

DNotI-Report

Informationsdienst des Deutschen Notarinstituts

Inhaltsübersicht

Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

BGB §§ 1592, 1594, 1599, 1626a, 1626b – Vaterschaftsanerkennung durch biologischen Vater während des Scheidungsverfahrens; Geburt des Kindes nach Rechtskraft der Scheidung; pränatale Sorgeerklärung der leiblichen Eltern

GmbHG § 40 Abs. 1; BGB § 54 – Gewerkschaft als Gesellschafterin einer GmbH; Gewerkschaft in der Gesellschafterliste; Verein ohne Rechtspersönlichkeit in der Gesellschafterliste

WEG §§ 3, 10 – Nutzungsänderung hinsichtlich einer Teileigentumseinheit; Zweckbestimmung im engeren und weiteren Sinne; Umwandlung von Teileigentum in Wohnungseigentum

Rechtsprechung

BGB § 54 Abs. 1; EGBGB Art. 229 § 21; GBO §§ 18, 47 Abs. 2 – Grundbuchfähigkeit des Vereins ohne Rechtspersönlichkeit; kein Vereintragungserfordernis für den (Ideal-)Verein ohne Rechtspersönlichkeit im Vereinsregister analog Art. 229 § 21 EGBGB

Aktuelles

Inkrafttreten des Gesetzes zur Änderung des Ehenamens- und Geburtsnamensrechts und des Internationalen Namensrechts; hier: Hinweis auf Übergangsvorschrift

Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

BGB §§ 1592, 1594, 1599, 1626a, 1626b Vaterschaftsanerkennung durch biologischen Vater während des Scheidungsverfahrens; Geburt des Kindes nach Rechtskraft der Scheidung; pränatale Sorgeerklärung der leiblichen Eltern

I. Sachverhalt

M und F sind verheiratet, möchten sich aber scheiden lassen. Der Scheidungsantrag ist anhängig.

F ist schwanger, leiblicher Vater ist V. V erkennt nun mit Zustimmung von M und F die Vaterschaft an. In derselben Urkunde geben F und V eine Sorgeerklärung ab. Die Zustimmungserklärung von M zur Vaterschaftsanerkennung des V erfolgt im Anschluss separat, zeitlich aber noch vor Rechtskraft der Scheidung. Die Scheidung wird noch vor der Geburt des Kindes rechtskräftig. Die Geburt des Kindes steht nun kurz bevor.

II. Fragen

- Sind die genannten Erklärungen wirkungslos, da das Kind nicht vor Rechtskraft der Scheidung geboren wurde?
- Müssen Vaterschaftsanerkennung und Sorgeerklärung wiederholt werden?

III. Zur Rechtslage

1. Verhältnis der Vaterschaft kraft Ehe zur Vaterschaft kraft Anerkennung

Im vorliegenden Fall hat der leibliche Vater V erklärt, die Vaterschaft anzuerkennen. Zu diesem Zeitpunkt war die Mutter F jedoch noch mit M verheiratet. Zu klären ist daher, in welchem Verhältnis die Vaterschaft kraft Ehe (§ 1592 Nr. 1 BGB) und die Vaterschaft kraft Anerkennung (§ 1592 Nr. 2 BGB) zueinander stehen.

a) Grundsätzlicher Vorrang der Vaterschaft kraft Ehe

Eine Anerkennung der Vaterschaft ist **gem. § 1594 Abs. 2 BGB schwend unwirksam**, solange die Vaterschaft eines anderen Mannes besteht. Durch diese „negative Sperrwirkung“ wird das sog. „Ein-Vater-Prinzip“ verwirklicht (BeckOGK-BGB/Balzer, Std.: 1.2.2025, § 1594 Rn. 52).

Erkennt während der Schwangerschaft einer verheirateten Frau ein Dritter die Vaterschaft an, so greift im Zeitpunkt der Geburt die aus § 1592 Nr. 1 BGB folgende, rechtliche Vaterschaft des mit der Kindsmutter verheirateten Ehemannes als Sperre ein, § 1594 Abs. 2 BGB. Obwohl die Vaterschaften kraft Ehe und kraft pränataler Anerkennung gleichzeitig (unmittelbar mit der Geburt) Wirksamkeit erlangen würden, **setzt sich die Vaterschaft kraft Ehe durch**, da sie nicht durch eine andere Vaterschaft gesperrt werden kann (OLG Düsseldorf BeckRS 2019, 12658 Rn. 19; OLG München NJW-RR 2010, 580, 581; BeckOGK-BGB/Balzer, § 1594 Rn. 54.1, 58).

Als V die Vaterschaft anerkannte, war die Ehe zwischen F und M noch nicht rechtskräftig geschieden. Hiernach wäre die **Vaterschaft des M daher als vorrangig gegenüber der Anerkennung durch V anzusehen**.

b) Ausnahme des § 1599 Abs. 2 BGB

Eine Ausnahme vom grundsätzlichen Vorrang der Vaterschaft kraft Ehe gem. § 1592 Nr. 1 BGB könnte sich aus der Möglichkeit der **vaterschaftsdurchbrechenden Anerkennung nach § 1599 Abs. 2 BGB** ergeben. Für ein Kind, das während einer Ehe gezeugt wird, die noch vor der Geburt geschieden wird, kann nicht vermutet werden, dass diese Ehe bei Zeugung des Kindes noch gelebt wurde (BeckOGK-BGB/Balzer, § 1592 Rn. 74; MünchKommBGB/Wellenhofer, 9. Aufl. 2024, § 1599 Rn. 63). Daher gilt § 1592 Nr. 1 BGB gem. § 1599 Abs. 2 S. 1 BGB nicht, wenn

das Kind nach Anhängigkeit eines Scheidungsantrags geboren wird und ein Dritter spätestens bis zum Ablauf eines Jahres nach Rechtskraft des dem Scheidungsantrag stattgebenden Beschlusses die Vaterschaft anerkennt.

Hier hat der leibliche Vater V die **Vaterschaft** mit Zustimmung des Ehemannes M (§ 1599 Abs. 2 S. 2 BGB) **anerkannt**. Dadurch könnte der aufgezeigte grundsätzliche Vorrang der Vaterschaft kraft Ehe (§ 1592 Nr. 1 BGB) durchbrochen sein, § 1599 Abs. 2 S. 1 BGB. Ergänzend ist in diesem Zusammenhang zu bemerken, dass die **Zustimmung des Noch-Ehemannes zeitlich nach der Vaterschaftsanerkennung** erfolgen kann, wie es im vorliegenden Fall geschehen ist (Erman/Hammermann, BGB, 17. Aufl. 2023, § 1594 Rn. 5).

