

dann von dem Notariatsinspektor F. für die Vertragsteile des Kaufvertrags erklärten Auflassung einschloß. Dies entsprach dem Willen des erkennenden Vormundschaftsgerichts, wie für den von den Eltern bevollmächtigten Notar spätestens aus dem an ihn gerichteten Schreiben des Rechtspflegers vom 6.7.1984 klar erkennbar war. Darin teilte ihm der Rechtspfleger mit, die Genehmigung vom 26.3.1984 schließe die Auflassung mit ein, eine weitere Genehmigung sei nicht mehr erforderlich. Damit hatte der zuständige Rechtspfleger selbst jede etwa noch bestehende Unklarheit beseitigt (vgl. *Firsching* aaO, der einen entsprechenden Zusatz, wonach sich eine gesonderte Genehmigung für die Auflassung erübrige, mitunter für zweckmäßig erachtet). Ein schutzwürdiges Interesse für die Weiterverfolgung des Antrags auf gesonderte vormundschaftsgerichtliche Genehmigung der Auflassung oder auch nur auf Feststellung, daß diese Genehmigung erteilt sei, bestand danach nicht mehr. Auf Grund der jedem Beschäftigten der Notarstelle unter Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB erteilten Vollmacht der Vertragsteile in Abschnitt 14 der Kaufvertragsurkunde und in Abschnitt 4 der Auflassungsurkunde ist die Genehmigung auch der Auflassung zwischenzeitlich wirksam geworden (§ 1829 Abs. 1 Satz 2 BGB). Demgemäß hat auch das Grundbuchamt die Auflassung durch Eintragung der Rechtsänderung im Grundbuch vollzogen.

Das Amtsgericht hat sonach den „Antrag“ auf (nochmalige) vormundschaftsgerichtliche Genehmigung der Auflassung im Ergebnis zutreffend abgelehnt. Die dagegen eingelegten Beschwerden und weiteren Beschwerden können keinen Erfolg haben.

B.

Zwangsvollstreckungsrecht

11. ZPO §§ 794 Abs. 1 Nr. 5, 797 Abs. 4, 767; BGB § 313 Satz 2 (*Zur Wirksamkeit der Zwangsvollstreckungsunterwerfung bei nichtigem Kaufvertrag*)

Ist ein notarieller Kaufvertrag wegen Unterverbriefung nichtig, so folgt daraus nicht die Unwirksamkeit der darin enthaltenen Unterwerfungserklärung nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO. Nach der Heilung des Kaufvertrages (§ 313 Satz 2 BGB) kann dessen ursprüngliche Nichtigkeit nicht mehr Grundlage einer Zwangsvollstreckungsabwehrklage (§ 797 Abs. 4, § 767 ZPO) sein.

BGH, Urteil vom 1.2.1985 — V ZR 248/83 — mitgeteilt von *D. Bundschuh*, Richter am BGH

Aus dem Tatbestand:

Durch notariellen Vertrag vom 28. Dezember 1981 (Teil I dieses Vertrages) verkauften die Beklagten dem Kläger Teileigentum an einem Grundstück in D. (Gaststättenräume). Über den beurkundeten Kaufpreis von 205 000 DM hinaus sollte nach den zuvor getroffenen Abreden vom Kläger ein weiterer Betrag gezahlt werden, über dessen Höhe die Parteien streiten.

In Teil II dieses Vertrages verkauften die Beklagten dem Kläger außerdem das Wirtschaftsinventar der Gaststätte „D.“ nach einem beiliegenden Verzeichnis zum Preis von 39 550 DM (einschließlich Mehrwertsteuer).

Sowohl wegen der Zahlung des Kaufpreises für das Teileigentum (Teil I § 2) als auch wegen der Zahlung des Kaufpreises für das Inventar (Teil II § 2) unterwarf sich der Kläger der sofortigen Zwangsvollstreckung in sein gesamtes Vermögen.

Den beurkundeten Kaufpreis von 205 000 DM hat der Kläger bezahlt. Er ist aufgrund des Vertrages als Eigentümer im Teileigentumsgrundbuch eingetragen. Er hat im übrigen am 30. Oktober 1981 an die Be-

klagen 30 000 DM durch Scheckhingabe und 15 000 DM in bar und am 23. Dezember 1981 einen weiteren Betrag von 115 000 DM bezahlt. Außerdem hat er ihnen einen Schuldschein in Höhe von 50 000 DM übergeben; der Grund hierfür ist streitig.

