

# DNotI-Report

## Informationsdienst des Deutschen Notarinstituts

### Inhaltsübersicht

#### Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

ErbbauRG §§ 27, 28; BGB §§ 875, 889; GBO § 19 – Entschädigungsanspruch des Erbbauberechtigten nach Erlöschen des Erbbaurechts; kein Erlöschen des Entschädigungsanspruchs durch Konfusion

BGB §§ 1772 Abs. 1 S. 1 lit. c, 1741 Abs. 2 S. 3; TSG § 8 – Adoption einer Volljährigen mit den Wirkungen der Minderjährigenannahme; Zulässigkeit der Stiefkindadoption nach Geschlechtsumwandlung des Ehemanns

#### Gutachten im Abrufdienst

#### Rechtsprechung

UmwG §§ 194 Abs. 1 Nr. 3, 202 Abs. 1 Nr. 2 S. 1, 228 Abs. 1 – Formwechsel der GmbH in die KG: Beitritt des persönlich haftenden Gesellschafters mit Wirksamwerden des Formwechsels; Kontinuität der Mitgliedschaft

GBO §§ 22 Abs. 2, 29, 47 Abs. 2 S. 2, 18 Abs. 1 – Grundbuchberichtigungsverfahren: Unrichtigkeitsnachweis bei Tod eines GbR-Gesellschafters; Vorlage eines privatschriftlichen Gesellschaftsvertrags

#### Literaturhinweise

#### Veranstaltungen

#### Stellenanzeige

## Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

### ErbbauRG §§ 27, 28; BGB §§ 875, 889; GBO § 19

#### Entschädigungsanspruch des Erbbauberechtigten nach Erlöschen des Erbbaurechts; kein Erlöschen des Entschädigungsanspruchs durch Konfusion

##### I. Sachverhalt

An einem Grundstück war ein Erbbaurecht bestellt. Dieses war bis zum 31.12.2019 befristet und ist abgelaufen. Grundstückseigentümer und Erbbauberechtigter sind personenidentisch. Das Erbbaugrund-

buch ist lastenfrei. Im Grundstücksgrundbuch ist lediglich das abgelaufene Erbbaurecht eingetragen. Das Erbbaugrundbuch soll geschlossen und das Erbbaurecht im Grundstücksgrundbuch gelöscht werden, sodass fortan nur noch ein „normales“ Grundstück besteht. Entsprechendes hat der Grundstückseigentümer/Erbbauberechtigte formgerecht bewilligt und beantragt. Das Grundbuchamt verlangt darüber hinaus eine öffentlich beglaubigte Erklärung dahingehend, dass der Antragsteller auf den Entschädigungsanspruch gem. § 27 Abs. 1 S. 1 ErbbauRG verzichtet.

##### II. Fragen

1. Kann dem Erbbauberechtigten gegen sich selbst als Grundstückseigentümer eine Entschädigungsforderung nach Erlöschen des Erbbaurechts zustehen oder ist nicht vielmehr von einer Konfusion auszugehen?

2. Kann das Grundbuchamt auf einer ausdrücklichen Verzichtserklärung bestehen oder genügt bereits die abgegebene Bewilligung (nebst Antrag) auf Löschung des Erbbaurechts im Grundstücksgrundbuch sowie Schließung des Erbbaurechtsgrundbuchs?