Jedoch setzt eine Anwendung des § 1599 Abs. 2 S. 1 BGB voraus, dass das **Kind während des Scheidungsverfahrens geboren** wird, d. h. nach Anhängigkeit eines Scheidungsantrags, aber **vor Rechtskraft der Scheidung**. Denn nach Eintritt der Rechtskraft der Scheidung ergibt sich keine Zuordnung nach § 1592 Nr. 1 BGB mehr, sodass eine Beseitigung der Zuordnung weder nach § 1599 Abs. 1 BGB noch nach § 1599 Abs. 2 BGB erforderlich ist (BeckOGK-BGB/Reuß, Std.: 1.11.2024, § 1599 Rn. 156 f.; Erman/Hammermann, § 1599 Rn. 43; Grüneberg/Siede, BGB, 84. Aufl. 2025, § 1599 Rn. 11; MünchKommBGB/Wellenhofer, § 1599 Rn. 63, 70; Staudinger/Rauscher, 2011, § 1599 Rn. 88).

Dennoch kommt eine Anwendung des § 1599 Abs. 2 BGB auch für den Fall, dass das Kind erst nach Abschluss des Scheidungsverfahrens geboren wurde, nach der Rechtsprechung des BGH (NZFam 2018, 746 Rn. 26 m. Anm. Löhnig; vorher bereits LG Saarbrücken StAZ 2005, 18, 19) zumindest in Fällen mit **Auslandsbezug** ausnahmsweise in Betracht. Wird ein nach rechtskräftiger Scheidung geborenes Kind nach dem anwendbaren ausländischen Recht (Art. 19 EGBGB) – entgegen § 1592 Nr. 1 BGB – noch dem geschiedenen Ehemann als Vater zugeordnet, sei auch der zeitliche Anwendungsbereich des § 1599 Abs. 2 BGB auszudehnen. Nachdem diese **Sonderkonstellation mit Auslandsbezug jedoch nicht mit dem vorliegenden Inlandssachverhalt vergleichbar** ist, halten wir die insoweit nicht verallgemeinerungsfähigen Entscheidungen für nicht auf den geschilderten Fall übertragbar (den begrenzten Anwendungsbereich der Entscheidungen andeutend auch Löhnig, NZFam

2018, 746, 749; Staudinger/Rauscher, § 1599 Rn. 88).

c) Rechtskraft der Scheidung vor Geburt des Kindes

Auch wenn der Ausnahmetatbestand des § 1599 Abs. 2 BGB vorliegend nicht eingreift, setzt die Vaterschaft kraft Ehe gem. § 1592 Nr. 1 BGB und somit auch der gem. § 1594 Abs. 2 BGB vorgesehene Vorrang gegenüber einer Vaterschaftsanerkennung nach § 1592 Nr. 2 BGB eine **bestehende Ehe mit der Kindsmutter im Zeitpunkt der Geburt** voraus. Mit Entfallen der Ehe erfolgt keine Zuordnung mehr nach § 1592 Nr. 1 BGB. Denn für eine Vaterschaft gem. § 1592 BGB darf die Ehe zum Zeitpunkt der Geburt nicht durch Scheidung oder Aufhebung aufgelöst sein. Es kommt auf die Rechtskraft des gerichtlichen Beschlusses an, der die Scheidung der Ehe ausspricht. Ein **nach Scheidung der Ehe geborenes Kind ist nicht Kind des (Ex-)Ehemannes** (BeckOGK-BGB/Balzer, § 1592 Rn. 72; Staudinger/Rauscher, § 1599 Rn. 88).

Nachdem die Ehe zwischen F und M **inzwischen rechtskräftig geschieden** ist, wird im Zeitpunkt der Geburt keine Zuordnung des Kindes an M gem. § 1592 Nr. 1 BGB erfolgen. Die **Vaterschaftsanerkennung durch V** ist somit schon aus diesem Grund und losgelöst von den Voraussetzungen des § 1599 Abs. 2 BGB **nicht gem. § 1594 Abs. 2 BGB gesperrt**.

2. Erforderlichkeit der Wiederholung der Vaterschaftsanerkennung

V hat die Vaterschaft während des Scheidungsverfahrens anerkannt. *Prima facie* handelte es sich somit bei der Anerkennung (dogmatisch) um eine solche, die die Wirkungen der **vaterschaftsdurchbrechenden Anerkennung** nach § 1599 Abs. 2 BGB entfalten sollte. Man kann sich fragen, ob nach dem zwischenzeitlich erfolgten Eintritt der Rechtskraft der Scheidung die **Vaterschaftsanerkennung durch V wiederholt werden muss**, da die vaterschaftsdurchbrechende Wirkung der Anerkennung des V ja nicht mehr erreicht werden kann.

Maßgeblich dürfte sein, ob eine Anerkennung, die auf die Wirkungen des § 1599 Abs. 2 BGB gerichtet war, nicht gleichzeitig als „normale“ Anerkennung gem. § 1594 BGB fungieren kann. Rauscher (in: Staudinger, § 1599 Rn. 107) geht ausdrücklich davon aus, dass die **Rechtswirkungen einer nach § 1599 Abs. 2 BGB wirksamen**

Anerkennung denen jeder anderen Anerkennung entsprechen. Das Wirksamwerden der Anerkennung im Zeitpunkt der letzten erforderlichen Zustimmung unterscheidet sich in nichts von dem Wirksamwerden einer Anerkennung außerhalb des Anwendungsbereichs des § 1599 Abs 2 BGB. Reuß (in: BeckOGK-BGB, § 1599 Rn. 165) ordnet die Anerkennung der Vaterschaft durch einen Dritten gem. § 1599 Abs. 2 BGB ebenfalls als „normale Vaterschaftsanerkennung“ ein, die den Bestimmungen der §§ 1594 ff. BGB unterliege. Zudem ist zu bemerken, dass § 1592 Nr. 2 BGB nicht nach unterschiedlichen Formen der Anerkennung differenziert. Es wäre in der Tat auch sonderbar, wenn man der Erklärung des V entnehmen könnte, dass er die Vaterschaft nur anerkennen möchte, wenn das Kind vor Rechtskraft der Scheidung geboren wird.

