

ständige Neufassung des Gesellschaftsvertrags beschlossen wird. Deshalb empfiehlt es sich, die Verfahrensweise vor der Beurkundung mit dem Registergericht abzustimmen.

MK

7. Handels-/Gesellschaftsrecht – Übertragung von Rechten an Grundstücken wie Grundpfandrechten und beschränkt persönlichen Dienstbarkeiten im Wege der Spaltung

(Schleswig-Holsteinisches OLG, Beschluss vom 1. 10. 2009 – 2 W 241/08)

GBO § 28

UmwG § 126 Abs. 1 Nr. 9, Abs. 2

- 1. Die Übertragung von Rechten an Grundstücken wie Grundpfandrechten und beschränkt persönlichen Dienstbarkeiten im Wege der Spaltung erfordert gemäß § 126 Abs. 1 Nr. 9 und Abs. 2 S. 1 und 2 UmwG, dass die zu übertragenden Rechte gemäß § 28 GBO in dem Spaltungsvertrag bezeichnet sind (Anschluss an BGHZ 175, 123 = RNotZ 2008, 355).**
- 2. Von diesem Grundsatz ist eine Ausnahme zu machen, wenn die zu übertragenden Rechte, für die § 28 GBO Geltung beansprucht, in dem Spaltungsvertrag – auch ohne Bezeichnung gemäß § 28 GBO – für jedermann klar und eindeutig bestimmt sind, d. h. so – wie vorliegend mit der All-Klausel (alle Grundstücke, grundstücksgleichen Rechte, Rechte an Grundstücken und Rechte an Grundstücksrechten, d. h. alle Rechte, für die § 28 GBO Geltung beansprucht) – bezeichnet sind, dass eine Auslegung weder veranlasst noch erforderlich ist und Unklarheiten darüber nicht auftreten können, dass und welche Grundstücke bzw. welche grundstücksgleichen Rechte, Rechte an Grundstücken und Rechte an Grundstücksrechten des eingetragenen Rechtsinhabers auf den übernehmenden Rechtsträger übertragen werden sollen. Denn solchenfalls die Wirksamkeit der Übertragung durch Spaltung von der Bezeichnung der Rechte in dem Vertrag gemäß § 28 GBO abhängig machen zu wollen, würde die gesetzliche Regelung des § 126 Abs. 1 Nr. 9 und Abs. 2 S. 1 und 2 UmwG formalistisch überspannen (BGHZ 175, 123 = RNotZ 2008, 355, zu Rn. 25 a. E.).**

Zum Sachverhalt:

I. Im Grundbuch von S. Blatt . . . , hier in Abteilung II unter der laufenden Nr. 2 ist eingetragen:

„Beschränkte persönliche Dienstbarkeit zugunsten der Aktiengesellschaft in Firma A. . . . des Inhalts, dass von den auf dem Grundstück errichteten Wohnungen bis zum 31. 3. 1959 fünf Wohnungen innerhalb des Wohnblocks mit 12 Wohnungen nur an die von dieser bezeichneten Personen vergeben werden dürfen; eingetragen am 26. 11. 1953“.

In Abteilung III unter der laufenden Nr. 4 des Grundbuchs ist zugunsten der vorgenannten Gläubigerin eine brieflose Hypothek über 10 000,- DM nebst Zinsen eingetragen.

Im Grundbuch von S. Blatt . . . , hier in Abteilung II unter der laufenden Nr. 2 ist eingetragen:

„Beschränkte persönliche Dienstbarkeit zugunsten der Aktiengesellschaft in Firma A. . . . dahingehend, dass ihr das Wohn-

recht bis zum 30. 6. 1957 für vorgesehene 10 Wohnungen innerhalb des Wohnblocks mit 38 Wohnungen, die auf den Grundstücken des Grundbuchs von S. Band . . . Blatt . . . gebaut sind, zusteht; eingetragen am 26. 11. 1953“.

In Abteilung III unter der laufenden Nr. 1 des Grundbuchs ist zugunsten der vorgenannten Gläubigerin eine brieflose Hypothek über 18 000,- DM nebst Zinsen eingetragen.

