mithin nicht.

Gewisse Nachteile mögen ihr lediglich entstehen, soweit die Stimmrechtszuordnung an den Nießbraucher fordert, ihm weitere Rechte zu gewähren. So bedarf er etwa des Zugangs zu Informationen, um sein Stimmrecht effektiv ausüben zu können. Zugleich steht es ihm als Abstimmendem offen, mangelhafte Beschlüsse anzufechten. Dadurch entsteht zum einen ein gewisser Mehraufwand für die Gesellschaft, als die Informationsrechte des Nießbrauchers typischerweise neben die Informationsrechte des Gesellschafters treten und diese nicht ersetzen. Zum anderen verdoppeln sich auch die Fehleranfälligkeit und das Anfechtungsrisiko für Gesellschafterbeschlüsse. Diese Nachteile scheinen aber logische Konsequenz der Stimmrechtszuordnung und stellen keine unzumutbare Folge für die Gesellschaft dar. Denn der Nießbrauch als umfassendes Nutzungsrecht fordert diese Befugnisse des Nießbrauchers ein. Wenn die Gesellschaft ihnen entgehen will, kann sie schlicht die Bestellung eines Nießbrauchs an ihren Anteilen ausschließen, sei es unmittelbar im Gesellschaftsvertrag oder zumindest mittelbar über die Vinkulierung der Anteile, die für jeden Einzelfall die Prüfung ermöglicht, ob die Bestellung eines Nießbrauchs

[12] Vgl. auch *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 399 f.

[13] Dazu bereits Kapitel 4 – C.III.2.

[14] Näher Kapitel 5 – A.III.1.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

tunlich ist.[15] Betrachtet man Publikumsgesellschaften und andere Gesellschaften mit großem Gesellschafterkreis, scheint die Verdoppelung der Informations- und Klagerechte ohnehin nicht weiter ins Gewicht zu fallen. Diese Gesellschaften kennzeichnet vielmehr die Vielzahl der Beteiligten. Gerade kleinere Gesellschaften werden dagegen typischerweise den Kreis ihrer Gesellschafter kontrollieren und damit auch über die Zulässigkeit eines Nießbrauchs an ihren Anteilen entscheiden. Der Gesellschaft und jedem Gesellschafter ist die Stimmrechtszuordnung an den Nießbraucher mithin zuzumuten.

III. Zuordnung ergänzender Rechte und Pflichten

Die Frage der Stimmrechtszuordnung ist bei Weitem nicht das einzige Problem beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, das die Wissenschaft lebhaft diskutiert. Allerdings hängt eine Reihe von Folgestreitigkeiten eng mit der Stimmrechtszuordnung zusammen, sodass zu hoffen steht, dass bereits eine klare Stimmrechtszuweisung zu einer weitgehenden Klärung des rechtlichen Regimes beiträgt.[16] Dies gilt etwa für die Eintragungsfähigkeit des Nießbrauchs an einem Gesellschaftsanteil ins Handelsregister.[17] Hier soll die Ausstrahlungswirkung einer klaren Stimmrechtszuordnung aber exemplarisch illustriert werden an drei Fragen, die in engem Zusammenhang mit dem Stimmrecht stehen: der Bindung an die Treuepflicht bei Ausübung des Stimmrechts (1.), den Informationsrechten (2.) und der Befugnis zur Anfechtung von Gesellschafterbeschlüssen (3.).

1. Treuepflicht

Die gesellschafterliche Treuepflicht hat an Raum gewonnen. Inzwischen bildet sie in allen Gesellschaftsformen ein wichtiges Instrument zur inhaltlichen Beschlusskontrolle, das in den verschiedensten Sachverhalten relevant werden kann. Vor diesem Hintergrund muss sich ihr auch der Nießbraucher fügen, wenn er das Stimmrecht ausübt.

---

[15] Vgl. Kapitel 2 – A.III.1., 63.

[16] Etwa *Fleck*, in: FS R. Fischer, 122; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 70, 84; vgl. auch *Hepp-Schwab*, Mitgliedschaft und Nießbrauch, 181 f.: „Im Umfang seiner Stimmbefugnis hat der Nießbraucher auch die Informations- und die Anfechtungsbefugnis gegen einen Beschluß der Gesellschafterversammlung." Für eine ähnliche Überlegung hinsichtlich der Befugnis zur Beschlussanfechtung im französischen Recht vgl. *Kilgus*, L'usufruit des biens incorporels, Rn. 683.

[17] Vgl. dazu oben Kapitel 2 – A.II.2.b).

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Der Geltungsgrund der Treuepflicht ist indes noch umstritten.[18] Während sie teils als Ausfluss der vertraglichen Seite des Gesellschaftsverhältnisses verstanden wird[19], sehen andere sie als Ausprägung des allgemeinen Grundsatzes von Treu und Glauben[20]. Einige Autoren beschreiben sie auch als den gesellschafterlichen Befugnissen inhärent.[21] Jedenfalls die Konsequenz, die aus dieser Umschreibung zu ziehen ist, scheint weitgehend einmütig akzeptiert zu sein: Die Treuepflicht ist bei Ausübung der gesellschafterlichen Befugnisse zu berücksichtigen, gleich welche Person das Recht im Einzelfall wahrgenommen hat.[22] Daher ist es auch weitgehend unstreitig, dass ein Dritter durch eine Stimmbindungsvereinbarung nicht auf eine treupflichtwidrige Ausübung des Stimmrechts drängen darf.[23] Ebenso bezieht die herrschende Ansicht den Treugeber als wirtschaftlich Betroffenen und dem Treuhänder gegenüber Weisungsbefugten in den Geltungsbereich der Treuepflicht ein. Schließlich wirkt die Treubindung als Maßstab für die Stimmausübung, wenn ein Stellvertreter das Stimmrecht ausübt.[24] Entsprechend hat der Nießbraucher die Vorgaben der Treuepflicht zu wahren, wenn er das Stimmrecht ausübt.[25] Dies entspricht letztlich dem Bild des Nießbrauchs, der dem Berechtigten eine Nutzungsbefugnis wie ein Eigentümer verschafft, sowie seiner dinglichen Berechtigung am

---

[18] Zum Ganzen etwa Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 228, der selbst von „Gewohnheitsrecht" spricht; ähnlich *Wilhelm*, Dritterstreckung im Gesellschaftsrecht, 235 ff.; auch *H. Fleischer/L. Harzmeier*, NZG 2015, 1289, 1290 m.w.N.

[19] Wohl auch KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 261: „durch die Mitgliedschaft begründete Sonderrechtsbeziehung"; vgl. auch den Hinweis auf die gesellschaftsvertragliche Förderpflicht nach § 705 BGB bei *Lutter*, AcP 180 (1980), 84, 102 f.

[20] Erman BGB-*Westermann*, § 705 Rn. 49. Vgl. allerdings BGH, Urt. v. 01. 04. 1953 – II ZR 235/52, NJW 1953, 780, 781: „eine echte, nicht bloß den Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) beinhaltende Treupflicht".

[21] Vgl. auch *Armbrüster*, Die treuhänderische Beteiligung an Gesellschaften, 285: „immanente[] Schranke[]"; ähnlich *ders.*, DNotZ 1999, 562, 571.

[22] Dies dürfte jedenfalls für die Treuepflicht als Stimmrechtsschranke gelten; vgl. etwa *Harders*, Nießbrauch am Kommanditanteil, 109 f.; vgl. auch *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 28 IV 4 c, 853 f.; letztlich ähnlich in BGH, Urt. v. 20. 03. 1995 – II ZR 205/94, NJW 1995, 1739, 1742 – *Girmes:* „Es ist zwar richtig, daß der Bevollmächtigte das Stimmrecht in der Hauptversammlung nur unter denselben aus der Treupflicht folgenden Einschränkungen wahrnehmen darf wie der die Vollmacht erteilende Aktionär selbst. Da das von den Bevollmächtigten ausgeübte Stimmrecht jedoch nur von dem Vollmachtgeber abgeleitet ist, bei dem es rechtlich verbleibt, gilt das gleiche für die das Stimmrecht beschränkende Treupflicht."; dazu *Lutter*, JZ 1995, 1053, 1055: „Der fragliche Beschluß der Girmes-Hauptversammlung wäre also anfechtbar gewesen"; dort auch zur Sonderstellung des Bevollmächtigten als Handelnder „*für* den Aktionär, nicht *als* Aktionär". Inzwischen näher und differenzierend mit Blick auf die verschiedenen Ausprägungen der Treuepflicht *Wilhelm*, Dritterstreckung im Gesellschaftsrecht, 263 ff.

[23] Vgl. bereits oben Kapitel 4 – B.I.4.b), 376.

[24] KK AktG-*Tröger*, § 134 Rn. 190.

[25] So auch *Habersack*, Mitgliedschaft, 112; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 86, 97; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 342; Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 126; *Ulmer*, in: FS Fleck, 389; i.E. auch *Wilhelm*, Dritterstreckung im Gesellschaftsrecht, 286 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Gesellschaftsanteil selbst. Die Bindung des Nießbrauchers an die Treuepflicht ist notwendige Folge der Stimmrechtszuordnung an seine Person.[26]

2. Informationsrecht

Ähnlich ergeht es dem gesellschafterlichen Informationsrecht[27]: Es schafft erst die Voraussetzungen, um das Stimmrecht sinnvoll auszuüben.[28] Daher liegt es nicht im Interesse der Gesellschaft, dass der Stimmberechtigte ohne das erforderliche Hintergrundwissen, gleichsam nur aus dem Bauch heraus Entscheidungen beeinflusst, die für ihren Fortgang wesentlich sein können.[29] Dem Nießbraucher ist es wiederum nicht zuzumuten, sich nur mittelbar vom Gesellschafter Informationen einzuholen. Dagegen spricht einerseits ein gewisses Übermittlungsrisiko, ob Informationen auf diesem Wege umfassend und vollständig ankommen; andererseits wird es schon aus Zeitgründen regelmäßig erforderlich sein, dass die Gesellschaft selbst dem Nießbraucher gegenüber auskunftspflichtig ist.

Um eine informierte Teilnahme an der gesellschafterlichen Beschlussfassung zu gewährleisten, dürften dem Nießbraucher sämtliche Informationsrechte zustehen.[30] Das meint einerseits die anlassbezogenen Informationsrechte im Vorfeld oder bei Durchführung einer Gesellschafterversammlung, zielt aber auch auf laufende In-

[26] Vgl. in Frankreich zum *abus de majorité* etwa die Entscheidung *Plastholding*, Cass. com., 02. 12. 2008, Bull. Joly Sociétés 2009, 116; dazu insbes. *Coquelet*, Dr. sociétés 2009, comm. 46; *Rabreau*, JCP E 2009, Nr. 1450, 40.

[27] Unabhängig von der Stimmrechtszuordnung gewährt die wohl h.M. dem Nießbraucher ein Mindestmaß an Informationsbefugnissen nach Maßgabe des § 242 BGB, vgl. etwa *Hermes*, DStR 2018, 1878, 1880; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 84 (mit Ausnahme des Nießbrauchs an Aktien); MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 338; Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 127; *Ulmer*, in: FS Fleck, 395 f.; auch *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 61 III 3, 1825: „Erwägenswert"; näher MüKo HGB-*ders.*, Vor § 230 Rn. 21, allerdings krit. zum Informationsrecht in GmbH und AktG, dort Rn. 27, 31; für Informationsrechte eines Kommanditisten nach § 166 HGB Staudinger-*Heinze*, Anh zu §§ 1068 f Rn. 74; *Lindemeier*, RNotZ 2001, 155, 157.

[28] Allgemein für die Ausübung der Gesellschafterrechte Roth/Altmeppen GmbHG-*Altmeppen*, § 51a Rn. 1; MüKo HGB-*Enzinger*, § 118 Rn. 2; MüKo GmbHG-*Hillmann*, § 51a Rn. 1, 5, 7; *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 21 III 1 a, 624; plastisch MüKo BGB-*Leuschner*, § 38 Rn. 22: „Hilfsrecht"; ähnlich *Hermanns*, Unverzichtbare Mitverwaltungsrechte des Personengesellschafters, 105 jedenfalls für beschlussbezogene Informationsansprüche; allerdings unterscheidend zwischen dem Informationsrecht aus § 118 Abs. 1 HGB und einem daneben bestehenden Auskunftsanspruch als Annex des Stimmrechts Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 118 Rn. 2, 26; vgl. auch § 131 Abs. 1 Satz 1 AktG: „zur sachgemäßen Beurteilung"; dazu etwa MüKo AktG-*Kubis*, § 131 Rn. 1; Spindler/Stilz AktG-*Siems*, § 131 Rn. 2. Aus rechtsvergleichender Sicht etwa *Hauptmann*, Droit de vote, 268 f., insbes. 269: „la symbiose particulière entre le droit d'information et le droit de vote".

[29] Dazu auch Spindler/Stilz AktG-*Siems*, § 131 Rn. 2.

[30] Jedenfalls ein Informationsrecht zugestehend, wenn dem Nießbraucher ein Stimmrecht eingeräumt wird MüKo GmbHG-*Hillmann*, § 51a Rn. 21; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 86.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

formationsrechte, die den Gesellschaftern die Überwachung der Geschäftsführung ermöglichen sollen.[31] Nur wenn ihm dieselben Informationen wie einem Gesellschafter zukommen, kann der Nießbraucher die Entscheidungs- und Kontrollfunktion wahrnehmen, die mit dem Nießbrauch auf ihn übergegangen ist. Nur unter diesen Umständen ist die Vermutung berechtigt, dass er sich in einer ähnlichen Position wie ein gewöhnlicher Gesellschafter befindet, nicht nur in Hinblick auf seine Interessenlage, sondern auch mit Bezug auf die Informationsgrundlage, auf der er das Stimmrecht ausübt.

Für die Gesellschaft stellt diese Verdoppelung des Informationsanspruchs, der neben dem Gesellschafter nun auch dem Nießbraucher zusteht, eine organisatorische Herausforderung dar. Zum einen verursacht es schlicht Kosten, die relevanten Informationen einer weiteren Person bereitzustellen. Nicht zuletzt erschwert die Erweiterung des Kreises der Auskunftsberechtigten aber auch die Geheimhaltung sensibler Informationen.[32] All diese Nachteile müssen Gesellschaft und Gesellschafter aber hinnehmen. In den Kapitalgesellschaften folgt dies bereits aus der typischerweise großen Zahl von Gesellschaftern. Soweit sie die Zusammensetzung ihres Gesellschafterkreises nicht über die Vinkulierung der Anteile kontrollieren, haben sie bewusst auf den Schutz vor der Einwirkung weiterer Personen verzichtet. Sind die Anteile allerdings vinkuliert, können sie in jedem Einzelfall entscheiden, ob sie die Einbeziehung eines Nießbrauchers hinnehmen wollen. Dasselbe gilt in den Personengesellschaften, in denen die Bestellung eines Nießbrauchs grundsätzlich der Zustimmung der Mitgesellschafter Bedarf: Wenn sie die Bestellung eines solchen Rechts billigen, nehmen sie damit auch die Folgen hin, namentlich die Einwirkungsmöglichkeiten, aber auch die Informationsrechte des Nießbrauchers.[33] So ergänzt das zusätzliche Stimmrecht des Nießbrauchers das Organisationsgefüge Gesellschaft sinnvoll und verhältnismäßig.

3. Befugnis zur Beschlussanfechtung

Schließlich kann der Nießbraucher auch selbst Anfechtungs- oder Feststellungsklage erheben, wenn er Beschlüsse für fehlerhaft hält, an denen er mitgewirkt hat. Auch diese Befugnis ergänzt das Stimmrecht und erlaubt, die Rahmenbedingungen und Wirkungen dieses Rechts zu sichern.[34] Daher steht es demjenigen zu, der aus eigenem Recht an der Beschlussfassung teilnimmt.[35]

---

[31] Vgl. aber einschränkend Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 127: „für die Rechtsausübung in laufenden Angelegenheiten nach §§ 118 Abs. 1, 166 Abs. 1“.

[32] Plastisch *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 280: „Aber es ist eine alte Erfahrung, daß das Maß der Diskretion in unmittelbarem Verhältnis zur Zahl der Eingeweihten steht.“

[33] Vgl. auch *Harders*, Nießbrauch am Kommanditanteil, 65 f.

[34] Vgl. etwa zum Nießbrauch am Wohnungseigentum BayObLG, Beschl. v. 25. 06. 1998 – 2Z BR 53/98, DNotZ 1999, 585: „Das Recht, die Ungültigerklärung eines Eigentümerbeschlusses zu beantragen, ist die verfahrensrechtliche Ergänzung des Stimmrechts.“; ähnlich im

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Begreift man das Anfechtungsrecht so als Instrument, um die Integrität des Stimmrechts zu schützen, ist dieses Privileg dem stimmberechtigten Nießbraucher zu gewähren.[36] Dies bietet sich bereits aus praktischen Gründen an: Wie dargestellt hat der Nießbraucher aufgrund seines unmittelbaren wirtschaftlichen Interesses am Unternehmensgang typischerweise stärkere Anreize, an der Beschlussfassung mitzuwirken, als der Gesellschafter selbst. Dies erhöht die Wahrscheinlichkeit, dass der Nießbraucher von Fehlern im Beschlussfassungsprozess mitbekommt und sie geltend macht. Umgekehrt steigert die Verdoppelung der Anfechtungsberechtigten das Anfechtungsrisiko für die Gesellschaft nicht über Gebühr, da sowohl Nießbraucher wie auch Gesellschafter aufgrund ihrer wirtschaftlichen Beteiligung eigentlich keine Anreize haben, missbräuchliche Anfechtungsklagen zu erheben; eine Nießbrauchsbestellung zum Zwecke späterer Anfechtung wäre überdies nicht weniger aufwendig als ein Anteilserwerb zu diesem Zwecke. Berechtigte Anfechtungsklagen müssen dagegen als Instrument der Rechtsdurchsetzung begrüßt werden.[37]

Denkbar wäre freilich, den Nießbraucher zumindest hinsichtlich der Anfechtungsbefugnis auf den Gesellschafter zu verweisen. Aufgrund des gesetzlichen Schuldverhältnisses zwischen Nießbraucher und Gesellschafter hat letzterer seine Befugnisse nämlich mit Rücksicht auf die Interessen des Nießbrauchers auszuüben.[38] Bedarf der Nießbraucher zur Verwirklichung seiner Rechte der Anfechtungsklage, hätte der Gesellschafter diese wohl zu erheben, wenn er der einzige Klageberechtigte wäre; unter Umständen könnte der Nießbraucher dies gar auf dem Rechtsweg erzwingen. Allerdings scheint solch ein Vorgehen bereits mit Blick auf die nießbrauchsrechtlichen Regelungen untypisch: Der Nießbrauch berechtigt typischer-

Kontext der Testamentsvollstreckung MüKo GmbHG-*Wertenbruch*, Anh § 47 Rn. 256: „Annex"; allg. zur Anfechtungsklage „als mitgliedschaftsrechtliche[m] Schutzinstrument" *K. Schmidt*, in: FS Stimpel, 221 ff. Zum noch umstrittenen Regime der Beschlussmängel im Personengesellschaftsrecht vgl. MüKo HGB-*Enzinger*, § 119 Rn. 106 ff.; *Noack*, Fehlerhafte Beschlüsse in Gesellschaften und Vereinen, 55 ff., 169 ff. (Differenzierung von interner und genereller Nichtigkeit); *K. Schmidt*, in: FS Stimpel, 217; krit. MüKo BGB-*Schäfer*, § 709 Rn. 113; Habersack/Schäfer-*ders.*, § 119 Rn. 77 f.

[35] Zu diesem Gleichlauf etwa *Francken*, Der rechtsgeschäftliche Niessbrauch am Geschäftsanteil, 22; Staudinger-*Heinze*, Anh zu §§ 1068 f Rn. 123 mit Blick auf § 245 AktG; ähnlich Hüffer/Koch AktG-*Koch*, § 245 Rn. 10; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 338; MüKo HGB-*K. Schmidt*, Vor § 230 Rn. 21: „Die Regeln für das Stimmrecht beim Nießbrauch gelten sinngemäß auch für mitgliedschaftliche *Klagerechte*."; dies führt freilich bei vielen Autoren dazu, die Anfechtungsbefugnis des Nießbrauchers abzulehnen; so auch Baumbach/Hueck GmbHG-*Zöllner/Noack*, Anh § 47 Rn. 139; gegen die Anfechtungsbefugnis des Nießbrauchers auch Großkomm GmbHG-*Raiser*, Anh. § 47 Rn. 170. Dagegen für ein Anfechtungsrecht des Nießbrauchers auch ohne Verwaltungsbefugnis *Murray*, Der Niessbrauch am GMBH-Anteil, 106 ff.

[36] So auch MüKo AktG-*Hüffer/Schäfer*, § 245 Rn. 32, die letztlich eine gemeinschaftliche Ausübung erwägen.

[37] Zur Polizeifunktion gerade der aktienrechtlichen Anfechtungsbefugnis Spindler/Stilz AktG-*Dörr*, § 245 Rn. 7; MüKo AktG-*Hüffer/Schäfer*, § 245 Rn. 8; Hüffer/Koch AktG-*Koch*, § 245 Rn. 3; für die GmbH etwa MüKo GmbHG-*Wertenbruch*, Anh § 47 Rn. 248.

[38] Vgl. nur MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 340 ff.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

weise zur Vornahme aller Handlungen, die zur Ziehung der Nutzungen erforderlich sind.[39] Darüber hinaus erscheint der Umweg über den Gesellschafter umständlich bis gefährlich. Zum einen hält der Nießbraucher typischerweise die erforderlichen Informationen, um eine Anfechtungsklage durchzufechten. Diese müsste er dem Gesellschafter zur Verfügung stellen und sichergehen, dass sie im Prozess angemessen zum Tragen kommen. Zum anderen erfordern die typischerweise knappen Anfechtungsfristen sowie die verschiedenen Fristen im Prozess zügiges Handeln, das selbst im einstweiligen Rechtsschutz nur schwer durchzusetzen wäre. Weigert sich der Gesellschafter zu kooperieren, kommt die zwangsweise Durchsetzung über den Rechtsweg meist zu spät.

Daher entspricht es sowohl den rechtlichen Vorgaben wie den praktischen Bedürfnissen besser, dem Nießbraucher selbst die Anfechtung von Gesellschaftsbeschlüssen zu erlauben, jedenfalls soweit er berechtigt war, an der Beschlussfassung mitzuwirken. Räumt man dem Nießbraucher das Stimmrecht ein, erlangt er diese Befugnis als ergänzendes Recht.

B. Privatautonome Gestaltungsmöglichkeiten

Der Nießbrauch dient der Praxis als beliebtes Gestaltungsmittel, um Eigentum und Nutzungsbefugnis zwischen verschiedenen Beteiligten zu teilen und zu ordnen. Nicht zuletzt der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen hat gezeigt, dass dieser Rechtsfigur ganz unterschiedliche Fallgestaltungen zugrundeliegen können.[40] Entsprechend vielfältig sind die Bedürfnisse der Beteiligten und entsprechend dringlich ist die Anpassung des Rechtsinstituts Nießbrauch an den Einzelfall. Gerade das Stimmrecht bildet bereits jetzt einen typischen Gegenstand der individuellen Abreden von Nießbraucher und Gesellschafter. Schon aufgrund der Unsicherheiten ob der gesetzlichen Stimmrechtszuordnung empfiehlt es sich, dass die Beteiligten vereinbaren, wer von ihnen das Stimmrecht ausüben soll. Wie diese Vereinbarungen wirken, haben Rechtsprechung und Beratungspraxis allerdings noch nicht eindeutig beantwortet.[41] So ist unklar, ob diese Vereinbarungen dingliche Wirkungen entfalten und die Beteiligten binden können. Typischerweise können solche Abreden aber zumindest in eine Stimmrechtsvollmacht umgedeutet werden.[42] Damit hätte der

[39] Vgl. dazu oben Kapitel 3 – B.II.1.a).

[40] Dazu oben Kapitel 1 – A.I.1.

[41] Zu den Gestaltungsmöglichkeiten etwa MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 96 m.w.N.

[42] Vgl. schon OLG Koblenz, Urt. v. 16.01.1992 – 6 U 963/91, NJW 1992, 2163, 2165; anders aber etwa *Fricke*, GmbHR 2008, 739, 741 f.: „Lediglich dann, wenn dinglich wirkende Vereinbarungen unter Einschluss der übrigen Mitgesellschafter die Ausübung der Gesellschafterrechte klarstellen, ist [die Nießbrauchslösung] in der Praxis umsetzbar.“, der freilich ebenfalls auf die Möglichkeit der Erteilung einer Stimmrechtsvollmacht hinweist, 744. Zuletzt allerdings zu Grenzen auch der Bevollmächtigung bei Grundlagengeschäften und Beschlüssen, die den Kernbereich der Mitgliedschaft berühren, *Wachter*, DB 2020, 634, 640 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Abstimmende jedenfalls wirksam an der Beschlussfassung teilgenommen und ein einmal gefasster Beschluss entginge zumindest unter diesem Gesichtspunkt der Anfechtung. Bricht allerdings im Vorfeld der Beschlussfassung Streit zwischen Nießbraucher und Gesellschafter aus, droht der Widerruf der Stimmrechtsvollmacht[43]. Wer sich das Stimmrecht hat einräumen lassen, kann sich daher nicht ohne Weiteres darauf verlassen, dass diese Vereinbarung auch Bestand hat.[44] Um eine rechtssichere Zuordnung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter zu erreichen, bedarf es vielmehr einer Gestaltungsmöglichkeit mit absoluter Wirkung.

Die hier vertretene gesetzliche Stimmrechtszuordnung an den Nießbraucher bildet dabei einen besonders günstigen Ausgangspunkt für vertragliche Gestaltungen. Sie stellt nämlich heraus, dass die Stimmrechtsausübung durch den Nießbraucher jedenfalls zulässig ist und weder sachen- noch gesellschaftsrechtliche Gebote verletzt. Zudem entfaltet sie absolute Wirkung gegenüber jedermann. Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen erlaubt so rechtssicher, einem anderen als dem Gesellschafter für die Dauer des Nießbrauchs das Stimmrecht zu übertragen. Allerdings bleibt zu klären, inwiefern die Beteiligten von diesem Regelfall der Stimmrechtszuordnung abweichen können und welche Form abweichende Gestaltungen annehmen müssen. Diese Arbeit hält privatautonome Vereinbarungen sowohl zwischen Nießbraucher und Gesellschafter (I.) wie auch im Gesellschaftsvertrag (II.) für zulässig, solange sie hinreichend bestimmt sind und sicherstellen, dass der Stimmberechtigte wirtschaftlich an der Gesellschaft interessiert ist.

I. Vereinbarungen zwischen Nießbraucher und Gesellschafter

Zu den Besonderheiten des Nießbrauchs zählt, dass er in gewissen Grenzen eine privatautonome Konkretisierung seiner Reichweite mit dinglicher Wirkung erlaubt (1.). Während dies ermöglichen mag, das Stimmrecht vom Nießbrauch auszunehmen, trägt der Nießbrauch nicht als Instrument, um das Stimmrecht allein, ohne die übrigen Nutzungen aus der Mitgliedschaft zu übertragen (2.).

[43] Zur Frage der Widerruflichkeit der Vollmacht oben Kapitel 4 – B.I.3.b). Vgl. allerdings für die Vereinbarung einer „lebenslängliche[n] Stimmrechtsvollmacht", bei deren Widerruf die vorangegangene Anteilsschenkung widerrufen werden konnte, BFH, Urt. v. 06.11.2019 – II R 34/16, DStR 2020, 382; der Wortlaut der Klausel ist abgedruckt bei *Wachter*, DB 2020, 634 f., dort 642: „Dies ist eine allgemein übliche Gestaltung zur Absicherung des Schenkers."

[44] Selbst wenn eine schuldrechtliche Pflicht zur Überlassung des Stimmrechts bestünde, könnte der eigentliche Inhaber des Stimmrechts jedenfalls die Stimmrechtsvollmacht und damit die Befugnis zur Stimmabgabe widerrufen; die schuldrechtliche Bindung sichert regelmäßig bloß den vermögensrechtlichen Ausgleich zwischen den Beteiligten. Ob ein Anspruch auf Erteilung der Stimmrechtsvollmacht *in natura* durchgesetzt werden kann, ist hingegen zweifelhaft.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

1. Gestaltung mit absoluter Wirkung

Der *numerus clausus* der Sachenrechte verlangt vom Rechtsanwender grundsätzlich, die ihm bereitgestellten Sachenrechte in der Form zu nutzen, wie das Gesetz sie ausgestaltet hat. Freilich kann er durch schuldrechtliche Abreden die Konsequenzen der Sachenrechte jedenfalls im Ergebnis abändern, doch wirken derartige Vereinbarungen nur relativ zwischen den Beteiligten. Der Nießbrauch zählt allerdings zu den Sachenrechten, bei denen der Gesetzgeber eine privatautonome Nachbearbeitung der Rechtsfigur erlaubt hat: Nach § 1030 Abs. 2 BGB kann der Nießbrauch „durch den Ausschluss einzelner Nutzungen beschränkt werden". Der Eigentümer kann sich mithin einzelne Nutzungen vorbehalten und aus dem Kreis des Nießbrauchsrechts ausnehmen.[45]

Solch eine im Rahmen des § 1030 Abs. 2 BGB getroffene Vereinbarung betrifft grundsätzlich die dingliche Ebene, d. h. sie formt den Nießbrauch mit absoluter Wirkung.[46] Daher sind auch Dritte und insbesondere die Gesellschaft an diese Vereinbarung gebunden.[47] Wenn sich der Gesellschafter das Stimmrecht im Bestellungsakt des Nießbrauchs ausbedingt, ist folglich allein er zur Stimmrechtsausübung berechtigt; weder der Gesellschafter noch der Nießbraucher können diese Vereinbarung einseitig aufkündigen.[48]

Wirkt diese Berechtigung auch grundsätzlich im Verhältnis zur Gesellschaft, so kann der zur Stimmausübung Auserkorene doch nicht ohne Weiteres sein Recht ausüben. Denn von der Berechtigung zu unterscheiden ist die formale Legitimation zur Teilnahme an der Gesellschafterversammlung und an der Beschlussfassung im engeren Sinne. Die Legitimation bestimmt darüber, wen die Gesellschaft zu ihrer Gesellschafterversammlung zuzulassen hat. Hinter dieser Unterscheidung steht der Gedanke, dass die Gesellschaft als Dritte keine Nachteile aus einer ohne ihre Mitwirkung getroffenen Vereinbarung erfahren soll, auch wenn diese Vereinbarung – ähnlich einer Abtretung – die Rechtslage mit absoluter Wirkung verändert. Solange sie keine Kenntnis von dieser Rechtsänderung hat, kann sie den zuvor Berechtigten, regelmäßig den Gesellschafter, zu allen Beschlussgegenständen abstimmen lassen, wenn auch nach dem Bestellungsakt der Nießbraucher zumindest hinsichtlich bestimmter Beschlussgegenstände stimmberechtigt wäre. Typischerweise können sich Nießbraucher und Gesellschafter also erst auf ihre privatautonom vereinbarte Stimmrechtszuordnung verlassen, wenn sie die Gesellschaft über diese in Kenntnis gesetzt haben. Im Einzelnen können hierbei die Grundsätze herangezogen werden, welche die Legitimation des Erwerbers bei der Anteilsübertragung regeln und auch

[45] Vgl. auch MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1030 Rn. 131: „formlose Vereinbarung".