Die Beklagten betreiben wegen eines Betrages von 39 550 DM die Zwangsvollstreckung aus der notariellen Urkunde mit der Behauptung, für das Teileigentum sei ein zusätzlicher Kaufpreis von 210 000 DM vereinbart worden (hierfür habe der Kläger die zusätzlichen Zahlungen geleistet und den Schuldschein gegeben), weshalb der Kaufpreis für das Inventar noch ausstehe.

Der Kläger hat beantragt, die Zwangsvollstreckung aus der notariellen Urkunde für unzulässig zu erklären. Er behauptet einen zusätzlichen Kaufpreis für das Teileigentum in Höhe von 115 000 DM; der Schuldschein sei nur zur Sicherheit wegen der damals noch geschuldeten Schwarzgeldzahlung ausgestellt worden.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht hat ihr stattgegeben (Urteilsabdruck in WM 1984, 335 ff).

Die Revision der Beklagten hatte Erfolg.

Aus den Gründen:

1. Das Berufungsgericht hält die Vollstreckungsgegenklage für zulässig und begründet. Die Nichtigkeit des Kaufvertrages über das Teileigentum habe den Kaufvertrag über das Inventar und damit auch die Unterwerfungsklausel erfaßt (§ 139 BGB). Zwar sei mit der Auflassung und der Grundbucheintragung der Kaufvertrag seinem gesamten Inhalt nach wirksam geworden (§ 313 Satz 2 BGB), aber nicht die Unterwerfungserklärung. Es könne nicht davon ausgegangen werden, daß sich diese von vornherein auf die später entstehende Kaufpreisforderung aus dem verdeckten Rechtsgeschäft beziehen sollte. Die Heilung wirke nur für den verdeckten Kaufvertrag. Der daraus folgende Kaufpreisanspruch sei aber nicht Gegenstand der Unterwerfungserklärung und könne dieser auch nicht „unterlegt“ werden.

2. Zu Unrecht folgert das Berufungsgericht aus der Nichtigkeit des Inventarkaufs die Unwirksamkeit der diesbezüglichen Unterwerfungserklärung. Diese ist eine ausschließlich auf das Zustandekommen des Vollstreckungstitels gerichtete einseitige prozessuale Willenserklärung, die lediglich prozeßrechtlichen Grundsätzen untersteht (BGH Ur. v. 23. Oktober 1980, III ZR 62/79, WM 1981, 189, 190 m.w.N. [= DNotZ 81, 738]; h.M.). Die Voraussetzungen für ihre Wirksamkeit (vgl. § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO) liegen vor. Sie beruht zwar auf einer sachlichrechtlichen Verpflichtung; deren Bestand ist aber für das Wirksamwerden der Unterwerfungserklärung nicht erforderlich. Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches — etwa § 139 BGB — können grundsätzlich auf sie nicht angewendet werden (vgl. RGZ 146, 308, 312; BayObLGZ 1970, 254, 258; KG JW 1934, 1731, 1732; *Werner* DNotZ 1969, 713, 722; *Thomas/Putzo*, ZPO 12. Aufl. § 794 VI 1 c; *Wolfsteiner*, Die vollstreckbare Urkunde 1978 § 14 Rdnr. 32). Der Schuldner ist vielmehr darauf verwiesen, eine Divergenz zwischen Unterwerfungserklärung und materiellem Recht auf dem Wege der Vollstreckungsgegenklage (§§ 795, 767, 797 Abs. 4 ZPO) geltend zu machen (*Wolfsteiner* aaO Rdnr. 33). Das Berufungsgericht selbst hält zutreffend diese Klageart hier für zulässig. Entgegen seiner Auffassung kann es also nicht darum gehen, ob eine nichtige Unterwerfungserklärung nach § 313 Satz 2 BGB geheilt wurde, vielmehr war die Unterwerfungserklärung von Anfang an wirksam (a.A. OLG Köln HRR 1937 Nr. 597), und es fragt sich nur, ob dem Kläger Einwendungen zustehen, die den materiellen Anspruch selbst betreffen (§ 797 Abs. 4, § 767 Abs. 1 ZPO).

Eine solche Einwendung folgt nicht mehr aus der ursprünglichen Nichtigkeit des Inventarkaufs, denn mit Auflassung und Eintragung in das Grundbuch ist der zwischen den Par-

teien geschlossene Vertrag vom 28. Dezember 1981 seinem ganzen Inhalte nach, also einschließlich des Teils II (Inventarkauf), wirksam geworden (BGHZ 59, 269, 272; Senatsurt. v. 17. März 1978, V ZR 217/75, NJW 1978, 1577). Auch wenn die Parteien die Formunwirksamkeit ihrer Schwarzgeldabrede gekannt haben sollten, würde dies eine Heilung nicht hindern (Senatsurt. v. 15. November 1974, V ZR 78/73, NJW 1975, 205 [= MittBayNot 75, 78]). Damit ist auch ein Anspruch der Beklagten auf Zahlung des Kaufpreises für das Inventar in Höhe von 39 550 DM entstanden.