Die Verfahrensbevollmächtigte der eingetragenen Eigentümerin beglaubigte am 25. 1. 2008 die Unterschriften der vertretungsberechtigten Vorstandsmitglieder der Eigentümerin unter dem Antrag auf Löschung der vorstehend genannten Rechte (Urk.-Nr. 9/2008). Mit Schreiben vom 28. 1. 2008 beantragte sie gemäß § 15 GBO gegenüber dem GBA bei dem AG P. deren Löschung und zwar unter Vorlage des vorgenannten Löschungsantrags und der Löschungsbewilligung der Bet. vom 9. 1. 2008 in notariell beglaubigter Form (Urk.-Nr. . . . des Verfahrensbevollmächtigten der Bet.). In der Löschungsbewilligung vom 9. 1. 2008 hatte der Verfahrensbevollmächtigte der Bet. u. a. bescheinigt, dass Inhaber der vorgenannten Rechte die A.-AG gewesen sei und dass diese „einen Teil ihres Vermögens als Gesamtheit gemäß Spaltungs- und Übernahmevertrag vom 4. 4. 1996“ auf die Bet. als übernehmenden Rechtsträger gemäß §§ 123 Abs. 3 Nr. 1, 126 ff. UmwG übertragen habe.

In dem notariell beurkundeten Spaltungs- und Übernahmevertrag der A.-AG und der Bet. (Y.) vom 4. 4. 1996 (Prot. 1996/53 des Notars S, Basel/Schweiz), hier in § 1 heißt es, dass Gegenstand der Ausgliederung das Vermögen der A.-AG als Gesamtheit – mit den in Abs. 2 bezeichneten Ausnahmen ist. In Absatz 2 heißt es:

„Von der Übertragung des Vermögens ausgenommen sind die in der Anlage 2 bezeichneten Gegenstände des Aktiv- und Passivvermögens der A.-AG . . . sowie die dort aufgeführten Vertrags- und Rechtsverhältnisse einschließlich der aus ihnen folgenden Ansprüche und Verpflichtungen.“

§ 3 – Übertragung von Grundstücken und Grundstücksrechten – lautete:

„(1) Die A.-AG . . . überträgt auf die Y. . . als Bestandteil des Unternehmens insbesondere alle Grundstücke . . . , alle Rechte an Grundstücken, alle grundstücksgleichen und grundstücksbezogenen Rechte sowie alle Rechte an Grundstücksrechten. Der übertragene Grundbesitz ist in Anlage 3 zu diesem Spaltungs- und Übernahmevertrag aufgeführt.

...

(6) Sämtliche in Grundbüchern zugunsten der A.-AG . . . eingetragenen . . . beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten und Mitberechtigungen an Gemeinschaftsdienstbarkeiten werden zum Vollzugsdatum auf die Y. . . übergehen. . . .“.

In der Anlage 3 des Spaltungs- und Übernahmevertrages vom 4. 4. 1996 sind verschiedene Grundstücke und Erbbaurechte mit ihrer Grundbuchbezeichnung aufgeführt; die nach dem Antrag vom 28. 1. 2008 zu löschenden Rechte sind weder hier noch anderswo in dem Vertrag ausdrücklich aufgeführt oder bezeichnet.

Am 21. 8. 1996 wurde die Ausgliederung gemäß dem Vertrag vom 4. 4. 1996 auf dem Registerblatt der A.-AG eingetragen.

Mit Verfügung vom 11. 3. 2008 und – nach Eingang einer Stellungnahme des Verfahrensbevollmächtigten der Bet. – vom 7. 4. 2008 wies das GBA darauf hin, dass dem Antrag nicht entsprochen werden könne. In dem Spaltungs- und Übernahmevertrag seien die zu löschenden Rechte nicht den Anforderungen des § 28 GBO gemäß bezeichnet. Der Übergang der zu löschenden Rechte auf die Bet. sei deshalb nicht nachgewiesen.

Mit Beschluss vom 29. 5. 2008 hat das AG den Antrag vom 28. 1. 2008 zurückgewiesen. Die dagegen eingelegte Beschwerde hat das LG mit Beschluss vom 1. 10. 2008 zurückgewiesen. Dagegen hat die Verfahrensbevollmächtigte der Ei-

gentümerin mit Schriftsatz vom 31.10.2008 weitere Beschwerde eingelegt.

Aus den Gründen:

II. Die weitere Beschwerde ist gemäß §§ 78, 79 Abs. 1, 80 Abs. 1 GBO zulässig.

Der Senat legt den Schriftsatz vom 31. 10. 2008, mit dem von der Verfahrensbevollmächtigten der Eigentümerin weitere Beschwerde eingelegt worden ist, dahin aus, dass das Rechtsmittel namens der Eigentümerin eingelegt werden sollte.