[46] Vorausgesetzt etwa bei Staudinger-*Heinze*, § 1030 Rn. 54; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1030 Rn. 131; BeckOK BGB-*Reischl*, § 1030 Rn. 29.

[47] Vgl. auch *Wedemann*, NZG 2013, 1281, 1289.

[48] Im Ergebnis auch Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 126; allerdings krit. zu solch einer Gestaltungsmöglichkeit, wenn das Stimmrecht als Verwaltungsbefugnis des Nießbrauchers eingeordnet wird, *Harders*, Nießbrauch am Kommanditanteil, 30.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

für die Legitimation des Nießbrauchers bei Bestellung des Nießbrauchs in seiner gesetzlichen Grundform gelten.[49]

2. Gestaltungsgrenzen

Der Nießbrauch zieht seine Attraktivität als Gestaltungsinstrument mithin daraus, dass er eine Rechtezuordnung mit absoluter Wirkung gegenüber jedermann erlaubt. Wie weit seine Anziehungskraft reicht, hängt letztlich aber davon ab, in welchem Maße er abweichende Stimmrechtsgestaltungen trägt. Daher kommt es entscheidend darauf an, die Grenzen der Gestaltungsfreiheit zu bestimmen. In jedem Einzelfall wird sorgfältig zu prüfen sein, wie die beabsichtigte Gestaltung das Gleichgewicht von Rechten und Pflichten mit Blick auf die Rechtsfigur Nießbrauch verändert, aber auch wie sich diese Veränderung auf die Interessenlage des Stimmberechtigten aus gesellschaftsrechtlicher Perspektive auswirkt. Um den Gang dieser Prüfung zu illustrieren und zugleich den Rahmen der Gestaltungsfreiheit nachzuzeichnen, sollen hier zwei paradigmatische Gestaltungen herausgegriffen werden: So können die Beteiligten einerseits das Stimmrecht ohne Weiteres aus dem Nießbrauch ausnehmen und ganz oder teilweise dem Gesellschafter vorbehalten (a)). Andererseits können sie den Nießbrauch aber nicht auf das Stimmrecht beschränken und sämtliche übrigen Nutzungen aus dem Gesellschaftsanteil dem Gesellschafter zuweisen (b)).

a) Stimmrechtsausschluss als Abbedingung einzelner Nutzungen

Ein großer Teil der Literatur scheint davon auszugehen, dass das Stimmrecht beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen ohnehin beim Gesellschafter verbleibt. Die Rechtspraxis zielt jedenfalls in Fällen des Versorgungsnießbrauchs typischerweise auf solch ein Ergebnis. Bei der hier vorgeschlagenen Stimmrechtszuordnung an den Nießbraucher wird daher die wohl zentrale Frage lauten, ob man diese Zuordnung auch abbedingen, das Stimmrecht also vertraglich dem Gesellschafter zuweisen kann. Sie ist mit einem klaren Ja zu beantworten.

Aus Perspektive des Nießbrauchsrechts stellt das Stimmrecht eine hinreichend bestimmte, abgrenzbare Befugnis dar, um sie einzeln aus dem Nießbrauch auszunehmen.[50] Zwar handelt es sich um eine wesentliche Befugnis, doch zeigt die bisherige Praxis, dass das Stimmrecht nicht als Kern des Nießbrauchs an Gesellschaftsanteilen verstanden wird.[51] Diese Rolle kommt vielmehr den Gewinnan-

[49] Insgesamt dazu etwa exemplarisch für GmbH-Geschäftsanteile *Barry*, RNotZ 2014, 401, 406 f.; *Reichert/Schlitt/Düll*, GmbHR 1998, 565, 566.

[50] Anders *Superczynski*, Das Stimmrecht beim Niessbrauch an Aktien und GmbH-Geschäftsanteilen, 87: „Die Stimmrechtsausübung gehört in Ansehung der nutzungsbezogenen Abstimmungsgegenstände zum Wesen des Nießbrauchs."

[51] Zur Unentziehbarkeit der „bestimmungsmäßige[n] Nutzung" vgl. auch *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 302 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

sprüchen des Nießbrauchers zu.[52] Die Ausnahme des Stimmrechts führt mithin kaum zu einer Aushöhlung des Nießbrauchsrechts.[53] Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen ist auch mit einem fortbestehenden Stimmrecht des Gesellschafters vorstellbar, ohne dass dies das Rechtsinstitut Nießbrauch überstrapazieren oder gar ein neues Sachenrecht kreieren würde.[54]

Zugleich bestehen aus gesellschaftsrechtlicher Perspektive keine Bedenken, das Stimmrecht dem Gesellschafter zu belassen. Nicht nur bleibt es dann der Person, die formal die Gesellschafterstellung innehat. Dies genügt etwa im Falle des Treuhänders für die Stimmberechtigung.[55] Zudem bleibt der Gesellschafter trotz der Belastung mit dem Nießbrauch auch wirtschaftlich am Gesellschaftsanteil interessiert.[56] Ihm steht der Anteil weiterhin seiner Substanz nach zu, d. h. er kann über den belasteten Anteil verfügen. Ihm gebühren aber auch substanzmindernde Ausschüttungen oder das Bezugsrecht, wenn neue Anteile ausgegeben werden.[57] Darüber hinaus hat er die Aussicht, mit Erlöschen des Nießbrauchs wieder die vollen Gesellschafterrechte auf sich zu vereinigen und dann auch wieder den Gewinnanteil in der Gesellschaft selbst zu verwirklichen. Daher hat der Gesellschafter stets ein Auge auf die Zukunft und die langfristige Entwicklung der Gesellschaft. Der Gesellschafter befindet sich damit auch wirtschaftlich in einer Situation, die erwarten lässt, dass er das Stimmrecht ähnlich den übrigen Gesellschaftern im Sinne guter Unternehmensführung ausübt.

Schließlich spricht nichts dagegen, das Stimmrecht zwischen Nießbraucher und Gesellschafter aufzuteilen.[58] Da beide am wirtschaftlichen Ergebnis der Gesellschaft beteiligt und mithin an deren positiver Entwicklung interessiert sind, können sie die Gesellschafterrolle zumindest annähernd ausfüllen und an der gesellschafterlichen Beschlussfassung teilnehmen. Allerdings sind aus sachenrechtlicher Perspektive einige Vorgaben zu beachten: Oberstes Gebot der Stimmrechtsaufteilung hat dabei

---

[52] Vgl. auch MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 329: „Die Nutzungen des Geschäftsanteils bestehen insbesondere in dem von der Gesellschaft *ausgeschütteten bzw. entnahmefähigen Gewinn*".

[53] *Ulmer*, in: FS Fleck, 394 f.; vgl. auch *Wedemann*, NZG 2013, 1281, 1288; krit. zur Orientierung am Wesensargument *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 243 ff., 301, stattdessen dort 253: „ist der privatautonomen Gestaltung in dem Umfang Platz gewährt, in dem weder die Allgemeinheit noch ein Dritter noch eine unterlegene Vertragspartei unverzichtbare Schutzrechte geltend machen kann".

[54] Im Ergebnis wie hier *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 264 f.; allg. zur „begriffswesentlichen Grenze zwischen Eigentum und Nießbrauch", die es zu wahren gilt, *Trömer*, RNotZ 2016, 421, 422. Vgl. aber insgesamt krit. zur Geltung des sachenrechtlichen *numerus clausus* beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen *Sittel*, Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, 32.

[55] Freilich bleibt der Treuhänder typischerweise auch Erstberechtigter und -verpflichteter der übrigen Gesellschafterrechte, vgl. oben Kapitel 4 – B.I.5.

[56] Anders wohl *Schön*, ZHR 158 (1994), 229, 266.

[57] Insgesamt dazu *Barry*, RNotZ 2014, 401, 408 f., 414; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1068 Rn. 59 ff., 65; MüKo GmbHG-*Reichert/Weller*, § 15 Rn. 333, 347 ff.

[58] *Ulmer*, in: FS Fleck, 395.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

zu sein, dass sie eine klare und rechtssichere Zuordnung für jeden Beschlussgegenstand herstellt. Diese kann entweder aus einem eindeutigen Abgrenzungskriterium folgen oder in einer abschließenden Aufzählung der Stimmbefugnisse eines Beteiligten liegen, welche die übrigen Beschlussgegenstände vollumfänglich zur Zuständigkeit des Anderen erklärt. Solch eine klare Abgrenzung erfordert eine vorausschauende Vertragsgestaltung, die darauf zielen sollte, Konflikte um die Stimmrechtsausübung von vornherein zu vermeiden. Von besonderer Bedeutung ist eine klare Abgrenzung zudem, da mit der Gesellschaft eine Vertragsfremde betroffen ist, die unter keinen Umständen unter den Streitigkeiten zwischen Nießbraucher und Gesellschafter leiden soll; die Gesellschaft soll vielmehr frei von Zweifeln entscheiden können, wessen Stimme sie bei der Beschlussfassung berücksichtigt. Schließlich lässt sich das Gebot klarer Abgrenzung der Stimmrechtsbefugnis auch aus dem Sachenrecht selbst ableiten: Denn im Sachenrecht gilt der Bestimmtheitsgrundsatz, wonach dingliche Rechte nur an bestimmt bezeichneten Gegenständen möglich sind.[59] Da eine individuelle Stimmrechtsabrede im Bestellungsakt des Nießbrauchs gemäß § 1030 Abs. 2 BGB aber die dingliche Regelungsebene betrifft und absolute Wirkung auch Dritten gegenüber entfaltet, hat auch sie sich dem Erfordernis der Bestimmtheit zu fügen.[60] Eine unklare Stimmrechtsaufteilung, die den Anforderungen des Bestimmtheitsgrundsatzes nicht genügt, muss aus diesem Grund auch fürchten, der dinglichen Wirkung beraubt zu werden. Solange eine eindeutige Abgrenzung der Stimmrechtskompetenzen von Nießbraucher und Gesellschafter aber möglich ist, können die Parteien im Bestellungsakt weitestgehend frei über die Stimmrechtszuordnung entscheiden.

b) Kein Ausschluss der Gewinnansprüche

Mehr Vorsicht ist hingegen geboten, wenn die Beteiligten die Gewinnberechtigung des Nießbrauchers auszuschließen versuchen. Schwierigkeiten dürfte es bereits bereiten, eine sachenrechtlich hinreichend bestimmte und nicht zu weitgehende Regelung zu finden. Daneben untersagt das Gesellschaftsrecht, dem Nießbraucher das Stimmrecht ohne die ihm typischerweise gegenüberstehenden vermögensrechtlichen Ansprüche zu übertragen.

Es dürfte bereits kaum gelingen, die Gewinnberechtigung des Nießbrauchers abzubedingen, ohne den Rahmen der durch § 1030 Abs. 2 BGB eröffneten Gestaltungsfreiheit zu sprengen. Zum einen ermöglicht diese Norm ausdrücklich bloß den „Ausschluss einzelner Nutzungen". Dies wird typischerweise dahingehend verstanden, dass der Bestellungsakt ausdrücklich diejenigen Nutzungen benennen muss, die der Nießbrauch nicht erfassen soll.[61] Eine Formulierung, wonach dem Nieß-

[59] Vgl. etwa *Baur/Stürner*, Sachenrecht, § 4 III, Rn. 17.

[60] Allg. zum sachenrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatz Staudinger-*Klinck*, Eckpfeiler Sachenrecht, Rn. 13.

[61] Vgl. auch MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1030 Rn. 123 f.; i.E. ähnlich schon *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 301 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

braucher nur das Stimmrecht unter Ausschluss sämtlicher übriger Nutzungen des Gesellschaftsanteils zustehen soll, ginge daher zu weit. Selbst wenn man positiv formulieren würde, der Anspruch auf die ausgeschütteten Gewinne soll vom Nießbrauch ausgenommen sein, dürfte dies aber die sachenrechtlichen Gestaltungsgrenzen überschreiten.[62] Denn die restriktive Formulierung des § 1030 Abs. 2 BGB dient nicht zuletzt dazu, dem Nießbrauch seinen Charakter als umfassendes Nutzungsrecht zu erhalten.[63] Zwar stellt der Gewinnanspruch nicht die einzige Nutzung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen dar; doch die bisherige Praxis hat gezeigt, dass er jedenfalls die wesentliche Nutzung bildet, die regelmäßig Grund und Anlass der Bestellung eines Nießbrauchs an Gesellschaftsanteilen ist. Zudem bildet die Gewinnberechtigung des Nießbrauchers auch sachenrechtlich den Kern seines Rechts; selbst wenn man daneben das Stimmrecht als Gebrauchsvorteil einordnet, steht mit ihm doch zumindest der Anspruch des Nießbrauchers auf die ausgeschütteten Gewinne im Zentrum. Ohne diesen Anspruch fehlte dem Nießbraucher eine wesentliche Befugnis in Anschauung des belasteten Gesellschaftsanteils.[64] Daher kann ein bloß auf das Stimmrecht gerichtetes Nutzungsrecht nicht mehr als umfassend qualifiziert werden; es handelte sich mithin nicht um einen Nießbrauch, sondern die Beteiligten würden ein noch unbekanntes Sachenrecht begründen, was die Rechtsordnung nicht zulässt.[65]

Jedenfalls droht dem auf die Übertragung des Stimmrechts beschränkten Nießbrauch das Unwirksamkeitsverdikt aber von gesellschaftsrechtlicher Seite. Denn mit einem Nießbrauch, der allein das Stimmrecht vermittelt, ohne auch die vermögensrechtliche Seite der Mitgliedschaft zu erfassen, umgingen die Beteiligten letztlich bloß das Abspaltungsverbot. Der Nießbraucher könnte zwar aufgrund einer dinglichen Berechtigung an der Beschlussfassung teilnehmen; zudem wäre seine Rechtsstellung bloß von beschränkter Dauer, da der Nießbrauch ein endliches Recht ist; seine Stimmbefugnis wäre aber durch keinerlei wirtschaftliches Interesse an der Gesellschaft selbst getragen. Dies will das Abspaltungsverbot verhindern.[66] Wie das

---

[62] Vgl. *Wolff/Raiser*, Sachenrecht, § 116 II 3: „Möglich ist es, vom Nießbrauch einzelne Nutzungen auszuschließen; nicht möglich, ihn auf einzelne zu beschränken; § 1030 Satz 2." Anders aber wohl Staudinger-*Heinze*, § 1030 Rn. 55.

[63] Staudinger-*Heinze*, § 1030 Rn. 54; jurisPK BGB-*Lenders*, § 1030 Rn. 20; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1030 Rn. 117; *Westermann/Gursky/Eickmann*, Sachenrecht, § 120 Rn. 5. Vgl. auch Soergel BGB-*Stürner*, Vor § 1030 Rn. 11a: „Im Übrigen muss der Wesenskern des Nießbrauchs wegen des numerus clausus der Sachenrechte gewahrt bleiben"; auch *Schön*, Der Nießbrauch an Sachen, 302: „Daraus folgt, daß [dem Nießbraucher] nicht die ‚bestimmungsmäßige Nutzung', d. h. die zwischen Nießbraucher und Eigentümer als vorherrschend anerkannte Nutzung der Sache entzogen werden darf."

[64] Zur Unzulässigkeit der Ausnahme der wirtschaftlich wesentlichen Nutzung Staudinger-*Heinze*, Vorbem zu §§ 1030 ff Rn. 9; MüKo BGB-*Pohlmann*, § 1030 Rn. 121, 123; Soergel BGB-*Stürner*, § 1030 Rn. 10.

[65] Daher für eine Umdeutung *Heck*, Grundriß des Sachenrechts, § 74 Rn. 1 b.

[66] Vgl. für den entsprechenden Fall im französischen Recht die Nichtigkeit der rechtlichen Abreden aussprechend CA Paris, 3e ch., 17. 11. 1965, JCP G 1966, II.14553: „les époux […] ont

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Verbot unwiderruflicher verdrängender Stimmrechtsvollmachten zeigt, umfasst es dabei jede Form der individualvertraglichen Stimmrechtsausübung durch Dritte; die Diskussionen um die Zulässigkeit der Stimmbindung gegenüber Dritten haben zudem illustriert, dass die bloße Endlichkeit des Dritteinflusses nicht genügt, um dem Anwendungsbereich des Abspaltungsverbotes zu entgehen. Mithin dürfte auch die Bestellung eines auf das Stimmrecht beschränkten Nießbrauchs von diesem Verbot betroffen sein. Ein Nießbrauch am Gesellschaftsanteil, der dem Nießbraucher allein das Stimmrecht unter Ausschluss aller übrigen Nutzungen und insbesondere der Gewinnbeteiligung zuweist, scheidet daher aus sachen- wie aus gesellschaftsrechtlicher Sicht aus.

II. Bestimmungen im Gesellschaftsvertrag

Privatautonome Gestaltungen der Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen sind schließlich auch im Gesellschaftsvertrag denkbar, wie nicht zuletzt die gesetzlichen Regelungen im französischen Recht illustrieren. Praktisch bieten sie besondere Rechtssicherheit, da sie gerade der Gesellschaft eine sichere Informationsgrundlage bieten, aufgrund derer sie entscheiden kann, wen sie zur Gesellschafterversammlung und zur Abstimmung zulässt. Konstruktiv erklären sie sich als nähere Ausformung des Belastungsgegenstandes Gesellschaftsanteil, den der Nießbrauch hinzunehmen hat, wie er ihn vorfindet.[67] Eine solche an den Belastungsgegenstand gekoppelte Regelung über die Stimmrechtszuordnung im Gesellschaftsvertrag ist auch im deutschen Recht grundsätzlich möglich (1.). Allerdings haben auch die Gesellschafter Grenzen bei der Regelung der Stimmrechtsfrage zu beachten (2.).

1. Gestaltung mit absoluter Wirkung

Der Gesellschaftsanteil erhält seine konkrete Gestalt aus dem Gesellschaftsvertrag. In unterschiedlichem Maße können die Gesellschafter in den verschiedenen Gesellschaftsformen Sonderrechte und -pflichten mit den einzelnen Gesellschaftsanteilen verknüpfen und die Stellung jedes einzelnen Gesellschafters näher ausformen. Diese Regelungen prägen den Gesellschaftsanteil als Rechtsobjekt. Der Nießbrauch führt indes keine Veränderungen am Rechtsobjekt und Belastungsgegenstand Gesellschaftsanteil herbei. Er erfasst ihn in der Gestalt, wie er ihn vorfindet, und weist den Beteiligten lediglich die Befugnisse zu, die aus dem Belastungsge-

eu pour commune intention de réaliser […], sous l'apparence d'une cession d'usufruit à titre gracieux qui eût été valable, une cession du droit de vote".

[67] Dagegen neuerdings für die gesellschaftsvertragliche Einräumung eines separaten Stimmrechts durch Einbeziehung des Nießbrauchers in das Innenverhältnis einer (Personen-) Gesellschaft ähnlich der Gestaltung beim Treugeber-Quasi-Gesellschafter *Wertenbruch*, NZG 2020, 641, 645.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

genstand fließen. *A priori* bestehen daher keine Bedenken, dass der Gesellschaftsvertrag den Gesellschaftsanteil dahingehend festlegt, dass eine bestimmte Befugniszuweisung durch den Nießbrauch nicht gelingt oder anders ausfällt, namentlich dass der Gesellschafter das Stimmrecht in manchen oder allen Angelegenheiten zu behalten hat.[68]

Schon die Motive des Bürgerlichen Gesetzbuches scheinen von solch einer gesellschaftsvertraglichen Normierung der Stimmrechtszuordnung auszugehen, als sie den Verzicht auf eine gesetzliche Regelung zu dieser Frage erklärten.[69] In der Tat scheinen gesellschaftsvertragliche Bestimmungen auch sonst den Inhalt des Nießbrauchs in zulässiger Weise vorgeben zu können: So stehen dem Nießbraucher regelmäßig die entnahmefähigen oder ausgeschütteten Gewinne aus dem Gesellschaftsanteil zu. Wann Gewinne dazu rechnen, bestimmt grundsätzlich das Gesetz. Doch kann der Gesellschaftsvertrag etwa eine freiwillige Rücklagenbildung vorsehen[70] und so einen Teil der Gewinne von der Verteilung ausnehmen; umgekehrt können die Gesellschafter auch Ausschüttungsklauseln vereinbaren und verabreden, einen gewissen Anteil der erwirtschafteten Gewinne stets auszuschütten[71]. All diese Regelungen binden auch den Nießbraucher. Mal gehen sie zu seinen Lasten, wenn die Rücklagenbildung den ausschüttungsfähigen Betrag schmälert; mal schlagen sie zu seinen Gunsten aus, wenn unabhängig von einem entsprechenden Gesellschafterbeschluss eine Ausschüttung erfolgt. Stets treffen sie ihn aber als Eigenschaft des Belastungsgegenstandes, den er sich ausgesucht hat. Es gibt keinen Grund, gesellschaftsvertragliche Vereinbarungen in dieser Weise nicht auch für das Stimmrecht zuzulassen.

Haben die Gesellschafter eine Regelung getroffen, wer im Falle eines Nießbrauchs an einem Gesellschaftsanteil das Stimmrecht ausüben soll, dürfte diese Regelung regelmäßig abschließend zu verstehen sein. Der einzelne Gesellschafter kann dann im Bestellungsakt des Nießbrauchs keine abweichende Stimmrechtszuordnung vereinbaren, jedenfalls würde diese keine Wirkung gegenüber der Gesellschaft oder sonstigen Dritten entfalten. Denn typischerweise zielen die Gesellschafter mit einer solchen gesellschaftsvertraglichen Regelung auf Rechtssicherheit für sich und die Gesellschaft; diese ist allerdings nur gewährleistet, wenn der Ein-

[68] Vgl. wohl ähnlich schon *v. Godin*, Nutzungsrecht an Unternehmen und Unternehmensbeteiligungen, 87; i.E. auch Habersack/Schäfer-*Schäfer*, § 105 Rn. 126; *Ulmer*, in: FS Fleck, 395; *Wedemann*, NZG 2013, 1281, 1288; für die Regelungsbefugnis der Satzung bereits *Weider*, Der Nießbrauch an Aktien, 50; dagegen wohl *Superczynski*, Das Stimmrecht beim Niessbrauch an Aktien und GmbH-Geschäftsanteilen, 93; mit Zweifeln ob der materiellen Wirksamkeit eine gesellschaftsvertragliche Regelung vorschlagend *Teichmann*, ZGR 1973, 24, 32 ff.

[69] Mot. III, 556, abgedruckt bei Mugdan, Materialien III, 311.

[70] Etwa MüKo GmbHG-*Ekkenga*, § 29 Rn. 69, 94; vgl. auch MüKo BGB-*Schäfer*, § 721 Rn. 9; zu Unklarheiten in der AG MüKo AktG-*Bayer*, § 58 Rn. 95.

[71] Spindler/Stilz AktG-*Cahn/v. Spannenberg*, § 58 Rn. 87; MüKo GmbHG-*Ekkenga*, § 29 Rn. 92.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

zelne auch an sie gebunden ist. Eine Bestimmung über die Stimmrechtszuordnung enthält mit anderen Worten regelmäßig die Aussage, dass die Bestellung eines Nießbrauchs am Gesellschaftsanteil zwar zulässig ist, dies aber nur unter den Voraussetzungen, welche der Gesellschaftsvertrag aufstellt. Letztlich handelt es sich dabei aber um eine Auslegungsfrage, die von den Umständen des Einzelfalls abhängen wird. Vorstellbar ist etwa auch, dass der Gesellschaftsvertrag seine Stimmrechtszuordnung mit einer Öffnungsklausel verbindet, die Individualvereinbarungen im Bestellungsakt des Nießbrauchs Vorrang einräumt.

Im Grundsatz bietet die gesellschaftsvertragliche Regelung der Stimmrechtsfrage so Gelegenheit, für die einzelne Gesellschaft abschließend, passgenau und rechtssicher zu klären, wer im Falle eines Nießbrauchs an der Abstimmung teilnimmt, Nießbraucher oder Gesellschafter. Allerdings haben auch die Gesellschafter einige Gestaltungsgrenzen zu achten.

2. Gestaltungsgrenzen

Auch die gesellschaftsvertraglichen Stimmrechtsbestimmungen sind vor dem Hintergrund der gesetzlichen Ausgangslage zu sehen, nach der beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen das Stimmrecht allein dem Nießbraucher zusteht. Sieht der Gesellschaftsvertrag also den Nießbraucher als einzig Stimmberechtigten vor, gibt er letztlich bloß den gesetzlichen Regelfall wieder; eigenen Regelungsgehalt kann solch eine Bestimmung allerdings erfahren, soweit sie die Frage der Stimmrechtszuordnung abschließend regelt und individualvertragliche Abreden im Bestellungsakt des Nießbrauchs ausschließt. Darüber hinaus kann der Gesellschaftsvertrag auch vom gesetzlichen Regelfall abweichen und dem Gesellschafter das Stimmrecht für alle oder zumindest für einige Beschlussgegenstände erhalten.

Die Gesellschafter haben bei der Abfassung ihrer Stimmrechtsregelung aber ähnliche Grenzen zu beachten, wie sie schon für Vereinbarungen im Bestellungsakt des Nießbrauchs dargelegt wurden.[72] Soweit diese aus gesellschaftsrechtlichen Vorgaben folgen, erklärt sich dies von selbst: Die Gesellschafter können auch im Gesellschaftsvertrag nicht die Grundlagen für eine Umgehung des Abspaltungsverbotes legen; dessen Wertungen gelten absolut und weder der einzelne Gesellschafter noch die Gesellschaftergesamtheit können sie abbedingen. Zwar hat der Bundesgerichtshof angedeutet, dass sich durch die gesellschaftsvertragliche Einräumung eines eigenen Stimmrechts an den Dritten das Abspaltungsverbot umgehen lassen könnte; doch muss dieser Weg angesichts der Einschränkungen solcher Stimmrechtszuweisung und den berechtigten Widerworten der Literatur als Sackgasse gelten.[73] Nicht zulässig ist daher insbesondere eine Bestimmung, wonach beim

[72] Vgl. Kapitel 5 – B.I.2.

[73] Zwar könnte man noch erwägen, den Nießbraucher als Quasi-Gesellschafter in das Innenverhältnis der Gesellschaft einzubeziehen und ihm ein eigenes Stimmrecht einzuräumen, dazu jüngst *Wertenbruch*, NZG 2020, 641, 645. Doch geht diese Arbeit davon aus, dass es sich

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen allein das Stimmrecht dem Nießbraucher zusteht, die übrigen Rechte aus dem belasteten Anteil aber dem Gesellschafter verbleiben. Soweit die Gesellschafter dem Nießbraucher neben dem Stimmrecht noch andere Rechte zugestehen, wird im Einzelfall zu prüfen sein, ob die Regelung faktisch zu einer Umgehung des Abspaltungsverbotes führt oder den Nießbraucher hinreichend am wirtschaftlichen Ergebnis der Gesellschaft beteiligt, um ihn zur Abstimmung über Gesellschaftsangelegenheiten zuzulassen.

Darüber hinaus müssen die Gesellschafter die Grenzen des Nießbrauchsrechts berücksichtigen. Natürlich gestalten sie letztlich bloß den Belastungsgegenstand, wenn sie Regelungen treffen, welche Befugnisse beim Gesellschafter zu verbleiben haben. Doch soll ihnen dies nicht erlauben, neue Sachenrechte jenseits des geltenden *numerus clausus* zu schaffen. Der Nießbrauch muss seinen Charakter als umfassendes Nutzungsrecht behalten. Eine Regelung, die dem Gesellschafter derart viele Befugnisse sichert, dass dem Nießbraucher daneben bloß ein Restbestand bleibt, käme dagegen einem beschränkten Nutzungsrecht gleich. Im Gesetz findet solch ein beschränktes Nutzungsrecht keine Stütze. Daher dürfen die Modifikationen des Belastungsgegenstandes für den Fall der Nießbrauchsbestellung kein Maß erreichen, das die in § 1030 Abs. 2 BGB festgelegte Grenze überschreiten würde. Sowohl für Vereinbarungen im Bestellungsakt des Nießbrauchs wie auch für gesellschaftsvertragliche Bestimmungen gelten mithin dieselben Grenzen. Der verbleibende Spielraum dürfte jedoch ausreichen, um eine effiziente Nutzung des Nießbrauchs in verschiedensten Fallgestaltungen zu erlauben und seine Attraktivität als Gestaltungsinstrument weiter zu befördern.