Wird das Kind folglich erst nach Rechtskraft des Scheidungsurteils geboren, bleibt die erfolgte **Vaterschaftsanerkennung u. E. als solche außerhalb des § 1599 Abs. 2 BGB bestehen**. Dass in diesem Fall ggf. eine – dann nicht erforderliche – zusätzliche Zustimmung des M als Noch-Ehemann der Mutter F erfolgt ist, schadet nicht. **Eine erneute Vaterschaftsanerkennung durch V ist nicht nötig**.

3. Sorgeerklärung

F und V haben eine Sorgeerklärung abgegeben, § 1626a Abs. 1 Nr. 1 BGB. Diese erfolgte vor der rechtskräftigen Scheidung von F und M und vor der Geburt des Kindes.

Nach § 1626b Abs. 2 BGB ist es zulässig, die Sorgeerklärung **pränatal** abzugeben. Dies hat zur Folge, dass das Kind bereits von seiner Geburt an unter der gemeinsamen Sorge seiner Eltern steht (Grüneberg/Götz, § 1626b Rn. 2).

Jedoch stellt sich die Frage, wie sich die **zwischenzeitliche, rechtskräftige Scheidung von M und F** auf die bereits abgegebene Sorgeerklärung von F und V auswirkt und ob diese ggf. wiederholt werden muss. Einer Sorgeerklärung gem. § 1626a Abs. 1 Nr. 1 BGB steht nicht entgegen, dass ein Partner anderweitig verheiratet ist (Grziwotz, in: Beck'sches Notar-Handbuch, 8. Aufl. 2024, § 15 Rn. 31; Schwab, DNotZ 1998, 437, 451). Auch vor der rechtskräftigen Scheidung konnten F und V daher eine Sorgeerklärung abgeben.

Eine pränatale Sorgeerklärung kann nach der herrschenden Auffassung jedoch nur dann wirk-

sam abgegeben werden und mit der Geburt des Kindes Wirkung entfalten, wenn **vorher bzw. gleichzeitig auch ein vorgeburtliches Vaterschaftsanerkenntnis** abgegeben wurde (BeckOGK-BGB/Ostholt, Std.: 1.3.2024, § 1626b Rn. 19, MünchKommBGB/Huber, § 1626b Rn. 15; Niepmann, MDR 1998, 565; Schwab, DNotZ 1998, 437, 450; Staudinger/Coester, 2020, § 1626b Rn. 8). Unter Zugrundelegung der vorgenannten Argumentation ist das pränatale Vaterschaftsanerkenntnis durch V als wirksam anzusehen, was zur Folge hätte, dass er gemeinsam mit der Kindesmutter eine Sorgeerklärung abgeben konnte. Auch im Kontext der Sorgeerklärung gilt, dass die zeitlich nachträgliche Zustimmung des Noch-Ehemannes gem. § 1599 Abs. 2 S. 2 BGB nicht schaden würde, selbst wenn es für die Wirksamkeit der Vaterschaftsanerkennung auf diese ankäme (vgl. BGH NJW 2004, 1595).

4. Ergebnis

Eine Wiederholung der Vaterschaftsanerkennung und der Sorgeerklärung sind nach unserer Auffassung nicht erforderlich.

GmbHG § 40 Abs. 1; BGB § 54 Gewerkschaft als Gesellschafterin einer GmbH; Gewerkschaft in der Gesellschafterliste; Verein ohne Rechtspersönlichkeit in der Gesellschafterliste

I. Sachverhalt

Es soll ein GmbH-Geschäftsanteilsübertragungsvertrag beurkundet werden. Zweck der GmbH ist die Verwaltung von Gewerkschaftsvermögen. Die Gesellschafter der GmbH sind die Vorstandsmitglieder der Gewerkschaft. Sie halten die GmbH-Geschäftsanteile treuhänderisch für die Gewerkschaft. Nunmehr werden zwei Vorstandsmitglieder ausgewechselt und es stellt sich die Frage, ob deren Geschäftsanteile auf andere Vorstandsmitglieder übertragen werden sollten oder ob es nach dem MoPeG möglich ist, die Geschäftsanteile direkt auf die Gewerkschaft zu übertragen, sodass diese unmittelbar Gesellschafterin wird. Die Gewerkschaft ist nicht im Vereinsregister eingetragen. Die Verwaltung des Gewerkschaftsvermögens stellt keine gewerbliche Tätigkeit dar. Die Gewerkschaft tritt als nicht rechtsfähiger Verein auf.

II. Fragen

1. Ist eine Übertragung von GmbH-Geschäftsanteilen auf die Gewerkschaft möglich?

2. Falls ja, wie ist die Gewerkschaft dann als Gesellschafterin in die Gesellschafterliste einzutragen?

III. Zur Rechtslage

1. Fähigkeit einer Gewerkschaft, Gesellschafterin einer GmbH zu sein

Gewerkschaften treten **verbreitet historisch bedingt als Vereine ohne Rechtspersönlichkeit** (vor Inkrafttreten des MoPeG zum 1.1.2024 „nicht rechtsfähiger Verein“) auf. Dies gilt auch für die vorliegende Gewerkschaft.

Schon bisher konnte ein „nicht rechtsfähiger“ Idealverein i. S. d. § 54 S. 1 BGB a. F. trotz der missverständlichen Bezeichnung „(teil-)rechtsfähig“ sein (vgl. BGH NJW 2008, 69 Rn. 55 zur Parteifähigkeit einer Gewerkschaft als nicht rechtsfähiger Verein; Stöber/Otto, Handbuch zum Vereinsrecht, 12. Aufl. 2021, Rn. 1749 f.; Sauter/Schweyer/Waldner, Der eingetragene Verein, 21. Aufl. 2021, Rn. 620). Davon war auszugehen, wenn er durch Teilnahme am Rechtsverkehr eigene Rechte und Pflichten begründete (Stöber/Otto, Rn. 1760; Grüneberg/Ellenberger, BGB, 81. Aufl. 2022, § 54 Rn. 2 zur Rechtslage vor dem MoPeG). Entsprechend hielt es die wohl h. M. für möglich, dass sich der „nicht rechtsfähige“ Verein an der Gründung einer GmbH beteiligte oder Anteile an einer GmbH erwarb (MünchKommGmbHG/Heinze, 4. Aufl. 2022, § 2 Rn. 133; GroßkommGmbHG/Ulmer/Löbbe, 3. Aufl. 2019, § 2 Rn. 92; Scholz/Cramer, GmbHG, 13. Aufl. 2022, § 2 Rn. 64; Servatius, in: Noack/Servatius/Haas, GmbHG, 23. Aufl. 2022, § 1 Rn. 35).

