

BGB-Gesellschaft, Offene Handelsgesellschaft, Partnerschaftsgesellschaft, EWIV

6. Auflage 2024
ISBN 978-3-406-80561-5
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition.
Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage
C.H.BECK und Franz Vahlen.
[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit:

über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

lösungen in den Objektregistern (ua § 899a BGB aF) litt die GbR an einem Publizitätsdefizit, welches ihre Einsetzbarkeit im Rechtsverkehr nicht nur unerheblich beeinträchtigte. Daher wurde durch das MoPeG ein eigenständiges, mit Publizität ausgestattetes Register für die GbR geschaffen, das sogenannte Gesellschaftsregister. Die Eintragung in diesem Register ist weder verpflichtend noch für die Rechtsfähigkeit der Gesellschaft konstitutiv, sondern erfolgt im Grundsatz freiwillig (vgl. § 707 Abs. 1 BGB). Dieses Eintragungswahlrecht wird indes um Eintragungsanreize und in bestimmten Konstellationen um verfahrensrechtliche Eintragungszwänge (vgl. ua § 47 Abs. 2 GBO, § 40 Abs. 1 S. 3 GmbHG) ergänzt.

II. Vor dem 1.1.2024 bestehendes Publizitätsdefizit

Die Anerkennung der rechtlichen Verselbstständigung der Außen-GbR durch die Entscheidung des II. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 29.1.2001¹ bescherte dem Rechtsanwender ein rechtsfähiges Subjekt, welches jedoch über keine natürliche Publizität verfügte und – im Gegensatz zu allen anderen privatrechtlichen rechtsfähigen Gesellschaften des deutschen Rechts – nicht mit Registerpublizität ausgestattet war. Aufgrund dessen konnten Existenz, Identität und die Vertretungsverhältnisse der Gesellschaft nicht zuverlässig festgestellt werden. Hierdurch wurde unter anderem die Durchsetzung von Ansprüchen gegen die Gesellschaft erschwert und Verschleierungsversuchen Vorschub geleistet (zB durch Namens- bzw. Adressänderung oder Gesellschafterwechsel).² In besonderem Maße manifestierte sich das **Publizitätsdefizit** der rechtsfähigen Außen-GbR, als der V. Zivilsenat des BGH in seiner Entscheidung vom 4.12.2008³ deren Grundbuchfähigkeit anerkannte und für deren Eintragung im Grundbuch – trotz entsprechender Warnungen aus dem Schrifttum⁴ – die Angabe des Namens der GbR für ausreichend erachtete. Angesichts der strengen grundbuchverfahrensrechtlichen Anforderungen an den Nachweis der Existenz, der Identität und der Vertretungsberechtigung war eine derartige Namens-GbR im Grundbuchverkehr nicht handlungsfähig und für diese eingetragene Rechte waren somit nicht mehr verkehrsfähig. Die eiligen Reparaturbemühungen des Gesetzgebers (Einführung von § 899a BGB aF und von § 47 Abs. 2 GBO aF)⁵ haben die Handlungsfähigkeit der GbR zwar grundsätzlich wiederhergestellt, dabei allerdings **neue Fragen aufgeworfen** (ua Geltung des § 899a BGB aF auch für das Kausalgeschäft).⁶ Die Abhilfemühungen der Kautelarpraxis⁷ vermochten die Risiken zwar zu minimieren. Vollständige Rechtssicherheit wurde aber nicht erreicht. Dies wäre nur dadurch möglich gewesen, dass sich die GbR-Gesellschafter als **vermögensverwaltende oHG** in das Handelsregister eintragen lassen, was indes nur selten geschehen ist. Gerade für vermögensverwaltende Gesellschaften wird die oHG vielfach mit Blick auf die sich hieran knüpfenden Rechtsfolgen (ua Formkaufmann, Grundsatz der Einzelvertretung in Verbindung mit unbegrenzter Haftung der Gesellschafter, Buchführungs- und Bilanzierungspflicht nach §§ 238 ff. HGB) nicht als geeignete Rechtsform angesehen. Auch im Übrigen konnte das Grundbuch für eine dort eingetragene GbR aufgrund des begrenzten Einsichtsrechts (vgl. § 12 GBO)

¹ BGH 29.1.2001 – II ZR 331/00, BGHZ 146, 341 = NJW 2001, 1056 – ARGE/Weißes Ross.

² Röder AcP 215 (2015), 450, 461 f.; Wertensbruch NJW 2002, 324, 329.

³ BGH 4.12.2008 – V ZB 74/08, BGHZ 179, 102 = NJW 2009, 594. Die Gesellschafter sollten nur hilfsweise in Ermangelung eines Namens der GbR eingetragen werden.

⁴ Lehmann AcP 207 (2007), 225, 248: „eine Art schwarzes Loch des Grundbuchverkehrs“.

⁵ Vgl. die vorherige Änderung von § 162 Abs. 1 S. 2 HGB und die nachfolgende Änderung von § 40 Abs. 1 S. 2 GmbHG (GbR als Kommanditist bzw. als Gesellschafter einer GmbH).