### III. Zur Rechtslage

#### 1. Kein Erlöschen des Entschädigungsanspruchs durch Konfusion

Beim **Entschädigungsanspruch gem. § 27 Abs. 1 S. 1 ErbbauRG** handelt es sich nach mittlerweile ganz herrschender und insbesondere vom BGH vertretener Ansicht nicht um einen schuldrechtlichen Anspruch, sondern um ein **dingliches Sicherungsmittel eigener Art**, das seinem Wesen nach **einer Reallast ähnlich** ist (vgl. BGH DNotZ 2013, 850 Tz. 17 u. 18; DNotI-Abrufgutachten Nr. 144938; MünchKommBGB/Heinemann, 8. Aufl. 2020, § 27 ErbbauRG Rn. 6; Ingenstau/Hustedt/Bardenhewer, ErbbauRG, 11. Aufl. 2018, § 28 Rn. 5; v. Oefele/Winkler/Schlögel, Handbuch Erbbaurecht, 6. Aufl. 2016, § 5 Rn. 237; Staudinger/Rapp, BGB, 2017, § 28 ErbbauRG Rn. 1). Daher kommt ein Erlöschen der Entschädigungsforderung infolge Konfusion nicht in Betracht. Vielmehr gilt der sachenrechtliche Grundsatz, dass eine dingliche Rechtsposition nicht dadurch untergeht, dass der Eigentümer des belasteten Grundstücks und der Inhaber des belastenden Rechts personenidentisch sind, **§ 889 BGB**. Die Entschädigungsforderung tritt vielmehr im Wege der **dinglichen Surrogation** an die Stelle des durch Zeitablauf erloschenen Erbbaurechts und nimmt dessen Rangstelle auf dem Erbbaurechtsgrundstück ein, § 28 ErbbauRG (vgl. MünchKommBGB/Heinemann, § 27 ErbbauRG Rn. 4; v. Oefele/Winkler/Schlögel, § 5 Rn. 236).

#### 2. Konkludenter Verzicht auf Entschädigungsforderung

Im Grundsatz ist dem Grundbuchamt also darin zuzustimmen, dass es einer **Aufgabeerklärung (i. S. v. § 875 Abs. 1 S. 1 BGB, § 19 GBO) in Ansehung der reallastähnlichen Entschädigungsforderung** bedarf. Im Gegensatz dazu zielt die Löschungsbewilligung betreffend das noch im Grundstücksgrundbuch eingetragene Erbbaurecht eigentlich „nur“ auf die *Berichtigung* des Grundbuchs; denn infolge Zeitablaufs ist das Erbbaurecht materiell-rechtlich bereits untergegangen und das Grundbuch insoweit unrichtig geworden.

Das Grundbuchamt hat allerdings nicht nur das Recht, sondern auch die Pflicht, die ihm vorgelegten urkundlichen Erklärungen auszulegen und den wirklichen Willen zu erforschen (vgl. OLG Zweibrücken DNotZ 1997, 325; OLG München NJOZ 2012, 1727, 1728; BGH DNotZ 2014, 513 Tz. 10; BeckOK-GBO/Holzer, Std.: 15.12.2019, § 19 Rn. 47; Keller, in: Keller/Munzig,

Grundbuchrecht, 8. Aufl. 2019, Teil 1 § 2 Rn. 88). In Fällen, in denen weder eine Personenmehrheit noch eine Personenverschiedenheit besteht, wenn also der Alleineigentümer des Erbbaugrundstücks zugleich der alleinige Inhaber des Entschädigungsanspruchs ist, kann das Grundbuchamt nach unserem Dafürhalten keine ausdrückliche Aufgabeerklärung verlangen. Vielmehr hat es bei verständiger Würdigung des Lebenssachverhalts die **Löschungsbewilligung dahingehend auszulegen, dass der Bewilligende auch – also konkludent – auf die Entschädigungsforderung gem. § 27 Abs. 1 S. 1 ErbbauRG verzichtet**; denn an einer Durchsetzung dieses gegen sich selbst gerichteten Sicherungsmittels dürfte der Bewilligende regelmäßig weder ein wirtschaftliches noch ein rechtliches Interesse haben. Auf einer ausdrücklichen Aufgabeerklärung zu beharren, erschiene uns als unnötige „Förmelei“. In der notariellen Vertragsgestaltungspraxis sollte freilich zwischen der Berichtigung des Grundbuchs in Ansehung des untergegangenen Erbbaurechts und der Aufgabe der reallastähnlichen Entschädigungsforderung unterschieden werden und sollte diese Unterscheidung in der Bewilligung zum Ausdruck kommen – um Zwischenverfügungen der vorliegenden Art zu vermeiden.

#### 3. Ergebnis

Im Ergebnis ist mithin festzuhalten, dass es sich bei dem Entschädigungsanspruch gem. § 27 Abs. 1 S. 1 ErbbauRG um ein dingliches Sicherungsmittel eigener Art handelt, das nicht durch Konfusion untergeht. Im Grundsatz bedarf es daher einer Aufgabeerklärung (i. S. v. § 875 Abs. 1 S. 1 BGB, § 19 GBO) in Ansehung dieses reallastähnlichen Rechts. Eine ausdrückliche „Verzichtserklärung“ erscheint uns indes entbehrlich, wenn der Alleineigentümer des Grundstücks, der zugleich der einzige Erbbauberechtigte ist, die Löschung des durch Zeitablauf untergegangenen Erbbaurechts bewilligt und beantragt.

