

Gericht:	Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg 13. Zivilsenat
Entscheidungsdatum:	03.02.2025
Aktenzeichen:	13 W 5/25
ECLI:	ECLI:DE:OLGHH:2025:0203.13W5.25.00
Dokumenttyp:	Beschluss
Quelle:	
Normen:	§ 712a BGB, Art 229 § 21 Abs 3 S 1 BGBEG, Art 229 § 21 Abs 3 S 2 BGBEG, § 47 Abs 2 S 1 GBO vom 11.08.2009, § 47 Abs 2 GBO

Grundbuchverfahren: Erlöschen einer GbR durch Ausscheiden des vorletzten Gesellschafters

Orientierungssatz

1. Beim Erlöschen einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts durch Ausscheiden des vorletzten Gesellschafters ist die Übergangsregelung des Art. 229 § 21 Abs. 3 Satz 1, 2 EGBGB analog anzuwenden. Danach bedarf es für die Eintragung der Gesellschaft in den Fällen des Absatzes 1 und 2 der Bewilligung der nach Maßgabe des § 47 Abs. 2 Satz 1 BGB a.F. eingetragenen Gesellschafters. Damit aber knüpft das Gesetz an den grundbuchlich ausgewiesenen Gesellschafterberbestand an.(Rn.11)
2. Es muss eine Bewilligung der berichtigenden Eintragung durch die im Grundbuch derzeit ausgewiesenen Gesellschafter vorgelegt werden. Außerdem sollte eine eidesstattliche Versicherung des Inhalts vorgelegt werden, dass vor Abschluss des Übertragungsvertrags keine weiteren Wechsel im Gesellschafterbestand stattgefunden haben.(Rn.12)
3. Die eidesstattliche Versicherung ist im Grundbuchverfahren zwar regelmäßig kein zulässiges Beweismittel. Dies wird in der Rechtspraxis allerdings dann anders gesehen, wenn es um den Beweis negativer und damit auf anderem Wege kaum nachzuweisender Tatsachen geht.(Rn.12)

Tenor

Auf die Beschwerde der Antragsteller wird der Beschluss des Amtsgerichts Hamburg-Barmbek - Grundbuchamt - vom 06.01.2025 aufgehoben und das Grundbuchamt angewiesen, den Eintragungsantrag der Antragsteller vom 26.11.2024 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats erneut zu bescheiden.

Gründe

- I.
- 1 Das betroffene Grundstück stand ausweislich der Eintragung in Abteilung I des Grundbuches im Eigentum einer aus den beiden Antragstellern bestehenden GbR.
- 2 Die GbR wurde mangels eines entsprechenden Antrages nach Inkrafttreten des MoPeG am 01.01.2024 nicht in das Gesellschaftsregister eingetragen.
- 3 Mit dem Eintragungsantrag vom 26.11.2024 legten die Antragsteller in Ausfertigung u.a. einen Geschäftsanteils- und Übertragungsvertrages vom 18.04.2024 vor, wonach der

vorletzte Gesellschafter aus der Gesellschaft ausschied und begehrten die entsprechende Grundbuchberichtigung dahingehend, dass nunmehr Alleineigentum der letztverbliebenen Gesellschafterin bestehe.

- 4 Das Grundbuchamt wies diesen Antrag mit der Begründung zurück, dass § 899a BGB a.F. nicht mehr greife und der Nachweis des Gesellschafterbestandes nur noch über das Gesellschaftsregister geführt werden könne - da es an einer entsprechenden Eintragung fehle, könne nunmehr nicht nachgewiesen werden, dass der vorletzte Gesellschafter ausgeschieden sei.
- 5 Hiergegen wendet sich die vorliegende Beschwerde mit der Begründung, dass eine rechtliche Verpflichtung einer Gesellschaft zur Eintragung in das Gesellschaftsregister nicht bestehe, selbst wenn sie Grundeigentum halte. Nur aus dem Registerrecht ergebe sich ein faktischer Eintragungszwang, da ansonsten bestimmte Eintragungen im Grundbuch nicht vorgenommen werden könnten. Dies ändere aber nichts an der materiell-rechtlichen Wirkung des Ausscheidens des vorletzten Gesellschafters.
- 6 Da die Gesellschaft unwiderbringlich erloschen sei, könne die Forderung des Grundbuchamtes nach Eintragung im Gesellschaftsregister nicht erfüllt werden. Weder habe das MoPeG die Möglichkeit einen Gesellschaftsanteil formlos zu übertragen abgeschafft, noch eine Verpflichtung sämtlicher GbR geschaffen, sich unverzüglich im Gesellschaftsregister eintragen zu lassen.