⁶ Für einen Überblick zum Streitstand (Erstreckung von § 899a S. 2 iVm § 892 BGB auf das Kausalgeschäft, Anwendbarkeit allgemeiner Rechtscheingrundsätze etc.) vgl. Grüneberg/Herrler, BGB, 82. Aufl. 2023, § 899a Rn. 6 mwN.

⁷ Doppelverpflichtung auch der eingetragenen Gesellschafter; Abwicklung über Anderkonto und Auszahlung erst nach Eigentumsumschreibung; Erteilung einer Gründungsvollmacht bei der Errichtung der GbR.

kein Subjektregister ersetzen, zumal die Vermutung in § 899a S. 1 BGB aF und die von S. 2 in Bezug genommenen §§ 892–899 BGB nur „in Ansehung des eingetragenen Rechts“ Anwendung fanden. Das beschriebene Publizitätsdefizit stellte sich jedoch allgemein bei der Teilnahme der GbR am Rechtsverkehr. Insbesondere bei registrierten Rechten, die ihrerseits mit Publizität ausgestattet sind (vgl. § 40 GmbH, § 67 Abs. 2 AktG, § 30 PatG, § 32 MarkenG, § 25 Nr. 15 Marken-VO), lief die Objektpublizität weitgehend leer, wenn die GbR als Rechtsträger nicht ihrerseits Subjektpublizität genießt.⁸

III. Schaffung eines zentralen Subjektregisters

- 3 Vor diesem Hintergrund herrschte breites Einvernehmen, dass es das bestehende Publizitätsdefizit jedenfalls in den Bereichen zu beseitigen galt, in denen die GbR in nicht nur unerheblichem Umfang am Rechtsverkehr teilnimmt und daher das Interesse der Vertragspartner und der Gläubiger an Transparenz und Rechtssicherheit, dh an verlässlichen Informationen über Existenz, Identität, Gesellschafter und eine zustellungsfähige Anschrift, ein etwaiges Interesse der GbR-Gesellschafter an einer unbürokratischen Gründung und Verwaltung überwiegt. Die grundsätzlich denkbare Regelungsvariante, die zuvor punktuell in einzelnen Objektregistern normierte Publizität der GbR (vgl. § 899a BGB aF iVm § 47 Abs. 2 GBO aF, § 40 Abs. 1 S. 2 GmbHG aF, § 162 Abs. 1 S. 2 HGB aF) auszubauen, etwa durch Erstreckung der Publizitätswirkung des § 899a BGB aF auf die Existenz der GbR und das Kausalgeschäft sowie durch Schaffung vergleichbarer Vorschriften in anderen Objektregistern,⁹ wurde nicht weiter verfolgt, um nicht eine Behelfslösung zum allgemeinen Prinzip zu erheben.¹⁰ Stattdessen wurde mit der Schaffung eines Subjektregisters eine zentrale Lösung zur Beseitigung des Publizitätsdefizits gewählt. Andernfalls wäre eine GbR mit mehreren registrierten Rechten gehalten gewesen, jegliche Veränderung im Gesellschafterbestand in sämtlichen Objektregistern nachzuvollziehen und hierbei ggf. unterschiedliche verfahrensrechtliche Anforderungen zu beachten. Das auf die Anforderungen eines Subjektregisters zugeschnittene Verfahrensrecht¹¹ ermöglicht zudem die (mit Publizität ausgestattete) Registrierung weiterer Informationen (zB konkrete Vertretungsbefugnis). Ausgehend von der Entscheidung für ein Subjektregister zur Überwindung des Publizitätsdefizits standen konzeptionell im Wesentlichen drei Regelungsvarianten zur Auswahl: (1) Ein freies Eintragungswahlrecht, (2) eine (ggf. an bestimmte Voraussetzungen geknüpfte) Eintragungspflicht sowie (3) die Verknüpfung der Rechtsfähigkeit der GbR mit ihrer Eintragung im Register (konstitutive Eintragung).

1. Freies Eintragungswahlrecht

- 4 Ein dem Charakter der GbR als Auffangrechtsform für Gelegenheitsgesellschaften durch Vermeidung jeglichen verpflichtenden Zusatzaufwands Rechnung tragendes, freies Eintragungswahlrecht hätte die Behebung der bestehenden Publizitätsdefizite nicht im gebotenen Maße gewährleistet. Da die Herstellung der Subjektpublizität der GbR in erster Linie den Interessen der (potentiellen) Vertragspartner, der Gläubiger und des Rechtsverkehrs dient, bestand weitgehend Einvernehmen, dass die Entscheidung hierüber nicht allein in die Hand der Gesellschafter gelegt werden könne,¹² zumal auch schon zuvor eine Registrierungsmöglichkeit nach § 105 Abs. 2 HGB aF bestand, von der in der Praxis nur in geringem Maße Gebrauch gemacht wurde.

⁸ K. Schmidt: „[k]eine Publizität des Objekts ohne Publizität des Subjekts“ (NJW 2001, 993, 1002).