C. Anregungen zur Gesetzgebung

Die vorstehenden Ausführungen haben gezeigt, dass im Grunde keine eigene gesetzliche Regelung erforderlich ist, um die Frage der Stimmrechtszuordnung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter zu beantworten. Sachen- und Gesellschaftsrecht enthalten bereits Vorgaben, aus denen eine Lösung entwickelt werden kann. Dennoch lohnte es sich, eine klarstellende Vorschrift ins Gesetz aufzunehmen und dadurch nicht zuletzt der Kautelarpraxis die Vertragsgestaltung zu erleichtern (I.). Hinweise für die bestmögliche Form der Umsetzung könnten etwa die französischen Regelungsbeispiele liefern (II.)

bei solch einer Gestaltung um eine Rechtsfigur aus dem Recht der Publikumspersonengesellschaften handelt, die nur ausnahmsweise in diesem Sonderrechtsgebiet möglich ist, vgl. oben Kapitel 4 – B.I.5.b), 391. Dieser Weg soll daher weder vertieft noch empfohlen werden.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

I. Klarstellung der Rechtslage

Die vorliegende Arbeit wirbt dafür, die sachen- und gesellschaftsrechtlichen Vorgaben dahingehend zu verstehen, dass das Gesetz beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen dem Nießbraucher auch das Stimmrecht gewährt. Von diesem Grundfall ausgehend können die Beteiligten dann sowohl im Bestellungsakt des Nießbrauchs wie auch im Gesellschaftsvertrag abweichende Regelungen treffen, etwa das Stimmrecht vollständig dem Gesellschafter zuweisen. Diese Stimmrechtsregelung tragen bereits die bestehenden Vorschriften. Doch zeigt der seit Langem andauernde kontroverse Diskurs, dass dies beileibe nicht die einzige Deutungsmöglichkeit des gegenwärtigen gesetzlichen Regelungsrahmens darstellt. Um den Streit beizulegen und Rechtssicherheit für die Gestaltungspraxis zu schaffen, empfiehlt es sich daher, mit einer gesetzlichen Regelung die Stimmrechtsfrage beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen eindeutig und eingängig zu beantworten.[74]

Im Sinne einer Klarstellung könnte der Gesetzgeber zunächst festschreiben, dass grundsätzlich der Nießbraucher berechtigt ist, das Stimmrecht aus einem nießbrauchsbelasteten Gesellschaftsanteil auszuüben.[75] Ergänzend könnte er erklären, dass diese Befugnis nicht das Recht des Gesellschafters berührt, die Zustimmung zu Beschlüssen zu erklären, die seine Rechtsstellung nachhaltig zu beeinträchtigen drohen; die Zustimmung zu solchen Gesellschafterbeschlüssen bleibt als Wirksamkeitsvoraussetzung dem Gesellschafter vorbehalten.[76] Damit hätte der Gesetzgeber die hier vorgeschlagene Lösung übernommen, wie Sachen- und Gesellschaftsrecht sie vorgeben. Sie hat jedenfalls Rechtssicherheit und Praktikabilität für sich; zudem positioniert sie den Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen als rechtssicheres Gestaltungsinstrument für die Stimmrechtszuordnung an einen Nicht-Gesellschafter.[77]

Freilich steht es dem Gesetzgeber aber frei, dieses Regime durch die gesetzliche Anordnung einer anderen Stimmrechtsaufteilung aufzubrechen. Naheliegt es etwa, das Stimmrecht beim Gesellschafter zu belassen, wie es der wohl überwiegende Teil der Literatur lange vertreten hat. Auch so könnte der Gesetzgeber eine einfache Handhabung gewährleisten. Der Vergleich mit dem französischen Recht hat zudem gezeigt, dass auch die Aufteilung des Stimmrechts zwischen Nießbraucher und Gesellschafter nach Beschlussgegenständen rechtssicher ausgestaltet werden kann, wenn nur hinreichend klare Abgrenzungskriterien vorgegeben sind. So könnte der

[74] Vgl. bereits *Wiedemann*, Übertragung von Mitgliedschaftsrechten, 409.

[75] Vgl. auch den Vorschlag bei *Nussbaum*, Nießbrauchsrecht des BGB, 93 für eine Vorschrift über das Stimmrecht: „Ist mit einem Wertpapier die Befugnis zur Teilnahme an einer Versammlung oder Ausübung eines Stimmrechts verbunden, so stehen Teilnahme und Stimmrecht dem Nießbraucher des Wertpapiers zu. Der Nießbraucher ist jedoch verpflichtet, in den das Kapital betreffenden Angelegenheiten die Interessen des Eigentümers zu wahren und seine Anweisungen zu befolgen."

[76] Dazu § 1071 BGB; oben Kapitel 5 – A.II.2., 481.

[77] Insgesamt zu den Vorzügen bereits Kapitel 5 – A.II.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Gesetzgeber das Stimmrecht des Nießbrauchers etwa auf bestimmte, abschließend aufgezählte Beschlussgegenstände beschränken und im Übrigen den Gesellschafter zur Ausübung des Stimmrechts bestimmen.

Daneben scheint es besonders für die Gestaltungspraxis bedeutsam, im Gesetz darzulegen, ob und wie die Beteiligten privatautonom eine abweichende Stimmrechtszuordnung vereinbaren können. Denn erst solche privatautonomen Abreden erlauben es, das Potential des Nießbrauchs als Gestaltungsinstrument auszuschöpfen und das Rechtsinstitut an die Bedürfnisse des Einzelfalls anzupassen. Erste Adresse für eine privatvertragliche Regelung dürfte der Gesellschaftsvertrag sein. Denn zum einen betrifft die Frage der Stimmrechtszuordnung unmittelbar die Gesellschaft und deren interne Willensbildungsprozesse. Sie muss entscheiden, wen sie zur Beschlussfassung zu laden und zuzulassen hat. Mit einer eigenen Regelung im Gesellschaftsvertrag kann sie selbst klare Verhältnisse schaffen, die zudem über den Gesellschaftsvertrag eine gewisse Publizität auch Dritten gegenüber genießen. Daher sollte das Gesetz der Praxis zum einen ausdrücklich die gesellschaftsvertragliche Gestaltung der Stimmrechtszuordnung gestatten; zum anderen scheint es sinnvoll, jedenfalls in den Gesetzesmaterialien herauszustellen, ob zusätzlich individualvertragliche Abreden im Bestellungsakt möglich bleiben und welche Folgen sie zeitigen.

Schließlich sollten die Hinweise auf privatautonome Gestaltungsmöglichkeiten nicht ohne Erwähnung der Gestaltungsgrenzen erfolgen. Die französischen Erfahrungen haben gezeigt, dass dort sonst ein neues Minenfeld an Konflikten droht.

II. Normierungsmöglichkeiten

Die Frage der Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen ließe sich durch eine Einzelregelung lösen. Sie könnte etwa die §§ 1068 ff. BGB ergänzen.

Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen wirft zahlreiche Auslegungsprobleme auf. Neben dem Stimmrecht geht es etwa um den Umfang dessen, was dem Nießbraucher als Gewinn oder sonstige Frucht des Gesellschaftsanteils zusteht, aber auch um die Voraussetzungen der Bestellung oder die Zuweisung der Verwaltungsrechte im weiteren Sinne, also der Informations- und Kontrollrechte sowie der Anfechtungsbefugnis. Die Vielzahl der Probleme würde es durchaus rechtfertigen, ein umfassendes gesetzliches Regime für den Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen zu schreiben. Doch scheint ein solches Großprojekt nicht erforderlich. Für viele Schwierigkeiten haben Wissenschaft, Rechtsprechung und Praxis bereits gangbare Lösungen entwickelt; eine Reihe weiterer Fragen lässt sich relativ einfach beantworten, sobald eine klare Stimmrechtszuordnung Auslegungs- und Argumentationshilfe leistet. Eine Regelung der Stimmrechtsfrage könnte so einen sinnvollen Ausgangspunkt bilden, um zentrale Rechtsfragen des Nießbrauchs an Gesell-

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

schaftsanteilen zu klären und dieses Rechtsinstitut für die Praxis einfacher handhabbar und attraktiver zu machen.

Da gerade gesellschaftsrechtliche Grundsätze in verschiedenster Weise betroffen sind, scheint eine Regelung im Gesellschaftsrecht sinnvoll, wie das französische Recht sie vorlebt. Allerdings ist zu bedenken, dass das deutsche Recht keinen echten allgemeinen Teil des Gesellschaftsrechts hat. Eine neue Stimmrechtsregelung müsste also entweder für alle Gesellschaftsformen wiederholt oder durch eine Verweisung in Bezug genommen werden. Da diese Arbeit aber davon ausgeht, dass die Stimmrechtszuordnung in allen Gesellschaftsformen gleich aussehen kann, wäre die Kodifizierung in einer einzigen Norm vorzugswürdig, um dem Rechtsanwender den Zugang und dem Gesetzgeber etwaige spätere Änderungen zu erleichtern. Aus diesem Grund bietet sich im deutschen Recht eine Sondervorschrift im Rahmen der §§ 1068 ff. BGB an. Ein § 1083a BGB könnte lauten:

„(1) Ist ein Gesellschaftsanteil Gegenstand des Nießbrauchs, übt der Nießbraucher das Stimmrecht in allen Angelegenheiten aus. Dem Gesellschafter verbleibt das Recht, unter Berücksichtigung des § 1071 BGB die Zustimmung zu Beschlüssen zu erklären, die neue Belastungen begründen oder sonst in seine Rechtsstellung eingreifen.

(2) Nießbraucher und Gesellschafter können eine abweichende Stimmrechtszuordnung vereinbaren. Gesellschaftsvertragliche Bestimmungen über die Stimmrechtsausübung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen gehen im Zweifel vor."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Ergebnisse

1. Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen ist ein beliebtes Gestaltungsinstrument insbesondere der Unternehmensnachfolge. An der Schnittstelle von Sachen- und Gesellschaftsrecht wirft er zahlreiche Fragen auf, in deren Zentrum noch immer die ungeklärte Stimmrechtszuordnung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter steht. Im französischen Recht findet er ein Gegenstück mit dem *usufruit de droits sociaux*. Beide Institute erfüllen aber nicht nur ähnliche Funktionen; sie haben auch gemeinsame Wurzeln im römischen Recht und ähneln sich strukturell. Ein Vergleich der Lösungsansätze sowie der Argumentationsstrukturen in beiden Rechtsordnungen soll der festgefahrenen Debatte im deutschen Recht neue Impulse geben.

2. In Deutschland hat der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen eine Geschichte der „Nicht-Regelung" erlebt. Kodifikationsversuche sind versandet; der Rechtsanwender ist daher auf die allgemeinen sachen- und gesellschaftsrechtlichen Vorschriften zurückgeworfen. Die Rechtsprechung hatte noch keine Gelegenheit, eine klare Haltung herauszuarbeiten, wem beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen das Stimmrecht zusteht. Der Bundesgerichtshof hat sich zurückgenommen; die Entscheidungen anderer Gerichte weisen in verschiedene Richtungen. Vor diesem Hintergrund schwankt die Literatur nach wie vor zwischen vier Lösungsansätzen, die teils dem Gesellschafter, teils dem Nießbraucher das Stimmrecht zuweisen, es je nach Beschlussgegenstand zwischen beiden aufteilen oder es beiden zur gemeinsamen Ausübung überlassen.

3. Der französische Gesetzgeber hat im Rahmen der großen Gesellschaftsrechtsreformen der Jahre 1966 und 1978 gesetzliche Regelungen für die Stimmrechtszuordnung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter eingeführt. Anhand klarer Abgrenzungskriterien teilt er das Stimmrecht zwischen Nießbraucher und Gesellschafter auf. Während in den Aktiengesellschaften das Stimmrecht bei satzungsändernden Beschlüssen dem Gesellschafter verbleibt und der Nießbraucher in den übrigen Angelegenheiten das Stimmrecht ausübt, steht dieses besondere Gesellschafterrecht in den übrigen Gesellschaftsformen grundsätzlich dem Gesellschafter zu, wird aber in Angelegenheiten, welche die Gewinnverwendung betreffen, dem Nießbraucher überlassen. Zugleich hat der französische Gesetzgeber erlaubt, in der Satzung oder im Gesellschaftsvertrag eine abweichende Regelung vorzusehen. Die Vermessung der Gestaltungsgrenzen hat indes neue Diskussionen ausgelöst und die Gerichte intensiv beschäftigt. Inzwischen hat der französische Kassationshof herausgearbeitet, dass das Stimmrecht dem Nießbraucher jedenfalls in Angelegenheiten, welche die Gewinnverwendung betreffen, nicht genommen werden kann; umgekehrt kann dem Nießbraucher vollumfänglich das Stimmrecht eingeräumt

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

werden, solange dem Gesellschafter die Möglichkeit bleibt, in sonstiger Weise an der Beschlussfassung mitzuwirken. Dieses Regime hat der Gesetzgeber im Sommer 2019 durch eine Vorschrift ergänzt, die es dem Gesellschafter erlaubt, sein Stimmrecht individualvertraglich dem Nießbraucher zur Ausübung zu überlassen.

4. Im Hintergrund steht in beiden Rechtsordnungen der Nießbrauch bzw. der *usufruit* als umfassendes dingliches Nutzungsrecht. Beide Rechtsfiguren weisen dem Berechtigten sämtliche Nutzungen aus dem belasteten Gegenstand zu. Der Nießbraucher wurde daher zuletzt besonders im französischen Recht prominent als Eigentümer auf Zeit vorgestellt. Die Befugnisteilung zwischen Nießbraucher und Eigentümer illustriert allerdings prägnanter der Rückgriff auf den römisch-rechtlich geprägten Dreiklang *usus – fructus – abusus*: Während der Nießbraucher vollumfänglich die Nutzungsbefugnisse *usus* und *fructus* genießt, verbleibt dem Eigentümer bloß der *abusus*, d. h. das Recht, über sein Eigentum zu verfügen, das allerdings durch die Rechte des Nießbrauchers weitere Einschränkungen erfährt. Im Grundsatz gilt es, diese Wirkung des Nießbrauchs als umfassende Nutzungsbefugnis auch am Belastungsgegenstand Mitgliedschaft zu verwirklichen. Als Gesamtheit von Rechten und Pflichten fügt sich die Mitgliedschaft freilich nur schwer in klassische sachenrechtliche Kategorien und insbesondere das Stimmrecht als Mitverwaltungsrecht des Gesellschafters bedarf der vorsichtigen Anpassung der sachenrechtlichen Vorgaben. Mit der Verweisung auf die Vorschriften zum Sachnießbrauch in entsprechender Anwendung bietet aber gerade das deutsche Recht Raum, die sachenrechtlichen Vorgaben zu adaptieren und für den Belastungsgegenstand Mitgliedschaft weiterzuentwickeln.

5. Dem Charakter des Nießbrauchs als umfassender Nutzungsbefugnis entspricht es dabei, das Stimmrecht als Gebrauchsvorteil einzuordnen und damit grundsätzlich dem Nießbraucher zuzuweisen. Dies trägt nicht nur der wirtschaftlichen Bedeutung des Stimmrechts Rechnung, sondern auch der bewussten Weitung des Nutzungsbegriffes durch den Terminus Gebrauchsvorteil. Ansonsten müsste das Stimmrecht jedenfalls zur Verwaltung des Gesellschaftsanteils gerechnet und aus diesem Grund dem Nießbraucher eingeräumt werden. Das französische Recht hat gezeigt, dass auch dort beide Einordnungen denkbar sind, die Qualifikation als Verwaltungsrecht aber eine vorsichtige Abgrenzung der Verwaltungsbefugnisse des Nießbrauchers zu den Verfügungsakten erlaubt, die dem Gesellschafter vorbehalten sind. Letztlich bedarf es dazu aber einer Bewertung des Stimmrechts nach dem Beschlussinhalt und damit nach den mittelbaren Folgen, die es zeitigen kann. Dies drängt sich im deutschen Recht dagegen nicht auf. Vielmehr sind die französischen Versuche der Aufteilung der Stimmbefugnis vor dem Hintergrund zu sehen, dass das dortige Recht grundsätzlich keine persönlichen, schuldrechtlichen Bindungen zwischen Nießbraucher und Gesellschafter kennt. Dagegen funktioniert im deutschen Recht des Nießbrauchs der Ausgleich zwischen den Beteiligten primär über das gesetzliche Schuldverhältnis, das mit dem Nießbrauch einhergeht; die dingliche Nutzungsbefugnis und das flankierende Verwaltungsrecht gewähren dem Nießbraucher indes umfassende Einwirkungsmöglichkeiten auf den belasteten Gegenstand, denen

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

letztlich die volle Stimmrechtszuweisung an den Nießbraucher gleichkommt. Der Gesellschafter bedarf im deutschen Recht daher nicht des Stimmrechts, um seine Position gegenüber dem Nießbraucher abzusichern. Vielmehr verpflichtet bereits das gesetzliche Schuldverhältnis den Nießbraucher bei der Ausübung des Stimmrechts auf die Interessen des Gesellschafters.

6. Gesellschaftsrechtlicher Maßstab dieser Stimmrechtszuordnung ist im deutschen Recht primär das Abspaltungsverbot. Es untersagt, das Stimmrecht vom Anteil zu trennen und einem anderen als dem Gesellschafter zuzuweisen. Solch eine Abspaltung des Stimmrechts von der Beteiligung scheitert im französischen Recht wegen der Charakterisierung des Stimmrechts als wesentlichem Gesellschafterrecht. Die Begriffe kündigen bereits an, dass das deutsche Abspaltungsverbot enger ist als das französische Konzept. Beide gleichen sich aber insoweit, als sie wie selbstverständlich Geltung erlangt haben, aber nur schwer einer sachlichen Begründung zugänglich sind. Frühe Spuren des Abspaltungsverbotes im Aktienrecht deuten gar auf eine Verflechtung der Herausbildung dieses Prinzips in Deutschland und Frankreich hin. Heute zeugen die Begründungsansätze beider Rechtsprinzipien aber von verschiedenen Vorstellungen: So steht das Abspaltungsverbot im deutschen Recht als Instrument zur Sicherung der Funktionsfähigkeit der Gesellschaft. Indem es Entscheidungsmacht und wirtschaftliche Betroffenheit zusammenhält, fördert es die inhärente Richtigkeitsgewähr kollektiver Beschlussfassung und schützt den Rechtsverkehr im weitesten Sinne. Dieser Gedanke scheint zwar auch im französischen Recht auf, doch steht dort der Schutz des einzelnen Gesellschafters im Vordergrund. Ihm soll das Stimmrecht die Teilhabe an der kollektiven Beschlussfassung ermöglichen, auf dass er seinen Vermögensinteressen in der Gesellschaft Gehör verschaffe.

7. Diese unterschiedlichen Herangehensweisen an das Abspaltungsverbot einerseits und das Stimmrecht als wesentlichem Gesellschafterrecht andererseits spiegeln sich in den konkreten Ausprägungen beider Schutzfiguren. So strahlt das Abspaltungsverbot im deutschen Recht auf zahlreiche gesellschafts- und schuldvertragliche Gestaltungen aus, doch gelten sie im Grundsatz weithin als zulässig. Das deutsche Recht kennt in allen Gesellschaftsformen stimmrechtslose Anteile, erlaubt die rechtsgeschäftliche Vertretung großzügig und sanktioniert Stimmbindungsvereinbarungen. Indes unterliegen all diese Abreden Schranken, in denen die hinter dem Abspaltungsverbot stehende Sorge um die Funktionsfähigkeit des gesellschafterlichen Beschlussfassungsprozesses durchscheint. Umgekehrt herrscht im französischen Recht ein strenges Schutzregime, welches die Grenzen der Gestaltungsfreiheit betont. Zahlreiche Vereinbarungen sind nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig. Doch hat sich die Praxis zuletzt Raum erkämpft, etwa im Bereich der Stimmbindungsvereinbarungen; die Literatur stemmt sich zudem mit der Extremforderung nach der isolierten Übertragbarkeit des Stimmrechts gegen den als allzu rigide empfundenen Stimmrechtsschutz durch die Rechtsprechung. Die widerstreitenden Interessen ähneln sich damit in Deutschland und Frankreich, doch scheinen beide Rechtsordnungen die Konflikte von unterschiedlichen Ausgangs-

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

punkten anzugehen: Während in Deutschland eine grundsätzliche Offenheit für vertragliche Gestaltungen erkennbar ist, die aber doch die Wertungen des Abspaltungsverbotes zu berücksichtigen hat, geht Frankreich von der Sonderstellung des Stimmrechts aus, die mit guten Gründen überwunden werden will.

8. In Deutschland fällt die Stimmrechtszuweisung durch den Nießbrauch daher zunächst nicht unter das Abspaltungsverbot. Das Stimmrecht bleibt mit der Mitgliedschaft verbunden; der Nießbraucher tritt lediglich als dinglich Berechtigter hinzu. Mit Blick auf die Wertung, dem wirtschaftlich Beteiligten das Stimmrecht zu sichern, bietet sich der Nießbraucher sogar im Vergleich zum Gesellschafter als besonders geeignet zur Ausübung des Stimmrechts an, auch vor dem Hintergrund der ökonomischen Analyse des Rechts. In Frankreich bestehen dagegen größere Bedenken, den Nießbraucher als Nicht-Gesellschafter am Stimmrecht zu beteiligen. Die gesetzliche Regelung dürfte daher die erforderliche Grundlage bilden, um eine Stimmrechtszuordnung an den Nießbraucher zu rechtfertigen.

9. Im Ergebnis sieht die Arbeit im deutschen Recht den Nießbraucher stimmberechtigt. Dies ist die Zuordnung, die sich nach den nießbrauchsrechtlichen Vorgaben ergibt; das Gesellschaftsrecht steht dem nicht entgegen. Infolge dieser Stimmrechtszuordnung trägt der Nießbraucher auch flankierende Rechte und Pflichten. So bindet ihn die gesellschafterliche Treuepflicht bei der Stimmrechtsausübung, ihm kommen aber auch Informationsrechte zu sowie das Recht, fehlerhafte Beschlüsse anzufechten. Diese Stimmrechtszuordnung ist allerdings weitgehend dispositiv: Sowohl im Bestellungsakt wie auch im Gesellschaftsvertrag kann das Stimmrecht etwa dem Gesellschafter vorbehalten werden; nicht möglich ist es dagegen, den Nießbrauch auf das Stimmrecht zu beschränken und dem Nießbraucher dieses Recht ohne jegliche wirtschaftliche Beteiligung an den übrigen Nutzungen des Gesellschaftsanteils zu gewähren.

10. Zur Klarstellung empfiehlt sich eine gesetzliche Regelung, die etwa in einem § 1083a BGB lauten könnte:

> „(1) Ist ein Gesellschaftsanteil Gegenstand des Nießbrauchs, übt der Nießbraucher das Stimmrecht in allen Angelegenheiten aus. Dem Gesellschafter verbleibt das Recht, unter Berücksichtigung des § 1071 BGB die Zustimmung zu Beschlüssen zu erklären, die neue Belastungen begründen oder sonst in seine Rechtsstellung eingreifen.
>
> (2) Nießbraucher und Gesellschafter können eine abweichende Stimmrechtszuordnung vereinbaren. Gesellschaftsvertragliche Bestimmungen über die Stimmrechtsausübung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen gehen im Zweifel vor."

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Glossar

action	*Aktie*
administration	*Verwaltung*
Code civil	französisches Gesetzbuch zum Bürgerlichen Recht
Code de commerce	französisches Gesetzbuch zum Handelsrecht
démembrement de la propriété	*Ausgliederung des Eigentums*; Kategorie dinglicher Rechte
disposition	*Verfügung*
droits sociaux	Sammelbegriff für Gesellschaftsanteile und Aktien; *Mitgliedschaft*
fruit	*Frucht*, auch im juristischen Sinne
jouissance	wörtl. *Genuß*; entspricht in etwa dem deutschen Nutzungsbegriff
nu-propriétaire	wörtl. *nackter Eigentümer*; Bezeichnung des Eigentümers bzw. Inhabers eines mit einem *usufruit* belasteten Gegenstandes
part sociale	*Gesellschaftsanteil (*insbes. als Gegenbegriff zur Aktie*)*
société à responsabilité limitée	Gesellschaftsform, die der deutschen GmbH nachgebildet ist
société anonyme	französische Form der Aktiengesellschaft
société civile	Gesellschaftsform, die häufig mit der Gesellschaft bürgerlichen Rechts verglichen wird, allerdings zur Eintragung bestimmt ist und dadurch eine eigenständige Rechtspersönlichkeit erwirbt
société créée de fait	Gesellschaftsform, die in der Art einer Innengesellschaft rein faktische Zusammenschlüsse erfasst
société en commandite simple	französische Form der Kommanditgesellschaft
société en commandite par actions	französische Form der Kommanditgesellschaft auf Aktien
société en nom collectif	französische Form der OHG

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

société en participation	Gesellschaftsform, die einer Innengesellschaft bürgerlichen Rechts ähnelt, aber auch gewerbliche Zwecke verfolgen kann
société par actions simplifiée	vereinfachte Form der Aktiengesellschaft, die sich durch eine besondere Offenheit für gesellschaftsvertragliche Gestaltungen auszeichnet
usufruit	französische Form des Nießbrauchs
usufruitier	Bezeichnung des Inhabers eines *usufruit*

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Literaturverzeichnis

Agbodjan, Guilhaume: La force obligatoire des pactes d'actionnaires depuis la réforme du droit des contrats, RD&A 2017, 158 – 175.

Altmeppen, Holger: Pflicht zur Herausgabe der Gesellschafterliste einer Fondsgesellschaft?, NZG 2010, 1321 – 1327.

Altmeppen, Holger: Kernbereichslehre, Bestimmtheitsgrundsatz und Vertragsfreiheit in der Personengesellschaft, NJW 2015, 2065 – 2071.

Altmeppen, Holger: Machtverhältnisse bei Abberufung eines Gesellschafter-Geschäftsführers in der GmbH aus „wichtigem Grund", NJW 2016, 2833 – 2839.

Amann, Hermann: Leistungspflichten und Leistungsansprüche aus Dienstbarkeiten. Ein Beitrag zur Lehre vom Begleitschuldverhältnis, DNotZ 1989, 531 – 562.

Anabtawi, Iman: Some Skepticism about Increasing Shareholder Power, 53 UCLA L. Rev. 561 – 599 (2006).

Apfelbaum, Sebastian: Die Verpfändung der Mitgliedschaft in der Aktiengesellschaft, Berlin 2005.

A.P.S.: Note sous Cour de cassation (Ch. commerciale), 17 juin 1974, Epoux Génie c. consorts Bruchet, Gaz. Pal. jur. 1975, 127 – 129.

Armand-Prévost, Michel: Le pouvoir de vote, RJ com. n° spécial 1990, 147 – 153.

Armbrüster, Christian: Stimmrecht und Beschlußanfechtungsrecht beim Nießbrauch an Wohnungseigentum. Bemerkungen zum Beschluß des BayObLG v. 25. 6. 1998 – 2Z BR 53/98, DNotZ 1999, 562 – 585.

Armbrüster, Christian: Die treuhänderische Beteiligung an Gesellschaften, Köln/Berlin/Bonn/München 2001.

Armbrüster, Christian: Grenzen der Gestaltungsfreiheit im Personengesellschaftsrecht, ZGR 2014, 333 – 363.

Asmus, Thomas/*Markwardt*, Karsten: Der anonyme Quasi-Gesellschafter, ZIP 2012, 1581 – 1590.

Atias, Christian: Droit civil. Les biens, 12. Aufl., Paris 2014.

Aubry & Rau, Cours de droit civil français. Tome deuxième, fortgeführt von Rau, G./Falcimaigne, Ch./Gault, M., 5. Aufl., Paris 1897; zitiert als: Aubry & Rau Droit civil II (5. Aufl.).

Aubry & Rau, Droit civil français. Tome deuxième, Seconde Partie. Des biens, fortgeführt von Esmein, Paul, 7. Aufl., Paris 1961; zitiert als: Aubry & Rau Droit civil II (7. Aufl.).

Aulagnier, Jean: Dimension économique de l'usufruit… et de la nue-propriété, in: L'usufruit. Journées nationales Tome XXII/Bordeaux, hrsg. von Delmas Saint Hilaire, Philippe, Paris 2020, S. 3 – 9.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Autesseres, Jean: Note sous Cour de Paris (1re ch.), 1er juillet 1953, De Rothschild c. Blum et Société Immobilière Construction de Paris, Journ. sociétés 1953, 193 – 196.

Aynès, Laurent: Usufruit, droit d'usage, Rev. sociétés 1999, 593 – 598.

Ayres, Ian/*Gertner*, Robert: Filling Gaps in Incomplete Contracts: An Economic Theory of Default Rules, 99 Yale L.J. 87 – 130 (1989).

Ayres, Ian/*Gertner*, Robert: Majoritarian vs. Minoritarian Defaults, 51 Stan. L. Rev. 1591 – 1613 (1999).

B., M.: Les statuts ne peuvent étendre les interdictions légales de prendre part au vote relatif aux conventions réglementaires. Obs. sous Cour de cassation, com., 9 février 1999, Sté Château d'Yquem c/ Mme de Chizelle et autres, D. aff. 1999, 563.

B., R.: Note sous Cour de cass. (Ch. des req.), 23 juin 1941, Couten c. Sorraits, Journ. sociétés 1943, 209 – 211.

Bachmann, Gregor: Rechtsfragen der Wertpapierleihe, ZHR 173 (2009), 596 – 648.

Bainbridge, Stephen M.: The Case for Limited Shareholder Voting Rights, 53 UCLA L. Rev. 601 – 636 (2006).

Bainbridge, Stephen M.: Corporate Law, 3. Aufl., St. Paul, Minnesota 2015.

Baj, Claude: La cessibilité du droit de vote, Cah. dr. entr. 4/1996, 16 – 18.

Bar, Christian v.: Gemeineuropäisches Sachenrecht. Erster Band. Grundlagen, Gegenstände sachenrechtlichen Rechtsschutzes, Arten und Erscheinungsformen subjektiver Sachenrechte, München 2015.

Bar, Christian v.: Grundfragen europäischen Sachenrechtsverständnisses, JZ 2015, 845 – 859.

Bar, Christian v.: Das Sachenrecht von Trust, Treuhandfonds und Treuhand. Englisches Recht in einem zivilrechtlichen Umfeld?, EuZW 2018, 925 – 932.

Barabé-Bouchard, Véronique: Droits sociaux démembrés: l'absence de donation indirecte résultant d'une mise en réserve réitérée des bénéfices, D. 2009, jur. 1512 – 1515.

Barrière, François: Le fiduciaire-actionnaire, Rev. sociétés 2018, 428 – 434.

Barry, Sebastian: Nießbrauch an GmbH-Geschäftsanteilen, RNotZ 2014, 401 – 422.

Basedow, Jürgen: Comparative Law and its Clients, 62 Am. J. Comp. L. 821 – 857 (2014).

Bastian, Daniel: Observations sous Cass. com., 14 mars 1950; Ruffier des Aimes c/ Bernard et autres, JCP 1950, II.5694.

Bastian, Daniel: Observations sous Douai, 2e Ch., 24 mai 1962; Colombier et autres c. Société Gescoriac et autres, JCP 1962, II.12871.

Bastian, Daniel: La réforme du droit des sociétés commerciales. Introduction. Dispositions générales. Sociétés de personnes. Sociétés à responsabilité limitée, JCP G 1967, I.2121.

Bastian, Daniel: La réforme du droit des sociétés commerciales. Sociétés par actions, JCP G 1968, I.2183.

Baumann, Horst/*Reiss*, Wilhelm: Satzungsergänzende Vereinbarungen – Nebenverträge im Gesellschaftsrecht. Eine rechtstatsächliche und rechtsdogmatische Untersuchung, ZGR 1989, 157 – 215.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Baumann, Wolfgang: Der Nießbrauch am Anteil einer Einmann-Personengesellschaft, NZG 2005, 919 – 920.