Es geht hier auch nicht darum, daß der Unterwerfungserklärung in unzulässiger Weise eine andere Forderung „unterlegt“ würde (vgl. Senatsurt. v. 23. November 1979, V ZR 123/76, NJW 1980, 1050, 1051). Die Unterwerfungserklärung bezog sich auf den Kaufpreisanspruch für das Inventar, der damals zwar noch nicht bestand, nunmehr aber nach der Heilung (§ 313 Satz 2 BGB) entstanden ist. Die Identität der zu vollstreckenden Forderung ist damit gewahrt. Es kommt in diesem Zusammenhang auch nicht darauf an, daß — wie das Berufungsgericht in Auseinandersetzung mit dem Urteil des Oberlandesgerichts Köln (NJW 1970, 1881) ausführt — die Höhe des wirklich vereinbarten Kaufpreises für das Teileigentum streitig ist. Aus diesem Streit der Parteien ergibt sich für den vorliegenden Fall keine Besonderheit. Die Beklagten vollstrecken wegen des ihrer Ansicht nach noch offenen Inventarkaufpreises, dessen Grund und Höhe zwischen den Parteien nicht streitig ist.

Unerheblich sind die Angriffe der Revision dagegen, daß das Berufungsgericht die (ursprüngliche) Nichtigkeit des Inventarkaufes angenommen hat. Es genügt, daß der Inventarkauf jedenfalls nach § 313 Satz 2 BGB gültig geworden ist.

Es sind demnach weitere tatrichterliche Feststellungen dazu erforderlich, ob der Kläger den Inventarkaufpreis bezahlt hat. Das hängt davon ab, in welcher Höhe die Beklagten eine Kaufpreisforderung wegen des Teileigentumskaufs gegen den Kläger hatten und welche der Forderungen in welcher Höhe mit welcher Zahlung erlosch (vgl. § 366 BGB; zur Beweislast vgl. BGH Urteile vom 30. Mai 1974, III ZR 86/73, WM 1974, 836, 838 und vom 8. Mai 1978, II ZR 208/76, WM 1978, 1046).

C.

Handelsrecht einschließlich Registerrecht

12. GmbHG §§ 53, 54 (Zum Prüfungsrecht des Registerrichters)

Ist eine Änderung des Gesellschaftsvertrages (Satzungsänderung) angemeldet worden, so ist das Registergericht nicht berechtigt, unklare oder mißverständliche neue Satzungsbestandteile zu beanstanden, die nur gesellschaftsinterne Bedeutung haben.

BayObLG, Beschluß vom 8.2.1985 — BReg. 3 Z 12/85 — mitgeteilt von Dr. Martin Pfeuffer, Richter am BayObLG und Notar Dr. Manfred Asam, München

Aus dem Tatbestand:

1. Im Handelsregister ist die Firma A. GmbH eingetragen. Am 22.11.1984 meldete der Geschäftsführer zur Eintragung in das Handelsregister an, daß die §§ 5, 7 und 10 der Gesellschaftssatzung durch Beschluß der Gesellschafterversammlung vom gleichen Tage geändert worden sind. § 7 der Satzung hat einen neuen Absatz 2 erhalten und lautet jetzt insgesamt:

1. Gesellschafterbeschlüsse werden mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefaßt, soweit nicht diese Satzung oder das Gesetz zwingend eine andere Mehrheit vorschreiben.

2. Gesellschafterbeschlüsse, die Satzungsänderungen jedweder Art, einschließlich Kapitalerhöhung oder Kapitalherabsetzung, die Auflösung der Gesellschaft und die Verschmelzung der Gesellschaft zum Gegenstand haben, bedürfen einer Mehrheit von 2/3 aller vorhandenen Stimmen.

3. Abgestimmt wird nach Geschäftsanteilen. Je DM 100,— eines Geschäftsanteils gewähren eine Stimme.

2. Das Registergericht beanstandete die Anmeldung, weil der neue § 7 Abs. 2 der Satzung § 53 Abs. 2 GmbHG widerspreche.

Hiergegen legte der verfahrensbevollmächtigte Notar, der die Unterschrift des Anmelders beglaubigt und Vollzugsantrag gestellt hatte, namens der „Beteiligten“ Beschwerde ein; § 7 Abs. 2 der neuen Satzung verschärfe die Voraussetzungen für die Beschlußfassung einer Satzungsänderung, weil zu der gesetzlich vorgeschriebenen Mehrheit von 3/4 der abgegebenen Stimmen zusätzlich eine Mehrheit von 2/3 aller vorhandenen Stimmen verlangt wurde.