⁹ Vgl. K. Schmidt ZHR 177 (2013), 712, 734 f.

¹⁰ Mauracher Entwurf, S. 142.

¹¹ Das Grundbuchverfahrensrecht hat sich aufgrund des Bewilligungserfordernisses des § 13 GBO und der Nachweisbeschränkungen des § 29 GBO für die Zwecke des § 47 Abs. 2 S. 2 GBO aF als durchaus schwerfällig erwiesen.

¹² Vgl. Röder AcP 215 (2015), 450, 467.

2. Eintragungspflicht

Zur Behebung des Publizitätsdefizits kam alternativ die Statuierung einer generellen oder einer an bestimmte Voraussetzungen geknüpften Pflicht zur Eintragung der GbR entsprechend dem oHG-Modell in Betracht, ohne dass die Nichteintragung die Rechtsfähigkeit der Außen-GbR in Frage gestellt hätte. Eine generelle Eintragungspflicht erschien allerdings mit Blick auf die unterschiedlichen Erscheinungsformen der GbR (ua Gelegenheitsgesellschaften) zu unflexibel und der mit der Registrierung verbundene Aufwand jedenfalls für diejenigen Gesellschaften unverhältnismäßig, die nur geringfügig am Rechtsverkehr teilnehmen (vgl. die bestehende Rechtslage bei der kleingewerblichen oHG).¹³ Eine lediglich partielle Eintragungspflicht begegnete unter zwei Aspekten Bedenken: Zum einen würde die Abgrenzung der eintragungspflichtigen von der nicht eintragungspflichtigen GbR wohl unweigerlich mit einem gewissen Maß an Rechtsunsicherheit einhergehen. Zum anderen wäre die Durchsetzung der Eintragungspflicht mit Zwangsmitteln seitens der Registergerichte mit einem nicht unerheblichen Aufwand verbunden bzw. würde nicht in dem zur Beseitigung des Publizitätsdefizits erforderlichen Ausmaß betrieben werden.¹⁴

3. Konstitutive Eintragung

In Frankreich und Österreich ist die Rechtsfähigkeit der GbR an ihre Registrierung geknüpft. Eine für die Rechtsfähigkeit konstitutive Eintragung gewährleistet einen Gleichlauf von Rechtsträgerschaft und Subjektpublizität und beseitigt das Publizitätsdefizit wirkungsvoll. Der Nachteil einer konstitutiven Eintragung liegt freilich darin, dass Transparenz und Rechtssicherheit nur für die eingetragene, rechtsfähige GbR gewährleistet werden, nicht hingegen für die nicht eingetragene GbR, die in das Stadium der Gesamthandsgemeinschaft vor ARGE/Weißes Ross mit allen damit verbundenen Nachteilen¹⁵ zurückversetzt würde. Mit einer breitflächigen freiwilligen Eintragung zur Erlangung der Rechtsfähigkeit war mit Blick auf die wenig genutzte Option der vermögensverwaltenden oHG nicht zu rechnen. Auch unter Publizitätsgesichtspunkten hätte die Aberkennung der Rechtsfähigkeit für nicht eingetragene Gesellschaften daher einen Rückschritt gegenüber der bisherigen Rechtslage bedeutet¹⁶ und wäre mit Friktionen bei Altgesellschaften verbunden gewesen, die bislang ohne Registrierung rechtsfähig waren, bzw. hätte – bei Wahrung des Bestandsschutzes – eine komplizierte Überführung des Gesellschaftsvermögens auf die Gesamtheit der Gesellschafter erfordert.¹⁷ Zudem wäre eine konstitutive Eintragung für die GbR systemfremd gewesen, da dies bisher nur für Kapitalgesellschaften galt, nicht hingegen für Personengesellschaften.

4. Kombinationslösung des MoPeG

Um die mit Anerkennung der Rechtsfähigkeit einhergehenden Vorteile beizubehalten, die flexible Verwendbarkeit der GbR nicht über Gebühr einzuschränken und zugleich für hinreichende Publizität zu sorgen, wurde durch das MoPeG weder eine materiell-rechtliche Eintragungspflicht begründet noch wurde die Rechtsfähigkeit der GbR an ihre Registrierung geknüpft, sondern es wurden – ausgehend vom Grundsatz einer freiwilligen Eintragung wie bei der kleingewerblichen oder der vermögensverwaltenden oHG (vgl. § 107 Abs. 1 S. 1 HGB) – diverse Eintragungsanreize geschaffen und diese durch verfahrensrechtliche (faktische) Eintragungszwänge ergänzt, um sicherzustellen, dass jedenfalls diejenigen

¹³ Röder AcP 215 (2015), 450, 464, 470.

¹⁴ Vgl. Herrler ZGR-Sonderband 23, 2021, 39, 48.