---

### BGB §§ 1772 Abs. 1 S. 1 lit. c, 1741 Abs. 2 S. 3; TSG § 8

#### Adoption einer Volljährigen mit den Wirkungen der Minderjährigenannahme; Zulässigkeit der Stiefkindadoption nach Geschlechtsumwandlung des Ehemanns

---

##### I. Sachverhalt

Herr NN wurde als dem männlichen Geschlecht zugehörig angesehen und trug den Vornamen B. Im März 2009 heiratete er Frau C NN.

Am 27.1.2017 beschloss das Amtsgericht auf der Grundlage des Transsexuellengesetzes (TSG), dass B NN fort-

an den Vornamen A trägt und als dem weiblichen Geschlecht zugehörig anzusehen ist.

Nunmehr möchte die kinderlose A NN die (nichteheliche) volljährige Tochter ihrer Ehefrau C NN als Kind annehmen, und zwar mit den Wirkungen der Minderjährigenannahme (§ 1772 Abs. 1 S. 1 lit. c BGB). Die Ehefrau würde dem zustimmen.

## II. Frage

Ist die Annahme als Kind – wie gewünscht – möglich?

## III. Zur Rechtslage

### 1. Volljährigenadoption nach § 1772 BGB

Im vorliegenden Fall soll eine Volljährigenadoption mit den Wirkungen einer Minderjährigenadoption i. S. v. § 1772 BGB beantragt werden. Diese Adoption zeitigt starke Wirkungen, d. h., es handelt sich um eine **Volladoption**, die den Angenommenen vollständig aus den bisherigen verwandtschaftlichen Beziehungen herauslöst und vollständig in die neue Verwandtschaft eingliedert (vgl. §§ 1754 Abs. 1, 1755 Abs. 1 S. 1 BGB). Bei der Stiefkindadoption beschränkt sich das Erlöschen der verwandtschaftlichen Beziehungen allerdings auf den anderen Elternteil und dessen Verwandte (vgl. § 1755 Abs. 2 BGB). Infolge der Volladoption würden daher gem. § 1755 Abs. 1 S. 1 BGB die Verwandtschaftsbeziehungen der Angenommenen zu ihrem leiblichen Vater und zu dessen Verwandten erlöschen.

Bei Volljährigen bedarf es zwar nicht der Einwilligung der leiblichen Eltern (hier: des leiblichen Vaters) in die Adoption. Im Falle des § 1772 BGB müssen aber die **Interessen der leiblichen Eltern** Berücksichtigung finden (§ 1772 Abs. 1 S. 2 BGB). Dies gilt insbesondere für deren unterhaltsrechtliche Interessen. In dem Adoptionsverfahren, das auf Ausspruch einer Volljährigenadoption mit starken Wirkungen gerichtet ist, sind daher die leiblichen Eltern zwingend **anzuhören** (vgl. §§ 192 Abs. 2, 188 FamFG).

### 2. Voraussetzungen der Stiefkindadoption

Für die Voraussetzungen der Volljährigenadoption gelten grundsätzlich die Bestimmungen der Minderjährigenadoption entsprechend (vgl. § 1767 Abs. 2 S. 1 BGB), namentlich im Hinblick auf die Adoptionsbeteiligten. Verheiratete Personen können daher grundsätzlich nur gemeinsam mit dem Ehegatten adoptieren (§ 1741 Abs. 2 S. 2 BGB). Die **Einzelannahme** durch eine verheiratete Person kommt nur in Betracht bei der **Annahme des Kindes des Ehegatten** (Stiefkindadoption, § 1741 Abs. 2 S. 3 BGB) oder in dem Fall, dass der Ehegatte kein Kind adoptieren kann (vgl. § 1741 Abs. 2 S. 4 BGB).

