

# NOTARIAT AM ALSTERTOR

DR. ROLF-HERMANN HENNIGES DR. WOLFGANG ENGELHARDT  
JOHANN JONETZKI DR. ROBERT DIEKGRÄF  
DR. ARNE HELMS, LL.M. DR. MICHAEL VON HINDEN  
NOTARE

---

## **Mandanteninformation zur Gesellschafterliste**

Am 1. November 2008 ist mit dem "Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen" (MoMiG) die umfassendste Reform in der mehr als 100 Jahre alten Geschichte des GmbH-Rechts in Kraft getreten. Diese Reform bringt für die Unternehmen viele Vorteile, erfordert aber auch zahlreiche Umstellungen gegenüber der bisherigen Praxis.

Die Änderungen betreffen insbesondere die Bedeutung der Gesellschafterliste (§§ 16, 40 GmbHG):

### **1. Gesteigerte Bedeutung der Gesellschafterliste für die Gesellschafterstellung und die Gesellschafterbefugnisse**

Nach der Neufassung des § 16 GmbHG gilt im Verhältnis zur Gesellschaft nur derjenige als Gesellschafter, der als solcher in einer in das Handelsregister aufgenommenen Gesellschafterliste eingetragen ist. Diese sollte möglichst elektronisch eingereicht und online einsehbar sein.

Ist ein Gesellschafter oder sind bei ihm eingetretene Veränderungen noch nicht in der Gesellschafterliste eingetragen und diese noch nicht in das Handelsregister aufgenommen, gilt der Gesellschafter der Gesellschaft gegenüber (insofern) (noch) nicht als Gesellschafter, d.h. er kann z.B. seine Gesellschafterrechte, insbesondere Stimmrechte nicht ausüben.

Von dem betreffenden Gesellschafter vorgenommene Rechtshandlungen in Bezug auf das Gesellschaftsverhältnis sind grundsätzlich unwirksam.

Nur im Veräußerungsfall kann für den Erwerber im Einzelfall (mit den entsprechenden Unsicherheitsfaktoren zunächst) etwas anderes gelten, da dort Rechtshandlungen (nur) schwebend unwirksam sind und (nur) dann als von Anfang an wirksam gelten, wenn die Gesellschafterliste unverzüglich nach Vornahme der Rechtshandlung in das Handelsregister aufgenommen wird. Insofern sollten solche Rechtshandlungen möglichst erst nach Aufnahme der Gesellschafterliste in das Handelsregister vorgenommen werden (Einsicht unter [www.handelsregister.de](http://www.handelsregister.de)) oder ausdrücklich aufgrund und unter Vorlage und Beifügung einer entsprechenden Vollmacht des Veräußerers oder dessen vorsorglicher Beteiligung.

### **2. Gutgläubiger Erwerb**

Außerdem ist unter bestimmten Umständen jetzt ein gutgläubiger Erwerb von Anteilen an einer GmbH möglich, wenn der Veräußerer mindestens drei Jahre unrichtig als Inhaber des Geschäftsanteils in der im Handelsregister aufgenommenen Gesellschafterliste eingetragen ist.

Deshalb sollte sich jeder Gesellschafter vorsorglich in regelmäßigen Abständen vom Inhalt der im Handelsregister aufgenommenen Gesellschafterliste überzeugen und ggf. widersprechen (Einsicht unter [www.handelsregister.de](http://www.handelsregister.de)).

Über den engen Anwendungsbereich der neuen Vorschrift hinaus, ist ein gutgläubiger Erwerb (etwa von nicht existenten, falsch gestückelten oder vinkulierten) Geschäftsanteilen nach wie vor nicht möglich.

### 3. Mitwirkung des Notars

Schließlich wurde eingeführt, dass Notare bei allen Veränderungen in den Personen der Gesellschafter oder des Umfangs ihrer Beteiligung eine neue Gesellschafterliste zu erstellen und einzureichen haben, wenn die Notare an der Veränderung mitgewirkt haben.

Diese notarielle Gesellschafterliste ist mit der notariellen Bescheinigung zu versehen, dass die daraus ersichtlichen Änderungen der errichteten Urkunde entsprechen und die Liste im übrigen vollständig mit dem Inhalt der zuletzt beim Handelsregister aufgenommenen Liste übereinstimmt.

Hieraus ergibt sich, dass der Notar vor der Beurkundung von Geschäftsanteilskaufverträgen, Gesellschafterbeschlüssen und ähnlichen Maßnahmen zwingend

- die letzte beim Handelsregister hinterlegte Gesellschafterliste einsehen muss,
- von den Beteiligten die Bestätigung benötigt, dass der Inhalt dieser letzten hinterlegten Liste tatsächlich den aktuellen Beteiligungsverhältnissen entspricht.

