



Prof. Dr. Heribert Heckschen  
Prof. Dr. Oswald van de Loo

Hohe Straße 12  
01069 Dresden

Tel 0351 473 05 0  
Fax 0351 473 05 10

# Formwirksamkeit bei notarieller Beurkundung der Abtretung und Verpfändung von GmbH-Geschäftsanteilen durch Schweizer Notar nach MoMiG zweifelhaft

21.01.2010

## Leitsatz

## Sachverhalt

Die Beteiligten streiten über die Wirksamkeit einer in der Schweiz unterzeichneten privatschriftlichen Vereinbarung über die Verpfändung von Geschäftsanteilen an einer GmbH. Der Beklagte des Rechtsstreits hatte einen Geschäftsanteil zunächst vor einem Schweizer Notar unter aufschiebender Bedingung der Kaufpreiszahlung an den Kläger übertragen. In der Folgezeit zahlte der Kläger nicht. Die aufschiebende Bedingung wurde im Wege einer privatschriftlichen Vereinbarung aufgehoben und durch eine Verpfändung des Geschäftsanteils ersetzt.

Der Kläger begehrt nunmehr die Feststellung, dass durch die Verpfändung kein wirksames Pfandrecht des Beklagten an dem Geschäftsanteil entstanden ist.

## Entscheidung

Das LG Frankfurt a. M. hatte zwei Rechtsfragen zu entscheiden. Erstens hat es klargestellt, dass – vor Inkrafttreten des MoMiG – eine Übertragung von Geschäftsanteilen einer GmbH vor einem Schweizer Notar grundsätzlich formwirksam sei. Ob dies auch in Hinblick auf die Neufassung des § 40 Abs. 2 GmbHG für Fälle nach Inkrafttreten des MoMiG gilt, hat das LG Frankfurt a. M. stark in Zweifel gezogen. § 40 Abs. 2 GmbHG legt dem beurkundenden Notar im Vergleich zur alten Fassung deutlich umfangreichere Pflichten auf, die die Amtsbefugnisse eines Deutschen Notars voraussetzen und denen ein Schweizer Notar demzufolge nicht nachkommen kann.

Zweitens hat das LG Frankfurt a. M. entschieden, dass ein – nach Schweizer Obligationenrecht (Art. 785 OR) bei Zustimmung der Gesellschaftsversammlung (Art. 786 OR) formgültiger – privatschriftlicher Vertrag über die Verpfändung von Geschäftsanteilen nach deutschem Recht formungültig ist. Ob eine solche Übertragung der Ortsform i. S. d. Art. 11 Abs. 1 EGBGB entspricht, hat das LG Frankfurt offen gelassen, da die Parteien nicht zu einer Zustimmung der Gesellschafterversammlung vorgetragen haben.

## Praxishinweis

Mit dem Urteil kommt eine schon seit langem bestehende Rechtsfrage, ob eine Auslandsbeurkundung deutschen Formerfordernissen entspricht, neu auf. Wer sich dieser durch das MoMiG entstandenen Rechtsunsicherheit entziehen will, darf auf eine Beurkundung im Inland nicht verzichten.