¹⁵ Vgl. BGH 29.1.2001 – II ZR 331/00, BGHZ 146, 341 = NJW 2001, 1056 (ua fehlende Parteifähigkeit, insbesondere Passivlegitimation aller derzeitigen Gesellschafter; Abhängigkeit eines reinen Schuldverhältnisses von Wechseln im Mitgliederbestand; Friktionen bei identitätswahrender Umwandlung in oHG).

¹⁶ Näher Schäfer FS Seibert, 2019, 723, 728.

¹⁷ Ähnlich Otte-Gräbner FS Seibert, 2019, 613, 618 mwN.

Gesellschaften, die in relevanter Weise im Rechtsverkehr in Erscheinung treten, im Interesse ihrer (künftigen) Vertragspartner und Gläubiger über Subjektpublizität verfügen.

IV. Eintragungswahlrecht mit mittelbarem Eintragungszwang

1. Überblick

8 Ein Kernstück der Reform des Personengesellschaftsrechts¹⁸ ist die **Einführung eines** an das Handelsregister angelehnten **Gesellschaftsregisters**, welches öffentlichen Glauben genießt (§ 707a Abs. 3 S. 1 BGB iVm § 15 HGB). Die Registrierung im Gesellschaftsregister ist weder verpflichtend noch wurde die Rechtsfähigkeit der GbR an ihre Registrierung geknüpft (vgl. § 705 Abs. 2 BGB); vielmehr können die Gesellschaft gem. § 707 Abs. 1 BGB grundsätzlich frei über die (lediglich deklaratorische) Registrierung der GbR im Register entscheiden. Da ein freies **Eintragungswahlrecht** nicht geeignet erschien, das zuvor bestehende Publizitätsdefizit in hinreichender Weise zu beheben, wurde – neben Eintragungsanreizen – **in bestimmten Konstellationen ein faktischer Eintragungszwang** dergestalt geschaffen, dass die GbR bestimmte Rechte nur erwerben bzw. über diese verfügen kann bzw. dass diesbezüglichen Eintragungen nur vorgenommen werden sollen, wenn die GbR zuvor in das Gesellschaftsregister eingetragen wurde. Die diversen Eintragungsobliegenheiten sind mit Ausnahme von § 707a Abs. 1 S. 2 BGB (GbR als Gesellschafterin einer GbR) und der hierauf verweisenden Vorschriften (§§ 105 Abs. 3, 161 Abs. 2 HGB, § 278 Abs. 2 AktG) nicht im Kapitel zur GbR, sondern in den Verfahrensvorschriften für die Objektregister niedergelegt.¹⁹

9 Trotz des postulierten Eintragungswahlrechts sind die Gesellschafter daher in zahlreichen Konstellationen gezwungen, ihre GbR im Gesellschaftsregister eintragen zu lassen, da sie andernfalls bestimmte Rechtsgeschäfte faktisch nicht mehr vornehmen können bzw. jedenfalls die sich hieran knüpfende Verlautbarung des bewirkten Rechtserfolgs ausbleibt. Auf diese Weise wird das vormals bestehende Publizitätsdefizit effektiv beseitigt, ohne die Rechtsfähigkeit der GbR anzutasten und ohne dem Registergericht eine (kaum zu leistende) Kontrollfunktion und ggf. Durchsetzung eines Eintragungszwangs aufzubürden. Denn die Gesellschafter haben ein Eigeninteresse an der Registrierung ihrer GbR. Bei der Registrierung handelt es sich nicht um ein materielles Wirksamkeitserfordernis des betreffenden Vorgangs, sondern lediglich um eine **verfahrensrechtliche Voreintragungsobliegenheit**.

2. Verfahrensrechtliche Voreintragungsobliegenheiten

10 Während § 707 Abs. 1 BGB ein Eintragungswahlrecht normiert, besteht – vereinfacht gesagt – immer dann eine Eintragungsobliegenheit, wenn die GbR als Rechtsinhaber in ein Objektregister eingetragen werden soll und sich an die Eintragung im Objektregister Legitimationswirkungen knüpfen (zB Grundlage eines gutgläubigen Erwerbs,²⁰ Vermutung der Inhaberschaft²¹) bzw. es zu Veränderungen bei derartigen Eintragungen kommt. Eine GbR darf als Rechtsinhaber nur eingetragen werden und Verfügungen einer GbR über ihr Recht bzw. Veränderungen im Gesellschafterbestand einer GbR als Rechtsträger dürfen nur eingetragen werden, wenn die GbR zuvor im Gesellschaftsregister registriert wurde. Der **faktische Eintragungszwang** gilt demzufolge für die GbR als Inhaber eines im Grundbuch oder im Schiffsregister eingetragenen Rechts, für die GbR als Aktionärin, als GmbH-Gesellschafterin, als Gesellschafterin einer Personenhandelsgesellschaft oder einer GbR sowie für eine an einem Umwandlungsvorgang beteiligte GbR. Keine Voreintragungsobliegenheit besteht indes bei Immaterialgüterrechten (Marken, Patente etc.).²² Die

¹⁸ Schäfer/Hermanns, § 2 Rn. 1.

¹⁹ Für eine übersichtlichere Regelung Bachmann NZG 2020, 612, 615.