Im konkreten Fall stellt sich die Frage, ob die Voraussetzungen der Stiefkindannahme erfüllt sind. Dies ist zu bejahen, wenn zwischen dem Annehmenden und dem rechtlichen Elternteil des Kindes eine **wirksame Ehe** besteht (vgl. BeckOGK-BGB/Löhnig, Std.: 1.5.2019, § 1741 Rn. 81; MünchKommBGB/Maurer, 8. Aufl. 2020, § 1741 Rn. 23). Dabei spielt es für die Zulässigkeit der Stiefkindadoption keine Rolle, ob es sich um ein eheliches, nichteheliches oder adoptiertes Kind handelt und ob der Ehegatte alleiniger Inhaber der elterlichen Sorge ist (MünchKommBGB/Maurer, § 1741 Rn. 23).

Nach dem Sachverhalt haben die Beteiligten miteinander im Jahr 2009 die Ehe geschlossen. Fraglich könnte nur sein, inwieweit die **zwischenzeitliche Geschlechtsumwandlung** des Ehemanns in eine Frau daran etwas geändert hat. Mit der Einführung der „**Ehe für alle**“ zum 1.10.2017 (Gesetz zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts v. 20.6.2017, BGBl. I, S. 2787) ist die **Verschiedengeschlechtlichkeit der Ehegatten nicht mehr Wesensmerkmal der Ehe**. Da auch ein gleichgeschlechtliches Paar nunmehr die Möglichkeit hat, eine Ehe zu schließen, wirkt sich eine Geschlechtsumwandlung während bestehender Ehe (oder eingetragener Lebenspartnerschaft) nicht auf den Bestand der Ehe aus.

Fraglich könnte dies nur dann sein, wenn die Ehe – wie im vorliegenden Fall – **vor dem 1.10.2017** geschlossen worden und auch die Geschlechtsumwandlung vor diesem Stichtag erfolgt ist. Nach Ansicht der Literatur gelten in solchen Fällen (mangels gesetzlicher Regelung) die Grundsätze, die das **BVerfG** in seiner **Entscheidung vom 27.5.2008** (BVerfGE 121, 175 = NJW 2008, 3117) entwickelt hat. Danach lassen die rechtliche Anerkennung des Geschlechtswechsels gem. § 8 TSG und die daraus folgende faktische Gleichgeschlechtlichkeit der Partner den **Bestand der Ehe unberührt, wenn beide Ehegatten an ihrer Ehe festhalten wollen** (vgl. auch MünchKommBGB/Wellenhofer, 9. Aufl. 2019, Vor § 1303 BGB Rn. 17). Nach der Geschlechtsumwandlung würde die Ehe zwar tatsächlich und nach ihrem äußeren Erscheinungsbild von gleichgeschlechtlichen Partnern geführt. Sie sei aber weiterhin eine dauerhafte Lebens- und Verantwortungsgemeinschaft zweier Ehegatten, die als solche vom grundrechtlichen Schutz des Art. 6 Abs. 1 GG nicht ausgenommen sei (NJW 2008, 3117 Tz. 59).

Im vorliegenden Fall dürfte ohne Weiteres davon auszugehen sein, dass die Ehe der Beteiligten Fortbestand hatte, sodass Frau A NN nunmehr auch ein Stiefkind wie gewünscht adoptieren kann.

# Gutachten im Abrufdienst

Folgende Gutachten können Sie über unseren Gutachten-Abrufdienst im Internet unter:

<http://www.dnoti.de>

abrufen. In diesem frei zugänglichen Bereich können die Gutachten über die Gutachten-Abrufnummer oder mit Titelschlagworten aufgefunden werden. Dies gilt ebenfalls für die bisherigen Faxabruf-Gutachten.

**GBO § 18; GNotKG §§ 13, 39**

**Zwischenverfügung wegen Nichtmitteilung der Werte für die Kostenberechnung**

Abruf-Nr.:

**Erbbaurecht § 1 Abs. 4, 32**

**Zulässigkeit von Heimfallgründen; Pflichtverletzung im Rahmen eines Pachtvertrages über Nebenflächen des Erbbaugrundstücks als Heimfallgrund**

Abruf-Nr.:

## Rechtsprechung

**UmwG §§ 194 Abs. 1 Nr. 3, 202 Abs. 1 Nr. 2 S. 1, 228 Abs. 1**

**Formwechsel der GmbH in die KG: Beitritt des persönlich haftenden Gesellschafters mit Wirksamwerden des Formwechsels; Kontinuität der Mitgliedschaft**

**Beim Formwechsel einer GmbH in eine KG ist der Eintritt des persönlich haftenden Gesellschafters mit Wirksamwerden des Formwechsels möglich.**