Die weitere Beschwerde ist auch begründet.

Die angefochtene Entscheidung beruht auf einer Verletzung des Rechts (§§ 78 GBO, 546 ZPO).

LG: Spaltungsplan genügt nicht den Anforderungen des § 28 GBO

Das LG hat u. a. ausgeführt, nach der Rechtsprechung des BGH (Urteil vom 25. 1. 2008 – V ZK 79/07) erfordere die Übertragung von Grundstücksrechten in einem Spaltungs- und Übernahmevertrag entsprechend § 126 Abs. 1 Nr. 9, Abs. 2 UmwG i. V. m. § 28 GBO deren genaue Bezeichnung entweder übereinstimmend mit dem Grundbuch oder unter Hinweis auf das Grundbuchblatt. Der eingereichte Spaltungsplan genüge diesen Anforderungen nicht. Zu Recht habe deshalb das GBA ein Eintragungshindernis angenommen.

Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Überprüfung im Ergebnis nicht stand.

Nachweis der Rechtsnachfolge der Ast. hier erbracht

Die beantragte Löschung der eingetragenen Rechte (beschränkt persönliche Dienstbarkeit in Gestalt eines Wohnungsbesetzungsrechts einerseits und Hypothek andererseits) erforderte allerdings entweder eine Löschungsbewilligung des eingetragenen Rechtsinhabers oder aber eine Bewilligung des Rechtsnachfolgers i. V. mit einem dem materiellen und formellen Grundbruchrecht genügenden Nachweis der Rechtsnachfolge, wie es das GBA in seiner Zwischenverfügung vom 29. 1. 2008 zutreffend und in Übereinstimmung mit eingetragener Eigentümerin und Bet. angenommen hat. Dabei konzentriert sich der Streit hier auf die Frage, ob für die Bet. als nicht eingetragener Gläubigerin bzw. Berechtigte der Dienstbarkeit die Rechtsnachfolge nach der eingetragenen „A.-AG.“ in einer für die beantragten Grundbuchänderungen hinreichenden Form nachgewiesen. Dies ist entgegen der von GBA und LG vertretenen Auffassung der Fall.

Bestimmtheitsgrad des § 28 GBO ist materielle Wirksamkeitsvoraussetzung bereits im Spaltungsvertrag

Allerdings hat der BGH in der vom LG herangezogenen Entscheidung vom 25. 1. 2008 festgestellt, dass die Übertragung des Eigentums an Grundstücken im Wege der Spaltung gemäß § 126 Abs. 1 Nr. 9 und Abs. 2 Satz 1 und 2 UmwG voraussetzt, dass die Grundstücke gemäß § 28 GBO in dem Spaltungsvertrag bezeichnet sind. Eine fehlende Bezeichnung der Grundstücke unter Beachtung des § 28 GBO begründet die Unwirksamkeit der Übertragung (BGHZ 175, 123; Böhringer, Rpfleger 2001, 59,

63; anders Schmitt/Hörtnagl/Strutz/Hörtnagl, 4. Aufl., § 126 UmwG Rn. 81; Priester, DNotZ 1995, 427; Vollmer, WM 2002, 428). Mit Rücksicht darauf, dass bei der Spaltung der Rechtsübergang sich außerhalb des Grundbuchs vollzieht (vgl. § 131 Abs. 1 Nr. 1 UmwG), verlangt das Gesetz – so der BGH – den an sich erst für den Vollzug im Grundbuch erforderlichen Bestimmtheitsgrad des § 28 S. 1 GBO bereits im Spaltungsvertrag. Die Anordnung des § 28 S. 1 GBO, dass das Grundstück übereinstimmend mit dem Grundbuch oder durch Hinweis auf das Grundbuchblatt im Spaltungsvertrag zu bezeichnen ist, ist mithin materiellrechtliche Wirksamkeitsvoraussetzung für die Rechtsübertragung durch Spaltung.