²⁰ § 892 BGB, § 15 Abs. 1 SchRG, § 16 Abs. 3 GmbHG.

²¹ § 16 Abs. 1 GmbHG, § 67 Abs. 2 AktG.

²² Vgl. Art. 71 ff. MoPeG.

betreffenden Eintragungsobliegenheiten sind abgesehen vom Sonderfall des § 707a Abs. 1 S. 2 BGB (GbR als GbR-Gesellschafterin) nicht im BGB, sondern in diversen Spezialgesetzen (§ 67 Abs. 1 S. 3 AktG, § 40 Abs. 1 S. 3 GmbHG, § 105 Abs. 3 [ggf. iVm § 161 Abs. 2] HGB iVm § 707a Abs. 1 S. 2 BGB) und in den Verfahrensordnungen der Objektregister (§ 47 Abs. 2 GBO, § 51 Abs. 2 SchRegO) niedergelegt. Durch diese Voreintragungsobliegenheiten wird auf mittelbare Weise Publizität in Konstellationen gewährleistet, in denen der Rechtsverkehr hieran ein überwiegendes Interesse hat. Je nach Bedeutung der Eintragung für die Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts führt die Voreintragungsobliegenheit dazu, dass der Leistungserfolg erst nach vorangehender Eintragung der GbR eintritt (Eintragung im Grundbuch als Wirksamkeitsvoraussetzung des dinglichen Rechtsgeschäfts, § 873 BGB). In anderen Fällen geht es indes lediglich um die deklaratorische Verlautbarung einer bereits erfolgten Rechtsänderung (Wechsel im Gesellschafterbestand der GbR, Verfügung einer GbR über ihre GmbH-Anteile etc.), der ihrerseits Publizitätswirkungen zukommen können (zB § 16 Abs. 1 GmbHG).

Die Voreintragung der GbR im Gesellschaftsregister ist **keine materiell-rechtliche**, **11** sondern **lediglich eine verfahrensrechtliche Voraussetzung** für den Erwerb eines registrierten Rechts („Soll“-Vorschriften, vgl. § 47 Abs. 2 GBO, Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB). Etwaige Verstöße gegen die Voreintragungsobliegenheit lassen die Wirksamkeit des Rechtserwerbs bzw. der betreffenden Verfügung materiell-rechtlich unberührt, was im Interesse der Rechtssicherheit (Schutz des Vertrauens auf die Richtigkeit des Inhalts von Grundbuch bzw. Handelsregister) zu begrüßen ist. Die praktischen Auswirkungen dieser Differenzierung dürften freilich gering sein. Die Grundbuchämter werden die Voreintragungsobliegenheiten sorgfältig beachten und Eintragungen nur im Einklang mit diesen vornehmen.²³ Im unwahrscheinlichen Fall, dass eine nicht registrierte GbR in einem Objektregister als Rechtsinhaber oder eine Verfügung einer derartigen GbR über ihr registriertes Recht eingetragen wird, ist das Rechtsgeschäft trotz fehlender Registrierung der GbR indes wirksam.

3. Registrierungsanreize – Nachteile der Registrierung

Mit Ausnahme der Voreintragungsobliegenheiten als einem faktischen Zwangsmittel **12** zur Eintragung der GbR im Gesellschaftsregister verfügen die GbR-Gesellschafter über ein echtes Eintragungswahlrecht. Um die Gesellschafter gleichwohl zur Eintragung ihrer GbR zu motivieren, wurden diverse Eintragungsanreize geschaffen. In erster Linie dürfte es dabei um die durch die Eintragung vermittelte **Publizität hinsichtlich Existenz, Identität und Vertretungsverhältnissen** gehen. Diese liegt zwar primär im Interesse des Rechtsverkehrs, bietet allerdings auch zahlreiche Vorteile für die Gesellschaft selbst. Gerade bei **vom Grundsatz der Gesamtvertretung abweichenden Vertretungsbefugnissen** schafft eine Eintragung gem. § 707 Abs. 2 Nr. 3, Abs. 3 S. 1, § 707a Abs. 3 BGB iVm § 15 Abs. 3 HGB Rechtssicherheit für den (gutgläubigen) Vertragspartner.²⁴ Ferner sind insoweit der (vertrauensbildende) **Namenszusatz eGbR** (verpflichtend nach § 707a Abs. 2 S. 1 BGB), die Möglichkeit eines vom Verwaltungssitz im Sinne von § 706 S. 1 BGB **abweichenden Vertragssitzes** (§ 706 S. 2 BGB), der **Schutz des Namens** (§ 707b Nr. 1 BGB) und die **Entstehung der Gesellschaft im Verhältnis zu Dritten** (§ 719 Abs. 1 aE BGB) zu nennen. Ob die genannten Anreize zu einer breitflächigen Registrierung führen werden, erscheint gleichwohl zweifelhaft. Neben dem mit der Eintragung verbundenen (überschaubaren) Zeit- und Kostenaufwand hat die Registrierung der GbR zwei zentrale **Nachteile**: Ändern sich in der Folge die eintragungspflichtigen Umstände, begründet dies eine Anmeldepflicht ua gem. § 707 Abs. 3 BGB, dh die Eintragungen im Gesellschaftsregister sind – ebenso wie bei den Personenhandelsgesellschaften – aktuell zu halten (Registerzwang; negative Publizität gem. § 15 Abs. 1 HGB;

²³ Die „Soll“-Vorschriften im Grundbuchverfahrensrecht (§ 47 Abs. 2 GBO, Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB) normieren vom Grundbuchamt strikt zu beachtende Voreintragungserfordernisse.