OLG Oldenburg, Beschl. v. 19.12.2019 – 12 W 133/19 (HR)

### Problem

Die Entscheidung behandelt die höchstrichterlich bisher noch nicht geklärte Frage, ob ein Gesellschafter der Zielgesellschaft eines Formwechsels im Zuge des Formwechsels beitreten kann. Im Hintergrund steht das im Umwandlungsrecht essentielle Prinzip der Kontinuität der Mitgliedschaft: Jeder Gesellschafter des übertragenden/formwechselnden Rechtsträgers erhält auch einen Anteil am übernehmenden oder Zielrechtsträger (Anteilsgewährpflicht). Die Entscheidung des OLG Oldenburg lässt sich in eine kleine Reihe weiterer Entscheidungen einordnen:

– Das BayObLG ließ es in einer Entscheidung von 1999 (DNotZ 2000, 233, 234 f.) beim Formwechsel

einer GmbH in eine KG zu, dass die Komplementär-GmbH im Zeitraum zwischen Umwandlungsbeschluss und Eintragung des Formwechsels Gesellschafterin des Ausgangsrechtsträgers wurde. Es genüge, wenn die Voraussetzungen des Formwechsels zum Zeitpunkt der Eintragung vorlägen. Ob auch ein Beitritt im Moment des Formwechsels möglich sei, ließ das BayObLG offen, sprach sich aber tendenziell gegen diese Möglichkeit aus.

– Der BGH erwähnte in einer Entscheidung von 2005 (DNotZ 2005, 864, 865) *obiter dictum*, dass ein Gesellschafter im Zuge des Formwechsels neu hinzutreten könne.

– In jüngerer Zeit akzeptierte das KG (DNotZ 2019, 384 Tz. 11 ff. = DNotI-Report 2019, 40) beim Formwechsel einer KG in eine GmbH das Ausscheiden des persönlich haftenden Gesellschafters mit dem Wirksamwerden des Formwechsels.

### Entscheidung

Im Fall des OLG Oldenburg beschloss die Alleingesellschafterin (B2) einer GmbH mit Zustimmung der B3-UG den Formwechsel der GmbH in eine UG & Co. KG. An der künftigen KG sollte die B2 als Kommanditistin und die B3-UG als einzige Komplementärin ohne Kapitalanteil beteiligt sein. Die B3-UG sollte der KG mit der Eintragung des Formwechsels im Handelsregister beitreten. Das Registergericht wies den Eintragungsantrag mit der Begründung zurück, der Formwechsel widerspreche dem Grundsatz der Kontinuität der Gesellschafter. Hiernach müssten die Gesellschafter des künftigen Rechtsträgers bereits vor dem Formwechsel Gesellschafter der formwechselnden GmbH geworden sein. Dies sei bzgl. der B3-UG nicht einmal für eine logische Sekunde der Fall gewesen.

Das OLG Oldenburg hat die Bedenken des Registergerichts für unbegründet gehalten und der Beschwerde gegen die Zurückweisung stattgegeben. Der Grundsatz der **Kontinuität der Mitgliedschaft** (§§ 194 Abs. 1 Nr. 3, 202 Abs. 1 Nr. 2 S. 1 UmwG) stehe einem **Beitritt** der Komplementärin **im Zeitpunkt der Eintragung nicht entgegen**. Diese Kontinuität sei zwar grundlegendes Prinzip des Formwechsels; sie diene jedoch dem **Schutz der Gesellschafter**, nämlich der Fortsetzung ihrer Mitgliedschaft beim neuen Rechtsträger. Dieser Schutzzweck werde nicht tangiert, wenn sich sämtliche Beteiligten einig seien und ein Gesellschafterwechsel bereits nach den allgemeinen gesellschaftsrechtlichen überzähligen „Änderungsmöglichkeiten“ erfolgen könne. Im Hinblick auf ein solches „Mehr“ an Umstrukturierung versage das Umwandlungsrecht seine Hilfe, was indes keine Untersagung bedeute. Sowohl nach dem

GmbH-Recht als auch nach dem KG-Recht sei der derzeitige Beitritt eines Gesellschafters möglich.