§ 28 GBO findet auch bei Übertragung von beschränkt dinglichen Rechten bei Spaltung Anwendung

Die genannte Entscheidung des BGH bezieht sich auf den Fall einer Übertragung von Grundstückseigentum durch Spaltung. Die darin getroffenen Feststellungen zur Auslegung des § 126 Abs. 1 Nr. 9 UmwG und dem Verweis auf § 28 GBO in Abs. 2 der Vorschrift sind auch auf die Übertragung von Rechten an Grundstücken wie Grundpfandrechten und beschränkt persönlichen Dienstbarkeiten an Grundstücken durch Spaltung zu beziehen. Denn die Regelung des § 28 S. 1 GBO soll die Eintragung bei dem richtigen Grundstück sicherstellen und bezieht sich auf alle Eintragungen z. B. betreffend Rechtsänderungen z. B. aufgrund von Abtretungen; sie hat im Grundbuchverfahren universale Geltung (Demharter, 26. Aufl., § 28 GBO Rn. 7; Hügel/Wilsch, § 28 GBO Rn. 3/4; Meikel/Böhringer, 10. Aufl., § 8 GBO Rn. 10; a. A. Link, RNotZ 2008, 358).

§ 28 GBO muss ausnahmsweise nicht im Spaltungsplan beachtet werden, wenn die zu übertragenden Rechte klar und eindeutig bestimmt sind

Vorliegend hat das LG aber nicht berücksichtigt, dass von dem festgestellten Grundsatz dann eine Ausnahme zu machen ist, wenn die zu übertragenden Rechte, für die § 28 GBO Geltung beansprucht, in dem Spaltungsvertrag – auch ohne Bezeichnung gemäß § 28 GBO – für jedermann klar und eindeutig bestimmt sind, d. h. so – wie vorliegend mit der All-Klausel (alle Grundstücke, grundstücksgleichen Rechte, Rechte an Grundstücken und Rechte an Grundstücksrechten, d. h. alle Rechte, für die § 28 GBO Geltung beansprucht) – bezeichnet sind, dass eine Auslegung weder veranlasst noch erforderlich ist und Unklarheiten darüber nicht auftreten können, dass und welche Grundstücke bzw. welche grundstücksgleichen Rechte, Rechte an Grundstücken und Rechte an Grundstücksrechten auf den übernehmenden Rechtsträger übertragen werden sollen. Denn solchenfalls die Wirksamkeit der Übertragung durch Spaltung von der Bezeichnung der Rechte in dem Vertrag gemäß § 28 GBO abhängig machen zu wollen, würde die gesetzliche Regelung des § 126 Abs. 1 Nr. 9 und Abs. 2 S. 1 und 2 UmwG formalistisch überspannen (BGHZ 175, 123 zu Rn. 25 a. E.).

„All-Klausel“ im Spaltungsvertrag rechtfertigt Ausnahme von § 28 GBO

Vorliegend sind die zu übertragenden Grundstücke, grundstücksgleichen Rechte, Rechte an Grundstücken

und Rechte an Grundstücksrechten in dem Spaltungs- und Übernahmevertrag vom 4. 4. 1996 für jedermann klar und eindeutig bestimmt. Denn die vertragliche Regelung beinhaltet, dass alle Grundstücke, grundstücksgleichen Rechte, Rechte an Grundstücken und Rechte an Grundstücksrechten der A.-AG aufgrund der Spaltung auf die Bet. übertragen werden sollen. In der Anlage 3 des Spaltungsvertrages sind bestimmte Grundstücke und Erbbaurechte mit Grundbuchblattbezeichnung aufgeführt, die übertragen werden sollen; aus der Regelung in § 3 Ziff. 1 und 6 des Spaltungsvertrages ergibt sich, dass – darüber hinaus – alle weiteren Grundstücke und grundstücksgleichen Rechte und alle Rechte an Grundstücken und Rechte an Grundstücksrechten der A.-AG – ausnahmslos – auf die Bet. übertragen werden sollen. Diese vertragliche Regelung – eine All-Klausel betreffend alle diese Grundstücksrechte der A.-AG – ist klar und eindeutig, denn sie beinhaltet die Übertragung aller Grundstücksrechte des abgebenden Unternehmens auf das aufnehmende Unternehmen, d. h. praktisch die Anordnung einer Gesamt-Rechtsnachfolge für alle Rechte, für die § 28 GBO Geltung beansprucht (rechtsähnlich wie im Fall der Verschmelzung gemäß §§ 2 ff. UmwG).