Sind diese Voraussetzungen erfüllt, ist ferner sicherzustellen, dass die inhaltlich korrekte (neue) Gesellschafterliste auch tatsächlich ordnungsgemäß in das Handelsregister aufgenommen, d.h. zum Abruf über das elektronische Portal der Registergerichte bereitgestellt wurde.

### 4. Erhöhte Anforderungen an die Geschäftsführung

Ähnliche Prüfungspflichten und Vorbereitungsanforderungen treffen demgemäß auch die Geschäftsführer (und/oder die Gesellschafter), wenn Gesellschafterbeschlüsse vorbereitet und/oder protokolliert werden, bei denen der Notar nicht mitwirkt.

So kann z.B. ein Gewinnverwendungsbeschluss künftig unwirksam sein, wenn die Gesellschafterliste nicht korrekt geführt und ordnungsgemäß in das Handelsregister aufgenommen wurde.

Deshalb ist dringend zu empfehlen, vor jedem Gesellschafterbeschluss die Gesellschafterliste einzusehen!

Zudem sind die Geschäftsführer immer dann zur Erstellung und unverzüglichen Einreichung einer neuen, den Anforderungen des MoMiG entsprechenden Gesellschafterliste verpflichtet, wenn sich Veränderungen ergeben haben, an denen der Notar (nach dem 1. November 2008) nicht mitgewirkt hat. Dies können z.B. Erbfälle, ggf. Teilungen und Zusammenlegungen von Geschäftsanteilen, Änderungen in Personalien etc. sein.

Geschäftsführer, die gegen ihre diesbezüglichen Verpflichtungen verstoßen, können sich nach § 40 Abs. 3 GmbHG idF des MoMiG schadensersatzpflichtig machen.

Umgekehrt besteht eine Verpflichtung des betroffenen Gesellschafters, die Veränderungen der Geschäftsführung mitzuteilen und hierüber (qualifizierte) Nachweise zu erbringen (z.B. Vorlage eines Erbscheines, einer eröffneten notariellen letztwilligen Verfügung, öffentlich beglaubigte Urkunden oder beglaubigte Registerauszüge). Die Geschäftsführer dürften grundsätzlich

berechtigt sein, bis zu deren Vorlage oder bei berechtigten Zweifeln die Änderung der Gesellschafterliste zu verweigern.

## **5. Geänderter Inhalt bei künftig einzureichenden Gesellschafterlisten**

Auch die inhaltlichen Anforderungen an die künftig einzureichenden Gesellschafterlisten sind modifiziert worden. So sind z.B. die Geschäftsanteile künftig mit laufenden Nummern (auch bei nur einem Geschäftsanteil) zu versehen und ggf. durch Kurzangabe ihrer Historie zu individualisieren. Zu empfehlen ist die Vergabe einer neuen Nummer bei einer Veränderung (Bsp.: aus Geschäftsanteil Nr. 2 wird Nr. 3 und Nr. 4, nicht etwa Nr. 2a und Nr. 2b).

## **6. Genereller Prüfungsbedarf**

Beachten Sie bitte, dass nach unseren vielfältigen Erfahrungen die bei Handelsregister hinterlegten Gesellschafterlisten

- zum Teil noch nicht elektronisch einsehbar sind (dies betrifft Gesellschafterlisten, die vor dem 1. Januar 2007 eingereicht sind)
- regelmäßig noch nicht den inhaltlichen Anforderungen entsprechen, die nach dem 1. November 2008 bestehen
- in nicht wenigen Fällen auch sachlich nicht zutreffend sind (etwa veraltet, unvollständig oder lückenhaft). Die Gründe und Ursachen hierfür sind vielfältig.

Deshalb empfehlen wir - auch wenn im übrigen kein aktueller Handlungsbedarf besteht - die aktuell hinterlegte Gesellschafterliste zu prüfen und eine aktuelle, "moderne" Gesellschafterliste zu erstellen und elektronisch einzureichen.

Wir stehen Ihnen für Rückfragen, Einsichtnahmen, Entwürfe sowie für die elektronische Einreichung gerne zur Verfügung.

**Hinweis:** Diese Mandanteninformation enthält lediglich unverbindliche allgemeine Empfehlungen. Sie ersetzt eine persönliche Beratung im individuellen Fall nicht. Jede Haftung für die Richtigkeit des Inhalts dieser Mandanteninformation wird ausgeschlossen.