Baumann, Wolfgang: Das OLG Schleswig (– 2 W 141/05 –) als Notar. Zur Gestaltung eines Nießbrauchs an Personengesellschaftsanteilen, in: Festschrift für Rainer Kanzleiter zum 70. Geburtstag am 17. Juni 2010, hrsg. von Bengel, Manfred/Limmer, Peter/Reimann, Wolfgang, Köln 2010, S. 53 – 73.

Baumbach, Adolf: Gesetz betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, München/Berlin 1936.

Baumbach/Hopt, Handelsgesetzbuch, hrsg. von Hopt, Klaus J./Kumpan, Christoph/Merkt, Hanno/Roth, Markus, 39. Aufl., München 2020; zitiert als: Baumbach/Hopt HGB-*Bearbeiter.*

Baumbach/Hueck, Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, begr. und fortgeführt von Baumbach, Adolf/Hueck, Alfred, 21. Aufl., München 2017; zitiert als: Baumbach/Hueck GmbHG (21. Aufl.)-*Bearbeiter.*

Baumbach/Hueck, Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, begr. und fortgeführt von Baumbach, Adolf/Hueck, Alfred, 22. Aufl., München 2019; zitiert als: Baumbach/Hueck GmbHG-*Bearbeiter.*

Baums, Theodor (Hrsg.): Gesetz über die Aktiengesellschaften für die Königlich Preussischen Staaten vom 9. November 1843. Text und Materialien. Herausgegeben und mit einer Einführung versehen von Theodor Baums, Aalen 1981.

Baums, Theodor (Hrsg.): Entwurf eines allgemeinen Handelsgesetzbuches für Deutschland (1848/1849). Herausgegeben und mit einer Einleitung versehen von Theodor Baums, Heidelberg 1982.

Baur, Jürgen F./*Stürner*, Rolf: Sachenrecht, 18. Aufl., München 2009.

Bayer, Walter/*Habersack*, Mathias (Hrsg.): Aktienrecht im Wandel. Band I. Entwicklung des Aktienrechts, Tübingen 2007.

Bebchuk, Lucian A.: The Case for Increasing Shareholder Power, 118 Harv. L. Rev. 833 – 914 (2005).

Becker, Karl: Der rechtsgeschäftliche Nießbrauch an einem Geschäftsanteil der GmbH., GmbHR 1928, Sp. 46 – 50, 115 – 120.

BeckOK BGB, hrsg. von Bamberger, Heinz Georg/Roth, Herbert/Hau, Wolfgang/Poseck, Roman, 54. Edition, Stand 01.05.2020, München; zitiert als: BeckOK BGB-*Bearbeiter.*

Berle, Adolf A., Jr./*Means*, Gardiner C.: The Modern Corporation and Private Property, New York/Chicago/Washington 1932.

Bertrel, Jean-Pierre: Démembrement de la propriété de droits sociaux. Note sous Cass. com., 4 janvier 1994, n° 31 P. Consorts de-Gaste et autres c/ Paul de-Gaste, Dr. et patr. juillet/août 1994, 69 – 71.

Bertrel, Jean-Pierre: Droit de vote. Note sous Cass. com., 9 février 1999, n° 96 – 17.661, n° 398 P, SCA du Château d'Yquem c/ de Chizelle et autres, Dr. et patr. janvier 2000, 96 – 97.

Besnard Goudet, Raphaëlle: Les dividendes constituent des fruits civils. Note sous Cass. com., 5 octobre 1999, M^me^ Benoist et a. c/ SA Privatel (arrêt n° 1443 P), JCP E 2000, 612 – 615.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Beuthien, Volker: Der genossenschaftliche Geschäftsanteil. Begriffliches Unding oder Schlüssel zur Öffnung der Rechtsform?, AG 2002, 266 – 278.

Beuthien, Volker: Was hat die „rechtsfähige Personengesellschaft" Neues gebracht? Zur Entzauberung der Gruppenlehre, NZG 2011, 481 – 488.

Bezzenberger, Tilman: Vorzugsaktien ohne Stimmrecht, Köln/Berlin/Bonn et al. 1991.

Bezzenberger, Tilman: Was wird aus der Vorzugsaktie ohne Stimmrecht?, ZHR 183 (2019), 521 – 539.

Bippus, Birgit E.: Einheitlichkeit der Mitgliedschaft und Selbständigkeit der Beteiligung in der Personengesellschaft, AcP 195 (1995), 13 – 34.

Blair, Margaret M./*Stout*, Lynn A.: A Team Production Theory of Corporate Law, 85 Va. L. Rev. 247 – 328 (1999).

Blanc, Gérard: Les statuts ne peuvent supprimer le droit de vote d'un associé d'une société en commandite par actions. Note sous Cass. com., 9 févr. 1999; Sté en commandite par actions du Château d'Yquem c/ M^me^ de Chizelle et a. [arrêt n° 398 P], JCP G 1999, II.10168.

Blanluet, Gauthier/*Le Gall*, Jean-Pierre: La fiducie, une œuvre inachevée (1^re^ partie), Dr. sociétés 2007, étude 9.

Blanluet, Gauthier/*Le Gall*, Jean-Pierre: La fiducie, une œuvre inachevée (2^e^ partie: une réforme nécessaire), Dr. sociétés 2007, étude 10.

Blasche, Sebastian: Vinkulierungsklauseln in GmbH-Gesellschaftsverträgen, RNotZ 2013, 515 – 534.

Blath, Simon: Das Mehrheitsprinzip im GmbH-Recht – Grundlegendes und Gestaltungsfragen, RNotZ 2017, 218 – 230.

Blaurock, Uwe: Unterbeteiligung und Treuhand an Gesellschaftsanteilen. Formen mittelbarer Teilhabe an Gesellschaftsverhältnissen, Baden-Baden 1981.

Bökelmann, Dieter: Nutzungen und Gewinn beim Unternehmensnießbrauch, Tübingen 1971.

Bonduelle, Patrice/*Tolub*, Benjamin: La répartition du droit de vote entre l'usufruitier et le nu-propriétaire, Dr. et patr. novembre 1994, 20 – 25.

Bonneau, Thierry: Note sous Cass. 1^re^ Civ., 28 févr. 1995, De Reviers de Mauny, ès qualités c/ consorts de Reviers de Mauny et autres, Dr. sociétés 1995, comm. 112.

Bonneau, Thierry: Les statuts ne peuvent pas, dans une hypothèse non-prévue par la loi, priver les associés de leur droit de vote. Note sous Cass. com., 9 févr. 1999, Sté en commandite par actions du Château d'Yquem c/ de Chizille et a., Dr. sociétés 1999, comm. 67.

Bork, Reinhard: Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl., Tübingen 2016.

Bösselmann, Kurt: Die Entwicklung des deutschen Aktienwesens im 19. Jahrhundert. Ein Beitrag zur Frage der Finanzierung gemeinwirtschaftlicher Unternehmungen und zu den Reformen des Aktienrechts, Berlin 1939.

Bosvieux, H.: Note sous Trib. comm. de la Seine (5^e^ ch.), 11 janvier 1938, Marchal c. Hennessy, Guimier, Raud et Société „L'Œuvre ", Journ. sociétés 1938, 301 – 305.

Boularan: La représentation de l'actionnaire, JCP 1981, I.3037.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Bouloc, Bernard: L'objectif de sécurité dans la loi du 24 juillet 1966, Rev. sociétés 1996, 437 – 446.

Bydlinski, Franz: Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff, 2. Aufl., Wien/New York 1991.

Carbonnier, Jean: Droit civil. Volume II, Les biens. Les obligations, Nachdr. in der Édition Quadrige, Paris 2004.

Castagné, Suzel: Répartir conventionnellement l'exercice du droit de vote entre usufruitiers et nus-propriétaires: un exercice délicat!, Dr. sociétés 2020, formule 1.

Caussain, Jean-Jacques/*Deboissy*, Florence/*Wicker*, Guillaume: Démembrement de la propriété d'une action – Clause statutaire – Suppression du droit de vote de l'usufruitier – Nullité. Note sous Cass. com., 31 mars 2004, n° 624 FS-P+B, JCP E 2004, 1629 – 1630.

Cellérier, Lucien: Étude sur les sociétés anonymes en France et dans les pays voisins, Paris 1905.

Champetier de Ribes-Justeau, Anne-Laure: Les abus de majorité, de minorité et d'égalité. Étude comparative des droits français et américain des sociétés, Paris 2010.

Chartier, Yves: La société dans le Code civil après la loi du 4 janvier 1978, JCP G 1978, I.2917.

Chartier, Yves: Note sous Cour de cassation, com., 29 novembre 1994, Cts Kronacker c/ SA Sucrerie et raffinerie d'Erstein, et 1re civ., 28 février 1995, de Reviers de Mauny, ès qual. c/ Cts de Reviers de Mauny et autre, D. 1995, jur. 252 – 254.

Charvériat, Anne/*Couret*, Alain/*Sébire*, Marc-Etienne/*Zabala*, Bruno: Mémento pratique. Sociétés commerciales, 49. Aufl., Levallois-Perret 2018.

Chazal, Jean-Pascal: L'usufruitier et l'associé, Bull. Joly Sociétés 2000, 679 – 684.

Christians, Wilhelm: Der Aktionär und sein Stimmrecht, AG 1990, 47 – 49.

Cocard, J.: L'usufruit des actions et des obligations, Caen 1938.

Cohen, Daniel: Les conventions de vote, in: Liber Amicorum Christian Larroumet, hrsg. von Bros, Sarah/Mallet-Bricout, Blandine, Paris 2010, S. 97 – 110.

Cohn, Ernst: Zur Legitimationsübertragung von Inhaberaktien, ZHR 92 (1928), 337 – 355.

Coing, Helmut: Die Treuhand kraft privaten Rechtsgeschäfts, München 1973.

Colin/Capitant, Cours élémentaire de droit civil français. Tome premier, begr. von Colin, Ambroise/Capitant, Henri, fortgeführt von Julliot de La Morandière, Léon, 9. Aufl., Paris 1939; zitiert als Colin/Capitant Droit civil I.

Colomer, André: Droit civil. Régimes matrimoniaux, 10. Aufl., Paris 2000.

Comes, Heinrich: Der Ausschluß vom Stimmrecht im Recht der Offenen Handelsgesellschaft, DB 1974, 2189 – 2195, 2237 – 2242.

Commission Badinter: Travaux de la Commission chargée de proposer des mesures d'allégement en droit des sociétés, JCP E 1987, I.16238.

Commission de réforme du Code de commerce et du droit des sociétés: Travaux de la Commission de réforme du Code de commerce et du droit des sociétés. Deuxième volume. Avant-projet de loi relatif aux commerçants, actes de commerce et livres de commerce. Délibérations sur le statut des sociétés anonymes et la procédure devant les tribunaux de commerce, Paris 1951.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Commission de réforme du Code de commerce et du droit des sociétés: Travaux de la Commission de réforme du Code de commerce et du droit des sociétés. Troisième volume. Avant-projet de loi relatif au contrat de transport et au contrat de commission de transport. Délibérations sur le statut des sociétés anonymes, le fonds de commerce, la contribution commune aux avaries, Paris 1951.

Cools, Sofie: The Dividing Line Between Shareholder Democracy and Board Autonomy: Inherent Conflicts of Interest as Normative Criterion, ECFR 2014, 258 – 296.

Copper Royer: Traité théorique et pratique des sociétés anonymes suivi de formules annotées concernant tous les actes de la vie sociale. Tome deuxième, 3. Aufl., Paris 1925.

Copper-Royer, Jean: Les Sociétés à responsabilité limitée en droit français, Paris 1931.

Coquelet, Marie-Laure: De l'irréductible droit de vote du nu-propriétaire. Note sous CA Caen, 1re ch., sect. civ., 19 févr. 2008, Rapeaud c/ Sociétés Plastholding, Dr. sociétés 2008, comm. 198.

Coquelet, Marie-Laure: Pas de droit de vote pour le nu-propriétaire si les statuts l'ont expressément prévu. Note sous Cass. com., 2 déc. 2008, n° 08 – 13.185, F-D, Société civile Plastholding c/ Rapeaud, Dr. sociétés 2009, comm. 46.

Cordonnier, Paul: Note sous Trib. comm. de la Seine, 9 décembre 1920, Colin et Granboulan c. Société de produits réfractaires de Cinq-Mars-la-Pile, Journ. sociétés 1924, 515 – 519.

Cordonnier, Paul: L'actionnaire peut-il céder son droit de vote?, Journ. sociétés 1927, 5 – 33.

Cordonnier, Paul: Note sous Civ., 7 avr. 1932, Kopf C. Soc. de filature et de tissage de Ligugé, DP 1933, I, 153 – 156.

Coupet, Caroline: Affaire Alstom/GE: irrecevabilité de l'action de l'ADAM tendant à contester la validité du prêt d'actions consenti à l'Agence des participations de l'Etat. Note sous T. com. Paris, 16e ch., 19 juin 2015, n° 2014071688, ADAM c/ APE, Bouygues, Alstom, Bull. Joly Sociétés 2015, 435 – 438.

Coupet, Caroline: L'attribution du droit de vote dans les sociétés, Issy-les-Moulineaux 2015.

Coupet, Caroline: Loi du 19 juillet 2019 de simplification, de clarification et d'actualisation: miscellanées de droit des sociétés, Bull. Joly Sociétés octobre 2019, 35 – 47.

Coupet, Caroline: Démembrement de propriété de droits sociaux: vieilles disputes et questions nouvelles, Bull. Joly Sociétés janvier 2020, 1.

Courbe, Patrick: L'entretien de la chose soumise à usufruit, JCP G 1982, I.3070.

Couret, Alain: La frontière entre meubles et immeubles à l'épreuve des sociétés immobilières, Bull. Joly Sociétés 2009, 82 – 89.

Couret, Alain: Le transfert temporaire du droit de vote: retour sur une question taboue, Bull. Joly Sociétés 2015, 153 – 159.

Couret, Alain: La promotion du droit de vote: vers une authentique démocratie actionnariale?, RJ com. 2018, 457 – 468.

Couret, Alain: Les destinées du droit de vote dans les réformes 2019 du droit des sociétés, JCP E 2019, Nr. 1501.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Couret, Alain/*Dondero*, Bruno: La difficile exécution forcée des pactes d'actionnaires. Note sous CA Paris, P.1, ch. 3, 8 nov. 2011, n° 11/16066, Binier c/ SAS Médéric innovation, Bull. Joly Sociétés 2012, 209 – 215.

Cox, James D./*Partnoy*, Frank: Symposium: Corporate Accountability. Introduction: Professor Randall Thomas's Depolarizing and Neutral Approach to Shareholder Rights, 72 Vand. L. Rev. 1755 – 1775 (2019).

Cozian, Maurice: Du nu-propriétaire ou de l'usufruitier, qui a la qualité d'associé?, JCP E 1994, 339 – 340.

Cozian, Maurice/*Viandier*, Alain/*Deboissy*, Florence: Droit des sociétés, 32. Aufl., Paris 2019.

Croizat, Charles: La notion de fruits en droit privé et la notion de revenus en droit fiscal, Paris 1926.

Daigre, Jean-Jacques: Note sous Cour de cassation (ch. com.) 23 octobre 1984, Mme Caillol c. MM. Molinier et Viviani, Rev. sociétés 1986, 97 – 102.

Daigre, Jean-Jacques: Le droit de vote est-il encore un attribut essentiel de l'associé?, JCP E 1996, 317 – 318.

Daigre, Jean-Jacques: Note sous CA Paris, 5e ch. C, 30 juin 1995; Sté Metaleurop c/ Sté Financière Delot et Cie., JCP E 1996, II.795.

Daigre, Jean-Jacques: Le droit de vote demeure un attribut essentiel de la qualité d'associé. Note sous Cour de cassation, chambre commerciale, 9 février 1999, Bull. Joly Sociétés 1999, 566 – 571.

Dammann, Reinhard: L'utilisation de la fiducie comme technique, Rev. proc. coll. 2013, 1 – 4.

Dammann, Reinhard/*Podeur*, Gilles: Fiducie-gestion et pacte d'actionnaires, Bull. Joly Sociétés 2008, 652 – 653.

Danos, Frédéric: L'usufruitier ne dispose pas du droit irréductible de tout associé à participer aux décisions collectives. Note sous Cour de cassation, 3e civ., 15 sept. 2016, 15 – 15.172 (n° 939 FS-P+B), D. 2016, 2199 – 2203.

Deboissy, Florence/*Wicker*, Guillaume: Le droit de vote est une prérogative essentielle de l'usufruitier de titres sociaux (à propos de l'arrêt rendu par la Chambre commerciale de la Cour de cassation le 31 mars 2004), JCP E 2004, 1378 – 1380.

Deboissy, Florence/*Wicker*, Guillaume: Le nu-propriétaire de titres sociaux ne peut être privé de son droit de vote pour la décision de fusion absorption de la société, qui porte atteinte à la substance de la chose. Note sous CA Caen, 19 févr. 2008, JCP E 2008, Nr. 2545.1.

Deboissy, Florence/*Wicker*, Guillaume: Le surplus des dividendes perçus en application d'une décision d'assemblée modifiant la répartition des dividendes au profit des enfants nus-propriétaires ne constitue pas une donation indirecte consentie par les parents usufruitiers des titres sociaux. Note sous Cass. com., 18 déc. 2012, n° 11 – 27.745, JCP E 2013, Nr. 1702.3.

Deboissy, Florence/*Wicker*, Guillaume: La réforme de l'article 1844 du Code civil, une certitude sur le droit de l'usufruitier à participer aux décisions collectives, des incertitudes sur la répartition conventionnelle des droits de vote, JCP E 2019, Nr. 1531.1.

Debus, Alfred G.: Verweisungen in deutschen Rechtsnormen, Berlin 2008.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Deichmann, Philipp: Das Rechtsverhältnis zwischen Eigentümer und Nießbraucher (ENV) im antiken römischen Recht und im heutigen Zivilrecht, Bonn 1998.

Delval, Michel: Note sous Cour de cassation (1re Ch. civile) 4 janvier 1994, Consorts de Gaste c. de Gaste, Gaz. Pal. 1995, 1 – 3.

Delvallée, Julien: De la distinction entre la représentation des associés d'une SAS aux assemblées et la présence d'un associé personne morale. Note sous Cass. com., 5 juill. 2017, n° 15 – 22.936, F-D, X. c/ Sté Groupe Maisonneuve, JCP E 2017, Nr. 1628.

Derruppé, Jean: Un associé méconnu: l'usufruitier de parts ou actions, Rép. Defrénois 1994, 1137 – 1146.

Didier, Paul: Le droit de vote peut-il être reconnu au profit de l'usufruitier et du nu-propriétaire? Note sous Cour de cassation (3e civ.), 2 mars 1994, Buding c/ Buding et autres, Rev. sociétés 1995, 41 – 44.

Dockès, Emmanuel: Essai sur la notion d'usufruit, RTD civ. 1995, 479 – 507.

Dom, Jean-Philippe: Note sous Cour d'appel de Bordeaux, 2e Chambre, 5 juin 1996, SCA du Château d'Yquem c/ de Brem et Cour de cassation, chambre commerciale, 9 février 1999, SCA du Château d'Yquem c/ de Chizelle et autres, RJ com. 1999, 269 – 280.

Dondero, Bruno: Conflit entre actionnaires de SA: vote par mandataire et atteinte à l'intérêt social. Note sous Cass. com., 1er juill. 2008, n° 06 – 19020 (n° 753 FPB), Sté Financière de Vrines et autres c/ Y. et autres, Bull. Joly Sociétés 2009, 244 – 249.

Dondero, Bruno: Répartition des pouvoirs en cas de démembrement de droits sociaux… et reconnaissance de la qualité d'associé à l'usufruitier? Note sous Cour de cassation, com. 2 décembre 2008, D. 2009, 780 – 783.

Dondero, Bruno: Des pactes, des pactes, oui mais des pactes aux œufs! Note sous CA Paris, P. 5, ch. 8, 4 déc. 2012, n° 11/15313, SAS Pampr'œuf distribution, Bull. Joly Sociétés 2013, 334 – 340.

Dondero, Bruno: La loi de simplification, de clarification et d'actualisation du droit des sociétés. L. n° 2019 – 744, 19 juill. 2019, JCP E 2019, Nr. 1479.

Donzel-Taboucou, Chantal: Les actions: une espèce, au sein du genre des droits personnels, in: Le droit des affaires à la confluence de la théorie et de la pratique. Mélanges en l'honneur du Professeur Paul Le Cannu, hrsg. von Couret, Alain/Dom, Jean-Philippe/Dondero, Bruno et al., Issy-les-Moulineaux 2014, S. 269 – 276.

Drosdowski, Günther: Duden Etymologie. Herkunftswörterbuch der deutschen Sprache, 2. Aufl., Mannheim/Wien/Zürich 1989.

Dross, William: Droit civil. Les choses, Paris 2012.

Dross, William: L'usufruitier d'une SCI doit-il être convoqué à l'assemblée générale extraordinaire? Note sous Civ. 3e, 15 sept. 2016, n° 15 – 15.172, RTD civ. 2017, 184 – 187.

Dross, William: Droit des biens, 4. Aufl., Issy-les-Moulineaux 2019.

Dross, William: L'indivisaire en nue-propriété des titres sociaux peut-il solliciter la nomination d'un administrateur provisoire? Note sous Civ. 3e, 17 janv. 2019, n° 17 – 26.695, RTD civ. 2019, 379 – 382.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Dubarry, Julien: Comment cantonner le domaine des droits réels de jouissance spéciale pour préserver celui des autres droits réels?, Note sous Cour de cassation, Civ. 3e, 6 juin 2019, D. 2019, 1684 – 1694.

Easterbrook, Frank H./*Fischel*, Daniel R.: Voting in Corporate Law, 26 J.L. & Econ. 395 – 427 (1983).

Easterbrook, Frank H./*Fischel*, Daniel R.: The Economic Structure of Corporate Law, Cambridge, Massachusetts, London 1991.

Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, Handelsgesetzbuch. Band 1. §§ 1 – 342e, hrsg. von Joost, Detlev/Strohn, Lutz, 4. Aufl., München 2020; zitiert als EBJS-*Bearbeiter.*

Eder, Cajetan J.: Die rechtsgeschäftliche Übertragung von Aktien, NZG 2004, 107 – 114.

Eichler, Hermann: Institutionen des Sachenrechts. Erster Band. Allgemeiner Teil. Grundlagen des Sachenrechts, Berlin 1954.

Eichler, Hermann: Institutionen des Sachenrechts. Zweiter Band. Zweiter Halbband. Besonderer Teil. Die dinglichen Rechte, Berlin 1960.

Emy, Philippe/*Saintourens*, Bernard: Les dispositions de la loi du 19 juillet 2019 relatives à toutes les sociétés, aux sociétés civiles et aux SARL, Rev. sociétés 2019, 655 – 668.

Engisch, Karl: Einführung in das juristische Denken, 12. Aufl., Stuttgart 2018.

Ennecerus, Ludwig/*Nipperdey*, Hans C.: Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 15. Aufl., Tübingen 1959.

Erman, Bürgerliches Gesetzbuch. Band I, Handkommentar mit AGG, EGBGB (Auszug), ErbbauRG, LPartG, ProdHaftG, VBVG, VersAusglG und WEG, hrsg. von Westermann, Harm Peter/Grunewald, Barbara/Maier-Reimer, Georg, 15. Aufl., Köln 2017; zitiert als: Erman BGB-*Bearbeiter.*

Erman, Bürgerliches Gesetzbuch. Band II, Handkommentar mit AGG, EGBGB (Auszug), ErbbauRG, LPartG, ProdHaftG, VBVG, VersAusglG und WEG, hrsg. von Westermann, Harm Peter/Grunewald, Barbara/Maier-Reimer, Georg, 15. Aufl., Köln 2017; zitiert als: Erman BGB-*Bearbeiter.*

Fama, Eugene F.: Efficient Capital Markets: A Review of Theory and Empirical Work, 25 J. of Fin. 383 – 417 (1970).

Fama, Eugene F./*Jensen*, Michael C.: Separation of Ownership and Control, 26 J.L. & Econ. 301 – 324 (1983).

Fastrich, Lorenz: Funktionales Rechtsdenken am Beispiel des Gesellschaftsrechts, Berlin/New York 2001.

Feueregger, Eugen: Der Nießbrauch an Rechten nach dem deutschen bürgerlichen Recht, Kallmünz 1930.

Fischer, Robert: Die unwiderrufliche Stimmrechtsvollmacht in der GmbH, GmbHR 1952, 113 – 116.

Fischer, Robert: Zur Methode revisionsrechtlicher Rechtsprechung auf dem Gebiet des Gesellschaftsrechts, dargestellt an Hand der Rechtsprechung zu den Stimmrechtsbindungsverträgen, in: Recht und Rechtsleben in der sozialen Demokratie. Festgabe für Otto Kunze

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

zum 65. Geburtstag, hrsg. von Ballerstedt, Kurt/Friesenhahn, Ernst/v. Nell-Breuning, Oswald, Berlin 1969, S. 95 – 108.

Fischer: Anm. zu RG, U. v. 16. Okt. 1925; III 650/24. – Dresden, JW 1926, 549 – 550.

Fleck, Hans-Joachim: Stimmrechtsabspaltung in der GmbH?, in: Festschrift für Robert Fischer, hrsg. von Lutter, Marcus/Stimpel, Walter/Wiedemann, Herbert, Berlin/New York 1979, S. 107 – 129.

Fleischer, Holger: Grundfragen der ökonomischen Theorie im Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht, ZGR 2001, 1 – 32.

Fleischer, Holger: Ungeschriebene Hauptversammlungszuständigkeiten im Aktienrecht: Von „Holzmüller" zu „Gelatine", NJW 2004, 2335 – 2339.

Fleischer, Holger: Konsultative Hauptversammlungsbeschlüsse im Aktienrecht. Rechtsdogmatik, Rechtsvergleichung, Rechtspolitik, AG 2010, 681 – 692.

Fleischer, Holger: Zukunftsfragen der Corporate Governance in Deutschland und Europa: Aufsichtsräte, institutionelle Investoren, Proxy Advisors und Whistleblowers, ZGR 2011, 155 – 181.

Fleischer, Holger: Die geschlossene Kapitalgesellschaft im Rechtsvergleich. Vorüberlegungen zu einer internationalen Entwicklungs- und Ideengeschichte, ZGR 2016, 36 – 83.

Fleischer, Holger: Gewinn- und stimmrechtslose Personengesellschafts- und GmbH-Geschäftsanteile. Eine rechtsvergleichende Skizze, in: Festschrift für Johannes Köndgen zum 70. Geburtstag, hrsg. von Casper, Matthias/Klöhn, Lars/Roth, Wulf-Henning/Schmies, Christian, Köln 2016, S. 201 – 219.

Fleischer, Holger: Auf den Spuren des römischen Erbes im modernen Personengesellschaftsrecht: Ein historisch-vergleichender Streifzug, JZ 2019, 53 – 63.

Fleischer, Holger/*Bedkowski*, Dorothea: „Say on Pay" im deutschen Aktienrecht: Das neue Vergütungsvotum der Hauptversammlung nach § 120 Abs. 4 AktG, AG 2009, 677 – 686.

Fleischer, Holger/*Eschwey*, Claudius: Beschlussanfechtung im Aktien- und Wohnungseigentumsrecht. Eine vergleichende Gegenüberstellung, DB 2018, 810 – 818.

Fleischer, Holger/*Harzmeier*, Lars: Zur Abdingbarkeit der Treuepflichten bei Personengesellschaft und GmbH, NZG 2015, 1289 – 1297.

Fleischer, Ottmar: Aktuelle Entwicklungen zum Stimmrecht des Nießbrauchers am Anteil einer Personengesellschaft im Zivil-, Ertrag- und Erbschaftsteuerrecht, ZEV 2012, 466 – 470.

Fleischer, Ottmar: Nochmals: Schenkung einer mitunternehmerischen Beteiligung unter Vorbehalt eines Nießbrauchs. Anmerkung zu Kleinert/Geuß, DStR 2013, 288, DStR 2013, 902 – 903.

Flume, Werner: Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts. Erster Band. Erster Teil. Die Personengesellschaft, Berlin/Heidelberg/New York 1977.

Fock, Jürgen: Stimmrechtslose Geschäftsanteile, in: Festschrift für Theodor Heinsius zum 65. Geburtstag am 25. September 1991, hrsg. von Kübler, Friedrich/Mertens, Hans-Joachim/Werner, Winfried, Berlin/New York 1991, S. 129 – 146.

Foerster, Max: Die Zuordnung der Mitgliedschaft, Tübingen 2018.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Foerster, Max: Aufteilung der Mitgliedschaft in ihren formellen und in ihren materiellen Tatbestand und die Rechtsfolgen, NZG 2019, 464 – 466.

Fontbressin, Patrick de: Note sous Tribunal de commerce de Paris (1re chambre), Jugement du 4 mai 1981, Office Chérifien des Phosphats c/ M. Boudet – Stè Cie des Chargeurs Réunis – Sté Cie Financière Delmas-Vieljeux, RJ com. 1982, 7 – 36.

Foyer, Jean: La réforme du Titre IX du Livre II du Code civil. De la société: dispositions générales; de la société civile; de la société en participation (1), Rev. sociétés 1978, 1 – 23.

Foyer, Jean: La genèse de la loi sur les sociétés commerciales, Rev. sociétés 1996, 431 – 434.

Francken, Ruth: Der rechtsgeschäftliche Niessbrauch am Geschäftsanteil der Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Kaldenkirchen Rhld. 1931.

François, Jérôme: Qu'est-ce qu'un droit réel de jouissance spéciale?, D. 2019, 1660 – 1666.

Frank, Johann: Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, MittBayNot 2010, 96 – 104.

Freyria, Charles: Étude de la jurisprudence sur les conventions portant atteinte à la liberté du vote dans les sociétés, RTD com. 1951, 419 – 437.

Fricke, Daniel: Der Nießbrauch an einem GmbH-Geschäftsanteil – Zivil- und Steuerrecht, GmbHR 2008, 739 – 747.

Frohner, Günther: Aktiensonderdepot und Legitimationsübertragung, Hamburg 1929.

Fuhrmann, Lambertus J./*Wälzholz*, Eckhard (Hrsg.): Formularbuch Gesellschaftsrecht. Muster und Erläuterungen für alle Rechtsformen, Konzerne und Umwandlungen mit Steuer- und Kostenanmerkungen, 3. Aufl., Köln 2018.

G., H.: Note sous Cass. civ. 1re, 21 mars 1962; Bez. c. Cie d'assurances sur la vie „La Nationale", JCP G 1963, II.13272.

G., Y.: Note sous Cour d'appel de Paris (1re Ch., sect. A, aud. sol.), 18 juin 1986, SA Lustucru et consorts Cartier-Million c. consorts Cohen-Skalli, Rev. sociétés 1986, 422 – 428.