Abgrenzung zu All-Klauseln mit Ausnahmen

Anders als z. B. im Fall der Übertragung einer Vielzahl von Grundstücksrechten durch Spaltung oder einer Sachgesamtheit von Grundstücksrechten durch Spaltung, z. B. auch aufgrund einer All-Klausel mit Ausnahmen (z. B. alle Grundstücksrechte mit Ausnahme bestimmter aufgeführter Rechte) ist vorliegend eine Auslegung weder veranlasst noch erforderlich und das Entstehen von Unklarheiten erscheint ausgeschlossen. Denn es gibt bei der hier vorliegenden All-Klausel – alle Grundstücke, grundstücksgleichen Rechte, Rechte an Grundstücken und Rechten an Grundstücksrechten der A.-AG – hinsichtlich der zu übertragenden Rechte, für die § 28 GBO Geltung beansprucht, keine Ausnahme oder Beschränkungen.

Fehlende Auflistung der Grundstücke und grundstücksgleichen Rechte im Spaltungsvertrag ausnahmsweise unschädlich

Der Umstand, dass vorliegend aus dem Spaltungsvertrag für sich – mit Ausnahme der in der Anlage 3 u. a. mit Grundbuchblattbezeichnung aufgeführten Grundstücke und Erbbaurechte – nicht für jedes Recht einzeln entnommen kann, welche – über die in der Anlage 3 aufgeführten Grundstücke und Erbbaurechte hinausgehend – Grundstücke und grundstücksgleichen Rechte bzw. welche Rechte an Grundstücken und Rechte an Grundstücksrechten im einzelnen übertragen werden sollen, bzw. dass aus dem Spaltungsvertrag für sich nicht zu ersehen ist, dass die hier verfahrensgegenständlichen Rechte übertragen werden sollen, ist bei der vorliegend gegebenen Sachlage deshalb ausnahmsweise unschädlich.

Grundbuchrechtlicher Bestimmtheitsgrundsatz trotz Fehlens einer Bezeichnung im Spaltungsvertrag nicht erheblich berührt

Aus dem vorliegenden Spaltungsvertrag zusammen mit der Eintragung der A.-AG in den Grundbüchern von S.

Blatt ... und ... als Inhaberin der verfahrensgegenständlichen Recht ergibt sich eindeutig und für jedermann ersichtlich, dass diese Rechte durch Spaltung auf die Beteiligte übertragen werden sollten. Bei dieser Sachlage ist der grundbuchrechtliche Bestimmtheitsgrundsatz trotz des Fehlens einer Bezeichnung der einzelnen betreffenden Rechte im Spaltungsvertrag gemäß § 28 S. 1 GBO ausnahmsweise nicht, jedenfalls nicht erheblich berührt. Es erscheint geboten, in einem Fall wie dem vorliegenden von dem in Anschluss an die herangezogene Entscheidung des BGH eingangs genannten festgestellten Grundsatz zu § 126 Abs. 1 Nr. 9 und Abs. 2 S. 1 und 2 UmwG eine Ausnahme zu machen, um die gesetzliche Regelung nicht formalistisch zu überspannen.

Anmerkung der erweiterten Schriftleitung:

Gemäß § 126 Abs. 1 Nr. 9 UmwG muss ein Spaltungsvertrag die genaue Bezeichnung und Aufteilung der in Folge der Spaltung übergehenden Vermögensgegenstände enthalten; § 126 Abs. 2 S. 2 UmwG ordnet an, dass § 28 GBO zu beachten ist. Der BGH (RNotZ 2008, 355 m. Anm. Link m. w. N. zur Gegenansicht) hatte diese Verweisung so ausgelegt, dass die Einhaltung von § 28 GBO, also die Bezeichnung des Grundstücks übereinstimmend mit dem Grundbuch oder durch Hinweis auf das Grundbuchblatt, materielle Wirksamkeitsvoraussetzung für den Übergang des Eigentums an Grundstücken im Zuge einer Spaltung sei.

Der Entscheidung des OLG Schleswig lag ein Löschungsantrag hinsichtlich einer Dienstbarkeit und einer Grundschuld zu Grunde. Die im Grundbuch eingetragene Gläubigerin dieser Rechte hatte in einem Spaltungsvertrag „alle Grundstücke, grundstücksgleichen und grundstücksbezogenen Rechte sowie alle Rechte an Grundstücksrechten“ auf die Ast. übertragen; eine dem Spaltungsvertrag beigelegte Anlage enthielt jedoch nur eine Auflistung von Grundstücken, nicht aber von anderen Immobiliarsachenrechten. Das OLG Schleswig dehnt einerseits die vom BGH in Bezug auf Grundstückseigentum entwickelten Grundsätze auf beschränkt dingliche Rechte aus; andererseits hält es die Einhaltung von § 28 GBO im Spaltungsvertrag nicht für erforderlich, wenn dieser eine „All-Klausel“ enthält, d. h. also alle Immobiliarsachenrechte des übertragenden Rechtsträgers übergehen sollen.