Mit dem MoPeG wurde der **Terminus „nicht rechtsfähiger Verein“ in § 54 S. 1 BGB a. F. in „Verein ohne Rechtspersönlichkeit“ geändert**. In der Gesetzesbegründung kommt deutlich zum Ausdruck, dass der Gesetzgeber von der Rechtsfähigkeit des Vereins ohne Rechtspersönlichkeit ausgeht (s. BT-Drucks. 19/27635, S. 123). Dieser kann demnach Träger von Rechten und Pflichten sein (BeckOK-BGB/Schöpflin, Std.: 1.2.2025, § 54 Rn. 20). In materiell-rechtlicher Hinsicht bestehen daher keine Zweifel daran, dass die **Gewerkschaft selbst, organisiert als Idealverein ohne Rechtspersönlichkeit, Gesellschafterin**

einer GmbH sein kann. Die Anteile, die die bisherigen Vorstandsmitglieder innehaben, können daher auch direkt an die Gewerkschaft übertragen werden. Insoweit hat sich auch durch das MoPeG nichts geändert.

2. Ausweisung einer Gewerkschaft in der Gesellschafterliste einer GmbH

Eine andere Frage ist, ob und wie die Gewerkschaft in die Gesellschafterliste einzutragen ist.

a) Bisherige Rechtslage

Bereits **nach bisherigem Recht** war die Art der **Eintragung** des „nicht rechtsfähigen Vereins“ (jetzt „Verein ohne Rechtspersönlichkeit“) **in die Gesellschafterliste nicht abschließend geklärt.**

Ausgangspunkt war § 40 Abs. 1 S. 2 GmbHG a. F., wonach bei „nicht eingetragenen Gesellschaften“ in die Gesellschafterliste „**deren jeweilige Gesellschafter unter einer zusammenfassenden Bezeichnung mit Name, Vorname, Geburtsdatum und Wohnort**“ einzutragen waren. Als solche „nicht eingetragene Gesellschaft“ wurde auch der nicht eingetragene Verein verstanden, mit der Folge, dass grundsätzlich sämtliche Vereinsmitglieder einzutragen waren (vgl. MünchKommGmbHG/Heidinger, 4. Aufl. 2023, § 40 Rn. 50a). Dafür sprachen nicht zuletzt die vorhandenen Entscheidungen zur Eintragung des nicht rechtsfähigen Vereins im Grundbuch (BGH NZG 2016, 666 Rn. 13; KG NZG 2017, 464 Rn. 10 = MittBayNot 2018, 154 m. Anm. Lautner). Auch die Literatur teilte wohl im Grundsatz diese Einschätzung (Wicke, in: Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Bd. 3, 5. Aufl. 2018, § 24a Rn. 6; Wachter, GmbHR 2017, 1177, 1182; Scholz/Seibt, GmbHG, 12. Aufl. 2021, § 40 Rn. 21).

b) Neuregelung durch das MoPeG

Durch das MoPeG wurde § 40 Abs. 1 GmbHG neu gefasst. Gem. § 40 Abs. 1 S. 2 GmbHG gilt nun, dass, wenn ein **Gesellschafter selbst eine juristische Person oder rechtsfähige Personen- gesellschaft ist**, in die Liste deren **Firma oder Name, Sitz und, soweit gesetzlich vorgesehen, das zuständige Registergericht und die Registernummer** aufzunehmen sind. § 40 Abs. 1 S. 3 GmbHG sieht zudem vor, dass eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts nur in die Liste eingetragen werden kann und Veränderungen an ihrer Eintragung nur vorgenommen werden können, wenn sie in das Gesellschaftsregister eingetragen ist.

aa) Meinungen in der Literatur; Gerichtsentscheidungen zum Verein im Grundbuch

Für den **Verein ohne Rechtspersönlichkeit wurde keine ausdrückliche Regelung geschaffen.** In den ersten Stellungnahmen zum Verein ohne Rechtspersönlichkeit im **Grundbuchrecht**, wo es ebenfalls keine ausdrückliche Regelung gibt, wird lebhaft darüber diskutiert, ob und wie dieser Verein in das Grundbuch einzutragen ist.

Weitgehend einheitlich ist das Meinungsbild hinsichtlich des **nicht konzessionierten wirtschaftlichen Vereins**. Für diesen wird wohl einhellig davon ausgegangen, dass er als wirtschaftlicher Verein ohne Rechtspersönlichkeit nicht ohne Weiteres grundbuchfähig ist, sondern vielmehr wegen § 47 Abs. 2 GBO n. F. gem. § 707 BGB in das Gesellschaftsregister eingetragen sein muss, wenn er nicht auf den Betrieb eines Handelsgewerbes gerichtet ist, und für ihn ein Recht im Grundbuch eingetragen werden soll (Schöpflin, ZStV 2024, 95, 98; Staudinger/Schwennicke, 2023, § 54 Rn. 102; BeckOK-BGB/Schöpflin, Std.: 1.2.2025, § 54 Rn. 22, 29; Erman/Westermann/Anzinger, BGB, 17. Aufl. 2023, § 54 Rn. 7a; Enneking/Wöffen, NZG 2023, 308, 310; HK-BGB/Dörner, 12. Aufl. 2023, § 54 Rn. 8; Grüneberg/Ellenberger, BGB, 84. Aufl. 2025, § 54 Rn. 8; Lieder, in: Herrler/Hertel/Kesseler, Aktuelles Immobilienrecht 2023, 5. Aufl. 2023, H.I.6.b; Ring, in: Reform des Personengesellschaftsrechts, 2023, § 7 Rn. 2, 12; Demharter, GBO, 33. Aufl. 2023, § 19 Rn. 101c; a. A. wohl Waldner, RNotZ 2023, 450, 452, der – allerdings ohne Differenzierung zwischen Idealverein und wirtschaftlichem Verein ohne Rechtspersönlichkeit – von einer Fortgeltung der bisherigen Rechtslage ausgeht).