Gallois, Julie: Recevabilité de l'action en désignation d'un administrateur provisoire exercée par l'associé nu-propriétaire indivis. Note sous Cass. 3e civ., 17 janv. 2019, n° 17 – 26.695, P+B+I, JCP E 2019, Nr. 1146.

Garçon, Jean-Pierre: L'usufruitier de parts sociales statutairement investi de la totalité du droit de vote ne porte pas forcément atteinte à la substance des titres en votant une fusion. Note sous Cass. com., 2 déc. 2006, n° 08 – 13.185, Société civile Plastholding, JCP N 2009, Nr. 1197.

Garinot, Jean-Marie: Les dangers de l'usufruit de droits sociaux, JCP E 2010, 28 – 30.

Georgiades, Apostolos: Eigentumsbegriff und Eigentumsverhältnis, in: Beiträge zur europäischen Rechtsgeschichte und zum geltenden Zivilrecht. Festgabe für Johannes Sontis, hrsg. von Baur, Fritz/Larenz, Karl/Wieacker, Franz, München 1977, S. 149 – 166.

Gerkan, Hartwin v.: Gesellschafterbeschlüsse, Ausübung des Stimmrechts und einstweiliger Rechtsschutz, ZGR 1985, 167 – 190.

Germain, Michel: La loi n. 78 – 9 du 4 janvier 1978 modifiant le titre IX du livre III du code civil en ses dispositions générales concernant les sociétés commerciales, JCP CI 1979, II.13095.

Germain, Michel: Le droit commun des sociétés après la loi n° 88 – 15 du 5 janvier 1988 relative au développement et à la transmission des entreprises, JCP G 1988, I.3341.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Germain, Michel: Le transfert du droit de vote, RJ com. n° spécial 1990, 135 – 146.

Germain, Michel/*Magnier*, Véronique: Les sociétés commerciales, 22. Aufl., Issy-les-Moulineaux 2017.

Gierke, Julius v.: Handelsrecht und Schiffahrtsrecht, 3. Aufl., Berlin/Leipzig 1929.

Gierke, Julius v.: Das Sachenrecht des bürgerlichen Rechts, 4. Aufl., Berlin/Frankfurt am Main 1959.

Gieseke, Paul: Das Aktienstimmrecht der Banken. Depotaktie und Legitimationsübertragung, Berlin 1926.

Gil, Guilhem: Le refus des tribunaux de prêter la main à une neutralisation illégitime du pouvoir majoritaire. Note sous Cass. com., 10 nov. 2009, n° 08 – 19356 (n° 1025 FD), Bull. Joly Sociétés 2010, 139 – 143.

Godin, Reinhard v.: Nutzungsrecht an Unternehmen und Unternehmensbeteiligungen, Berlin 1949.

Godon, Laurent: La condition juridique de l'associé de SAS. Questions pratiques après l'arrêt du 23 octobre 2007, Bull. Joly Sociétés 2008, 239 – 244.

Godon, Laurent: Le nu-propriétaire de droits sociaux peut agir seul en désignation d'un administrateur provisoire. Note sous Cour de cassation, 3e civ., 17 janvier 2019, n° 17 – 26.695 (FS-P+B+I), Société 27/33 Baie des Anges c/ S., Rev. sociétés 2019, 526 – 530.

Goebel, Joachim: Der Nießbrauch an Personengesellschaftsanteilen. Zugleich ein Beitrag zur Dogmatik des Außeneinflusses im Personengesellschaftsrecht, Berlin 2004.

Goette, Wulf: BGB-Gesellschaft: Stimmrecht bei Nießbrauchsbestellung. Anmerkung zu BGH, Urteil vom 9. 11. 1998 – II ZR 213/97, DStR 1999, 246 – 247.

Goette, Wulf/*Goette*, Maximilian: Mehrheitsklauseln im Personengesellschaftsrecht, DStR 2016, 74 – 84.

Gösele, Jörg H.: Niessbrauch als Ertragsbeteiligung am Unternehmen und am Anteil einer Personengesellschaft, Diss. Tübingen, 1964.

Götze, Cornelius/*Nartowska*, Urszula: Der Regierungsentwurf der Aktienrechtsnovelle 2014 – Anmerkungen aus der Praxis, NZG 2015, 298 – 306.

Goubeaux, Gilles: Observations sous Cass. civ. 1re, 8 mai 1973; époux Jost c. dame veuve Wehrung, JCP 1973, II.17566.

Gräfe, Maren/*Kraft*, Gerhard: Anmerkung zu BFH, Urt. v. 25. 1. 2017 – X R 59/14. Vorbehaltsnießbrauch hindert steuerneutrale unentgeltliche Übertragung eines Gewerbebetriebs, ZEV 2014, 476 – 477.

Grage, Katja: Ausgewählte Aspekte der Verwaltungstreuhand an Geschäftsanteilen, RNotZ 2005, 251 – 276.

Grever, Sebastian: Disquotale Ausgestaltung von Gesellschafterrechten – zivilrechtliche Gestaltungsmöglichkeiten und steuerrechtliche Folgen, RNotZ 2019, 1 – 18.

Grimaldi, Cyril: Droit des biens, 2. Aufl., Issy-les-Moulineaux 2019.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Großkommentar Aktiengesetz. Fünfter Band. Mitbestimmungsgesetz; §§ 118 – 149, hrsg. von Hopt, Klaus J./Wiedemann, Herbert, 4. Aufl., Berlin 2008; zitiert als: Großkomm AktG (4. Aufl.)-*Bearbeiter.*

Großkommentar Aktiengesetz. Siebter Band. Teilband 2. §§ 131 – 146, hrsg. von Hirte, Heribert/Mülbert, Peter O./Roth, Markus, 5. Aufl., Berlin 2020; zitiert als: Großkomm AktG-*Bearbeiter.*

Großkommentar GmbHG. Band II. §§ 29 bis 52, hrsg. von Ulmer, Peter/Habersack, Mathias/Löbbe, Marc, 2. Aufl., Tübingen 2014; zitiert als: Großkomm GmbHG-*Bearbeiter.*

Grunewald, Barbara: Die Aufgabe des Bestimmtheitsgrundsatzes – was bleibt vom Minderheitenschutz in der Personengesellschaft? BB-Kommentar zu BGH. 21. 10. 2014 – II ZR 84/13, BB 2015, 333.

Grunewald, Barbara: Die Rechtsstellung des Legitimationsaktionärs, ZGR 2015, 347 – 360.

Grunewald, Barbara: Gesellschaftsrecht, 10. Aufl., Tübingen 2017.

Gschwendtner, Hubertus: Nießbrauchbestellung am Anteil einer Personengesellschaft, NJW 1995, 1875 – 1876.

Guengant, André: L'attribution du droit de vote en cas de démembrement de la propriété d'actions et de parts sociales, JCP E 1994, 131 – 134.

Guyenot, Jean/*Galimard*, Michel: La réforme des sociétés par la loi du 4 janvier 1978, Gaz. Pal., doctr. 169 – 175.

Guyon, Yves: Note sous Cass. com. 10 janvier 1972, Sté „Brasserie du Pêcheur" et autres c. dame Schutzenberger, JCP 1972, II.17134.

Guyon, Yves: Les dispositions générales de la loi n° 78 – 9 du 4 janvier 1978 portant réforme des sociétés, Rev. sociétés 1979, 1 – 15.

Guyon, Yves: L'évolution récente des assemblées d'actionnaires en droit français, in: Mélanges Guy Flattet, hrsg. von Dutoit, Bernard/Hofstetter, Josef/Piotet, Paul, Lausanne 1985, S. 39 – 52.

Guyon, Yves: Les statuts ne peuvent supprimer le droit de vote d'un associé d'une société en commandite par actions. Note sous Cass. com., 9 février 1999; Sté en commandite par actions du Château d'Yquem c/ M^me^ de Chizelle et a. (arrêt n° 398 P), JCP E 1999, 724 – 726.

Guyon, Yves: Les Sociétés. Aménagements statutaires et conventions entre associés, 5. Aufl., Paris 2002.

H., C.: Note sous Cour de cass. (Ch. req.) 23 mars 1914, M^me^ Balliste c. Compagnie du Tonkin et du Nord-Annam, Journ. sociétés 1915, 77 – 79.

Haar, Brigitte: Law and Finance – Kapitalmarktentwicklung in interdisziplinärer Perpektive, JZ 2008, 964 – 974.

Habersack, Mathias: Die Mitgliedschaft – subjektives und ‚sonstiges' Recht, Tübingen 1996.

Habersack, Mathias: Die Finanzierung der AG – gestern und heute, AG 2015, 613 – 621.

Habersack, Mathias/*Mayer*, Christian: Globalverbriefte Aktien als Gegenstand sachenrechtlicher Verfügungen? Ein (weiteres) Plädoyer für die Ablösung der Globalurkunde durch Wertrechte, WM 2000, 1678 – 1684.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Habersack, Mathias/*Schäfer*, Carsten (Hrsg.): Das Recht der OHG. Kommentierung der §§ 105 bis 160 HGB, 2. Aufl., Berlin/Boston 2019.

Hachenburg: Anmerkung zu RG, Urt. v. 17. 12. 1915 – 361/15 II, JW 1916, 409.

Hadding, Walther: Die Mitgliedschaft in handelsrechtlichen Personalgesellschaften – ein subjektives Recht?, in: Festschrift für Rudolf Reinhardt zum 70. Geburtstag 7. Juni 1972, hrsg. von Pleyer, Klemens/Schultz, Dietrich/Schwinge, Erich, Köln 1972, S. 249 – 262.

Hadding, Walther: Pfandrecht und Nießbrauch an der Mitgliedschaft in einer OHG oder KG als Kreditsicherheit, in: Gesellschaftsanteile als Kreditsicherheit, hrsg. von Hadding, Walther/Schneider, Uwe H., Berlin 1979, S. 37 – 82.

Hadding, Walther: Verfügungen über Mitgliedschaftsrechte, in: Festschrift für Ernst Steindorff zum 70. Geburtstag am 13. März 1990, hrsg. von Baur, Jürgen F./Hopt, Klaus J./Mailänder, K. Peter, Berlin/New York 1990, S. 31 – 44.

Happ, Wilhelm: Stimmbindungsverträge und Beschlußanfechtung. Besprechung der Entscheidung BGH WM 1983, 334, ZGR 1984, 168 – 178.

Harbarth, Stephan/*Plettenberg*, Hanno Freiherr v.: Aktienrechtsnovelle 2016: Punktuelle Fortentwicklung des Aktienrechts, AG 2016, 145 – 156.

Harders, Dirk: Nießbrauch am Kommanditanteil. Rechtsfolgen, zwingendes Recht und seine Ausgestaltung, 2002.

Harris, Lee: The Politics of Shareholder Voting, 86 N.Y.U. L. Rev. 1761 – 1813 (2011).

Hauck, Ronny: Nießbrauch an Rechten, Tübingen 2015.

Hauptmann, Jean-Marc: Le droit de vote de l'actionnaire en droit français et en droit allemand, 1986.

Hayden, Grant M./*Bodie*, Matthew T.: One Share, One Vote and the False Promise of Shareholder Homogeneity, 30 Cardozo L. Rev. 445 – 505 (2008).

Hayden, Grant M./*Bodie*, Matthew T.: Shareholder Voting and the Symbolic Politics of Corporation as Contract, 53 Wake Forest L. Rev. 511 – 557 (2018).

Heck, Philipp: Grundriß des Sachenrechts, Neudruck der Ausgabe Tübingen, J.C.B. Mohr, 1930, Aalen 1960.

Heckschen, Heribert/*Bachmann*, Daniel: Mehrheitsklauseln bei Personengesellschaften, NZG 2015, 531 – 537.

Heinich, Julia: Le nu-propriétaire indivis de droits sociaux peut demander seul la nomination d'un administrateur provisoire. Note sous Cass. 3^{e} civ., 17 janv. 2019, n° 17 – 26.695, P+B+I, JCP G 2019, Nr. 237 (432 – 434).

Heitzer, J.: Beteiligung ohne Stimmrecht, GmbHR 1952, 129 – 132.

Hémard, Jean/*Terré*, François/*Mabilat*, Pierre: La réforme des sociétés commerciales. Décret n° 67 – 236 du 23 mars 1967, Commentaire analytique, Paris 1967.

Hémard, Jean/*Terré*, François/*Mabilat*, Pierre: Sociétés commerciales. Tome premier, Introduction, Généralités, Sociétés de personnes, Société à responsabilité limitée, Société anonyme: constitution, direction et administration, Paris 1972.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Hémard, Jean/*Terré*, François/*Mabilat*, Pierre: Sociétés commerciales. Tome II, Société anonyme: assemblées d'actionnaires, modifications du capital social, contrôle, transformation et dissolution, responsabilités. Société en commandite par actions, Paris 1974.

Hepp-Schwab, Hermann: Die Mitgliedschaft des Personengesellschafters und der Nießbrauch an seinem Gesellschaftsanteil. Zur Abgrenzung von Personen- und Vermögensrecht im Recht der Personengesellschaften, Berlin 1998.

Hermanns, Marc: Unverzichtbare Mitverwaltungsrechte des Personengesellschafters. Vergleich zwischen deutschem, englischem und französischem Recht, Köln/Berlin/Bonn/München 1993.

Hermanns, Marc: Der Nießbrauch am Gesellschaftsanteil – zugleich Anmerkung zur Entscheidung des BGH vom 9. 11. 1998, MittRhNotK 1999, 235 – 238.

Hermes, Ludger-H.: Das mitgliedschaftliche Nießbrauchrecht in der Rechnungslegung, DStR 2018, 1878 – 1885.

Hermes, Ludger-H.: Die Innengesellschaft als Gestaltungsinstrument für ein mitunternehmerisches Nießbrauchrecht, DStR 2019, 1777 – 1784.

Herrmann, Elke: Kernstrukturen des Sachenrechts, Tübingen 2013.

Hesselmann, M.: Nießbrauch an GmbH-Anteilen, GmbHR 1959, 21 – 23.

Hill, Jennifer G./*Thomas*, Randall S. (Hrsg.): Research Handbook on Shareholder Power, Cheltenham, Northampton, Massachusetts 2015.

Hirt, Hans-Chrisoph: Perspektive aus der Praxis: Das Verhältnis zwischen institutionellen Anlegern und Vermögensverwaltern als Ansatzpunkt zur Weiterentwicklung der Corporate Governance, ZGR 2012, 280 – 290.

Historisch-kritischer Kommentar zum BGB. Band I. Allgemeiner Teil. §§ 1 – 240, hrsg. von Schmoeckel, Mathias/Rückert, Joachim/Zimmermann, Reinhard, Tübingen 2003; zitiert als: HKK BGB-*Bearbeiter.*

Hoang, Patrice: L'aménagement contractuel d'un droit réel de jouissance spéciale sur les droits sociaux: quelles sont les véritables limites?, D. 2020, 663 – 669.

Hochheim, Stephanie/*Wagenmann*, Iris: Der Vorbehaltsnießbrauch am Kommanditanteil und die Mitunternehmerschaft, ZEV 2010, 109 – 114.

Hoffmann, Guido: Die Verpfändung von Aktien in der Konsortialkreditpraxis, WM 2007, 1547 – 1554.

Hopt, Klaus J.: Ideelle und wirtschaftliche Grundlagen der Aktien-, Bank- und Börsenrechtsentwicklung im 19. Jahrhundert, in: Wissenschaft und Kodifikation des Privatrechts im 19. Jahrhundert. V. Geld und Banken, hrsg. von Coing, Helmut/Wilhelm, Walter, Frankfurt am Main 1980, S. 128 – 168.

Houin, Roger: Directeur général. Nomination par le conseil d'administration. Engagement de maintenir les fonctions de direction. Note sous Cass. com., 2 février 1971, RTD com. 1971, 1038 – 1039.

Houin, Roger: Filiale commune. Protocole. Atteintes à la liberté du droit de vote. Répartition des sièges au conseil d'administration. Désignation du président et des administrateurs. Intervention d'un arbitre pour résoudre les conflits entre actionnaires. Atteinte à l'organi-

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

sation de la société anonyme. Note sous Tribunal de commerce de Paris, 1er août 1974, RTD com. 1975, 130 – 136.

Houin, Roger: Actions. Cession. Cause illicite. Atteinte à la liberté du droit de vote du cessionnaire. Mandat irrévocable au profit du cédant. Administrateur; revocabilité ad nutum. Note sous Cass. com., 17 juin 1974, RTD com. 1975, 534 – 535.

Houin, Roger/*Goré*, François: La réforme des sociétés commerciales, D. 1967, chron. 121 – 176.

Hovasse, Henri: Société. Assemblée générale. Associé. Droit de vote. Statut. Dérogation. Note sous Cass. com. 9 février 1999, Rép. Defrénois 1999, 625 – 628.

Hovasse, Henri: Coup d'arrêt à la „désacralisation" du droit de vote?, Dr. sociétés 1999, éditorial (mai).

Hovasse, Henri: Droit de vote et liberté statutaire dans la SAS. Commentaire sous Cass. com., 23. oct. 2007, n° 06 – 16.537, P+B+R+I, d'Hem c/ Lacquay, Dr. sociétés 2007, comm. 219.

Hovasse, Henri: L'usufruitier n'a pas la qualité d'associé. Note sous Cass. 3e civ., 15 sept. 2016, n° 15 – 15.172, FS-P+B, Dr. sociétés 2016, comm. 184.

Hoyer, Jürgen H.: Probleme des Nießbrauchs an einem Unternehmen. Ertragsteuerliche Konsequenzen aus der jüngsten Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs, BB 1978, 1459 – 1463.

Hu, Henry T. C./*Black*, Bernard: Hedge funds, insiders, and the decoupling of economic and voting ownership: Empty voting and hidden (morphable) ownership, 13 J. Corp. Fin. 343 – 367 (2007).

Hueck, Alfred: Die Übertragung von Geschäftsanteilen, ZHR 83 (1920), 1 – 37.

Hueck, Alfred: Anmerkung zu RG, Urt. v. 3. Juli 1934; II 116/34 – Frankfurt a. M., JW 1934, 2907 – 2909.

Hueck, Alfred: Anmerkung zu BGH, Urteil v. 10. 11. 1951 – II ZR 111/50 (OLG Celle), JZ 1952, 115 – 116.

Hueck, Alfred: Anmerkung zu BGH, Urteil v. 22. 2. 1960 – VII ZR 83/59, JZ 1960, 491 – 492.

Hueck, Alfred: Stimmbindungsverträge bei Personenhandelsgesellschaften, in: Festschrift für Hans Carl Nipperdey zum 70. Geburtstag, 21. Januar 1965, hrsg. von Dietz, Rolf/Hübner, Heinz, München, Berlin 1965, S. 401 – 426.

Hüffer/Koch, Aktiengesetz, hrsg. von Hüffer, Uwe/Koch, Jens, 14. Aufl., München 2020; zitiert als: Hüffer/Koch AktG-*Bearbeiter*.

Iwanesko, Marc: Des droits politiques de l'usufruitier dans la société, in: Mélanges en l'honneur du Professeur Jean Prieur, hrsg. von Schiller, Sophie/Moulin, Jean-Marc/Picod, Yves, Paris 2014, S. 77 – 88.

Jacobi, Ernst: Die Wertpapiere im Bürgerlichen Recht des Deutschen Reiches, Jena 1901.

Jacobi, Ernst: Rezension von Ulrich Hacker, Der Nießbrauch von Prämienpapieren, Aktien und Urheberrechten, ZHR 60 (1907), 289 – 295.

Jaoul, Mélanie: La notion de fruits: étude de droit privé, Issy-les-Moulineaux 2018.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Jauernig, Bürgerliches Gesetzbuch mit Rom-I-, Rom-II-VO, EuUnthVO/HUntProt und EuErbVO. Kommentar, hrsg. von Stürner, Rolf, 17. Aufl., München 2018; zitiert als: Jauernig BGB-*Bearbeiter.*

Jeantin, Michel: La réforme du droit des sociétés par la loi du 4 janvier 1978, D. 1978, chron. 173.

Jeantin, Michel: Les conventions de vote, RJ com. n° spécial 1990, 124 – 134.

Jolls, Christine/*Sunstein*, Cass R./*Thaler*, Richard: A Behavioral Approach to Law and Economics, 50 Stan. L. Rev. 1471 – 1550 (1998).

Julienne, Frédérique: Les conventions dans les rapports entre usufruitier et nu-propriétaire, in: L'usufruit. Journées nationales Tome XXII/Bordeaux, hrsg. von Delmas Saint Hilaire, Philippe, Paris 2020, S. 53 – 65.

Jung, Axel/*Wachtler*, Frank: Die Kursdifferenz zwischen Stamm- und Vorzugsaktien. Empirische Daten, Erklärungsansätze und Konsequenzen für die Bewertung im Steuer- und Gesellschaftsrecht, AG 2001, 513 – 520.

JurisClasseur Civil. Articles 578 à 710, du Code civil, hrsg. von Mihura, Jules/Barrault, H.-E., 2. Aufl., Paris 1927; zitiert als: JCl. Civil (1927)-*Bearbeiter.*

JurisClasseur Civil Code, hrsg. von LexisNexis, Paris [Loseblatt, Stand 2020]; zitiert als: JCl. Civil-*Bearbeiter.*

JurisClasseur Commercial, hrsg. von LexisNexis, Paris [Loseblatt, Stand 2020]; zitiert als: JCl. Commercial-*Bearbeiter.*

JurisClasseur Sociétés Formulaire, hrsg. von LexisNexis, Paris [Loseblatt, Stand 2020]; zitiert als: JCl. Soc. Formulaire-*Bearbeiter.*

JurisClasseur Sociétés Traité, hrsg. von LexisNexis, Paris [Loseblatt, Stand 2020]; zitiert als: JCl. Soc. Traité-*Bearbeiter.*

juris PraxisKommentar BGB. Band 3. Sachenrecht, hrsg. von Herberger, Maximilian/Martinek, Michael/Rüßmann, Helmut/Weth, Stephan/Würdinger, Markus, 8. Aufl., Saarbrücken 2017; zitiert als: jurisPK BGB-*Bearbeiter.*

Kaddouch, Renée: Conditions de l'attribution statutaire de la totalité du droit de vote au seul usufruitier. Note sous Cass. com., 22 févr. 2005, pourvoi n° Y 03 – 17.421, arrêt n° 261 F-D, Gerard c/ Cts Gerard, JCP E 2005, 1067 – 1071.

Kaernbach, Franz: Die wirtschaftliche Bedeutung der Legitimationsübertragung unter besonderer Berücksichtigung des Depotstimmrechts der Banken, Stuttgart 1930.

Kahan, Marcel/*Rock*, Edward B.: The Hanging Chads of Corporate Voting, 96 Geo. L.J. 1227 – 1281 (2008).

Kahan, Marcel/*Rock*, Edward B.: On Improving Shareholder Voting. An Essay for D Daniel Prentice, in: Rationality in Company Law. Essays in Honour of DD Prentice, hrsg. von Armour, John/Payne, Jennifer, Oxford, Portland, Oregon 2009, S. 257 – 273.

Kepper, Philipp: Übertragung von Einzelunternehmen und Anteilen an Personengesellschaften unter Nießbrauchsvorbehalt im Lichte der neueren BFH-Rechtsprechung, NZG 2019, 211 – 217.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Kern, Christoph Alexander: Typizität als Strukturprinzip des Privatrechts. Ein Beitrag zur Standardisierung übertragbarer Güter, Tübingen 2013.

Kilgus, Nicolas: L'usufruit des biens incorporels. Contribution à la nature juridique de l'usufruit, Issy-Les-Moulineaux 2018.

Kilgus, Nicolas: Droit de l'usufruitier de participer aux décisions collectives. Propos critiques, JCP G 2019, Nr. 1041, 1834 – 1835.

Kilgus, Nicolas/*Ravel d'Esclapon*, Thibault de: Le droit de l'usufruitier de participer aux décisions collectives: quelques interrogations au lendemain de la loi Soilihi du 19 juillet 2019, D. 2020, 398 – 404.

Klausing, Friedrich: Gesetz über Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien (Aktien-Gesetz) nebst Einführungsgesetz und „Amtlicher Begründung", Berlin 1937.

Kleinert, Jens/*Geuß*, Nina: Schenkung einer mitunternehmerischen Beteiligung unter Vorbehalt oder Zuwendung eines (Quoten-)Nießbrauchs. Sicherung der Betriebsvermögensbegünstigung durch präzise Vertragsgestaltung, DStR 2013, 288 – 293.

Klönne, Werner: Nießbrauch am Anteil einer offenen Handelsgesellschaft, Diss Bonn, 1971.

Klose, Holger: Eintragung des Nießbrauchs am Kommanditanteil im Handelsregister?, DStR 1999, 807 – 809.

Koering, Camille: La règle „une action – une voix", 2000.

Koering-Joulin, Renée/*Schmidt*, Dominique: L'article 163, alinéa 1, de la loi n° 66 – 537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, in: Mélanges en l'honneur de Daniel Bastian. Tome I. Droit des sociétés, hrsg. von Waline, Jean/Weill, Alex, Paris 1974, S. 135 – 144.

Kolkmann, Johannes: Die Verpfändung von Geschäftsanteilen und die Sicherung des Pfandrechts (Einziehung, Zusammenlegung, Auflösung), MittRhNotK 1992, 1 – 17.

Koller, Ingo/*Kindler*, Peter/*Roth*, Wulf-Henning/*Drüen*, Klaus-Dieter (Hrsg.): Handelsgesetzbuch. Kommentar, 9. Aufl., München 2019.

Kölner Kommentar zum Aktiengesetz. Band 1. §§ 1 – 75 AktG, hrsg. von Zöllner, Wolfgang/Noack, Ulrich, 3. Aufl., Köln 2011; zitiert als: KK AktG-*Bearbeiter.*

Kölner Kommentar zum Aktiengesetz. Band 3/1 – 6. Teillieferung. § 135 AktG, hrsg. von Zöllner, Wolfgang/Noack, Ulrich, 3. Aufl., Köln 2016; zitiert als: KK AktG-*Bearbeiter.*

Kölner Kommentar zum Aktiengesetz. Band 3/1 – 7. Teillieferung. §§ 133 – 134, 136 – 137 AktG, hrsg. von Zöllner, Wolfgang/Noack, Ulrich, 3. Aufl., Köln 2017; zitiert als: KK AktG-*Bearbeiter.*

Körting, Ehrhart: Die Ausübung des Stimmrechts bei der GmbH. im Falle der Nießbrauchbestellung am Geschäftsanteil, JW 1934, 1452 – 1454.

Kouhaiz, Sami: La compatibilité des sanctions dans les pactes d'associés, Rev. sociétés 2019, 87 – 97.

Kraakman, Reinier/*Armour*, John/*Davies*, Paul/*Enriques*, Luca/*Hansmann*, Henry/*Hertig*, Gerard/*Hopt*, Klaus J./*Kanda*, Hideki/*Pargendler*, Mariana/*Ringe*, Wolf-Georg/*Rock*, Edward B. (Hrsg.): The Anatomy of Corporate Law. A Comparative and Functional Approach, 3. Aufl., Oxford 2017.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Krafka, Alexander: Handbuch der Rechtspraxis. Band 7. Registerrecht, 11. Aufl., München 2019

Kramer, Ernst A.: Juristische Methodenlehre, 6. Aufl., Bern 2019.

Kreifels, Max: Nießbrauch am Anteil von Personengesellschaften, in: Freundesgabe für Hans Hengeler zum 70. Geburtstag am 1. Februar 1972, hrsg. von Bernhardt, Wolfgang/Hefermehl, Wolfgang/Schilling, Wolfgang, Berlin, Heidelberg, New York 1972, S. 158 – 166.

Kropff, Bruno: Aktiengesetz, Düsseldorf 1965.

Kruse, Viola: Nießbrauch an der Beteiligung an einer Personengesellschaft, RNotZ 2002, 69 – 87.

Kubisch: Ausschluss des Stimmrechts eines Kommanditisten. Anm. zu BGH, Urteil vom 14. 5. 1956 – II ZR 229/54, NJW 1956, 1753.

Kühne, Eberhardt/*Rehm*, Christian: Die Unterbeteiligung als Gestaltungsinstrument der Unternehmensnachfolge, NZG 2013, 561 – 568.

Kumpan, Christoph/*Mittermeier*, Martin: Risikoentleerte Stimmrechte – Auswirkungen von Wertpapierdarlehen im Gesellschaftsrecht, ZIP 2009, 404 – 411.

La Porta, Rafael/*Lopez-de-Silanes*, Florencio/*Shleifer*, Andrei/*Vishny*, Robert W.: Law and Finance, 106 J. Pol. Econ. 1113 – 1155 (1998).

Lacour, Léon/*Bouteron*, Jacques: Précis de droit commercial. Tome premier. Actes de commerce. – Commerçants. – Juridiction commerciale. – Sociétés. – Contrats commerciaux: vente, gage, mandat, transport. – Valeurs mobilières, 3. Aufl., Paris 1925.

Lalou, Henri: Droits respectifs du nu-propriétaire et de l'usufruitier d'actions nominatives, Gaz. Dalloz 1924, 65 – 67.

Larenz, Karl: Zur Struktur „subjektiver Rechte", in: Beiträge zur europäischen Rechtsgeschichte und zum geltenden Zivilrecht. Festgabe für Johannes Sontis, hrsg. von Baur, Fritz/Larenz, Karl/Wieacker, Franz, München 1977, S. 129 – 148.

Larenz, Karl: Lehrbuch des Schuldrechts, Zweiter Band: Besonderer Teil, 1. Halbband, 13. Aufl., München 1986.

Larenz, Karl: Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 6. Aufl., Berlin/Heidelberg/New York et al. 1991.

Laurent, Julien: En cas d'usufruit de droits sociaux, qui, de l'usufruitier et du nu-propriétaire, peut être attributaire des fonds provenant de réserves? Note sous Cass. 1re civ., 22 juin 2016, n° 15 – 19.471, JCP G 2016, Nr. 1005.

Le Cannu, Paul: Qualité d'associé et droit de participation du nu-propriétaire de parts. Note sous Cass. com. 4 janvier 1994, cts de Gaste c. Paul de Gaste, Rép. Defrénois 1994, 556 – 560.

Le Cannu, Paul: Réaffirmation du droit de vote de l'associé. Note sous Cour de cassation (com.), 9 février 1999, SCA du Château d'Yquem c/ Mme de Chizelle et autres, Rev. sociétés 1999, 81 – 92.

Le Cannu, Paul: Note sous CA Paris, 5e ch. sect. C, 5 novembre 1999, Ben Amor c/ SARL Ben Amor-Lassoued et autre, Bull. Joly Sociétés 2000, 170 – 176.