Das OLG Schleswig sieht sich nicht in Widerspruch zum BGH, dessen Entscheidung (RNotZ 2008, 355) keine uneingeschränkte „All-Klausel“ zu Grunde lag; eine „All-Klausel“ in diesem Sinne erfasst alle Immobiliarsachenrechte des übertragenden Rechtsträgers, nicht nur die zu einem bestimmten Betriebsteil gehörenden. Auch der BGH hat eine Ausnahme von § 28 GBO angedeutet, allerdings nur für den Fall der Teilflächenübertragung. Im Ergebnis wird die Entscheidung des OLG Schleswig für den Vertragsgestalter eine wichtige Argumentationshilfe bedeuten. Vor dem Hintergrund, dass selbst die vom BGH obiter angestellten Ausführungen zur Teilfläche vom Vorsitzenden des zuständigen Senats angezweifelt werden (Krüger, ZNotP 2008, 466, 468), sollte auf schuldrechtliche Auffangklauseln, welche Regelungen für den Fall eines fehlgeschlagenen Übergangs der Im-

mobiliarsachenrechte enthalten, nicht verzichtet werden (hierzu Link, RNotZ 2008, 358, 360). Da außerdem höchst zweifelhaft ist, ob die Eintragung in das Grundbuch, welche in der Entscheidung des OLG Schleswig im Grundbuchbeschwerdeverfahren begehrt wurde, den Mangel eines Spaltungsvertrages heilt (Link, RNotZ 2008, 358, 360; optimistisch Heckschen, NotBZ 2008, 192, 193), sollte auch bei einer „All-Klausel“ nicht auf eine möglichst vollständige Auflistung der übertragenen Immobiliarsachenrechte im Spaltungsvertrag verzichtet werden.

SH

8. Handels-/Gesellschaftsrecht – GmbH-Anteilsverpfändung in der Schweiz

(LG Frankfurt, Urteil vom 7. 10. 2009 – 3–13 O 46/09)

BGB § 1274

EGBGB Art. 11 Abs. 1

GmbHG § 15

Das gesetzliche Zustimmungserfordernis bei der Abtretung von Anteilen einer GmbH nach Schweizer Obligationenrecht unterfällt dem Formstatut.

Zum Sachverhalt:

I. Die Parteien streiten um die Formwirksamkeit einer privatschriftlichen Vereinbarung über die Verpfändung von Geschäftsanteilen an einer GmbH.

Die Bekl. war Inhaberin eines Geschäftsanteils an der ... Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Frankfurt am Main, in ursprünglicher Höhe von € 25 000,-. Sie hat den Geschäftsanteil in einer Urkunde vor dem Schweizer Notar ... in Basel am 4. 10. 2005 in zwei gleiche Geschäftsanteile zu je € 12 500,- geteilt, einen der Teile in Höhe von € 12 500,- an die Kl. verkauft und diesen unter der aufschiebenden Bedingung der vollständigen Zahlung des Kaufpreises abgetreten.

Der Kaufpreis wurde nicht gezahlt. Da die Bekl. kein Interesse daran hatte, den verkauften Geschäftsanteil zu behalten, haben die Parteien mit in Zürich privatschriftlich unterzeichneter Vereinbarung vom 10. 1. 2009 (Verpfändungsvertrag, „Share Pledge Agreement“ – SPA) die aufschiebende Bedingung rückwirkend aufgehoben und an ihrer Stelle – als Sicherungsmittel – den verkauften Geschäftsanteil an die Verkäuferin (die Bekl.) verpfändet und dies der ... GmbH angezeigt. Die Bekl. will nun aus diesem Pfandrecht gegen die Käuferin vorgehen.

Da die Kl. den Kaufpreis auch nach Ablauf der gemäß dem Share Pledge Agreement vereinbarten Wartefrist nicht bezahlte und damit die Pfandreife gemäß Ziffer 7.1 SPA eintrat, hat die Bekl. der Kl. die Verwertung des Pfandrechts am Geschäftsanteil angedroht. Eines vollstreckbaren Titels gemäß § 1277 BGB bedarf es gemäß Ziffer 7.2 SPA zur Befriedigung der Bekl. als Pfandgläubigerin nicht.