II.

- 7 Die zulässige Beschwerde hat auch in der Sache Erfolg.
- 8 Allerdings beanstandet das Grundbuchamt im Grundsatz zu Recht, dass mit Außerkrafttreten des § 899a BGB nicht mehr kraft Gesetzes vermutet wird, dass bei Abschluss des Übertragungsvertrages im April 2024 nur die im Grundbuch eingetragenen Gesellschafter Mitglieder der GbR waren und nach neuer Rechtslage der Nachweis des Gesellschafterbestandes nur durch den Inhalt des Gesellschaftsregisters geführt werden kann.
- 9 Hierbei war es auch gerade Ziel des Gesetzgebers mit der Regelung des § 47 Abs. 2 GBO n.F. i.V.m. der Übergangsregelung des Art. 229 § 21 Abs. 2 EGBGB auf verfahrensrechtlichem Wege die Eintragung grundbesitzender GbR in das Gesellschaftsregister zu erzwingen (vgl. ausdrücklich die Gesetzesbegründung BT-Drs 19/27635, S. 217, letzter Absatz).
- 10 Dieser Gedanke greift jedoch ganz offenkundig nicht, soweit nach materiellem Recht die GbR wegen Ausscheidens des vorletzten Gesellschafters erloschen ist und sie daher auch nicht mehr in das Gesellschaftsregister eingetragen werden kann.
- 11 Eine explizite Übergangsregelung für diesen Sachverhalt findet sich in Art. 229 § 21 EGBGB zwar nicht, da jedoch anderenfalls eine Eintragung des neuen Alleineigentümers bzw. auch weitere Verfügungen durch diesen wegen der fehlenden Eintragung im Gesellschaftsregister dauerhaft blockiert wären, bietet sich eine analoge Anwendung der Regelung des Art. 229 § 21 Abs. 2 S. 1 und 2 EGBGB an, wonach es für die Eintragung der Gesellschaft in den Fällen des Absatzes 1 und 2 der Bewilligung der nach Maßgabe des § 47 Abs. 2 S. 1 BGB a.F. eingetragenen Gesellschafter bedarf. Damit aber knüpft das Gesetz an den grundbuchlich ausgewiesenen Gesellschafterbestand an, obwohl auch in diesem

Falle ein Wechsel im Gesellschafterbestand außerhalb des Grundbuches selbstverständlich denkbar ist, schreibt also insofern die (aufgehobene) Vermutung des § 899a BGB a.F. verfahrensrechtlich fort. Es ist nicht ersichtlich, weshalb nicht Gleiches für den Fall gelten soll, dass wegen Erlöschens der Gesellschaft durch Wegfall des vorletzten Gesellschafters der allein verbliebene Gesellschafter als Eigentümer eingetragen werden soll - Sachverhalt und Interessenlage sind vollständig vergleichbar; es ist auch vom Vorliegen einer planwidrigen Lücke auszugehen, da nicht anzunehmen ist, dass der Gesetzgeber, der ja auch für grundbesitzende GbR den Gesellschafterwechsel außerhalb des Gesellschaftsregisters bzw. Grundbuches nicht versperrt hat, etwa eine dauerhafte „Blockade“ des Grundbuches bewirken wollte.

- 12 Zu fordern ist daher im vorliegenden Sachverhalt zunächst eine Bewilligung der berechtigenden Eintragung durch beide im Grundbuch derzeit ausgewiesenen Gesellschafter. Zudem sollte eine eidesstattliche Versicherung des Inhalts vorgelegt werden, dass vor Abschluss des Vertrages aus dem April 2024 keine weiteren Wechsel im Gesellschafterbestand stattgefunden haben - zwar ist die eidesstattliche Versicherung im Grundbuchverfahren regelmäßig kein zulässiges Beweismittel, dies wird in der Rechtspraxis jedoch insbesondere dann anders gesehen, wenn es um den Beweis negativer und damit auf anderem Wege kaum nachzuweisender Tatsachen (vgl. Nachweise bei Demharter, GBO, 33. Aufl. 2023, § 35, Rn. 39c, 41, 44, 49) geht und stellt sich damit auch hier als gangbarer Weg dar.
- 13 Eine Kostenentscheidung ist nicht veranlasst.