Le Cannu, Paul: Les „prérogatives essentielles" de l'usufruitier d'actions comprennent nécessairement le droit de „voter les décisions concernant les bénéfices". Note sous Cass.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

com., 31 mars 2004, M. Hénaux et autres c/ J. Filliette, veuve Hénaux et autres, RTD com. 2004, 542 – 544.

Le Cannu, Paul: Le droit de vote (irréductible?) de l'usufruitier d'actions. Note sous Cour de cassation (com.) 31 mars 2004, M. Hénaux et autres c/ J. Filliette, veuve Hénaux et autres, Rev. sociétés 2004, 317 – 325.

Le Cannu, Paul: Droit de vote de l'usufruitier: Le retour de l'arrêt de Gaste. Note sous Cour de cassation (com.) 22 février 2005, Guy Gérard c/ Alain Gérard, Rev. sociétés 2005, 353 – 362.

Le Cannu, Paul: La nudité du nu-propriétaire. Note sous Cour de cassation (com.) 2 décembre 2008, Olivier X. c/ Michel X., Rev. sociétés 2009, 83 – 90.

Le Cannu, Paul: Tout associé a le droit de participer aux décisions collectives, in: Liber Amicorum. Mélanges en l'honneur de Philippe Merle, Paris 2013, S. 443 – 457.

Le Cannu, Paul/*Dondero*, Bruno: Droit des sociétés, 8. Aufl., Paris 2019.

Le Fur, Anne-Valérie: „Concilier l'inconciliable": réflexions sur le droit de vote de l'actionnaire, D. 2008, 2015 – 2020.

Le Nabasque, Hervé: Note sous Cass. crim., 26 mai 1994; Association des foyers de la région parisienne et a., JCP E 1995, II.644.

Le Nabasque, Hervé: Démembrement de propriété, renonciation aux dividendes et donation indirecte: la Cour de cassation rappelle les règles du jeu. Note sous Cour de cassation (com.) 18 décembre 2012, F-P+B, n° 11 – 27.745, Godefroy c/ Administrateur général des finances publiques du Pas-de-Calais, Rev. sociétés 2013, 203 – 206.

Le Tarnec, Alain: Le régime nouveau des sociétés commerciales, Gaz. Pal. 1966, 2, doctr., 141.

Lecène-Marénaud, Marianne: Le nu-propriétaire de parts sociales ne peut être statutairement privé du droit de participer et de voter aux assemblées générales. Note sous Cour de cassation (Com.), 4 janvier 1994, Cts de Gaste c/ Paul de Gaste, Rev. sociétés 1994, 278 – 283.

Lecompte, H.: Note sous Cour de cass. (Ch. civ.), 7 avril 1932, Epoux Kopf et Gérard Hambis c. Michel Hambis et Bussac, Journ. sociétés 1934, 289 – 293.

Lecompte, H.: Note sous Cour de Paris (1re Ch.), 5 avril 1937, Epoux Belan c. veuve Arger et Société Agence de publications médicales et scientifiques, Journ. sociétés 1939, 225 – 228.

Lecourt, Arnaud: Simplifier, clarifier et actualiser le droit des sociétés: les minoritaires sacrifiés sur l'autel du libéralisme? Loi n° 2019 – 744, 19 juill. 2019, de simplification, de clarification et d'actualisation du droit des sociétés, RTD com. 2019, 903 – 926.

Lederle, Frank/*Wanner*, Jens: Die vorweggenommene Erbfolge unter Nießbrauchsvorbehalt im Lichte der neuen FG-Rechtsprechung, DStR 2015, 2270 – 2273.

Ledoux, Patrick: Le droit de vote des actionnaires, Paris 2002.

Lehmann, Karl: Das Recht der Aktiengesellschaften. Zweiter Band, Berlin 1904.

Lehmann, Karl: Lehrbuch des Handelsrechts, 2. Aufl., Leipzig 1912.

Lerond, Sylvie/*Nauleau*, Samuel: Fiducie et société civile: des outils complémentaires, Dr. et patr. mars 2012, 62 – 65.

Letellier, Françoise: Le droit de vote de l'actionnaire, Paris 1942.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Libchaber, Rémy: La durée de l'usufruit, in: L'usufruit. Journées nationales Tome XXII/ Bordeaux, hrsg. von Delmas Saint Hilaire, Philippe, Paris 2020, S. 11 – 33.

Lieber, Bettina: Kompetenz des Gesellschafters zur Mitwirkung an grundlegenden Beschlüssen trotz Nießbrauchsbestellung am Gesellschaftsanteil. Anmerkung zu BGH, Urt. v. 9. 11. 1998 – II ZR 213/97, ZEV 1999, 72 – 73.

Liebs, Rüdiger: Die unbeschränkbare Verfügungsbefugnis, AcP 175 (1975), 1 – 43.

Lieder, Jan: Annexkompetenzen der Gesellschafterversammlung, NZG 2015, 569 – 579.

Lieder, Jan/*Pommerening*, Paul: Nießbrauchsrechte und Kapitalgesellschaftsanteile im Erbfall, ZEV 2019, 564 – 570.

Lindemeier, Jörg: Die Belastung des Gesamthandsanteils im Grundbuch des zum Gesamthandsvermögen gehörenden Grundstücks. Zugleich ein Beitrag zu Zulässigkeit und Ausgestaltung des Nießbrauchs am Anteil einer Personengesellschaft, DNotZ 1999, 876 – 913.

Lindemeier, Jörg: Die Eintragung des Nießbrauchs am Kommanditanteil im Handelsregister. Anmerkung zu LG Köln, Beschlüsse vom 12. 5. 2000 und 28. 7. 2000 – 89 T 10/00, 89 T 20/ 00, RNotZ 2001, 155 – 158.

Lindenmaier/Möhring, Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofes, hrsg. von Lindenmaier, Fritz/Möhring, Philipp, München 1952; zitiert als: Lindenmaier/Möhring-*Bearbeiter.*

Lohr, Martin: Der Stimmrechtsausschluss des GmbH-Gesellschafters (§ 47 IV GmbHG), NZG 2002, 551 – 562.

Lucas, François-Xavier: Les transferts temporaires de valeurs mobilières. Pour une fiducie de valeurs mobilières, Paris 1997.

Lucas, François-Xavier: Variations sur deux thèmes connus: le droit de vote de l'usufruitier de parts sociales et l'annulation d'une délibération pour abus de majorité. Note sous CA Rennes, 1re ch. sect. A, 27 mai 2003, n° 01/01028, Gérard c/ Consorts Gérard, Bull. Joly Sociétés 2003, 1187 – 1191.

Lucas, François-Xavier: Usufruit de droits sociaux et portée de la faculté de déroger à la répartition légale du droit de vote entre l'usufruitier et le nu-propriétaire. Note sous Cass. com., 2 décembre 2008, pourvoi n° 08 – 13185, RDC 2009, 1154 – 1159.

Lucas, François-Xavier: L'exécution forcée des conventions de vote, Bull. Joly Sociétés 2011, 625 – 635.

Lucas, François-Xavier: Annulation d'un portage frauduleux destiné à contourner une interdiction d'acquérir. Note sous Cass. com., 25 sept. 2012, n° 11 – 23667 (F-D), Bull. Joly Sociétés 2012, 873 – 875.

Lucas, François-Xavier: Variations sur la convention de portage d'actions. Note sous Cour de cassation, com., 20 septembre 2016, n° 15 – 15.369 (F-D), C. c/ S, Rev. sociétés 2016, 726 – 730.

Lund, Dorothy S.: Nonvoting Shares and Efficient Corporate Governance, 71 Stan. L. Rev. 687 – 745 (2019).

Lutter, Marcus: Europäisches Gesellschaftsrecht. Texte und Materialien zur Rechtsangleichung nebst Einführung und Bibliographie, Berlin/New York 1979.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Lutter, Marcus: Theorie der Mitgliedschaft. Prolegomena zu einem Allgemeinen Teil des Korporationsrechts, AcP 180 (1980), 84 – 159.

Lutter, Marcus: Das Girmes-Urteil, JZ 1995, 1053 – 1056.

Lyon-Caen, Charles/*Renault*, Louis: Manuel de droit commercial y compris le droit maritime, 14. Aufl., Paris 1924.

Macey, Jonathan R./*Moll*, Douglas K./*Hamilton*, Robert W.: The Law of Business Organizations. Cases, Materials, and Problems, 13. Aufl., St. Paul, Minnesota 2017.

Madon, Julien/*Jacomet*, Thierry: Quand le Tribunal suprême va contre la loi et la pratique. Le point de vue de praticiens. Note sous Cass. com., 31 mars 2004, n° 624 FSPB Consorts H., Bull. Joly Sociétés 2004, 836 – 849.

Malaurie, Philippe/*Aynès*, Laurent/*Julienne*, Maxime: Droit des biens, 8. Aufl., Issy-les-Moulineaux 2017.

Manne, Henry G.: Some Theoretical Aspects of Share Voting. An Essay in Honor of Adolf A. Berle, 64 Colum. L. Rev. 1427 – 1445 (1964).

Manne, Henry G.: Mergers and the Market for Corporate Control, 73 J. Pol. Econ. 110 – 120 (1965).

Marotzke, Wolfgang: Zwangsvollstreckung in Gesellschaftsanteile nach Abspaltung der Vermögensansprüche. Zugleich eine Kritik am Dogma vom „Vorrang der Stammrechtsverfügung", ZIP 1988, 1509 – 1525.

Martens, Klaus-Peter: Stimmrechtsbeschränkung und Stimmbindungsvertrag im Aktienrecht, AG 1993, 495 – 502.

Martin, Didier R.: La théorie de la scripturalisation, in: 20 ans de dématérialisation des titres en France. Bilan et perspectives nationales et internationales, hrsg. von Vauplane, Hubert de, Paris 2005, S. 55 – 70.

Martin, Shaun/*Partnoy*, Frank: Encumbered Shares, 2005 U. Ill. L. Rev. 775 – 813 (2005).

Maties, Martin: Die gesetzlich angeordnete entsprechende Anwendung, JR 2007, 265 – 270.

Mazeaud, Henri: Le vote privilégié dans les sociétés de capitaux, Paris 1924.

Medicus, Dieter/*Petersen*, Jens: Allgemeiner Teil des BGB, 11. Aufl., Heidelberg 2016.

Merkt, Hanno: US-amerikanisches Gesellschaftsrecht, 3. Aufl., Frankfurt am Main 2013.

Merle, Philippe/*Fauchon*, Anne: Sociétés commerciales, 23. Aufl., Paris 2019.

Merrill, Thomas W./*Smith*, Henry E.: Optimal Standardization in the Law of Property: The Numerus Clausus Principle, 110 Yale L.J. 1 – 70 (2000).

Mestre, Jacques/*Mestre-Chami*, Anne-Sophie/*Velardocchio*, Dominique: Le Lamy sociétés commerciales, Paris 2018.

Micha Goudet, Raphaëlle: Nature juridique des dividendes, JCP E 1998, 68 – 72.

Mittermeier, Martin: Empty Voting. Risikoentleerte Stimmrechtsausübung im Recht der börsennotierten Aktiengesellschaft, Berlin 2014.

Monnet, Joël: La clause des statuts qui organise la représentation d'un associé par un autre associé ne permet pas à un non-associé de participer à l'assemblée générale. Note sous CA

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Paris, 3e ch. B, 25. oct. 2002, Bon et Clunet Coste et a. c/ Sté Hôtel Privilège I et Sté Privilège II et a., Dr. sociétés 2003, comm. 75.

Monsallier-Saint Mleux, Marie-Christine: L'exercice abusif du droit de vote de l'usufruitier de droits sociaux. Note sous Cass. com., 2 déc. 2008, n° 08–13.185, F D, Société civile Plastholding c/ Rapeaud, JCP G 2009, II.10096.

Monsèrié-Bon, Marie-Hélène: Apports de la loi n° 2019–744 du 19 juillet 2019 de simplification, de clarification et d'actualisation du droit des sociétés, JO 20 juill. 2019, RTD com. 2019, 708–711.

Morin, Claire: Un an après: les questions posées par l'arrêt „Château d'Yquem", Petites affiches 2000, 11–17.

Morris-Becquet, Géraldine: De la nature juridique des dividendes. Note sous Cour de cassation, com. 5 oct. 1999, D. 2000, jur. 552.

Mortier, Renaud: De l'art pour l'usufruitier de faire le tri parmi ses enfants nus-propriétaires: la transformation en commandite. Note sous CA Douai, 1re ch., sect. 2, 13 févr. 2013, n° 11/05224, Mas de Trehoult c/ Mas de Trehoult, Dr. sociétés 2013, comm. 79.

Mortier, Renaud: Nullité de l'assemblée d'associé à laquelle participe un non-associé, Dr. sociétés 2015, comm. 189.

Mortier, Renaud: Vers une répartition à la carte du droit de vote entre usufruitier et nu-propriétaire? (Prop. de loi de simplification du droit des sociétés, art. 6), Dr. sociétés 2019, comm. 102.

Mortier, Renaud: Consécration légale du droit de participer aux décisions collectives de l'usufruitier et du nu-propriétaire, Dr. sociétés 2019, comm. 163.

Mortier, Renaud: Légalisation des conventions d'exercice du droit de vote du nu-propriétaire par l'usufruitier, Dr. sociétés 2019, comm. 164.

Mortier, Renaud: Maîtriser le nouvel exercice conventionnel par l'usufruitier du droit de vote du nu-propriétaire, JCP N 2019, Nr. 1288.

Mugdan, Benno (Hrsg.): Die gesammten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. III. Band: Sachenrecht, Berlin 1899.

Müller, Klaus J.: Stimmbindungen von GmbH-Gesellschaftern, GmbHR 2007, 113–117.

Müller-Erzbach, Rudolf: Deutsches Handelsrecht, 2. Aufl., Tübingen 1927.

Müller-Erzbach, Rudolf: Das private Recht der Mitgliedschaft als Prüfstein eines kausalen Rechtsdenkens, Weimar 1948.

Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts. Band 4. Aktiengesellschaft, hrsg. von Hoffmann-Becking, Michael, 4. Aufl., München 2015; zitiert als: Münch HdB GesR IV-*Bearbeiter.*

Münchener Kommentar zum Aktiengesetz. Band 1. §§ 1–75, hrsg. von Goette, Wulf/Habersack, Mathias, 5. Aufl., München 2019; zitiert als: MüKo AktG-*Bearbeiter.*

Münchener Kommentar zum Aktiengesetz. Band 3. §§ 118–178, hrsg. von Goette, Wulf/Habersack, Mathias, 4. Aufl., München 2018; zitiert als: MüKo AktG-*Bearbeiter.*

Münchener Kommentar zum Aktiengesetz. Band 4. §§ 179–277, hrsg. von Goette, Wulf/Habersack, Mathias, 4. Aufl., München 2016; zitiert als: MüKo AktG-*Bearbeiter.*

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Münchener Kommentar zum Aktiengesetz. Band 6. §§ 329 – 410. WpÜG. Österreichisches Übernahmerecht, hrsg. von Goette, Wulf/Habersack, Mathias, 4. Aufl., München 2017; zitiert als: MüKo AktG-*Bearbeiter.*

Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1. Allgemeiner Teil. §§ 1 – 240. AllgPersönlR. ProstG. AGG, hrsg. von Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina, 8. Aufl., München 2018; zitiert als: MüKo BGB-*Bearbeiter.*

Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 3/2. Schuldrecht – Besonderer Teil II. §§ 652 – 853, hrsg. von Rebmann, Kurt/Säcker, Franz-Jürgen/Ulmer, Peter, 2. Aufl, München 1986; zitiert als: MüKo BGB (2. Aufl.)-*Bearbeiter.*

Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 5. Schuldrecht – Besonderer Teil III. §§ 705 – 853. Partnerschaftsgesellschaftsgesetz. Produkthaftungsgesetz, hrsg. von Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina, 5. Aufl., München 2009; zitiert als: MüKo BGB (5. Aufl.)-*Bearbeiter.*

Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 6. Sachenrecht (§§ 854 – 1296). Wohnungseigentumsgesetz. Erbbaurechtsverordnung. Sachenrechtsbereinigungsgesetz. Schuldrechtsänderungsgesetz, hrsg. von Rebmann, Kurt/Säcker, Franz-Jürgen/Rixecker, Roland, 3. Aufl., München 1997; zitiert als: MüKo BGB (3. Aufl.)-*Bearbeiter.*

Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 6. Schuldrecht – Besonderer Teil IV. §§ 705 – 853. Partnerschaftsgesellschaftsgesetz. Produkthaftungsgesetz, hrsg. von Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina, 7. Aufl., München 2017; zitiert als: MüKo BGB-*Bearbeiter.*

Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 8. Sachenrecht. §§ 854 – 1296. WEG. ErbbauRG, hrsg. von Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina, 8. Aufl., München 2020; zitiert als: MüKo BGB-*Bearbeiter.*

Münchener Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Band 1. §§ 1 – 34, hrsg. von Fleischer, Holger/Goette, Wulf, 3. Aufl., München 2018; zitiert als: MüKo GmbHG-*Bearbeiter.*

Münchener Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Band 2. §§ 35 – 52, hrsg. von Fleischer, Holger/Goette, Wulf, 3. Aufl., München 2019; zitiert als: MüKo GmbHG-*Bearbeiter.*

Münchener Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Band 3. §§ 53 – 88, hrsg. von Fleischer, Holger/Goette, Wulf, 3. Aufl., München 2018; zitiert als: MüKo GmbHG-*Bearbeiter.*

Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Band 2. Zweites Buch. Handelsgesellschaften und stille Gesellschaft. Erster Abschnitt. Offene Handelsgesellschaft. §§ 105 – 160, hrsg. von Schmidt, Karsten, 4. Aufl., München 2016; zitiert als: MüKo HGB-*Bearbeiter.*

Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Band 3. Zweites Buch. Handelsgesellschaften und stille Gesellschaft. Zweiter Abschnitt. Kommanditgesellschaft. Dritter Abschnitt. Stille Gesellschaft. §§ 161 – 237. Konzernrecht der Personengesellschaften, hrsg. von Schmidt, Karsten, 4. Aufl, München 2019; zitiert als: MüKo HGB-*Bearbeiter.*

Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung. Band 2. §§ 355 – 945b, hrsg. von Krüger, Wolfgang/Rauscher, Thomas, 5. Aufl., München 2016; zitiert als: MüKo ZPO-*Bearbeiter.*

Murray, Fritz-Thomas: Der Niessbrauch am GMBH-Anteil, Diss. Köln, 1965.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Musielak/Voit, Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz. Kommentar, hrsg. von Musielak, Hans-Joachim/Voit, Wolfgang, 17. Aufl., München 2020; zitiert als: Musielak/Voit ZPO-*Bearbeiter.*

Némoz-Rajot, Quentin: La réforme de l'article 1844 du code civil par la loi du 19 juillet 2019 (I). Une nouvelle répartition légale des droits de vote, AJ contrat 2019, 478 – 482.

Némoz-Rajot, Quentin: La réforme de l'article 1844 du code civil par la loi du 19 juillet 2019 (II). Un nouveau droit impératif de participation aux décisions collectives, AJ contrat 2019, 530 – 533.

Neuner, Jörg: Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 12. Aufl., München 2020.

Noack, Ulrich: Fehlerhafte Beschlüsse in Gesellschaften und Vereinen, Köln/Berlin/Bonn/München 1989.

Noack, Ulrich: Satzungsergänzende Verträge der Gesellschaft mit ihren Gesellschaftern, NZG 2013, 281 – 285.

Nodoushani, Manuel: Rechtsfragen bei der Aktienverpfändung, WM 2007, 289 – 296.

NomosKommentar Bürgerliches Gesetzbuch, Handkommentar, hrsg. von Schulze, Reiner, 10. Aufl., Baden-Baden 2019; zitiert als: NK BGB-*Bearbeiter.*

Nussbaum, Arthur: Das Nießbrauchsrecht des BGB. unter den Gesichtspunkten der Rechtstatsachenforschung. Zugleich ein Beitrag zur Kritik des BGB., Berlin 1919.

Nussbaum, Arthur: Anmerkung zu RG, U. v. 4. Nov. 1927; 135/27 II. – Köln, JW 1928, 629 – 630.

Oetker, Handelsgesetzbuch. Kommentar, hrsg. von Oetker, Hartmut, 6. Aufl., München 2019; zitiert als: Oetker HGB-*Bearbeiter.*

Offermann-Clas, Christel: Eigentum in den Europäischen Gemeinschaften, Köln/Berlin/Bonn et al. 1974.

Ohlendorf, Edmund: Das Stimmrecht der Aktiengesellschaft nach lebendem Recht und der Schutz des Unternehmens, Bad Salzdetfurth 1931.

Oppetit, Bruno: Note sous Tribunal de grande instance de Paris (1re Ch.), 13 mars 1974, et Tribunal de commerce de Paris, 1re août 1974, Rev. sociétés 1974, 685 – 708.

Osterloh-Konrad, Christine: Gefährdet „Empty Voting" die Willensbildung in der Aktiengesellschaft? Überlegungen zur Proportionalität zwischen Stimmrechtseinfluss und wirtschaftlicher Betroffenheit der Aktionäre, ZGR 2012, 35 – 80.

Paclot, Yann: Remarques sur le démembrement des droits sociaux, JCP E 1997, 313 – 317.

Paclot, Yann: Repenser l'attribution du droit de vote en cas de démembrement de droits sociaux, JCP E 2006, 297 – 302.

Paclot, Yann: Nullité des délibérations de l'assemblée générale extraordinaire d'une société civile ayant décidé une fusion en application d'une clause statutaire attribuant l'intégralité des droits de vote à l'usufruitier. Note sous CA Caen, 1re ch., sect. civ., 19 févr. 2008, Rapeaud c/ Sté Plastholding, JCP E 2009, Nr. 1025.

Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch mit Nebengesetzen, begr. von Palandt, Otto, 79. Aufl., München 2020; zitiert als: Palandt-*Bearbeiter.*

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Pellens, Bernhard/*Hillebrandt*, Franca: Vorzugsaktien vor dem Hintergrund der Corporate Governance-Diskussion, AG 2001, 57 – 67.

Périnet-Marquet, Hugues: L'usufruit est conservé par celui qui consent un droit d'usage et d'habitation. Cass. 3e civ., 7 avr. 2004, n° 02 – 18.979, Belot Frasson Botton c/ Bris, JCP 2004, I.171.2(1).

Périnet-Marquet, Hugues: L'usufruitier se voit reconnaître le droit d'agir au pétitoire. Cass. 3e civ., 7 avr. 2004, n° 02 – 13.703, Lolier Letellier c/ Bertheau Lolier, JCP 2004, I.171.2(2).

Périnet-Marquet, Hugues: Usufruit de parts sociales et distribution de dividendes. Note sous Cass. com. du 10 février 2009 (n° 07 – 21.806), JCP 2009, I.127.9.

Petzoldt, Rolf: Nießbrauch an Kommanditanteilen und GmbH-Geschäftsanteilen. Zivil- und Steuerrecht (I), GmbHR 1987, 381 – 389.

Petzoldt, Rolf: Nießbrauch an Personengesellschaftsanteilen, DStR 1992, 1171 – 1177.

Pfefferkorn, Erich: Nießbrauch an Aktien, Diss. Jena, Ostheim v.d. Rhön 1934.

Pic, Paul: Traité général théorique et pratique de Droit Commercial des Sociétés Commerciales. Tome deuxième, 2. Aufl., Paris 1925.

Pic, Paul: Traité général théorique et pratique de Droit Commercial des Sociétés Commerciales. Tome troisième, 2. Aufl., Paris 1926.

Pic, P./*Baratin*, F.: Des sociétés à responsabilité limitée. Étude critique et commentaire pratique de la loi du 7 mars 1905, Paris 1927.

Picarrougne, Nathalie/*Dhennequin*, Éric: La fiducie comme outil d'organisation de l'actionnariat, Dr. et patr. mars 2012, 66 – 70.

Piehler, Klaus: Die Stimmbindungsabrede bei der GmbH, DStR 1992, 1654 – 1661.

Pietrancosta, Alain: Usufruit et droit des sociétés, Dr. et patr. mai 2005, 63 – 78.

Planiol/Ripert, Traité pratique de droit civil français. Tome III. Les biens, begr. und fortgeführt von Planiol, Marcel/Ripert, Georges/Picard, Maurice, 2. Aufl., Paris 1952; zitiert als Planiol/Ripert Droit civil III.

Planitz, Hans: Die Stimmrechtsaktie. Ein Beitrag zur Reform des Aktienrechts, Leipzig 1922.

Pollaud-Dulian, Frédéric: L'actionnaire dans les opérations de portage, Rev. sociétés 1999, 765 – 785.

Poracchia, Didier: Observations sous Cass. com., 22 févr. 2005, n° 03 – 17.421, n° 261, F-D, M. Gérard c/ Cts Gérard, Dr. et patr. Mai 2005, 102 – 106.

Poracchia, Didier: Conditions de nomination d'un administrateur provisoire représentant des actions démembrées. Note sous Cour de cassation (com.) 10 novembre 2009, F-D, n° 08 – 19.356, Caillaboeuf ép. Cohen c/ Pelve, Rev. sociétés 2010, 219 – 221.

Poracchia, Didier: Sanction d'une clause d'exclusion illicite figurant dans les statuts d'une SAS. Note sous Cass. com., 9 juill. 2013, n° 11 – 27235, Sté LOG, FS-PB, et Cass. com., 9 juill. 2013, n° 12 – 21238, Sté LOG, FS-PB, Bull. Joly Sociétés 2013, 636 – 641.

Poracchia, Didier: L'usufruitier et les réserves distribuées? Note sous Cass. com., 24 mai 2016, n° 15 – 17.788, Dr. et patr. avril 2017, 68 – 70.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Poracchia, Didier: L'usufruitier n'a pas de droit de participer aux décisions collectives. Note sous Cass. 3e civ., 15 sept. 2016, n° 15–15.172, Dr. et patr. avril 2017, 70–71.

Pothier: Oeuvres de Pothier. Traité de la communauté. Tome Huitième, hrsg. von Siffrein, Paris 1822.

Pothier: Oeuvres de Pothier contenant les traités du droit français. Traité des personnes et des choses. – De la propriété. – De la possession. – De la prescription. – De l'hypothèque. – Du contrat de nantissement. – Des cens. – Des champarts. Tome huitième, hrsg. von Dupin, Paris 1825.

Priester, Hans-Joachim: Drittbindung des Stimmrechts und Satzungsautonomie, in: Festschrift für Winfried Werner zum 65. Geburtstag am 17. Oktober 1984. Handelsrecht und Wirtschaftsrecht in der Bankpraxis, hrsg. von Hadding, Walther/Immenga, Ulrich/Mertens, Hans-Joachim et al., Berlin/New York 1984, S. 657–679.

Priester, Hans-Joachim: Jahresabschlussfeststellung bei Personengesellschaften. Grundlagengeschäft? – Mehrheitsregeln – Thesaurierung im Konzern, DStR 2007, 28–32.

Priester, Hans-Joachim: Grundsatzfragen des Rechts der Personengesellschaften im Spiegel der Otto-Entscheidung des BGH, DStR 2008, 1386–1392.

Priester, Hans-Joachim: Eigene Anteile bei Personengesellschaften, ZIP 2014, 245–250.

Priester, Hans-Joachim: Eine Lanze für die Kernbereichslehre. Zwischenruf, NZG 2015, 529–531.

Prücklmeier, Anton: Pfandrecht und Nießbrauch an Wertpapieren, Kallmünz 1930.

Rabreau, Anne: Annulation de la clause statutaire privant un usufruitier de tout droit de vote sur les décisions concernant la répartition des bénéfices. Note sous Cass. com., 31 mars 2004, Cts Hénaux c/Mme Filliette, veuve Hénaux et Cts Hénaux (pourvoi n° 03–16.694; arrêt n° 624 FS-P+B), JCP E 2004, 1011–1014.

Rabreau, Anne: L'usufruit des droits sociaux, Paris 2006.

Rabreau, Anne: L'exercice abusif du droit de vote par l'usufruitier de droits sociaux. Note sous Cass. com., 2 déc. 2008, n° 08–13.185, F-D, Société civile Plastholding c/ Rapeaud, JCP E 2009, Nr. 1450.

Raiser, Thomas/*Veil*, Rüdiger: Recht der Kapitalgesellschaften. Ein Handbuch für Praxis und Wissenschaft, 6. Aufl., München 2015.

Randoux, Dominique: Note sous Cour de cassation (Cn. com.) 17 juin 1974, Epoux Génie c/ consorts Bruchet, Rev. sociétés 1977, 84–88.

Randoux, Dominique: Les dangers de la convention de croupier. Note sous Cour d'appel de Paris (25e ch. B), 4 avril 1997, Erim c/ SA Société Pinault Printemps Redoute, Rev. sociétés 1997, 783–792.

Randoux, Dominique: Convention de croupier et contribution aux pertes. Note sous Cour de cassation (com.), 15 décembre 1998, Pinault Printemps Redoute c/ Société Erim, Rev. sociétés 1999, 350–356.

Rault, J.: Note sous Cour d'Alger, 13 mai 1954, RTD com. 1955, 96–97.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Ravel d'Esclapon, Thibault de: L'usufruitier de droits sociaux n'est pas un associé. Réflexions autour du droit de participer aux décisions collectives. Note sous Cour de cassation, 3e civ., 15 septembre 2016, n° 15–15.172 (FS-P+B), M. c/ G., Rev. sociétés 2017, 30–35.

Reboul-Maupin, Nadège: L'usufruitier jouit de tous les droits dont le propriétaire peut jouir: constitution sur son droit d'usufruit d'un droit d'usage et habitation. Sommaire de Cour de cassation, 3e civ, 7 avr. 2004–02–18.979 (n° 463 FP-P+B), D. 2004, 2469–2470.

Reichert, Jochem/*Harbarth*, Stephan: Stimmrechtsvollmacht, Legitimitätszession und Stimmrechtsausschlußvertrag in der AG, AG 2001, 447–455.

Reichert, Jochem/*Schlitt*, Michael/*Düll*, Alexander: Die gesellschafts- und steuerrechtliche Gestaltung des Nießbrauchs an GmbH-Anteilen, GmbHR 1998, 565–575.

Reichsgerichtsräte-Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Zweiter Band (§§ 105–177, §§ 335–342), hersg. von Mitgliedern des Reichsgerichts, Berlin 1942; zitiert als: RGRK HGB-*Bearbeiter.*

Reinhard, Yves: Note sous Cour de cassation (com.) 23 octobre 1990, Dir. gén. imp. c/ Morin, D. 1991, 173–175.