²⁴ Begr. RegE, BT-Drs. 19/27635, 128.

vgl. → § 11 Rn. 6).²⁵ Zudem ist für die Beendigung der GbR das Verfahren nach §§ 729 ff. BGB zwingend einzuhalten (keine Löschung auf bloßen Antrag hin, vgl. § 707a Abs. 4 BGB).

4. Fazit

13 Es ist davon auszugehen, dass allein die Voreintragungsobliegenheiten zur Folge haben, dass sich die von diesen betroffenen Gesellschaften im Gesellschaftsregister registrieren lassen. Bei bereits in Objektregistern eingetragenen Gesellschaften (sog. Bestandsgesellschaften) besteht die Notwendigkeit einer Registrierung im Gesellschaftsregister im Regelfall erst, wenn ein die Voreintragungsobliegenheit auslösender Vorgang ansteht. Eintragungen außerhalb des Anwendungsbereichs der Voreintragungsobliegenheiten sind im Interesse des Verkehrsschutzes nicht zwingend geboten und wohl auch nicht in großer Anzahl zu erwarten. Sollte eine breitflächigere Registrierung angestrebt werden, ließe sich dies durch Ausweitung der Voreintragungsobliegenheiten und/oder Statuierung weitergehender Registrierungsanreize (denkbar sind auch solche steuerlicher Natur) erreichen. Sofern weitere Konstellationen identifiziert werden, in denen Publizität geboten erscheint und die Gewährleistung derselben nicht den Marktkräften überlassen werden soll,²⁶ kann die Voreintragung der GbR zur Voraussetzung für weitere Rechtsgeschäfte gemacht werden (zB Eröffnung von Bankkonten, etwa über erweiterte geldwäscherechtliche Pflichten; vollstreckbare Urkunden iSv § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO).

§ 9 Voreintragungsobliegenheiten in den einzelnen Objektregistern

		Übersicht	
		Rn.	Rn.
I. Immobiliarsachenrecht		2–25	
1. Reichweite der Voreintragungsobliegenheiten		4–12	
a) § 47 Abs. 2 GBO (Erwerb durch GbR)	4, 5		
b) Art 229 § 21 EGBGB (Übergangsregelung für Bestandsgesellschaften)	6–12		
aa) Eintragungen, die ein Recht einer Bestands-GbR betreffen (Abs. 1)	6–9		
bb) Gesellschafterwechsel bei einer bereits im Grundbuch eingetragenen GbR (Abs. 2)	10–12		
2. (Potentielle) Ausnahmen vom Voreintragungserfordernis	13–16		
a) Veräußerung des einzigen Grundstücks	14, 15		
b) Gesetzlicher Eigentumsverlust	16		
3. Abschluss des Rechtsgeschäfts vor Registrierung der GbR	17–25		
a) Erwerb durch GbR	19–22		
aa) Vormerkung als Fälligkeitsvoraussetzung	20		
			bb) Vollzugsfähigkeit der vor Registrierung erklärten Auflassung
			21
			cc) Bestellung von Finanzierungsgrundpfandrechten ..
			22
			b) Veräußerung bzw. allgemein Verfügung durch GbR
			23–25
			aa) Ausstehende Grundbuchberichtigung bei bereits erfolgter Registrierung im Gesellschaftsregister
			24
			bb) Ausstehende Grundbuchberichtigung bei noch nicht erfolgter Registrierung im Gesellschaftsregister
			25
			II. Personengesellschaften
			26–33
			1. Gründung unter Beteiligung einer GbR oder späterer Beitritt
			27
			2. Derivativer Anteilsenerwerb durch GbR
			28
			3. Anteilsveräußerung durch GbR ..
			29
			4. Veränderungen im Gesellschafterkreis einer Bestands-GbR als Gesellschafter einer oHG oder KG
			30–33

²⁵ Der Statuswechsel von der eGbR hin zur oHG oder KG gestaltet sich ebenfalls komplizierter als die schlichte Anmeldung der betreffenden Personenhandelsgesellschaft, die aus einer bislang nicht eingetragenen GbR hervorgeht (vgl. Bachmann NZG 2020, 612, 615).

²⁶ Ein hinreichend starker Verhandlungspartner ist bei einem relevanten Vertrag (zB langlaufender Mietvertrag) gut beraten, auf der Eintragung der GbR in das Register zu bestehen.