Der Registerrichter half der Beschwerde nicht ab, weil der Satzung nicht zu entnehmen sei, daß die Voraussetzungen in § 7 Abs. 2 nur kumulativ zu der gesetzlichen Regelung gelten sollten. Für den Regelfall der Anwesenheit aller Gesellschafter bedeutet die neue Satzungsvorschrift einen Verstoß gegen § 53 Abs. 2 GmbHG.

Das Landgericht verwarf die Beschwerde als unbegründet. § 7 Nr. 2 der Satzung bringe in keiner Weise zum Ausdruck, daß damit nur eine kumulative Regelung neben § 53 Abs. 2 GmbHG vorgesehen sei; der klare Wortlaut erlaube vielmehr für den Fall 100%iger Vertretung aller Stimmen in einer Gesellschafterversammlung, daß eine Satzungsänderung mit 2/3 aller Stimmen vorgenommen werden könne. Diese Auslegung werde verstärkt dadurch, daß § 7 Abs. 1 der Satzung ausdrücklich den kumulativen Charakter der dort vorgesehenen Regelung neben zwingenden gesetzlichen Vorschriften anspreche. Der wesentliche Zweck des Handelsregisters gehe dahin, dem Einsicht nehmenden Publikum Klarheit über die eingetragenen Rechtsverhältnisse zu vermitteln. Diese Klarheit könne in Ihrer Bedeutung nicht überschätzt werden; hier komme hinzu, daß die vom Registergericht verlangte Satzungsänderung ohne jede Schwierigkeit vorgenommen werden könne. Unklare Satzungsinhalte ließen komplizierte Prozesse entstehen, die vermieden werden könnten, wenn die Formulierung der Satzung von vornherein klar vorgenommen werde.

3. Gegen die landgerichtliche Entscheidung wendet sich der Anmel- der mit der durch seinen Verfahrensbevollmächtigten eingelegten weiteren Beschwerde. Zur Begründung wird ausgeführt: § 53 Abs. 2 GmbHG sei vom Landgericht unrichtig angewendet worden; bei der beanstandeten Bestimmung des § 7 Abs. 2 der Gesellschaftssatzung handle es sich um nichts anderes als um ein „anderes Erfordernis“ im Sinne von § 53 Abs. 2 Satz 2 GmbHG; statutarisch werde das Erfordernis einer bestimmten Kapitalmehrheit neben der allein in § 53 Abs. 2 Satz 1 GmbHG angesprochenen Stimmenmehrheit festgelegt. Die beanstandete Regelung in § 7 Abs. 1 einerseits und § 7 Abs. 2 der Satzung andererseits sei klar, von einer offensichtlichen Mehrdeutigkeit oder Unklarheit könne nicht die Rede sein. Es könne sein, daß eine andere Formulierung vielleicht zweckmäßiger gewesen wäre; bloße Zweckmäßigkeitsrücksichten lägen aber außerhalb der Grenzen des Beanstandungsrechts des Registerrichters. Der angefochtene Beschluß gehe im übrigen in keiner Weise auf die Frage der allgemein anerkannten Auslegungsfähigkeit von Satzungsbestimmungen ein. § 7 Abs. 2 der Satzung sei jedenfalls dahin auslegbar, daß er ein kumulatives Erfordernis neben § 53 Abs. 2 Satz 1 GmbHG begründen wolle. Ein Grundsatz dahin, daß eine Satzungsbestimmung im Zweifel so auszulegen sei, daß sie gegen zwingende gesetzliche Vorschriften verstoße, bestehe nicht.

Aus den Gründen:

Das zulässige Rechtsmittel hat in der Sache Erfolg.

1. Gegenstand des Beschwerdeverfahrens in beiden Instanzen ist nur das in der Zwischenverfügung bezeichnete, noch nicht erledigte Eintragungshindernis, nicht jedoch die Entscheidung über die Anmeldung der Satzungsänderung selbst (BayObLGZ 1983, 176/178 [= MittBayNot 1983, 179]). Es ist somit nur darüber zu befinden, ob die Beanstandung des neu gefaßten § 7 Abs. 2 der GmbH-Satzung zu Recht besteht und demnach die Eintragung der Satzungsänderung hindert.

2. Die Entscheidung des Landgerichts hält einer rechtlichen Nachprüfung (§ 27 FGG, § 550 ZPO) nicht stand. Soweit das Registergericht die Neufassung des § 7 Abs. 2 der GmbH-