



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

**Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer
zur Eintragungsfähigkeit einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts als
Eigentümerin in das Grundbuch**

**erarbeitet durch den
Ausschuss Gesellschaftsrecht**

Mitglieder:

Rechtsanwalt Dr. Fritz-Eckehard **Kempter**, München (Vorsitzender)
Rechtsanwalt und Notar Wulf **Meinecke**, Hannover (Berichterstatter)
Rechtsanwalt Rolf **Koerfer**, Köln
Rechtsanwalt Dr. Hans-Joachim **Fritz**, Frankfurt
Rechtsanwalt Dr. Dietrich **Max**, Düsseldorf
Rechtsanwalt Rüdiger **Ludwig**, Hamburg
Rechtsanwalt Jürgen **Wagner** LL.M., Konstanz
Rechtsanwalt Dr. Stephan **Zilles**, Essen

Rechtsanwalt Johannes **Waack**, BRAK, Berlin

Februar 2011

BRAK-Stellungnahme-Nr. 15/2011

Die Stellungnahme ist im Internet unter www.brak.de/Stellungnahmen einzusehen.

Verteiler:

Bundesministerium der Justiz
Landesjustizminister/ Justizsenatoren der Länder
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
Arbeitskreis Recht der Bundestagsfraktionen

Rechtsanwaltskammern
Bundesnotarkammer
Bundessteuerberaterkammer
Steuerberaterverband
Wirtschaftsprüferkammer
Deutscher Anwaltverein
Deutscher Richterbund
Deutsche Rechtspflegervereinigung
Deutscher Juristinnenbund
Deutscher Notarverein
Bundesvorstand Neue Richtervereinigung
Bundesverband der Freien Berufe
Institut der Wirtschaftsprüfer

Redaktion Neue Juristische Wochenschrift
ZAP Verlag
Redaktion Anwaltsblatt
Beck aktuell
Lexis Nexis Rechtsnews
OVS Freie Berufe
Jurion Expertenbriefing
juris Nachrichten
Redaktion Juristenzeitung
Redaktion Monatsschrift für Deutsches Recht
Richard Boorberg Verlag GmbH & Co KG

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist als Dachverband der 27 regionalen deutschen Rechtsanwaltskammern und der Rechtsanwaltskammer beim BGH die gesetzliche Vertretung der ca. 153.000 in Deutschland zugelassenen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Sie tritt für die wirtschaftlichen und rechtlichen Belange der Anwaltschaft ein.

I.

1. Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts wurde lange Zeit als nicht rechtsfähig und damit auch als nicht parteifähig angesehen. Im Zuge der weiteren Entwicklung wurde ihr, ohne sie damit als rechtsfähig anzuerkennen, die Fähigkeit zugesprochen, sich an einer anderen Gesellschaft bürgerlichen Rechts zu beteiligen (ZIP 1998, S. 2120).

In seiner grundlegenden Entscheidung vom 29. Januar 2001 erkannte der Bundesgerichtshof der BGB-Außengesellschaft die Rechtsfähigkeit zu. Im Beschluss vom 4. Dezember 2008 hielt der Bundesgerichtshof an dieser Entscheidung fest (DNotZ 2009, S. 115) und führte zur Grundbuch- und Eintragungsfähigkeit der Gesellschaft bürgerlichen Rechts wie folgt aus:

"Wird die Gesellschaft bürgerlichen Rechts im Gesellschaftsvertrag oder in einer Gerichtsentscheidung mit einem Namen bezeichnet ohne Auflistung der Gesellschafter, so ist sie insoweit auch grundbuchfähig und kann unter diesem Namen als Eigentümer eines Grundstücks oder Gläubiger eines Grundstücksrechts eingetragen werden. Ist kein Name der Gesellschaft bürgerlichen Rechts vorgesehen, so wird die Gesellschaft bürgerlichen Rechts als "Gesellschaft bürgerlichen Rechts bestehend aus" und den Namen ihrer Gesellschafter eingetragen."

Diese Entscheidung ist in der Literatur sehr umstritten. Sie wurde als "großes Unglück" (Vollmer, ZfER 2009, S. 97), "praktisch untauglich" (Kessler, NZM 2009, S. 190, 192) oder mit den noch deutlicheren Worten kommentiert: „Nun haben wir den Schlamassel.“ (Hertel, DNotZ 2009, S. 121). Die Kernthese des Bundesgerichtshofs, dass damit eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts ohne Nennung ihrer Gesellschafter eingetragen werden könne, wenn sie denn nur schlagwortartig über einen Namen verfügt, war in der Tat kaum nachzuvollziehen.

Ein praktisches Bedürfnis für diese Art der Eintragung ins Grundbuch war auch nicht ersichtlich.

2. Mit dem Gesetz zur Einführung des elektronischen Rechtsverkehrs und der elektronischen Akte im Grundbuchverfahren, das am 18. August 2009 in Kraft trat, wurde in § 47 Abs. 2 Satz 1 GBO vorgeschrieben, dass auch die Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts im Grundbuch einzutragen sind, wenn für diese ein Recht eingetragen werden soll. Auch das Eigentum an einem Grundstück ist ein solches Recht. Einzutragen sind nach § 15 Abs. 1 lit. c) 1. Halbsatz GBV die Merkmale gemäß § 15 Abs. 1 Nr. a) oder b) GBV, also Vorname und Familienname, Beruf und Wohnort. Wird das Geburtsdatum angegeben, so bedarf es nicht der Angabe des Berufes und des Wohnortes. Bei juristischen Personen, Handels- und Partnerschaftsgesellschaften sind der Name oder die Firma und der Sitz anzugeben.

3. Als in der Praxis äußerst problematisch hat es sich erwiesen, dem Grundbuchamt die Zusammensetzung einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts in der Form des § 29 GBO nachzuweisen.