	Rn.		Rn.
III. Kapitalgesellschaften	34–45	d) Veränderungen im Gesellschaf- terkreis einer Bestands-GbR als Gesellschafter einer GmbH ...	40, 41
1. GmbH	34–41	2. GbR als Aktionärin	42–45
a) Originärer Anteilswerb	35–37	a) Gründung	43
aa) Gründung	35	b) Erwerb durch GbR	44
bb) Kapitalerhöhung	36, 37	c) Veräußerung durch GbR	45
b) Derivativer Anteilswerb	38	IV. Umwandlungsrecht	46
c) Anteilsveräußerung durch GbR	39		

Eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts muss auch nach Inkrafttreten des MoPeG nicht 1 zwingend registriert werden. Weder besteht eine entsprechende Verpflichtung noch ist die Erlangung bzw. Aufrechterhaltung ihrer Rechtsfähigkeit bzw. ihrer Fähigkeit, Inhaberin eines in einem Objektregister eingetragenen Rechts zu sein, materiellrechtlich von ihrer Eintragung im Gesellschaftsregister abhängig (vgl. → § 8 Rn. 8, 11). Das gem. § 707 Abs. 1 BGB grundsätzlich bestehende Eintragungswahlrecht der GbR-Gesellschafter wird jedoch in den nachfolgend näher darzustellenden Konstellationen durch verfahrensrechtliche Voreintragungsobliegenheiten dergestalt eingeschränkt, dass im Ergebnis faktisch ein Eintragungszwang besteht, wenn die hiervon erfassten Rechtsgeschäfte vorgenommen werden sollen (konstitutive Eintragung im Objektregister, vgl. § 873 Abs 1. BGB) bzw. der rechtliche Erfolg von Rechtsgeschäften, die unabhängig von einer Eintragung im Objektregister wirksam werden, im entsprechenden Register verlautbart werden soll (deklaratorische Eintragung im Objektregister, vgl. § 40 GmbHG). In allen Konstellationen, in denen die Eintragung im Grundbuch konstitutiv für den Rechtserwerb ist, hat die Voreintragungsobliegenheit freilich faktisch die Wirkung einer materiellen Sperre. In der praktischen Anwendung wird der Schwerpunkt der Voreintragungsobliegenheiten im Immobilienrecht liegen (unten → Rn. 2 ff.). Die Unvollkommenheit von § 899a BGB war einer der (wenn nicht der) zentrale(n) Auslöser für die Reform des Personengesellschaftsrechts. Hier gilt es die Anwendung der Registerpublizität (§ 707a Abs. 3 S. 1 BGB iVm § 15 HGB) flächendeckend sicherzustellen. Daneben spielen die Voreintragungsobliegenheiten aber auch im Personengesellschafts- (unten → Rn. 26 ff.), Kapitalgesellschafts- (unten → Rn. 34 ff.) und Umwandlungsrecht (unten → Rn. 46) eine Rolle.

I. Immobiliarsachenrecht

Im Immobiliarsachenrecht setzt der **Erwerb** eines Grundstücks, eines grundstücksgleichen 2 Rechts sowie eines dinglichen Rechts an einem Grundstück oder an einem grundstücksgleichen Recht gem. § 873 Abs. 1 BGB (ggf. iVm § 925 BGB, § 11 Abs. 1 ErbbauRG) die Eintragung im Grundbuch als konstitutives Wirksamkeitserfordernis voraus. Demgemäß statuiert § 47 Abs. 2 GBO, dass für eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts ein Recht nur eingetragen werden soll, wenn sie im Gesellschaftsregister eingetragen ist (**grundbuchverfahrensrechtliche Sperre**), sofern der maßgebliche Antrag ab dem 1.1.2024 gestellt wurde (Art. 229 § 21 Abs. 4 EGBGB – vgl. auch → § 13 Rn. 2 zum Übergangsrecht). Im Regelfall wird sich eine GbR, die ein derartiges Recht erwerben möchte, zunächst im Gesellschaftsregister eintragen lassen und nach Abschluss der Registrierung den Erwerbsvertrag abschließen. Im Grundbuch ist die GbR – in Abweichung zur vormaligen Rechtslage (vgl. § 47 Abs. 2 GBO aF) – sodann nur noch mit Name, Sitz, Registergericht und Registerblatt¹ einzutragen. Fehlt es an der Registrierung der GbR im Gesellschaftsregister und wird diese dennoch als Berechtigte im Grundbuch eingetragen, lässt dies die Wirksamkeit des Erwerbsvorgangs materiellrechtlich unberührt, da es sich bei § 47 Abs. 2 GBO lediglich um eine Vorschrift des Grundbuchverfahrensrechts handelt. Die eigentliche Bedeutung der lediglich verfahrensrechtlichen Dimension von § 47 Abs. 2

¹ Zur Frage, ob es der Eintragung von Registergericht und Registerblatt stets bedarf, vgl. → § 13 Rn. 4.