Aus den Gründen:

II. Die Klage ist zulässig. Da die Bekl. die Verwertung des Pfands angekündigt hat, ist das Feststellungsinteresse der Kl. am Nichtbestehen dieses Pfandrechts offensichtlich (§ 256 ZPO).

Die Klage ist auch begründet. Der Bekl. steht mangels formwirksamer Bestellung kein Pfandrecht an dem verkauften Geschäftsanteil zu.

Beurkundung einer Anteilsübertragung durch einen Notar in Basel vor Inkrafttreten des MoMiG wirksam

Allerdings ist der am 4. 10. 2005 in Basel vor dem Schweizer Notar ... geschlossene Kauf- und Übertragungsvertrag wirksam. Der Vertrag erfüllt die nach § 15 Abs. 3 GmbHG erforderliche notarielle Form. Die Parteien haben diesen Vertrag deutschem Recht unterworfen. Nach Art. 11 Abs. 1 EGBGB ist ein Rechtsgeschäft formgültig, wenn es die Formerfordernisse des Rechts, das auf den Gegenstand bildende Rechtsverhältnis anzuwenden ist, oder des Rechts des Staates erfüllt, in dem es vorgenommen wird.

Nach BGH (Beschluss vom 16. 2. 1981 – II ZB 8/80, veröffentlicht z. B. in NJW 1981, 1160 = DNotZ 1981, 451 für eine Beurkundung vor einem Züricher Notar) und nach OLG Frankfurt am Main (Urteil vom 25. 1. 2005, 11 U 8/04 [Kart], veröffentlicht z. B. in BeckRS 2005 02597 für eine Beurkundung vor einem Baseler Notar – wie hier –) genügt zur Abtretung von Geschäftsanteilen einer GmbH als nicht statusrelevantem Geschäft die notarielle Beurkundung durch einen Notar in Basel. Dadurch wird die sog. Ortsform gewahrt. Die Kammer bezieht sich ausdrücklich auf die ausführliche Darlegung im zitierten Urteil des OLG Frankfurt am Main und macht sich diese zu Eigen. Die stark notarberufsbezogenen gegensätzlichen Ausführungen der Prozessbevollmächtigten der Kl. überzeugen die Kammer nicht. „Im Ergebnis ist die Auslandsbeurkundung der Übertragung von GmbH-Anteilen heute weitgehend gesichert, wenn Urkundsperson und Urkundsverfahren gleichwertig sind. Eine Richtigkeitsgewähr ist hier nicht verlangt. Und für die Gleichwertigkeit der Beurkundung ist nicht viel zu verlangen, denn der Zweck des § 15 GmbHG ist vor allem die Erschwerung all zu raschen Umsatzes von GmbH-Anteilen“ (MünchKomm-BGB/Spellenberg, 4. Aufl., EGBGB, Art. 11 Rn. 77).

Seit Inkrafttreten des MoMiG ist andere Einschätzung nicht nur möglich, sondern sogar wahrscheinlich

Dabei verhehlt die Kammer allerdings nicht, dass unter Geltung der jetzigen Fassung des § 40 Abs. 2 GmbHG eine andere Einschätzung nicht nur möglich, sondern sogar wahrscheinlich ist. Der darin aufgestellten Verpflichtung des an der Anteilsübertragung beteiligten Notars wird ein Baseler Notar wegen Fehlens von Amtsbefugnissen in Deutschland nicht nachkommen können.

Privatschriftliche Aufhebung der aufschiebenden Bedingung, unter die die Anteilsabtretung gestellt worden ist, formunwirksam

Die somit wirksame Veräußerung und Abtretung des Geschäftsanteils unterliegt der aufschiebenden Bedingung der Zahlung des Kaufpreises. Diese Bedingung ist noch nicht eingetreten. Der Bekl. stehen somit der Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises gegen und die Verpflichtung zur Abtretung des Geschäftsanteils an die Kl. noch zu.

Die Bedingung ist nicht durch den privatschriftlichen Verpfändungsvertrag vom 10. 1. 2009 aufgehoben worden. Diese Vereinbarung ist auch unter Geltung des Art. 11 Abs. 1 EGBGB formunwirksam. Der Wegfall der Bedingung führte unmittelbar zur Abtretung der Ge-