Soll eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts unter Auflistung aller Gesellschafter ein Grundstück, Wohnungs- oder Teileigentum oder Erbbaurecht erwerben, so muss dies in notariell beurkundeter Form geschehen. Dabei muss dem Notar und dem Grundbuchamt die Existenz der Gesellschaft bürgerlichen Rechts und die vertretungsberechtigt Handelnden nachgewiesen werden (OLG Schleswig, DNotZ 2010, S. 296; OLG Saarbrücken, DNotZ 2010, S. 301; OLG Nürnberg, NotBZ 2010, S. 315).

Wird die Gesellschaft bürgerlichen Rechts erst im Zuge des Immobilienerwerbs gegründet und durch Erklärung beispielsweise in der Kaufvertragsurkunde darauf hingewiesen, dass die Handelnden auf Erwerberseite als Gesellschaft bürgerlichen Rechts auftreten, so ist dies für den Nachweis der Existenz der Gesellschaft bürgerlichen Rechts und deren Vertretung ausreichend.

Beabsichtigt dagegen eine bereits bestehende Gesellschaft bürgerlichen Rechts eine Immobilie zu erwerben, so ist es höchst umstritten, welche Nachweise nunmehr dem Grundbuchamt vorzulegen sind. Dies wird in Rechtsprechung und Literatur unterschiedlich beurteilt und durch die Grundbuchämter verschiedentlich gehandhabt:

a) Nach OLG München (DNotI-Report 2010, S. 149, 158) ist ein Nachweis in der Form des § 29 GBO über die Zusammensetzung einer schon bestehenden Gesellschaft bürgerlichen Rechts nicht möglich.

b) Das OLG Nürnberg (a.a.O.) verlangt in der Form des § 29 GBO die Vorlage des Gesellschaftsvertrages und einer eidesstattlichen Versicherung der Gründungsgesellschaft darüber, dass sich seit dem Vertragsabschluss keine Veränderung hinsichtlich des Gesellschafterbestandes sowie hinsichtlich der Vertretungsregelung ergeben hat.

c) Nach OLG Saarbrücken (DNotZ 2010, S. 301) genügt der notarielle Erwerbs- bzw. Übertragungsvertrag, in dem die Gründung und Existenz der dort genannten Gesellschaft, der jeweilige Gesellschafterbestand und die Vertretungsregelung bestätigt wird, für den grundbuchrechtlichen Nachweis.

d) *Lautner* (NotBZ 2009, S. 77, 83) spricht sich dafür aus, den Nachweis der Existenz, der Identität und der Vertretungsberechtigung der Handelnden durch Vorlage des öffentlich beglaubigten oder des notariell beurkundeten Gesellschaftsvertrages zu führen.

e) In der aktuellen Handhabung der Grundbuchämter ergeben sich insoweit teilweise erhebliche Unterschiede:

(1) Das Grundbuchamt Hannover verlangt lediglich die Erklärung, dass bestimmte Personen als Gesellschaft bürgerlichen Rechts handeln. Gegebenenfalls wird bei Erwerb durch eine bereits existierende Gesellschaft bürgerlichen Rechts die Vorlage des privatschriftlichen Gesellschaftsvertrages erbeten. Insoweit erscheint kaum nachvollziehbar, dass nicht einmal die Vorlage des Vertrags in beglaubigter Form verlangt wird. Dies dürfte der derzeitigen unsicheren Praxis geschuldet sein.

(2) Das Grundbuchamt Frankfurt lässt unproblematisch die Erklärung der erwerbenden Gesellschaft bürgerlichen Rechts ausreichen, dass die handelnden Personen auf Erwerberseite als alleinige Gesellschafter einer bereits existierenden Gesellschaft bürgerlichen Rechts handeln würden und sich keine Veränderung mehr im Gesellschafterbestand ergeben hätten.

(3) Ausweislich der Mitteilung der Hamburger Notarkammer vom 8. Februar 2011 sei die Situation in Hamburg derzeit völlig unklar. Es gäbe Rechtspfleger, die - ähnlich der Auffassung des OLG München - eine derzeit existierende Gesellschaft bürgerlichen Rechts im Grundbuch mit der Begründung nicht eintragen würden, die Zusammensetzung der Gesellschaft bürgerlichen Rechts sei in der Form des § 29 GBO nicht nachzuweisen. An-

dere Rechtspfleger ließen die Vorlage eines Gesellschaftsvertrages oder einer Erklärung der Handelnden, dass sie die Mitglieder der Erwerber- Gesellschaft bürgerlichen Rechts seien, ausreichen.

II.

Die Bundesrechtsanwaltskammer empfiehlt aufgrund der unsicheren Rechtslage, im notariellen Kauf- bzw. Übertragungsvertrag folgende Formulierung zu treffen:

"Der Verkäufer verkauft an die bereits existierende ABC Gesellschaft bürgerlichen Rechts, bestehend aus den Gesellschaftern A, B und C mit dem Sitz in gegründet am

Für die grundbuchrechtliche Durchführung wird die Existenz der Gesellschaft in der behaupteten Form hiermit von den Gesellschaftern A, B und C im Sinne des § 29 GBO bestätigt. Wir haben vereinbart, dass jeder von uns berechtigt ist, die Gesellschaft allein unter Befreiung vom Verbot des Insichgeschäftes zu vertreten. Wir bestätigen auch diese Vereinbarung vorsorglich nochmals.

Vorsorglich gründen die beteiligten Gesellschafter A, B und C hiermit für den Fall der Nichtexistenz der vorgenannten Gesellschaft in der behaupteten Form die ABC Gesellschaft bürgerlichen Rechts, bestehend aus den Gesellschaftern A, B und C mit der vorgenannten Vertretungsregelung."