Reinhard, Yves: La représentation de l'actionnaire aux assemblées générales suppose un mandat personnel et spécial. Note sous Cour de cassation (com.), 29 novembre 1994, Kronacker et autres c/ SA Sucrerie et raffinerie d'Erstein, Rev. sociétés 1995, 714–717.

Reinhard, Yves: Le droit de vote de l'actionnaire. Com. 9 févr. 1999, arrêt n° 398 P, RTD com. 1999, 902–903.

Reinhardt, Gabriele: Der Nießbrauch in Code civil und BGB und seine Grundlagen im römischen Recht, Köln 2004.

Répertoire de droit des sociétés, hrsg. von Dalloz, Paris [Loseblatt, Stand 2020]; zitiert als: Rép. D. Soc.-*Bearbeiter.*

Reuter, Dieter: Stimmrechtsvereinbarungen bei treuhänderischer Abtretung eines GmbH-Anteils. Besprechung der Entscheidung vom 11. 10. 1976 – II ZR 119/75, ZGR 1978, 633–642.

Reuter, Dieter: Die Verbände in der Privatrechtsordnung, in: 50 Jahre Bundesgerichtshof. Festgabe aus der Wissenschaft. Band II. Handels- und Wirtschaftsrecht. Europäisches und Internationales Recht, hrsg. von Canaris, Claus-Wilhelm/Heldrich, Andreas/Hopt, Klaus J. et al., München 2000, S. 211–243.

Revet, Thierry: Usufruit de droits sociaux. Note sous Com., 31 mars 2004, Sté VH Holding, pourvoi n° 03–16694, RTD civ. 2004, 318–323.

Revet, Thierry: Selon la Chambre commerciale l'usufruitier de droits sociaux aurait la qualité d'associé… Note sous Cass. com., 2 déc. 2008, n° 08–13815 (n° 1264 FD), Sté Plastholding c/ X., Bull. Joly Sociétés 2009, 116–119.

Revet, Thierry: Rapport de synthèse, in: L'usufruit. Journées nationales Tome XXII/Bordeaux, hrsg. von Delmas Saint Hilaire, Philippe, Paris 2020, S. 103–116.

Reymann, Christoph: Anmerkung zu OLG München, Beschl. v. 24. 10. 2014, 4 Wx 398/14, Löschung eines Nießbrauchs an Gesellschaftsanteilen, MittBayNot 2016, 38–41.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Riesenhuber, Karl: Rechtsvergleichung als Methode der Rechtsfindung?, AcP 218 (2018), 693 – 723.

Ripert, Georges/*Roblot*, René: Traité élémentaire de droit commercial. Tome 1. Commerçants – Sociétés – Valeurs mobilières et bourses de valeurs – Banques et opérations de banque, 5. Aufl., Paris 1963.

Risse, Jörg/*Höfling*, Tobias: Leitplankentheorie statt Bestimmtheitsgrundsatz und Kernbereichslehre. Zur richterlichen Kontrolle von Gesellschafterbeschlüssen in Personengesellschaften, NZG 2017, 1131 – 1138.

Ritz, Julius-Vincent: Zur Vereinbarkeit von business judgment rule und stimmrechtslose Aktie, CCZ 2019, 112 – 118.

Rodolphe-Rousseau, Traité théorique et pratique des sociétés commerciales françaises et étrangères. Tome premier, fortgeführt von Dolbeau, André/Gallié, Louis/Rodolphe-Rousseau, Jacques, 5. Aufl., Paris 1921; zitiert als: Rodolphe-Rousseau Sociétés commerciales I.

Roncin, Marcel: Avant-propos, in: 20 ans de dématérialisation des titres en France. Bilan et perspectives nationales et internationales, hrsg. von Vauplane, Hubert de, Paris 2005, S. 13 – 16.

Rontchevsky, Nicolas: Un renouvellement des acquis. Le lien capital-pouvoir: la réforme des actions de préférence, Rev. sociétés 2019, 605 – 608.

Roth, Herbert: Pfändung und Verpfändung von Gesellschaftsanteilen, ZGR 2000, 187 – 222.

Roth/Altmeppen, GmbHG. Kommentar, hrsg. von Roth, Günther H./Altmeppen, Holger, 8. Aufl., München 2015; zitiert als: Roth/Altmeppen GmbHG (8. Aufl.)-*Bearbeiter.*

Roth/Altmeppen, GmbHG. Kommentar, hrsg. von Altmeppen, Holger, 9. Aufl., München 2019; zitiert als: Roth/Altmeppen GmbHG-*Bearbeiter.*

Rousseau, Henri: Note sous Cass. civ., 7 avril 1932, Epoux Kopf c. Soc. de filature et de tissage de Ligugé, Sirey 1933, 1.177.

Rowedder/Schmidt-Leithoff, GmbHG. Kommentar, hrsg. von Rowedder, Heinz/Schmidt-Leithoff, Christian, 6. Aufl., München 2017; zitiert als: Rowedder/Schmidt-Leithoff GmbHG-*Bearbeiter.*

Rüthers, Bernd/*Fischer*, Christian/*Birk*, Axel: Rechtstheorie und Juristische Methodenlehre, 11. Aufl., München 2020.

Saintourens, Bernard: La représentation systématique d'un associé aux assemblées générales. Note sous CA Aix-en-Provence, 8^{e} ch., sect. B, 17 octobre 1997, n$^{\circ}$ 97 – 4462, SARL Etablissements Chessa Frères c/ Chessa, Bull. Joly Sociétés 1998, 531 – 534.

Sanders, Pieter: Europäische Aktiengesellschaft. Vorentwurf eines Statuts für eine europäische Aktiengesellschaft – Kommentar, 1966.

Sanders, Pieter: Europäische Aktiengesellschaft. Vorentwurf eines Statuts für eine europäische Aktiengesellschaft – Textausgabe, 1966.

Sautai, Pierre: L'usufruit des valeurs mobilières, Paris 1925.

Schäfer, Carsten: Stimmrechtslose Anteile in der GmbH. Teil 1: Zulässigkeit der Bildung stimmrechtsloser Anteile, GmbHR 1998, 113 – 119.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Schäfer, Carsten: Stimmrechtslose Anteile in der GmbH. Teil 2: Die Rechtsstellung stimmrechtsloser Gesellschafter, GmbHR 1998, 168 – 174.

Schäfer, Carsten: Mehrheitserfordernisse bei Stimmrechtskonsortien, ZGR 2009, 768 – 787.

Schäfer, Carsten: Zu Fragen der Treugeberhaftung bei qualifizierten Treuhandbeteiligungen an Publikumspersonengesellschaften, ZHR 177 (2013), 619 – 642.

Schäfer, Carsten: Der Bestimmtheitsgrundsatz ist (wirklich) Rechtsgeschichte, NZG 2014, 1401 – 1404.

Schäfer, Hans-Bernd/*Ott*, Claus: Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts, 5. Aufl., Berlin/Heidelberg 2012.

Schäffle, Albert: Das französische Gesetz vom 23. Mai 1863 über Actiengesellschaften ohne Staatsgenehmigung, Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft 21 (1865), 245 – 254.

Schaub, Bernhard: Treuhand an GmbH-Anteilen, DStR 1995, 1634 – 1639.

Schaub, Peter: Stimmbindungsvereinbarungen im neuen Transparenzregister, DStR 2018, 871 – 877.

Scheuerle, Wilhelm A.: Das Wesen des Wesens. Studien über das sogenannte Wesensargument im juristischen Begründen, AcP 163 (1964), 429 – 471.

Schiffer, Jack: Mehrheitsentscheidungen in der Personengesellschaft – Ende der Kernbereichslehre?, BB 2015, 584 – 586.

Schiller, Sophie: La fiducie: un excellent moyen de sécuriser les pactes d'actionnaires, Dr. et patr. mars 2012, 71 – 78.

Schippers, Josef: Aktuelle Fragen des Grundstücknießbrauchs in der notariellen Praxis, MittRhNotK 1996, 197 – 216.

Schlegelberger, Franz (Hrsg.), Handelsgesetzbuch in der ab 1. Oktober 1937 geltenden Fassung (ohne Seerecht), 1. Band, Berlin 1939.

Schlodtmann, Hans: Nießbrauch und Nutznießung an Geschäftsanteilen einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Lippstadt/Westfalen 1932.

Schlumberger, Edmond: Le risque attaché au dénouement d'une convention de croupier. Note sous Cass. com., 23 juin 2015, n° 14 – 18291, Sté FJM, F-D, Bull. Joly Sociétés 2015, 564 – 567.

Schmidt, Dominique: Les droits de la minorité dans la société anonyme, Paris 1970.

Schmidt, Dominique: Note sous Cour de cassation (Ch. com.). 19 décembre 1983, Epoux Verchere c. Barnoin, Rev. sociétés 1985, 105 – 111.

Schmidt, Dominique: Nullité de l'exclusion d'un associé de SAS sur laquelle l'intéressé n'a pas été appelé à voter. Note sous Cass. com., 23 oct. 2007, n° 06 – 16537, Bull. Joly Sociétés 2008, 101 – 102.

Schmidt, Dominique: Empty voting et cession du droit de vote, RTDF 2011, 90 – 92.

Schmidt, Friedrich: Stimmrecht des Wohnungseigentümers bei Nießbrauchsbelastung. Anmerkung zu BGH, Beschluss vom 7. März 2002 – V ZB 24/01, MittBayNot 2002, 188 – 189.

Schmidt, Karsten: Die Beschlußanfechtungsklage bei Vereinen und Personengesellschaften. Ein Beitrag zur Institutionenbildung im Gesellschaftsrecht, in: Festschrift für Walter Stimpel

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

zum 68. Geburtstag am 29. November 1985, hrsg. von Lutter, Marcus/Mertens, Hans-Joachim/Ulmer, Peter, Berlin 1985, S. 217 – 243.

Schmidt, Karsten: Selbstorganschaft. Eine Skizze, in: Gedächtnisschrift für Brigitte Knobbe-Keuk, hrsg. von Schön, Wolfgang, Köln 1997, S. 307 – 320.

Schmidt, Karsten: Stimmrecht beim Anteilsnießbrauch. Besprechung des Urteils BGH NJW 1999, 571, ZGR 1999, 601 – 612.

Schmidt, Karsten: Gesellschaftsrecht, 4. Aufl., Köln/Berlin/Bonn/München 2002.

Schmidt, Karsten: Personengesellschaften: neu gedacht? Grundsatzfragen aus aktuellem Anlass, ZIP 2014, 493 – 499.

Schmidt/Lutter, Aktiengesetz, hrsg. von Schmidt, Karsten/Lutter, Marcus, 3. Aufl., Köln 2015; zitiert als: Schmidt/Lutter AktG-*Bearbeiter*.

Schmidt-Rimpler, Walter: Rezension von Peters, Die Ausübung des Stimmrechts bei nutznießungsbelasteten Aktien, NJW 1954, 1503.

Scholz, Kommentar zum GmbH-Gesetz. Bd 2. §§ 35 – 52, Anh. § 45 Gesellschafterversammlung und Gesellschafterkompetenzen in der GmbH & Co. KG, begr. von Scholz, Franz, 11. Aufl., Berlin 2013; zitiert als: Scholz GmbHG-*Bearbeiter*.

Scholz, Kommentar zum GmbH-Gesetz. Bd. 1. §§ 1 – 34. Mit Anhang Konzernrecht, begr. von Scholz, Franz, 12. Aufl., Köln 2018; zitiert als: Scholz GmbHG-*Bearbeiter*.

Schön, Wolfgang: Der Nießbrauch an Sachen. Gesetzliche Struktur und rechtsgeschäftliche Gestaltung, Köln 1992.

Schön, Wolfgang: Der Nießbrauch am Gesellschaftsanteil, ZHR 158 (1994), 229 – 270.

Schouten, Michael C.: The Mechanisms of Voting Efficiency, 2010 Colum. Bus. L. Rev. 763 – 834 (2010).

Schubert, Werner: Die Vorlagen der Redaktoren für die erste Kommission zur Ausarbeitung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuches. Sachenrecht Teil 1, Allgemeine Bestimmungen, Besitz und Eigentum, Verfasser: Reinhold Johow, Berlin/New York 1982.

Schubert, Werner: Die Vorlagen der Redaktoren für die erste Kommission zur Ausarbeitung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuches. Sachenrecht Teil 2, Beschränkt dingliche Rechte und materielles Zwangsversteigerungsrecht, Verfasser: Reinhold Johow, Berlin/New York 1982.

Schulze zur Wiesche, Dieter: Nießbrauch am Gesellschaftsanteil, DB 1983, 2538 – 2540.

Schulze-Osterloh, Joachim: Das Grundlagengeschäft zwischen Geschäftsführungsmaßnahme und Änderung des Gesellschaftsvertrages, in: Festschrift für Walther Hadding zum 70. Geburtstag am 8. Mai 2004, hrsg. von Häuser, Franz/Hammen, Horst/Hennrichs, Joachim et al., Berlin 2004, S. 637 – 653.

Schumacher, Hermann: Die Entwicklung der inneren Organisation der Aktiengesellschaft im deutschen Recht bis zum Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuch, Stuttgart 1937.

Schürnbrand, Jan: Publikumspersonengesellschaften in Rechtsprechung und Literatur, ZGR 2014, 256 – 283.

Seibert, Ulrich: Corporate Governance: The Next Phase. Die Corporate Governance-Debatte schreitet weiter zu den Pflichten der Eigentümer und ihrer Helfer, in: Festschrift für Michael

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Hoffmann-Becking zum 70. Geburtstag, hrsg. von Krieger, Gerd/Lutter, Marcus/Schmidt, Karsten, München 2013, S. 1101 – 1118.

Seibt, Christoph H.: Verbandssouveränität und Abspaltungsverbot im Aktien- und Kapitalmarktrecht – Revisited: Hidden Ownership, Empty Voting und andere Kleinigkeiten, ZGR 2010, 795 – 835.

Serlooten, Claire: L'intérêt commun, fondement de l'évolution de l'usufruit des droits sociaux, Rev. sociétés 2013, 7 – 15.

Siebel, Ulf R.: Vorzugsaktien als „Hybride" Finanzierungsform und ihre Grenzen, ZHR 161 (1997), 628 – 664.

Simler, Philippe: L'usufruit dans l'avant-projet de réforme du droit des biens de l'Association Capitant, in: L'usufruit. Journées nationales Tome XXII/Bordeaux, hrsg. von Delmas Saint Hilaire, Philippe, Paris 2020, S. 53 – 65.

Simon, Herman V.: Die Vertretung eigener und fremder Aktien in Generalversammlungen, in: Festgabe der Rechtsanwaltschaft des Kammergerichts für den Geheimen Justizrath Dr. Richard Wilke zum XI. September MDCCCC, hrsg. von der Rechtsanwaltschaft des Kammergerichts, Berlin 1900, S. 255 – 299.

Sittel, Alexandra C.: Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, Hamburg 2006.

Soergel, Bürgerliches Gesetzbuch. Allgemeiner Teil 1. §§ 1 – 103, Bd. 1, hrsg. von Wolf, Manfred, 13. Aufl., Stuttgart/Berlin/Köln et al. 2000; zitiert als: Soergel BGB-*Bearbeiter.*

Soergel, Bürgerliches Gesetzbuch. Schuldrecht 9/1. §§ 705 – 758, Bd. 11/1, hrsg. von Hadding, Walther, 13. Aufl., Stuttgart 2012; zitiert als: Soergel-*Bearbeiter.*

Soergel, Bürgerliches Gesetzbuch. Sachenrecht 3. §§ 1018 – 1296, Bd. 16, hrsg. von Konzen, Horst, 13. Aufl., Stuttgart/Berlin/Köln/Mainz 2001; zitiert als: Soergel BGB-*Bearbeiter.*

Sommerfeld, Ernst: Verträge über die Ausübung des Stimmrechts von Aktien, Jena 1930.

Sortais, Jean-Pierre: Note sous Cour de cassation (3e Ch. civ.), 9 avril 1970, Sotto c. consorts Binante, et Cour de cassation (2e Ch. civ.), 27 octobre 1971, S.C.I. 45 – 47, rue d'Hauteville et autres c. Trésorier principal du 17e arrondissement de Paris, Rev. sociétés 1972, 268 – 274.

Soumrani, Patrick: Le portage d'actions, Paris 1996.

Spindler, Gerald: Die Neuregelung der Vorstands- und Aufsichtsratsvergütung im ARUG II, AG 2020, 61 – 74.

Spindler/Stilz, Kommentar zum Aktiengesetz. Band 1. §§ 1 – 149, hrsg. von Spindler, Gerald/Stilz, Eberhard, 4. Aufl., München 2019; zitiert als: Spindler/Stilz AktG-*Bearbeiter.*

Spindler/Stilz, Kommentar zum Aktiengesetz. Band 2. §§ 150 – 410. SpruchG. SE-VO, hrsg. von Spindler, Gerald/Stilz, Eberhard, 4. Aufl., München 2019; zitiert als: Spindler/Stilz AktG-*Bearbeiter.*

Staub, Handelsgesetzbuch Großkommentar. Zweiter Band, 1. Halbband, §§ 105 – 144, begr. von Staub, Hermann, Berlin/New York 1973; zitiert als: Staub HGB-*Bearbeiter.*

Staub's Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, bearbeitet von Hachenburg, Max, 3. Aufl., Berlin 1909; zitiert als: Staub GmbHG-*Hachenburg.*

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Buch 1. Allgemeiner Teil. §§ 90 – 124; 130 – 133 (Sachen und Tiere, Geschäftsfä-

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

higkeit, Willenserklärung), hrsg. von Herrler, Sebastian, Berlin 2017, zitiert als: Staudinger-*Bearbeiter*.

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Buch 2. Recht der Schuldverhältnisse. §§ 705 – 740 (Gesellschaftsrecht), hrsg. von Reuter, Dieter, Berlin 2003; zitiert als: Staudinger-*Bearbeiter*.

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Buch 3. Sachenrecht. Einleitung zum Sachenrecht; §§ 854 – 882 (Besitz und Allgemeines Liegenschaftsrecht 1), hrsg. von Herrler, Sebastian, Berlin 2018; zitiert als: Staudinger-*Bearbeiter*.

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Buch 3. Sachenrecht. §§ 903 – 924 (Eigentum 1 – Privates Nachbarrecht), hrsg. von Althammer, Christoph/Roth, Herbert/Gursky, Karl-Heinz, Berlin 2016; zitiert als: Staudinger-*Bearbeiter*.

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Buch 3. Sachenrecht. ErbbauRG, §§ 1018 – 1112 (Erbbaurecht, Dienstbarkeiten, Vorkaufsrecht, Reallasten), hrsg. von Wiegand, Wolfgang, Berlin 2017; zitiert als: Staudinger-*Bearbeiter*.

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Eckpfeiler des Zivilrechts, hrsg. von Kaiser, Dagmar/Stoffels, Markus, Neubearb. 2018, Berlin 2018; zitiert als: Staudinger-*Bearbeiter*.

Stein, Thomas: Der Nachlassnießbrauch – eine (steuerlich) sinnvolle Gestaltung?, ZEV 2018, 127 – 131.

Storck, Michel: La réglementation des conventions de vote, RJ com. 1991, 97 – 104.

Stout, Lynn A.: Bad and Not-so-Bad Arguments for Shareholder Primacy, 75 S. Cal. L. Rev. 1189 – 1209 (2002).

Stout, Lynn A.: The Mythical Benefits of Shareholder Control, 93 Va. L. Rev. 789 – 809 (2007).

Strine, Leo E., Jr.: Toward a True Corporate Republic: A Traditionalist Response to Bebchuk's Solution for Improving Corporate America, 119 Harv. L. Rev. 1759 – 1783 (2006).

Stüber, Katharina: Der Einfluss von „Proxies" in der Hauptversammlung, WM 2020, 211 – 217.

Stupp, Matthias: Aktuelle Rechtsprobleme bei der Verpfändung von Aktien zur Kreditbesicherung, DB 2006, 655 – 660.

Sudhoff, Heinrich: Der Nießbrauch am Anteil einer Personengesellschaft, NJW 1971, 481 – 486.

Sudhoff, Heinrich: Der Nießbrauch am Geschäftsanteil einer GmbH, GmbHR 1971, 53 – 57.

Sudhoff, Heinrich: Nochmals: Der Nießbrauch am Gesellschaftsanteil, NJW 1974, 2205 – 2211.

Superczynski, Dieter: Das Stimmrecht beim Niessbrauch an Aktien und GmbH-Geschäftsanteilen, Köln 1963.

Synvet, Hervé: La propriété des valeurs mobilières en droit français, in: 20 ans de dématérialisation des titres en France. Bilan et perspectives nationales et internationales, hrsg. von Vauplane, Hubert de, Paris 2005, S. 37 – 54.

Tadros, Antoine: La jouissance des titres sociaux d'autrui, Paris 2013.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Tadros, Antoine: L'hégémonie de l'usufruitier de droits sociaux: encore des nus-propriétaires illégitimement deçus… Note sous CA Douai, 13 févr. 2013, n° 11/05224, Sté Autogestion, Bull. Joly Sociétés 2013, 567 – 570.

Tamboise, Jean: Le nouveau régime du droit de vote dans les sociétés par actions d'après la Loi du 13 Novembre 1933. Ses répercussions sur leur organisation future, Paris 1935.

Tarrade, Pierre: Le régime général de l'usufruit, in: Propositions de l'Association Henri Capitant pour une réforme du droit des biens, hrsg. von Périnet-Marquet, Hugues, Paris 2009, S. 71 – 80.

Tautges, Marco: Empty Voting und Hidden (Morphable) Ownership. Die Entkopplung des Stimmrechts des Aktionärs einer börsennotierten Aktiengesellschaft von der wirtschaftlichen Betroffenheit, Berlin 2015.

Tebben, Joachim: Die qualifizierte Treuhand im Personengesellschaftsrecht, ZGR 2001, 586 – 614.

Teichmann, Arndt: Gestaltungsfreiheit in Gesellschaftsverträgen, München 1970.

Teichmann, Arndt: Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen – gesellschaftsrechtlicher Teil, ZGR 1972, 1 – 23.

Teichmann, Arndt: Der Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen – Probleme der praktischen Gestaltung, ZGR 1973, 24 – 44.

Teichmann, Arndt: Stimmrecht eines Nießbrauchers an einem Gesellschaftsanteil in einer GbR. Anmerkung zu BGH, Urteil vom 9. November 1998 (II ZR 213/97, Düsseldorf) – WM 1999, 79, WuB 1999, 591 – 594.

Terré, François: Observations sous Paris, 3e Ch., sect. A, 20 octobre 1908; Michon c. Société anonyme Société de Commerce et de Participation et autres, JCP 1981, II.19602.

Terré, François/*Molfessis*, Nicolas: Introduction générale au droit, 11. Aufl., Paris 2019.

Terré, François/*Simler*, Philippe: Droit civil. Les biens, 10. Aufl., Paris 2018.

Terré, François/*Simler*, Philippe/*Lequette*, Yves: Droit civil. Les obligations, 11. Aufl., Paris 2013.

Terré, François/*Simler*, Philippe/*Lequette*, Yves/*Chénedé*, François: Droit civil. Les obligations, 12. Aufl., Paris 2018.

Thaller, E.: Traité élementaire de droit commercial à l'exclusion du droit maritime, 7. Aufl., Paris 1925.

Thaller, Edmond: Note sous Ch. civ., 30 mai 1892, Société générale des fournitures militaires C. Perdrix, D. 1893, I.105 – 114.

Thaller, Edmond: Note sous Req., 3 mars 1903, L… C. Mayer, D. 1904, I.257 – 259.

Thompson, Robert B./*Edelman*, Paul H.: Corporate Voting, 62 Vand. L. Rev. 127 – 175 (2009).

Thur, Andreas v.: Der Allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts. Erster Band. Allgemeine Lehren und Personenrecht, Leipzig 1910.

Treille, Brigitte: Les conventions de portage, Rev. sociétés 1997, 721 – 782.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Trinks, Jennifer: Was ist ein Quasi-Gesellschafter? Überlegungen zum Regelungsregime der Treuhand an Gesellschaftsanteilen, in: Versicherungsmechanismen im Recht, hrsg. von Behme, Caspar/Fries, Martin/Stark, Johanna, Tübingen 2016, S. 149 – 181.

Trömer, Jehannes: Vereinbarungen über den dinglichen Inhalt des Nießbrauchs an Grundstücken, RNotZ 2016, 421 – 439.

Tversky, Amos/*Kahnemann*, Daniel: Judgment under Uncertainty: Heuristics and Biases, Science 185 (1974), 1124 – 1131.

Ulmer, Peter: Zur Bedeutung des gesellschaftsrechtlichen Abspaltungsverbots für den Nießbrauch am OHG (KG)-Anteil, in: Festschrift für Hans-Joachim Fleck, zum 70. Geburtstag am 30. Januar 1988, hrsg. von Goerdeler, Reinhard/Hommelhoff, Peter/Lutter, Marcus et al., Berlin/New York 1988, S. 383 – 400.

Ulmer, Peter: Zur Treuhand an GmbH-Anteilen. Notwendige Differenzierung zwischen einfacher (verdeckter) und qualifizierter (offener) Treuhand, in: Festschrift für Walter Odersky zum 65. Geburtstag am 17. Juli 1996, hrsg. von Böttcher, Reinhard/Hueck, Götz/Jähnke, Burkhard, Berlin/New York 1996, S. 873 – 896.

Ulmer, Peter: Mehrheitsbeschlüsse in Personengesellschaften: definitiver Abschied vom Bestimmtheitsgrundsatz. Randbemerkungen zu BGH v. 21. 10. 2014 – II ZR 84/13, ZIP 2014, 2231 (Anteilsabtretung), ZIP 2015, 657 – 662.

Unbekannt: Das französische bürgerliche Gesetzbuch. I. Teil. Nach dem Stand vom 1. Juni 1939 übersetzt und mit Erläuterungen versehen, Art. 1 bis 1130, Leipzig/Straßburg/Zürich 1939.

Unbekannt: Note sous Cour d'appel d'Alger (1re Ch.), 13 mai 1954, Cons. Germain c. Moulle, Gaz. Pal. 1954, 2.102.

Unbekannt: Note sous Cour d'Alger (1re Ch.), 13 mai 1954, Consorts Germain c. Moulle, Journ. sociétés 1955, 140 – 143.

Unbekannt: Note sous Cour d'appel de Paris 6 décembre 1954, Soc. des Ateliers de construction Lavalette C. Hélias et autres, D. 1955, jur. 119 – 120.

Unbekannt: BGH: Stimmrecht für Grundlagengeschäfte bei Nießbrauch an GbR-Anteil. Anm. d. Schriftltg. zu BGH, Urteil vom 9. 11. 1998 – II ZR 213/97 (OLG Düsseldorf), NZG 1999, 151.

Urbain-Parléani, Isabelle: Convention de croupier et société en participation, Rev. sociétés 1999, 753 – 763.

Viandier, Alain: La notion d'associé, Paris 1978.

Viandier, Alain: Note sous Cour de Paris (3e Ch., A), 20 octobre 1980, Pierre Michon c/ Société de commerce et de participation et autres, Rev. sociétés 1980, 774 – 784.

Viandier, Alain: Observations sur les conventions de vote, JCP 1986, I.3253.

Viandier, Alain: Réformes du droit des sociétés commerciales. Loi n° 88 – 15 du 5 janvier 1988 (J.C.P. 1988, III, 61040), relative au développement et à la transmission des entreprises; Loi n° 88 – 17 du 5 janvier 1988 (J.C.P. 1988, III, 61041), relative aux fusions et aux scissions de sociétés commerciales et modifiant la loi n° 66 – 537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, JCP E 1988, II.15106.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Viandier, Alain: Les actions de préférence (Ord. n° 2004 – 604 du 24 juin 2004, art. 31), JCP E 2004, 1528 – 1539.

Viandier, Alain: Vote de l'associé d'une SAS menacé d'exclusion. Note sous Cass. com., 23 oct. 2007, n° 06 – 16.537, JCP E 2007, Nr. 2433.

Viandier, Alain/*Caussain*, Jean-Jacques: Le nu-propriétaire de droits sociaux a le droit de participer aux décisions collectives. Note sous Cass. com., 4 janv. 1994, JCP E 1994, Nr. 363.4.

Vidal, Dominique: Note sous CA Paris, 30 juin 1995, Sté Metaleurop c/ Sté Financière Delot et C^ie^, Dr. sociétés 1995, comm. 198.

Viskorf, Stephan/*Haag*, Maximilian: Wirtschaftliche Betrachtungsweise bei der Betriebsvermögensbegünstigung für Zuwendungsnießbrauch an Personengesellschaftsanteilen, ZEV 2012, 24 – 26.

Wachter, Thomas: Kommentar zu OLG München, Beschl. v. 08. 08. 2016, 31 Wx 204/16, Anmeldung: Keine Eintragung des Nießbrauchs an einem Kommanditanteil in das Handelsregister, GmbHR 2016, 1271 – 1273.

Wachter, Thomas: Stimmrechtsvollmachten bei der Übertragung von KG-Anteilen unter Vorbehaltsnießbrauch, DStR 2016, 2065 – 2074.

Wachter, Thomas: Neues zur Schenkung von KG-Anteilen unter Vorbehaltsnießbrauch, DB 2020, 634 – 643.

Wahl, Albert: Traité théorique et pratique des titres au porteur français et étrangers. Tome premier, Paris 1891.

Wahl, Albert: Traité théorique et pratique des titres au porteur français et étrangers. Tome second, Paris 1891.

Wahl, Albert: Des mandataires aux assemblées générales dans les sociétés par actions (suite), Journ. sociétés 1905, 145 – 157.

Walch, Mathias: Treuhandbeteiligung und die Transparenz der Anteilseignerstrukturen im GmbH-Recht, NZG 2015, 1259 – 1263.

Wälzholz, Eckhard: Aktuelle Gestaltungsprobleme des Nießbrauchs am Anteil an einer Personengesellschaft, DStR 2010, 1786 – 1790.

Wedemann, Frauke: Das Stimmrecht beim Anteilsnießbrauch im Spiegel von Rechtsvergleichung und Rechtssetzungslehre, NZG 2013, 1281 – 1289.

Wedemann, Frauke: Ist der Nießbraucher eines Gesellschaftsanteils wie ein Gesellschafter zu behandeln?, ZGR 2016, 798 – 838.

Weider, Manfred: Der Nießbrauch an Aktien, Leipzig 1925.

Weipert, Otto: Anmerkung zu Urteil des BGH v. 8.10.53 – IV ZR 248/52, JR 1954, 60.