Die Meinungen bzgl. des **Idealvereins ohne Rechtspersönlichkeit** reichen vom Erfordernis der Eintragung des Vereins unter eigenem Namen (Wertenbruch, in: Schäfer, Das neue Personengesellschaftsrecht, 2022, § 13 Rn. 14 ff.; Ring, § 7 Rn. 2, 5; i. E. ebenso Grüneberg/Ellenberger, § 54 Rn. 8; Holzer, FGPrax 2023, 100, 101; wohl auch Schulteis, EWiR 2023, 653, 654), über eine analoge Anwendung des § 47 Abs. 2 GBO n. F. (Schöpflin, ZStV 2024, 95, 99; BeckOK-BGB/Schöpflin, § 54 Rn. 22, 29d; Ennekin/Wöffen, NZG 2023, 308, 311 f.; Staudinger/Schwennicke, § 54 Rn. 106 f.) und damit verbunden einer Vor- eintragungsobligation für den (Ideal-)Verein (im Vereinsregister) bis hin zur Anwendung der bisherigen Rechtslage und damit der Eintragung

des Vereins bei gleichzeitiger Eintragung sämtlicher Mitglieder (Böhringer, NotBZ 2022, 161, 164 f.; Waldner, RNotZ 2023, 450, 452, letzterer allerdings ohne Differenzierung zwischen Idealverein und wirtschaftlichem Verein ohne Rechtspersönlichkeit; i. E. auch Lieder, H.I.6.b, der diese Lösung jedoch – ohne nähere Begründung – auf eine analoge Anwendung von § 47 Abs. 1 GBO n. F. [sic!] stützt).

Eine erste Entscheidung des **OLG Frankfurt** (Beschl. v. 10.10.2024 – 20 W 186/24, DNotZ 2025, 107 – Besprechung in diesem Heft) zum Grundbuchrecht stellt in diesem Zusammenhang klar, dass ein Verein ohne Rechtspersönlichkeit auch ohne Voreintragung entsprechend § 47 Abs. 2 GBO im Grundbuch eingetragen werden könne. Das OLG verweist darauf, dass gem. § 54 Abs. 1 S. 1 BGB auf Vereine ohne Rechtspersönlichkeit die Vorschriften der §§ 24–53 BGB entsprechend anzuwenden seien und Vereine ohne Rechtspersönlichkeit, deren Zweck nicht auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet sei, sich von eingetragenen Vereinen – die unzweifelhaft grundbuchfähig seien – nur im Hinblick auf die Eintragung im Vereinsregister unterscheiden. Demnach bestehe keine Regelungslücke und eine Analogie sei nicht möglich. Dieser Ansicht schloss sich jüngst das **OLG München** (Beschl. v. 10.2.2025 – 34 Wx 328/24e, NZG 2025, 374) an und betonte, dass der Gesetzgeber mit § 54 Abs. 1 S. 1 BGB n. F. die Verweisung lediglich „an die schon seit langem bestehende Rechtslage“ habe anpassen wollen, die durch die Rechtsprechung des BGH geprägt gewesen sei und eine Grundbuchfähigkeit des nicht eingetragenen Vereins bejaht habe.

Im Hinblick auf die **Gesellschafterliste** wird die Frage **bisher weit weniger kontrovers diskutiert**. Die ersten Stellungnahmen in der Kommentarliteratur (Wicke, GmbHG, 5. Aufl. 2024, § 40 Rn. 8; BeckOK-GmbHG/Heilmeier, Std.: 1.5.2024, § 40 Rn. 21a; tendenziell auch Lutter/Hommelhoff/Bayer, GmbHG, 21. Aufl. 2023, § 40 Rn. 15b) gehen unter Verweis auf die Regierungsbegründung zum MoPeG (BT-Drucks. 19/27635, S. 271) davon aus, dass eine Eintragung von nicht eingetragenen Personenvereinigungen (zu denen auch der Verein ohne Rechtspersönlichkeit zählt) in die Gesellschafterliste unter ihrem Namen und ihrem Sitz ausreichend ist, soweit eine eindeutige Identifizierung des Gesellschafters auf andere Weise gewährleistet ist. Ergänzend wird entsprechend den Ausführun-

gen in der Regierungsbegründung angeführt, dass eine **subsidiäre Eintragung der Mitglieder nicht vorgesehen sei** (ausdrücklich Wicke, § 40 Rn. 8; BeckOK-GmbHG/Heilmeier, § 40 Rn. 21a; anders, wenn auch nicht eindeutig, Rowedder/Pentz/Görner, GmbHG, 7. Aufl. 2022, § 40 Rn. 63 a. E.). Teilweise wird auch vertreten, dass u. a. § 40 Abs. 1 S. 3 GmbHG – der unmittelbar nur für die Gesellschaft bürgerlichen Rechts gilt – auf den Idealverein ohne Rechtspersönlichkeit analog angewandt werden solle, da eine Regelungslücke und eine Rechtsähnlichkeit (Schutzbedürfnis des Rechtsverkehrs, Entlastung der einschlägigen Register) bestehe. Dies führe dazu, dass der **Idealverein ohne Rechtspersönlichkeit durch Eintragung im Vereinsregister zum e. V. werden müsse, wenn er in das Grundbuch oder in die Gesellschafterliste eingetragen werden wolle** (so ausdrücklich BeckOK-BGB/Schöpflin, § 54 Rn. 22).

bb) Hinweise in den Gesetzgebungsmaterialien

Die Regierungsbegründung zum MoPeG ist u. E. in dieser Frage nicht ganz eindeutig, wenn es dort heißt (BT-Drucks. 19/27635, S. 271):

„Im Übrigen ist der neue § 40 Absatz 1 Satz 2 GmbHG-E für die nicht eingetragenen Personenvereinigungen inländischen und ausländischen Rechts (zum Beispiel Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts, Stiftungen, Vor-Kapitalgesellschaften, Vereine ohne Rechtspersönlichkeit im Sinne von § 54 Absatz 1 BGB-E) einer teleologischen Auslegung zugänglich. Insoweit kann an die bisherige Eintragungspraxis unter Außerachtlassung von Registergericht und Registernummer angeknüpft werden, soweit eine eindeutige Identifizierung des Gesellschafters auf andere Weise gewährleistet ist. Eine subsidiäre Eintragung der Mitglieder einer solchen Personenvereinigung braucht im Gesetz nicht geregelt zu werden. Der Entwurf bringt dies dadurch zum Ausdruck, dass das Registergericht und die Registernummer nur einzutragen sind, soweit dies gesetzlich vorgesehen ist.“

Zunächst weist die Regierungsbegründung darauf hin, dass ausgehend von einer **teleologischen Auslegung** des neuen § 40 Abs. 1 S. 2 GmbHG **an die bisherige Eintragungspraxis angeknüpft werden kann**. Diese sah jedoch regelmäßig eine Eintragung der nicht eingetragenen Vereinigung unter **Nennung ihrer Mitglieder** vor. Zudem gibt die Regierungsbegründung nicht etwa an, dass eine Eintragung der Mitglieder einer solchen

Personenvereinigung nicht vorgesehen ist, sondern lediglich, dass eine solche **im Gesetz nicht geregelt zu werden braucht**.