GBÖ kommt beim Rechtserwerb einer GbR kraft Gesetzes (etwa – wengleich ebenfalls eher atypisch – nach § 1922 Abs. 1 BGB) zum Tragen, da die fehlende Eintragung diesem nicht entgegensteht.²

- 3 Der Anwendungsbereich der grundbuchverfahrensrechtlichen Sperre beschränkt sich nicht auf den Ersterwerb von im Grundbuch eingetragenen Rechten durch eine GbR, sondern erfasst auch sog. **Bestandsgesellschaften**, also die zahlreichen Gesellschaften bürgerlichen Rechts, die bereits vor dem 1.1.2024 (überwiegend nach Maßgabe von § 47 Abs. 2 GBO aF) im Grundbuch eingetragen wurden. Diese müssen sich zwar nicht verpflichtend innerhalb einer bestimmten Frist nach dem 1.1.2024 im Gesellschaftsregister eintragen lassen. Allerdings ordnet die Verfahrensvorschrift des Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB an, dass neue Eintragungen in das Grundbuch, die ein Recht einer Bestands-GbR betreffen, nur nach deren vorheriger Registrierung im Gesellschaftsregister und Anpassung des bisherigen Grundbucheintrags an die neuen Vorgaben (Name, Sitz, Registergericht und –blatt; Streichung der Gesellschafter) vorgenommen werden sollen, also insbesondere **Verfügungen** durch Bestandsgesellschaften deren vorherige Registrierung erfordern, sofern der maßgebliche Antrag ab dem 1.1.2024 gestellt wurde (Art. 229 § 21 Abs. 4 EGBGB – vgl. auch → § 13 Rn. 2 zum Übergangsrecht). Bei **Veränderungen im Gesellschafterbestand** einer nach Maßgabe von § 47 Abs. 2 GBO aF im Grundbuch eingetragenen Bestandsgesellschaft ist eine diesbezügliche Grundbuchberichtigung³ nach Art. 229 § 21 Abs. 2 S. 1 EGBGB ausgeschlossen. Vielmehr statuiert Art. 229 § 21 Abs. 2 S. 2 EGBGB eine Voreintragungsobliegenheit der GbR im Gesellschaftsregister unter Verlautbarung der relevanten Änderung im Gesellschafterkreis und die anschließende Richtigstellung der Bezeichnung der GbR im Grundbuch.

1. Reichweite der Voreintragungsobliegenheiten

- 4 a) § 47 Abs. 2 GBO (**Erwerb durch GbR**). Die Voreintragungsobliegenheit gem. § 47 Abs. 2 GBO erstreckt sich auf jegliche **Eintragung** eines Rechts „für“ eine GbR in das Grundbuch. Neben dem Eigentum an einem Grundstück fallen hierunter grundstücksgleiche Rechte sowie beschränkte dingliche Rechte in Abt. II und Abt. III des Grundbuchs einschließlich Vormerkung und Widerspruch. Eintragung im Sinne von § 47 Abs. 2 GBO ist weit auszulegen, sodass neben der erstmaligen **Begründung** eines Rechts auch die **Inhaltsänderung** eines bereits existierenden Rechts ebenso wie **berichtigende Verlautbarungen** (etwa im Falle eines gesetzlichen Erwerbstatbestands) erfasst werden.⁴
- 5 Die Voreintragungsobliegenheit findet im Fall einer **Zwangsvollstreckung durch eine GbR** (zur Zwangsvollstreckung gegen eine GbR vgl. → Rn. 9) ebenfalls Anwendung. Eine Zwangs- bzw. Arresthypothek (§§ 867, 932 ZPO) wird daher erst nach Registrierung der GbR im Grundbuch eingetragen. Eine Verkürzung des Rechtsschutzes ist hiermit nicht verbunden, da die Monatsfrist des § 929 Abs. 3 iVm Abs. 2 ZPO nicht für den Grundbuchvollzug gilt und es bei rechtzeitig gestelltem Eintragungsantrag auch nicht zu einer Rangbeeinträchtigung kommt (vgl. §§ 17, 45 GBO).⁵ Beteiligt sich eine GbR erfolgreich an einem **Zwangsversteigerungsverfahren**, findet der Eigentumsübergang außerhalb des Grundbuchs durch Zuschlag statt (§ 90 Abs. 1 ZVG) und die Eintragung des neuen Eigentümers erfolgt im Wege der Grundbuchberichtigung. Um sicherzustellen, dass die Grundbuchberichtigung im Anschluss an den Zuschlag erfolgen kann, wird das Versteigerungsgericht Gebote einer GbR nur zulassen, wenn diese bereits im Gesellschaftsregister registriert (und wirksam vertreten) ist.⁶

² Begr. RegE, BT-Drs. 19/27635, 207.

³ Der bislang bestehende Grundbuchberichtigungszwang nach § 82 S. 3 GBO aF wurde aufgehoben.

⁴ Begr. RegE, BT-Drs. 19/27635, 206.

⁵ Begr. RegE, BT-Drs. 19/27635, 207.

⁶ Begr. RegE, BT-Drs. 19/27635, 207.