Für den gewählten Weg gebe es im Übrigen ein **praktisches Bedürfnis**: In der typischen GmbH & Co. KG sei eine Kapitalbeteiligung der Komplementär-GmbH nicht vorgesehen. Diese sei aber Voraussetzung, dass die Komplementärin bereits vor dem Wirksamwerden des Formwechsels der GmbH beitreten könne. Umgekehrt müsse die KG nach Personengesellschaftsrecht spätestens im Zeitpunkt des Wirksamwerdens über mindestens zwei Gesellschafter verfügen (vgl. § 228 Abs. 1 UmwG). Die Alternative, die spätere Komplementär-GmbH mit einer geringfügigen Kapitalbeteiligung bereits am Ausgangsrechtsträger zu beteiligen, widerspräche dem Ziel des Kontinuitätsgebots insoweit, als der Kapitalanteil des bisherigen Alleingesellschafters der GmbH „verwässert“ würde.

Das OLG Oldenburg sieht sich im Einklang mit den oben skizzierten Entscheidungen. Dass sich das sog. **Treuhandmodell** (d. h. eine treuhänderische Minimalkapitalbeteiligung vorweg) nun für die Praxis erledigt hat, lässt sich dennoch bis zu einer höchstrichterlichen Entscheidung nicht ohne Weiteres sagen. In anderen OLG-Bezirken dürfte Rücksprache mit dem Registergericht zu empfehlen sein (vgl. bereits DNotI-Report 2019, 40, 41).

---

**GBO §§ 22 Abs. 2, 29, 47 Abs. 2 S. 2, 18 Abs. 1 Grundbuchberichtigungsverfahren: Unrichtigkeitsnachweis bei Tod eines GbR-Gesellschafters; Vorlage eines privatschriftlichen Gesellschaftsvertrags**

**Die Berichtigung des durch den Tod eines Gesellschafters bürgerlichen Rechts unrichtig gewordenen Grundbuchs setzt neben dem Nachweis des Versterbens eines bisherigen Gesellschafters und des Nachweises der Erbfolge einen Nachweis des Inhalts des Gesellschaftsvertrags voraus. Wurde dieser privatschriftlich errichtet, kann die Vorlage dieses nicht in der grundbuchrechtlichen Form entsprechenden Gesellschaftsvertrags genügen.**

OLG München, Beschl. v. 7.1.2020 – 34 Wx 420/19

### Problem

Verändert sich der Gesellschafterbestand der im Grundbuch eingetragenen GbR oder löst sich diese auf, so muss das Grundbuch gem. § 47 Abs. 2 GBO berichtigt werden. Die Grundbuchberichtigung kann entweder durch Unrichtigkeitsnachweis (§ 22 GBO) oder durch Berichtigungsbewilligung (§ 19 GBO) erfolgen.

Im vorliegenden Fall verstarb ein Gesellschafter einer im Grundbuch eingetragenen GbR. Der Gesellschaftsvertrag war privatschriftlich verfasst und enthielt für den Fall des Todes eines Gesellschafters eine Nachfolgeklausel. Hiernach sollte die Gesellschaft nicht aufgelöst, sondern mit den Erben oder Vermächtnisnehmern des Verstorbenen fortgesetzt werden. Nach dem Erbfall beantragte einer der Erben die Berichtigung des Grundbuchs dahingehend, dass der Erblasser aus der GbR ausgeschieden sei und die Erben an seiner Stelle Gesellschafter geworden seien. Vorgelegt wurden dabei der privatschriftliche Gesellschaftsvertrag und schriftliche Erklärungen aller Gesellschafter, dass der Gesellschaftsvertrag unverändert sei, darüber hinaus schriftliche Erklärungen der Erben, dass diese nicht von ihrem gesellschaftsvertraglichen Recht zur Ablehnung des Gesellschafterbeitritts Gebrauch gemacht hätten.

Das Grundbuchamt forderte für die Eintragung hingegen die Berichtigungsbewilligungen aller verbliebenen Gesellschafter und aller Erben. Eine Berichtigung aufgrund Unrichtigkeitsnachweises scheidet mangels notariellen Gesellschaftsvertrags aus.

### Entscheidung

Die Beschwerde des (Mit-)Erben hatte Erfolg und die Zwischenverfügung des Grundbuchamts wurde aufgehoben – wenn auch nur aus formellen Gründen. In materieller Hinsicht legte das OLG jedoch unverbindlich dar, dass für den Unrichtigkeitsnachweis im Grundbuchberichtigungsverfahren **kein notarieller GbR-Gesellschaftsvertrag erforderlich** sei.