Eine zu § 40 Abs. 1 S. 2 GmbHG inhaltsgleiche Formulierung findet sich für die Angaben von Gesellschaftern einer eGbr im Gesellschaftsregister in § 707 Abs. 2 Nr. 2 lit. b BGB. In dieser Norm geht es um die Angaben, die bei der Anmeldung der GbR zum Gesellschaftsregister zu jedem Gesellschafter zu machen sind. Anzugeben sind demnach „*wenn der Gesellschafter eine juristische Person oder rechtsfähige Personengesellschaft ist: deren Firma oder Namen, Rechtsform, Sitz und, soweit gesetzlich vorgesehen, zuständiges Register und Registernummer*“. In der Regierungsbegründung zu dieser Norm heißt es (BR-Drucks. 560/22, S. 18):

„Zu den juristischen Personen eigener Art zählt schließlich auch die Vor-GmbH. Diese ist mit dem Zusatz „in Gründung“, „i. G.“ oder „i. Gr.“ als Gesellschafterin in das Gesellschaftsregister einzutragen; dieser Zusatz ist nach Handelsregistereintragung der Gesellschaft mit beschränkter Haftung von Amts wegen zu löschen (BGH, Beschl. v. 12.11.1984, II ZB 2/84, Rz. 10, juris = WM 1985, 165, 166). Die an der Vorgesellschaft beteiligten natürlichen oder juristischen Personen sind weder eintragungsfähig noch eintragungsbedürftig. Diese lassen sich unschwer aus den Register- bzw. Gründungsunterlagen der jeweiligen Gesellschaft ersehen (vgl. Langhein, in: MünchKomm-HGB, 4. Aufl. 2016, § 106 Rn. 20).“

Weiter heißt es zu § 707 Abs. 2 Nr. 2 lit. b BGB (BT-Drucks. 19/27635, S. 130):

„Die Einschränkung auf die soweit gesetzlich vorgesehenen Angaben zum zuständigen Register und zur Registernummer knüpft daran an, dass Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts auch Personenvereinigungen sowohl in- als auch ausländischen Rechts sein können, die sich zwar an einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts beteiligen können, für die aber kein Subjektregister existiert. Dem Registergericht obliegt es insoweit, gemäß § 26 FamFG zu prüfen, ob für die Personenvereinigung eine Eintragung in einem Subjektregister gesetzlich vorgesehen ist, wobei es sich im Regelfall auf eine entsprechende Erklärung bei der Anmeldung verlassen kann. Eine Eintragung derartiger Personenvereinigungen im Gesellschaftsregister unter Angabe ihrer Gesellschafter etwa am Vorbild des geltenden § 40 Absatz 1 Satz 2 Halbsatz 2 GmbHG widerspräche dem materiellen Recht und ist deswegen als gesetzliche Regel

abzulehnen. Stattdessen ist § 707 Absatz 2 Nummer 2 Buchstabe b BGB-E bewusst als offene Regelung konzipiert, die es zulässt, zur Vermeidung von Publizitätsdefiziten bei der Eintragung auf die bewährte Eintragungspraxis der Registergerichte zurückzugreifen.“

cc) Stellungnahme

Die zu der aufgeworfenen Frage bisher erschienene Literatur setzt sich nicht vertieft mit dieser Thematik auseinander. Die zum Grundbuchrecht erschienene Literatur weist ebenfalls nicht in eine eindeutige Richtung. Die ersten obergerichtlichen Entscheidungen in diesem Kontext erkennen die uneingeschränkte Grundbuchfähigkeit des nicht eingetragenen Idealvereins an, machen aber keine konkreten Vorgaben, wie dieser in das Grundbuch einzutragen ist. Die Regierungsbegründung zu § 40 GmbHG n. F. bietet für die Frage, wie der Verein ohne Rechtspersönlichkeit in die Gesellschafterliste einzutragen ist, kaum Erkenntnisgewinn. Wie ausgehend von einer teleologischen Auslegung des neuen § 40 Abs. 1 S. 2 GmbHG an die bisherige Eintragungspraxis angeknüpft werden soll und was aus der Formulierung, dass eine Eintragung der Mitglieder einer solchen Personenvereinigung im Gesetz nicht geregelt zu werden braucht, für die Praxis im Hinblick auf die Eintragung eines Vereins ohne Rechtspersönlichkeit folgen soll, bleibt u. E. offen. Ebenfalls geht die Regierungsbegründung an dieser Stelle nicht darauf ein, wie zu verfahren ist, wenn eine „eindeutige Identifizierung auf andere Weise“ nicht gewährleistet ist. Für die Bezeichnung des Vereins ohne Rechtspersönlichkeit in der Gesellschafterliste liefern auch die Ausführungen zu dem zu § 40 Abs. 1 S. 2 GmbHG wortgleichen § 707 Abs. 2 Nr. 2 lit. b BGB keine Erkenntnisse. Denn bei einem Verein ohne Rechtspersönlichkeit ergeben sich die an ihm Beteiligten gerade nicht aus den Register- bzw. Gründungsunterlagen (bei Vorgesellschaften sind diese sogar notariell beurkundet), sondern allenfalls aus einer möglicherweise vom Verein selbst geführten Mitgliederliste oder ähnlichem. Was in diesem Zusammenhang die Formulierung „*zur Vermeidung von Publizitätsdefiziten bei der Eintragung auf die bewährte Eintragungspraxis der Registergerichte zurückzugreifen*“ bedeuten soll, wenn gerade keine Orientierung am Vorbild des § 40 Abs. 1 S. 2 Hs. 2 GmbHG a. F. erfolgen soll, ist unklar.