Werner, Rüdiger: Die Unterbeteiligung als Instrument der Unternehmensnachfolge, ZEV 2015, 194 – 199.

Wertenbruch, Johannes: Status und Haftung des Treugebers bei der Personengesellschafts-Treuhand, NZG 2013, 285 – 289.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Wertenbruch, Johannes: Abschied von Bestimmtheitsgrundsatz und Kernbereichslehre im Beschlussanfechtungssystem der Personengesellschaft. Zugleich Besprechung des BGH-Urteils vom 21. 10. 2014 – II ZR 84/13, DB 2014 S. 2640, DB 2014, 2875 – 2880.

Wertenbruch, Johannes: Geschäftsführungsbezogene Gesellschafterbeschlüsse in KG und GmbH & Co. KG, NZG 2016, 1081 – 1089.

Wertenbruch, Johannes: Das Stimmrecht von Treugebern, stillen Gesellschaftern und Unterbeteiligten in der Personengesellschaft, NZG 2017, 81 – 88.

Wertenbruch, Johannes: Handelsregistereintragung des Nießbrauchs am Kommanditanteil?, NZG 2020, 641 – 647.

Westermann, Harm P.: Vertragsfreiheit und Typengesetzlichkeit im Recht der Personengesellschaften, Berlin/Heidelberg/New York 1970.

Westermann, Harm P.: Die Gestaltungsfreiheit im Personengesellschaftsrecht in den Händen des Bundesgerichtshofs, in: 50 Jahre Bundesgerichtshof. Festgabe aus der Wissenschaft. Band II. Handels- und Wirtschaftsrecht. Europäisches und Internationales Recht, hrsg. von Canaris, Claus-Wilhelm/Heldrich, Andreas/Hopt, Klaus J. et al., München 2000, S. 245 – 272.

Westermann, Harm P.: Die grundsätzliche Bedeutung des Grundsatzes der Selbstorganschaft im Personengesellschaftsrecht, in: Festschrift für Marcus Lutter zum 70. Geburtstag. Deutsches und europäisches Gesellschafts-, Konzern- und Kapitalmarktrecht, hrsg. von Schneider, Uwe H./Hommelhoff, Peter/Schmidt, Karsten et al., Köln 2000, S. 955 – 972.

Westermann, Harm P./*Gursky*, Karl-Heinz/*Eickmann*, Dieter: Sachenrecht, 8. Aufl., Heidelberg 2011.

Westhoff, Franz: Fragen zur vorweggenommenen Erbfolge, in: Freundesgabe für Hans Hengeler zum 70. Geburtstag am 1. Februar 1972, hrsg. von Bernhardt, Wolfgang/Hefermehl, Wolfgang/Schilling, Wolfgang, Berlin, Heidelberg, New York 1972, S. 255 – 268.

Wicke, Hartmut: GmbHG. Kommentar, 4. Aufl., München 2020.

Wicker, Guillaume: L'usufruit des titres sociaux, in: L'usufruit. Journées nationales Tome XXII/ Bordeaux, hrsg. von Delmas Saint Hilaire, Philippe, Paris 2020, S. 35 – 51.

Wiedemann, Herbert: Die Übertragung und Vererbung von Mitgliedschaftsrechten bei Handelsgesellschaften, München/Berlin 1965.

Wiedemann, Herbert: Verbandssouveränität und Außeneinfluß. Gedanken zur Errichtung eines Beirats in einer Personengesellschaft, in: Gesellschaftsrecht und Unternehmensrecht. Festschrift für Wolfgang Schilling zum 65. Geburtstag am 5. Juni 1973, hrsg. von Fischer, Robert/Hefermehl, Wolfgang, Berlin/New York 1973, S. 105 – 124.

Wiedemann, Herbert: Die Bedeutung der ITT-Entscheidung, JZ 1976, 392 – 397.

Wiedemann, Herbert: Rechte und Pflichten des Personengesellschafters, WM 1992, Sonderbeilage Nr. 7, 1 – 54.

Wiedemann, Herbert: Gesellschaftsrecht. Band II. Recht der Personengesellschaften, München 2004.

Wiedemann, Herbert: Treuhand an einer Mitgliedschaft – Gedanken zur Einzel- und Sammeltreuhand im Personengesellschaftsrecht, ZIP 2012, 1786 – 1791.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Wiedemann, Herbert: Alte und neue Kommanditgesellschaften, NZG 2013, 1041 – 1046.

Wilhelm, Alexander: Dritterstreckung im Gesellschaftsrecht. Zur Anwendung der allgemeinen mitglied- und organschaftlichen Verhaltensbindung auf Außenstehende unter besonderer Berücksichtigung ausgewählter Corporate Governance-Probleme, Tübingen 2017.

Windbichler, Christine: Gesellschaftsrecht. Ein Studienbuch, 24. Aufl., München 2017.

Winkler, Nina: Das Stimmrecht der Aktionäre in der Europäischen Union. Rechtsvergleichende Analysen unter besonderer Berücksichtigung grenzüberschreitender Beteiligungen und der großen Mitgliedstaaten, Berlin 2006.

Winnefeld, Robert: Stimmrecht, Stimmabgabe und Beschluß, ihre Rechtsnatur und Behandlung, DB 1972, 1053 – 1056.

Witz, Claude: Spécificité et validité des opérations de portage de titres de sociétés. Note sous Tribunal de grande instance de Lille (1re Ch.), 28 octobre 1986, Société Financière de valeurs industrielles et de valeurs de banque c. François Pollet, Rev. sociétés 1987, 600 – 612.

Wolf, Martin: BGH EWiR § 705 BGB 1/99, 117. Kurzkommentar zu BGH, Urt. v. 9. 11. 1998 – II ZR 213/97, ZIP 1999, 68 (OLG Düsseldorf), EWiR 1999, 117 – 118.

Wolff, Martin/*Raiser*, Ludwig: Enneccerus/Kipp/Wolff Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Dritter Band. Sachenrecht, 10. Aufl., Tübingen 1957.

Wülfing, Walter: Die Stimmrechtsaktie und ihre Reform, Großenhain i. Sa. 1931.

Zenati, Frédéric: Fruits. Note sous Com. 23 oct. 1990., Jurisprudence française en matière de droit civil, RTD civ. 1991, 361 – 362.

Zenati, Frédéric: Usufruit des parts sociales. Note sous Com. 4 janv. 1994, RTD civ. 1994, 644 – 647.

Zimmermann, Martin: Das Aktiendarlehen. Die Zuordnung von Aktionärsrechten im Spannungsfeld von Zivil-, Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht, Tübingen 2014.

Zinty, Stéphane: L'absence de droit de participer à l'assemblée générale de l'usufruitier de parts sociales, JCP E 2016, 1633.

Zippelius, Reinhold: Juristische Methodenlehre, 11. Aufl., München 2012.

Zöllner, Wolfgang: Zu Schranken und Wirkung von Stimmbindungsverträgen, insbesondere bei der GmbH, ZHR 155 (1991), 168 – 189.

Zöllner, Wolfgang/*Noack*, Ulrich: One share – one vote? Stimmrecht und Kapitalbeteiligung bei der Aktiengesellschaft, AG 1991, 117 – 131.

Zutt, Jürg: Einstweiliger Rechtsschutz bei Stimmbindungen, ZHR 155 (1991), 190 – 208.

Zutt, Jürg: Stimmbindungen gegenüber Dritten – Ergebnisse einer Umfrage, ZHR 155 (1991), 213 – 215.

Zweigert, Konrad/*Kötz*, Hein: Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts, 3. Aufl., Tübingen 1996.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Stichwortverzeichnis

absolute Wirkung 27, 143, 148, 178 f., 213 f., 232
Abspaltung 140, 289
Abspaltungsverbot 30, 32 f., 54, 66, 205 f., 230, 291 ff., 357 ff., 360, 368, 374, 383, 395 f., 444 ff., 449, 494 f., 497 f.
– Schutzrichtungen 301 ff.
– Umgehung 288
– Wertungen 395 f.
– zwingend 285, 316, 324 f.
Abtretungsverbot (Stimmrecht) 357 ff., 402 ff.
abus de majorité 127 f., 343 f.
abusus 179 f.
Abwehr von Dritteinflüssen 287 f., 290 f., 292, 294, 296, 312 f., 323 f.
Abwesenheit in Gesellschafterversammlungen 304
actions à dividende prioritaire sans droit de vote 333, 398
actions de préférence sans droit de vote 397, 399 ff.
ADHGB, Art. 249 f. ADHGB 292
administration siehe Verwaltungsrecht
AktG
– § 8 AktG 284
– § 119 AktG 166 ff.
– § 180 AktG 170
Aktionärsrechterichtlinie 409
Allgemeiner Teil des Gesellschaftsrechts 86 f.
Allzuständigkeit 164, 198 f.
Analogie 147 f.
Änderung des Gesellschaftsvertrags 156 ff., 163 f., 165, 167, 189 f., 192, 195 f., 198, 262
siehe auch Hauptversammlung, ordentliche und außerordentliche
Anteilsleihe 102, 217, 292, 394, 403 f.
Anreizstruktur bei Stimmrecht 453 ff., 463 f., 473 f.
Anwendungsfälle 25 ff.
Apathie, rationale 304, 457
Arbeitnehmer 317
arrêt de règlement 113
Arts et Entreprises 338 f.
Attraktivität der Rechtsform 318
Aufteilung des Stimmrechts 96 f., 102, 133 f., 251 f., 473 f., 492 f.
– als vergröberndes Kriterium 81
– Handhabbarkeit 104, 106 ff., 131, 133, 135, 240, 276
Ausbesserungen 259 f.
Ausgliederung 177 ff.
Ausübungsüberlassung 285 f., 362 ff.

Befugnisse des Eigentümers 233, 240 f., 252 ff., 271 f.
siehe auch wirtschaftliche Bestimmung
Belastungsverbot 161 f., 165 f., 170, 191, 196, 198
Beschlussanfechtung
– Befugnis 486 ff.
– und *usufruit* 94, 116, 127 f.
Beschlussfassung, kollektive 153, 188 f., 215 f., 238 f., 241, 249 f., 275, 306 f., 323 f.
Besitz 232 ff., 245 f.
Bestellung eines Nießbrauchs an Gesellschaftsanteilen 29, 47, 62 ff., 147 f., 486
Bestimmtheitsgrundsatz 493
Beteiligungsschwellen und Nießbrauch 47 f.
BGB
– § 99 BGB 203 ff.
– § 100 BGB 202, 206 f., 209, 212
– § 707 BGB 161 f.
– § 709 BGB 154 ff.
– § 717 BGB 284, 290, 294 ff.
– § 903 BGB 175
– § 1030 BGB 26, 139 ff., 143, 210, 490 f., 493 f., 498
– § 1036 BGB 231 ff., 255 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

– § 1037 BGB 256 f.
– § 1039 BGB 259, 265
– § 1041 BGB 257 f.
– § 1044 BGB 259 f.
– §§ 1045, 1047 BGB 257
– §§ 1051 ff. BGB 260
– § 1056 BGB 235 f.
– §§ 1059 ff. BGB 26, 143
– § 1061 BGB 26, 142 f., 444
– § 1066 BGB 53, 210 f., 236 f., 260 f.
– § 1068 BGB 143 ff.
– § 1071 BGB 60 f., 241 f., 481, 501
– §§ 1077 ff. BGB 233 f., 261
– § 1081 ff. BGB 47, 233 f., 261 f.
– § 1093 BGB 26
– Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen 46 f.
biases 303 f.
Bundesgerichtshof, Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen 54 ff.
Bürgschaft beim *usufruit* 267

***C**abinet Bruno* 125, 130
certificats d'investissement et de droit de vote 333 f., 398 f.
Château d'Yquem 122 f., 130, 334 ff.
Code civil
– Art. 516 C. civ. 181
– Art. 529 C. civ. 182, 185 f.
– Art. 544 C. civ. 175
– Art. 578 C. civ. 97, 112, 132, 173 f., 227, 243, 266 ff.
– Art. 582 ff. C. civ. 219 f.
– Art. 595 C. civ. 243 f., 247 ff.
– Art. 599 C. civ. 115 f., 272
– Art. 601 C. civ. 267
– Art. 605 ff. C. civ. 268 f.
– Art. 614 C. civ. 267 f.
– Art. 617, 619 C. civ. 176 f., 447
– Art. 618 C. civ. 270 f., 274
– Art. 1836 C. civ. 191
– Art. 1844 C. civ. 68 f., 92 ff., 106 ff., 114 f., 119 ff., 122, 124 ff., 130 ff., 399 f.
– Art. 1844 C. civ. a.F. 87
– Art. 1984 C. civ. 406
Code de commerce 76
– Art. L. 223–30 C. com. 193
– Art. L. 225–96 ff. C. com. 194 ff.
– Art. L. 225–110 C. com. 68, 114 f., 131
– Art. L. 242–9 C. com. 403, 421
contractualisation du droit des sociétés 334, 425 f., 439
convention de croupier 435 ff.
convention de portage 432 ff.
convention de vote 418 ff.
– Durchsetzung 426 ff.
– Holdinggesellschaft 424 f.
– Offenlegungspflicht 421 f.

***d**e Gaste* 118 ff., 123, 130, 132, 334, 336, 400
Dekret vom 31. August 1937 76, 420
démembrement 177 ff.
Demokratiebild 298 f., 308 ff., 328 f., 342 f.
dingliche Wirkung *siehe* absolute Wirkung
Dividende 204, 222 f.
Doppelnatur 152, 388
droit d'habitation 173, 177, 184
droit d'usage 173, 177
droit essentiel de l'associé 39, 103, 122, 153, 326 ff., 397 ff., 403 ff., 439 ff.
droit fonction 332, 342 ff.
droit réel de jouissance spéciale 117, 173, 177, 345
droits sociaux 88, 185 ff.

Eigentum 139 ff.
– *Code civil* 174 ff.
– Elastizität 141, 444 f.
Eigentümer der Gesellschaft 311
Einheitlichkeit der Mitgliedschaft 284, 288 f., 296 f., 321, 388 ff.
Eintragungsfähigkeit, Nießbrauch ins Handelsregister 60 f.
Erhaltungspflicht 257 f., 267 f.
Europäische Aktiengesellschaft 33, 36 f.

***f**iducie* 430 ff.
Frucht 203 ff., 219 ff., 228
fructus 202, 219 ff.
Funktionsfähigkeit der Gesellschaft 306, 311, 323, 357
Fußball 207

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Gebrauch (Frankreich) 223 ff., 228 f.
Gebrauchsvorteil 206 ff., 236
Gelatine 168 f.
Gérard 124 ff., 130, 132, 334, 338, 400
Gesamthand 287 ff., 300, 360, 392
Geschäftsgang, gewöhnlicher 56, 156
Gesellschaftergesamtheit als oberstes Organ 193 f., 198 f., 342
Gesellschaftsgläubiger 316 f.
Gesellschaftsvertrag
– ausschließliches Stimmrecht des Gesellschafters (Frankreich) 111 ff.
– Gestaltungsmöglichkeiten der Stimmrechtszuordnung *siehe* Gestaltungsfreiheit, gesellschaftsvertragliche
Gesetz
– vom 23. Mai 1863 327
– vom 24. Juli 1867 76, 327, 330
– vom 7. März 1925 76
– vom 13. November 1933 76, 329
– vom 24. Juli 1966 75 ff., 79 f., 332, 421
– vom 4. Januar 1978 84 ff., 119, 332 f.
– vom 3. Januar 1983 333
– vom 5. Januar 1988 90 ff.
– vom 22. Mai 2019 401
– vom 19. Juli 2019 92 ff., 134
Gesetzgebung
– Gesetzgebungsgeschichte *siehe* Kommission, BGB
– Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen in Deutschland 46 ff.
gesetzliche Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen *siehe* Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen, gesetzlich
gesetzliches Schuldverhältnis 32, 48, 66, 142, 258 f., 276 f., 446, 475 f., 480
– in Frankreich 178 f., 248 f., 253 f., 266, 269, 271 f.
gesetzlicher Vertreter 364
Gestaltungsfreiheit 82 ff., 488 ff.
– gesellschaftsvertragliche 57, 70 f., 73 f., 90 ff., 111 ff., 132 ff., 135, 310, 495 ff.
– Gestaltungsgrenzen 97, 121, 123, 129 ff., 491 ff., 497 f.
– individualvertragliche 56 f., 71, 91, 97 f., 99 ff., 134, 489 ff.
– Nießbrauch 56 f., 489 ff.
– Reform 1966 in Frankreich 82 ff.
– Reform 1978 in Frankreich 89
– *usufruit* 110 ff.
Gestaltungsmittel
siehe auch Nießbrauch, als Gestaltungsmittel
– *usufruit* als 134 f.
Gewinnausschüttung 27 f., 30, 59, 63, 88, 106 ff., 204, 215, 222 f., 238 f., 496
siehe auch Dividende
Gleichstellung von Treugeber und Gesellschafter 387
GmbHG
– § 46 GmbHG 162 ff.
– § 53 GmbGH 165 f.
Grundlagengeschäft 56, 58 f., 156, 159, 162, 201

Haftung und Herrschaft 311, 320 ff.
Handelsregister *siehe* Eintragungsfähigkeit
Hauptversammlung 166 ff.
siehe auch Gesellschaftergesamtheit als oberstes Organ
– ordentliche und außerordentliche (*société anonyme*) 68, 79, 88, 106, 193 ff.
Hénaux 111 ff., 123, 130, 132, 227
HGB, § 119 HGB 157
Holzmüller 168 f.
homogene Gesellschaftergruppe 454 f., 458 ff.

Individualvertrag, Gestaltungsmöglichkeiten der Stimmrechtszuordnung *siehe* Gestaltungsfreiheit, individualvertragliche
Information
– der Gesellschaft 100, 481 f.
– Recht der Gesellschafter 80, 95, 118, 121, 129, 285, 482, 485 f.
Inhaberpapiere 47, 150, 186, 233 f., 261 f., 264
Innen- und Außenverhältnis 389 f.
siehe auch Doppelnatur
institutionelles Denken 347 f.
Interesse/n
– bei Nießbrauch/*usufruit* 142, 179, 472 ff., 482

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

– des Gesellschafters bei der Treuhand 394
– des Gesellschafters beim Nießbrauch 115 f., 445 ff., 492
– des Nießbrauchers an einem Gesellschaftsanteil 94, 125
intuitus personae 64, 154, 281, 287, 289 ff., 294 f., 365 f., 406 f.

Jahresabschluss 55 ff., 58 f.
jouissance 218 ff., 226 ff.
jouissance spéciale siehe droit réel de jouissance spéciale

Kausalverhältnis *siehe* Nießbrauch, Kausalverhältnis
Kernbereichslehre 159 ff., 165 f.
Kommission
– *Badinter* 90 f.
– BGB 47, 147 f., 211
– *Foyer* 77
– *Pleven* 77, 83, 85
Kondiktion 260

Ladungsfehler 53
Lastentragungspflicht 257, 268 f.
Legitimation 328, 343, 490 f.
Legitimationszession 293, 362 ff.
– GmbH 363 f.
lex specialis, Art. 1844 C. civ., Art. L. 225 – 110 C. com. 113 f.
Loi Pacte siehe Gesetz vom 22. Mai 2019
Loi Soilihi siehe Gesetz vom 19. Juli 2019

***M**aison de Poésie* 173
mandat 99 ff., 406 ff.
– Form 410
– *spécial* 413 ff.
– Widerruflichkeit 415 ff.
Markt für Unternehmenskontrolle 216 f., 466 f., 471
Mehrstimmrechte 329 f., 351
Meldeschwellen 47 f.
Miete 26, 103, 220, 235 f., 247 ff.
Mindeststimmbefugnis
– des Gesellschafters in Frankreich 122 f., 126 f.
– des Nießbrauchers in Frankreich 110 ff.
Missbrauch
– der Befugnisse beim *usufruit* 115 f., 127 f., 260
– des Stimmrechts in Frankreich *siehe abus de majorité*
Miteigentum *siehe auch* § 1066 BGB
– Abgrenzung zum Wohnungseigentum 53
Mitgliedschaft 149 ff.
siehe auch droits sociaux
Mitteilung an Gesellschaft *siehe* Information der Gesellschaft
Mitunternehmer 49
Mitwirkungsrecht in Frankreich 124 ff.
– *actions de préférence* 400
– des Gesellschafters 94, 117 ff., 124
– des Nießbrauchers 94 f.
– Inhalt 95 f., 118, 120 f., 126, 129
– Regelung im Gesellschaftsvertrag 94 f.
– Schutz des Gesellschafters beim *usufruit* 121
– und Stimmrecht 119, 122
– zwingend 95
siehe auch de Gaste
Motte 195

nacktes Eigentum 41, 176, 254, 272 f.
Nießbrauch
– als Gestaltungsinstrument 35, 479
– als Kompetenzordnung 213 f., 263 ff.
– als umfassendes Nutzungsrecht 136, 141, 200, 479
– als Vermögensordnung 136, 207, 210, 212 f.
– am Wohnungseigentum 52 f.
– an Forderung 261, 264
– an Grundstücken 25 f.
– an Rechten 53, 138 ff., 143 ff., 152, 264
– an Vermögen 151
– beim Miteigentum 236 f., 260 f.
– Belastungsgegenstand 143 f.
– gesetzliches Schuldverhältnis *siehe* gesetzliches Schuldverhältnis
– Kausalverhältnis 66, 142, 178, 213, 246, 260
Nießbraucher als Gesellschafter 39 f., 96
Normenhierarchie 113 f.
numerus clausus 28, 31, 143, 173, 322 f., 498

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

Nutzungen 202 ff.
siehe auch jouissance

ökonomische Analyse 448 ff.
ökonomische Effizienz 310 ff.
ordnungsmäßige Wirtschaft 213, 255 ff., 446
siehe auch vernünftiger Gebrauch

***p**enalty default* 104 f., 135
Pfandrecht am Gesellschaftsanteil 51 f.
Plastholding 126 ff., 130
Privatautonomie 160, 295, 303, 307, 310, 318 f., 324, 370, 390, 432
– Stimmrechtszuordnung *siehe* Gestaltungsfreiheit
procuration siehe mandat
produit 220 f.
property rights 468
public corporations 450 ff.
Publikumspersonengesellschaften 391

Quasi-Gesellschafter 386 ff.

rechtsformübergreifende Behandlung 61 f., 91, 129
– Abspaltungsverbot 299
– Mitgliedschaft 150
Rechtsprechung 48 ff.
– Pfandrecht am Gesellschaftsanteil 51 f.
– Stimmrecht als Gebrauchsvorteil 207 ff.
Rechtssicherheit 66, 135
Rechtsvergleich 134 ff., 200 f., 230 f., 252 ff., 276 ff., 278 ff., 347 ff., 417 435, 441 ff.
– als Methode 35 ff.
– Rechtsvergleichungskultur 297 f.
Regelungstechnik 103 f., 133 f., 498 ff.
Residualeigentümer 453, 468, 470 f.
Richtigkeitsgewähr, inhärente 308, 321, 446 f., 482
römisches Recht 41, 137, 144, 173, 183, 200
Rücklagen 108 f.

Sachbegriff 144, 181 ff.
Satzungsstrenge 169
Schadensersatz 242, 315, 426
– gegen Nießbraucher 240, 259, 480
– *usufruit* 128, 270 f.
– Widerruf der Vollmacht 101
Schlussrechnung beim *usufruit* 270
schuldrechtliche Gestaltung 323
Schutz des Rechtsverkehrs 317 ff.
Schutzbedürftigkeit 468 ff., 475
Schutzreflex 305 f., 313, 316, 317
Sicherungsnießbrauch 28
Signalfunktion 464 ff., 475
Stammrecht 62, 203 ff., 284 f.
Standardisierung 319 f.
Steuerrecht 207 ff.
– *pacte Dutreil* 98
– Rechtsprechung 48 ff.
Stimmbindung 334, 341, 370 ff.
siehe auch convention de vote
– Beschlussanfechtung 378 f.
– Durchsetzbarkeit 372 f., 377 ff.
– einstweiliger Rechtsschutz 379 f.
Stimmenkauf 216, 292, 309, 319 f., 377, 403
siehe auch Art. L. 242 – 9 C. com.
Stimmrecht 153 ff., 166 ff., 170 f., 188 ff.
– als Frucht 66, 112, 205 f.
– als Gebrauch 112, 115, 207, 209 ff., 215 ff.
– als *jouissance* 71, 226 ff.
– als Verwaltungsakt 66, 71 f., 115
– des Nießbrauchers 265, 477 f.
– eines Nichtgesellschafters 288, 359 ff.
– Nießbrauch am Wohnungseigentum 52 f.
– Pfandrecht am Gesellschaftsanteil 51 f.
– und Vermögensrechte 331 f., 344 f.
– Wert 217
– wesentliches Gesellschafterrecht in Frankreich *siehe droit essentiel de l'associé*
Stimmrechtsentzug 124
– Gesetzesvorbehalt in Frankreich 122, 125
stimmrechtslose Anteile 305, 333, 344, 350 ff., 397 ff.
Stimmrechtsüberlassung an Nießbraucher 98 f.
Stimmrechtsvollmacht 364 ff.
– Abspaltungsverbot 285, 293
– beim Nießbrauch 33 f., 48, 488 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

– beim *usufruit* 99 ff.
– dingliche Wirkung 99 ff., 368
– in Frankreich *siehe mandat*
– rechtsvergleichend 134 f.
– verdrängende 368 f.
– Widerruflichkeit 34, 101, 286, 290, 367 ff.
Stimmrechtszuordnung beim Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen 1 ff.
– Aufteilung zwischen Nießbraucher und Gesellschafter 57 f., 65, 70, 72 f., 74 f. *siehe auch* Aufteilung des Stimmrechts
– gemeinsame Ausübung 65, 473
– Gesellschafter 57, 64, 70
– gesetzlich 56 ff., 477 ff.
– Gestaltungsfreiheit *siehe* Gestaltungsfreiheit
– Nießbraucher 65, 70, 474
– sachenrechtlicher Rahmen 136 ff.
Streubesitz 450
strukturelle Vergleichbarkeit 41 f.
Substanz 71 f., 75, 142, 203, 224 f., 229, 239 f., 247 f., 250 ff., 255 ff., 266 ff.
– Befugnisse des Gesellschafters 119 f., 127
– der Mitgliedschaft 58, 67
– Stimmrecht 262 ff., 275 ff.
– und *jouissance* 220 ff.

Teilnahmerecht 353, 357
siehe auch Mitwirkungsrecht
– Mindestaktienzahl 329
Testamentsvollstrecker 287
Treuepflicht 159 ff., 305, 314, 356, 483 ff.
Treuhand 287, 381 ff., 429 ff.
– Interessenlage 385
– Verdinglichung 386
– Weisungsrecht 383 f.
Typenzwang 390

Übermaßfrüchte 213, 259, 265
übermäßige Nutzung 127 f.
Übertragbarkeit
siehe auch Ausübungsüberlassung, Bestellung eines Nießbrauchs
– Mitgliedschaft 151 f.
– Nießbrauch 26, 143
– Personengesellschaftsanteile 29, 62, 289, 295 ff., 300 f., 315
– Stimmrecht 357 ff., 402 ff.
– *usufruit* 180 f., 243 f.
unbenannte Sachenrechte 117
siehe auch droit réel de jouissance spéciale
unentziehbare Rechte *siehe* Kernbereich, Zustimmung
Universalität des Eigentums 175 f.
Unterbeteiligung 391 ff.
Unternehmensnachfolge 27 f.
Unternehmensübertragung 98, 114
US-amerikanisches Gesellschaftsrecht 450 ff.
usufruit 173 ff.
– als Eigentum auf Zeit 179 ff.
– als umfassendes Nutzungsrecht 174, 176, 181, 224, 219
– Belastungsgegenstände 184
– *droits sociaux* 37 ff.
– gesetzlich 38, 134
– Gestaltungsmittel 134 f., 403
usus 202, 219 ff.
usus – fructus – abusus 174 ff.

Verbandssouveränität 312 f.
Verbot leoninischer Klauseln 438
Verhältnis von Sachen- und Gesellschaftsrecht 43 f., 136, 281, 495 f.
– in Frankreich 113 f., 126, 127 f., 130 f.
Verkörperung 150
Vermögensordnung *siehe* Nießbrauch, als Vermögensordnung
vernünftiger Gebrauch (*usufruit*) 267
Versicherungspflicht 257, 268
Versorgungsnießbrauch 28
vertragliche Stimmrechtszuordnung *siehe* Gestaltungsfreiheit, individualvertragliche
Vertrauensverhältnis der Personengesellschafter *siehe intuitus personae*
Verwaltungsrecht 231 ff., 234 ff., 242 ff., 246 ff.
– Gesellschaft und Gesellschaftsanteil 237 ff.
– Stimmrecht 153 f., 188 f., 227, 229, 237 ff., 249 ff.
Verweisung
– Nießbrauch an Rechten 138, 143 ff.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/

– Rechtsfolgen 147 f.
Verwertungsrecht 142, 177
– Pfandrecht 51
Verwirkung des *usufruit* 128, 274, 270 f.
– Nießbrauch 260
Verzahnung von Treuhand- und Gesellschaftsvertrag 389
Vindikation 232, 245 f.
Vinkulierung 63, 198, 290, 293, 320, 436, 482 f., 486
Vorbehaltsnießbrauch 27
Vorentwurf zum BGB 46 f., 264

Wesen der Personengesellschaft 287, 290 f.
Wesen des *usufruit* 114
Wille der Gesellschaft 153 f., 188 f., 199
siehe auch Beschlussfassung, kollektive
Wohnungseigentum
– Nießbrauch 52 f.
Wohnungsrecht 26
WpHG 47 f.
WpÜG 47 f.

zeitliche Begrenzung 26, 140, 142 f., 176 f., 178, 254, 322 f., 444, 447
Zuständigkeit der Gesellschaftergesamtheit 154 ff., 170 f., 188 f.
– AG 166 ff.
– GbR 155 ff.
– GmbH 162 ff.
– KG 158
– OHG 157 f.
– *société à responsabilité limitée* 191 ff.
– *société anonyme* 193 ff., 327
– *société civile* 189 ff.
– *société en commandite simple* 189 ff.
– *société en nom collectif* 189 ff.
– *société par actions simplifiée* 196 ff.
Zustimmung 60 f., 161 f., 165 f., 170 f., 191, 201, 241 f., 305, 354 f., 357, 481
siehe auch § 1071 BGB
– zur Nießbrauchsbestellung 63
– zur Stimmrechtsübertragung an Nießbraucher 63 f.

DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58080-4 | Generated on 2025-10-31 02:08:38
OPEN ACCESS | Licensed under CC BY-NC-ND 4.0 | https://creativecommons.org/about/cclicenses/