Nach Ansicht des OLG ist es sachgerecht, an den Unrichtigkeitsnachweis keine anderen Anforderungen zu stellen als an den Nachweis der Berichtigungsbewilligungsbefugnis. Letzteres hatte das OLG München bereits in einer Entscheidung von 2014 (FGPrax 2015, 57, 58 = MittBayNot 2015, 477 m. Anm. Tomasic) *obiter dictum* angedeutet.

Die Reduzierung der Anforderungen auch beim Unrichtigkeitsnachweis begründete das OLG folgendermaßen: In der Rechtsprechung werde eine Abweichung vom strengen Formerfordernis prinzipiell für möglich gehalten, wenn sich die Beteiligten andernfalls in einer unüberwindlichen Beweisnot befänden. Bzgl. der Berichtigungsbewilligung akzeptiere man die Feststellung der Person der bewilligungsbefugten neuen Gesellschafter durch privatschriftlichen Gesellschaftsvertrag (ggf. in Verbindung mit einem Erbschein). Dann ist es aus Sicht des Gerichts nicht gerechtfertigt, einen privatschriftlichen Gesellschaftsvertrag bei der Grundbuchberichtigung durch Unrichtigkeitsnachweis abzulehnen. Das Gesetz schreibe prinzipiell keine spezielle Form für den

Gesellschaftsvertrag einer GbR vor, sodass auch ein notarieller Gesellschaftsvertrag keinen Schutz vor späteren formfreien Vertragsänderungen bietet. Vielmehr könnten Zweifel an der Aktualität eines privatschriftlichen Gesellschaftsvertrags durch privatschriftliche Erklärungen aller eingetragenen ursprünglichen Gesellschafter sowie der Erben beseitigt werden.



**Postvertriebsstück: B 08129**

Deutsches Notarinstitut, Gerberstraße 19, 97070 Würzburg  
Postvertriebsstück, Deutsche Post AG, „Entgelt bezahlt“

---

Lesen Sie den DNotI-Report bereits bis zu zwei Wochen vor Erscheinen auf unserer Internetseite unter  
**[www.dnoti.de](http://www.dnoti.de)**

---

**Deutsches Notarinstitut (Herausgeber)**

– eine Einrichtung der Bundesnotarkammer, Berlin –  
97070 Würzburg, Gerberstraße 19

Telefon: (0931) 35576-0                      Telefax: (0931) 35576-225

E-Mail: [dnoti@dnoti.de](mailto:dnoti@dnoti.de)                      Internet: [www.dnoti.de](http://www.dnoti.de)

**Hinweis:**

Die im DNotI-Report veröffentlichten Gutachten und Stellungnahmen geben die Meinung der Gutachter des Deutschen Notarinstituts und nicht die der Bundesnotarkammer wieder.

**Verantwortlicher Schriftleiter:** Notarassessor Dr. Julius Forschner

**Redaktion:** Dr. Simon Blath

**Bezugsbedingungen:**

Der DNotI-Report erscheint zweimal im Monat und kann beim Deutschen Notarinstitut oder im Buchhandel bestellt werden. Abbestellungen müssen mit vierteljährlicher Frist zum Jahresende erfolgen.

**Bezugspreis:**

Jährlich 170,00 €, Einzelheft 8,00 €, inkl. Versandkosten. Für die Mitglieder der dem DNotI beigetretenen Notarkammern ist der Bezugspreis im Mitgliedsbeitrag enthalten.

Nicht eingegangene Exemplare können nur innerhalb von 6 Wochen nach dem Erscheinungstermin reklamiert und kostenfrei zugesandt werden. Alle im DNotI-Report enthaltenen Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Mit Ausnahme der gesetzlich zugelassenen Fälle ist die Verwertung nur mit Einwilligung des DNotI zulässig.

**Verlag:**

Bundesnotarkammer, Körperschaft des öffentlichen Rechts, Geschäftsstelle Deutsches Notarinstitut, Gerberstraße 19, 97070 Würzburg

**Druck:**

Druckerei Franz Scheiner  
Mainleite 5, 97340 Marktbreit