Unseres Erachtens ist der **Verein ohne Rechtspersönlichkeit mit seinem Namen und seinem**

Sitz in die Gesellschafterliste einzutragen. Das Hauptargument hierfür ist u. E. der Wegfall von § 40 Abs. 1 S. 2 GmbHG. Anhaltspunkte für eine Eintragung der Mitglieder bestehen daher im Gesetz schlichtweg nicht mehr. Ein eindeutiger gesetzgeberischer Wille, der Voraussetzung einer teleologischen Auslegung oder einer Analogie wäre, ist nicht feststellbar. Rechtspolitisch mag dies kritikwürdig sein; die **Transparenzfunktion der Gesellschafterliste** ist jedoch angesichts dessen, dass diese keine das Transparenzregister ersetzende Funktion mehr hat, ohnehin nicht mehr vordergründig (vgl. dazu MünchKommGmbH/Heidinger, § 40 Rn. 13 ff.; Bode/Gätsch, NZG 2021, 437; Goette, DStR 2021, 1551; Reuter, BB 2021, 707; John, NZG 2021, 957).

Die heutige Situation ähnelt ein wenig der Lage nach Anerkennung der („Teil-“) Rechtsfähigkeit der GbR als Außengesellschaft durch den BGH (Urt. v. 29.1.2001 – II ZR 331/00, NJW 2001, 1056). Zu diesem Zeitpunkt hatte der Gesetzgeber noch nicht mit der Einführung von § 899a BGB a. F. und § 47 Abs. 2 GBO a. F. für Zwecke der Eintragung einer GbR im Grundbuch reagiert. In einer Entscheidung betonte der BGH damals, dass ohne entsprechende Anordnung im Gesetz eine Eintragung aller Gesellschafter auch bei Gesellschaften, die nicht in einem Register verlautbart werden, nicht geboten sei (BGH DNotZ 2009, 115).

c) Besonderheiten bei Gewerkschaften

Folgt man einer anderen Ansicht und verlangt grundsätzlich die Eintragung sämtlicher Mitglieder, so ist jedoch die bisherige Diskussion zu den Besonderheiten bei Gewerkschaften zu berücksichtigen:

Bereits zum alten Recht wurde nämlich teilweise vertreten, dass Gewerkschaften nicht mit sämtlichen ihrer Mitglieder in die Gesellschafterliste einzutragen wären. Der Grund für eine solche **Privilegierung** wurde bisher in der **verfassungsrechtlich garantierten Vereinigungsfreiheit zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen** gesucht (Art. 9 Abs. 3 GG). Schon bisher wurde von etlichen Literaturstimmen erwogen, eine **Eintragung von Gewerkschaften**, sei es im Hinblick auf die Eintragung in der Gesellschafterliste, im Handelsregister oder im Grundbuch, **nur unter ihrem Namen** und ohne subsidiäre Eintragung ihrer Mitglieder zuzulassen (zur Gesellschafter-

liste Langenfeld/Miras, GmbH-Vertragspraxis, 8. Aufl. 2019, Rn. 238; Wegener, notar 2017, 299, 304; zum Handelsregister Oetker/Lieder, HGB, 7. Aufl. 2021, § 105 Rn. 43; BeckOGK-HGB/Sanders, Std.: 1.5.2022, § 105 Rn. 270; MünchKommHGB/Fleischer, 5. Aufl. 2022, § 105 Rn. 227; zum Grundbuch Bayer/Lieder, in: Bauer/Schaub, GBO, 4. Aufl. 2018, AT J Rn. 18; erwägnd Lautner, MittBayNot 2018, 155, 156).

Diese Ansicht ist jedoch **nicht unwidersprochen** geblieben (ausdr. a. A. auch für Parteien und Gewerkschaften BeckOK-HGB/Klimke, Std.: 15.10.2022, § 105 Rn. 78; Schäfer, in: Habersack/Schäfer, Das Recht der OHG, 2. Aufl. 2019, § 105 Rn. 99; keine Ausnahme befürwortend wohl auch Wertenbruch, in: Ebenroth/Boujoung/Joost/Strohn, HGB, 4. Aufl. 2020, § 105 Rn. 178; Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, 16. Aufl. 2020, Rn. 246a). Vereinzelt wurde auch erwogen, bei einer Vielzahl von Gesellschaftern die **Teilangabe der Gesellschafternamen** mit einem Hinweis (z. B. „u. a.“) für ausreichend zu erachten, sofern die Gesellschaft darüber individualisiert war (Rowedder/Pentz/Görner, GmbHG, 7. Aufl. 2022, § 40 Rn. 7).

Nach teilweise vertretener Meinung sollte die Gewerkschaft noch einmal **anders als die politische Partei** zu behandeln sein: § 3 ParteiG (aus dem man mitunter die Eintragungsfähigkeit der Partei unter ihrem Namen herleitet) sei auf Gewerkschaften nicht entsprechend anzuwenden, da es keine Regelungen über deren Stabilität und Identifizierbarkeit wie in §§ 2 Abs. 1, 6 Abs. 3 ParteiG gebe (Staudinger/Schwennicke, 2019, § 54 Rn. 90; Meikel/Böhringer, GBO, 12. Aufl. 2021, § 47 Rn. 107).

Diese Argumente gelten u. E. auch nach dem Inkrafttreten des MoPeG uneingeschränkt. Jedoch bedeutet dies in der Konsequenz lediglich, dass die Rechtslage weiterhin als offen bezeichnet werden muss.

3. Ergebnis

Materiell-rechtlich kann eine Gewerkschaft, die als Verein ohne Rechtspersönlichkeit konstituiert ist, Gesellschafterin einer GmbH sein. Wie ein solcher Verein ohne Rechtspersönlichkeit in die Gesellschafterliste einzutragen ist, ist derzeit noch ungeklärt. U. E. ist eine Eintragung unter Angabe von Name und Sitz des Vereins ausreichend.

WEG §§ 3, 10

Nutzungsänderung hinsichtlich einer Teileigentumseinheit; Zweckbestimmung im engeren und weiteren Sinne; Umwandlung von Teileigentum in Wohnungseigentum

I. Sachverhalt

Im Jahr 1989 wurde ein Mehrfamilienhaus in Wohnungs- und Teileigentum aufgeteilt. Im Erdgeschoß wurde eine Einheit gebildet, die in der Teilungserklärung und im Grundbuch als „Gewerbliche Einheit Nr. 1 (Gaststätte)“ bezeichnet wurde. Die Abgeschlossenheitsbescheinigung spricht allerdings insoweit nur von einer „Gewerbeeinheit“. Diese Einheit soll verkauft werden. Der Käufer möchte die Einheit in Wohnungseigentum umwandeln. Alternativ möchte der Käufer, ein Architekt, die Einheit als Architekturbüro selbst nutzen.

II. Fragen

1. Wäre eine Umwandlung der Einheit in Wohnungseigentum ohne Mitwirkung der übrigen Eigentümer der Anlage möglich?
2. Ist zur Umwandlung eine geänderte Abgeschlossenheitsbescheinigung erforderlich?
3. Ist für die alternative Nutzungsänderung (von Gaststätte zu Architekturbüro) eine Änderung der Teilungserklärung bzw. der Gemeinschaftsordnung erforderlich oder wäre die Nutzung als Architekturbüro bereits jetzt zulässig?
4. Muss die Nutzungsänderung (Architekturbüro statt Gaststätte) im Grundbuch eingetragen werden und setzt dies ggf. die Zustimmung der übrigen Eigentümer voraus?

III. Zur Rechtslage

1. Unterscheidung zwischen Zweckbestimmung im weiteren und engeren Sinne

Um zu beurteilen, wie die geplanten Änderungen zu bewerten sind, muss zunächst zwischen der Zweckbestimmung im weiteren und der Zweckbestimmung im engeren Sinne unterschieden werden. Die **Zweckbestimmung im weiteren Sinne** betrifft die Frage, ob die Sondereigentumseinheit als Wohnung genutzt wird, also Wohnungseigentum i. S. d. § 1 Abs. 2 WEG vorliegt, oder ob sie nicht zu Wohnzwecken genutzt wird, also Teileigentum i. S. d. § 1 Abs. 3 WEG vor-

liegt (BGH NZM 2018, 90 Rn. 6; Hügel/Elzer, WEG, 4. Aufl. 2025, § 10 Rn. 87; BeckOGK-WEG/M. Müller, Std.: 1.2.2025, § 1 Rn. 156). Mit der **Zweckbestimmung im engeren Sinne** können weitergehende Gebrauchsregelungen für die einzelnen Einheiten festgelegt werden, wie beispielsweise die Nutzung einer Teileigentumseinheit als Restaurant, Laden oder Arztpraxis (vgl. Hügel/Elzer, § 10 Rn. 93–99; Bärmann/Suilmann, WEG, 15. Aufl. 2023, § 13 Rn. 22).

2. Umwandlung von Teil- in Wohnungseigentum

Der Käufer möchte (vorrangig) die im Grundbuch als Teileigentum geführte Sondereigentumseinheit in eine Wohnungseigentumseinheit umwandeln. Hierbei geht es um einen **Rechtsakt** und nicht um die Frage, ob die Räume auch ohne diesen Rechtsakt als Wohnung genutzt werden dürfen (im Verhältnis zu den anderen Sondereigentümern). Eine der Zweckbestimmung widersprechende Nutzung kann zwar nach der Rechtsprechung des BGH unter Umständen zulässig sein (s. zur Nutzung als Architekturbüro unter Ziff. 3). Zur Vermeidung von Rechtsunsicherheiten und womöglich entstehender Uneinigkeit über die Zulässigkeit der (neuen) Nutzung empfiehlt sich jedoch eine **Umwandlung (im rechtlichen Sinne)**.

a) Änderung der Zweckbestimmung im weiteren Sinne

Nach heute herrschender Ansicht ist die **Zweckbestimmung** Gegenstand einer **schuldrechtlichen Vereinbarung, nicht hingegen Bestandteil des sachenrechtlichen Aufteilungsaktes** (s. Weber, Kölner Formularbuch Wohnungseigentumsrecht, 2. Aufl. 2023, Kap. 4 Rn. 154; Münch-KommBGB/Scheller, 9. Aufl. 2023, § 13 WEG Rn. 11). Auch der BGH hat sich dieser Ansicht angeschlossen (vgl. BGH ZWE 2021, 451 Rn. 19; NJW 2018, 41 Rn. 6).

Für die Änderung der Zweckbestimmung im weiteren Sinne als schuldrechtliche Vereinbarung ist somit **grundsätzlich eine Einigung sämtlicher Eigentümer erforderlich** (BGH ZWE 2021, 451 Rn. 22 m. w. N. zur Rspr.; BeckOGK-WEG/Falkner, Std.: 1.12.2024, § 10 Rn. 118; Weber, Kap. 4 Rn. 158). Einer Einigung aller Eigentümer bedarf es dann nicht, wenn die Gemeinschaftsordnung eine sog. „**Öffnungsklausel**“ enthält, also eine Vereinbarung i. S. d. § 10 Abs. 1 S. 2 WEG mit dem Inhalt, dass Vereinbarungsangelegenheiten auch mittels mehrheitlichem Beschluss

geregelt werden können (BeckOGK-WEG/Falkner, § 10 Rn. 136 ff.). Alternativ kommt ein sog. **Änderungsvorbehalt/Umwidmungsrecht** zugunsten des jeweiligen Eigentümers der betroffenen Einheit in der Gemeinschaftsordnung in Betracht (vgl. zu beidem: Weber, Kap. 4 Rn. 158–164). Bei der ersten Variante (Öffnungsklausel) müsste allerdings berücksichtigt werden, dass auch bei einem Mehrheitsbeschluss die Zustimmung des betroffenen Sondereigentümers notwendig wäre, da die Zweckbestimmung im weiteren Sinne ein sog. „mehrheitsfestes Recht“ darstellt (BGH NJW 2019, 2083 Rn. 15). Ob die Gemeinschaftsordnung vorliegend ein Umwidmungsrecht zugunsten des Eigentümers der Einheit oder eine sog. Öffnungsklausel enthält, ist dem Sachverhalt nicht zu entnehmen.

Eine Eintragung der Änderung der Zweckbestimmung im weiteren Sinne in das Grundbuch ist zwar **keine Wirksamkeitsvoraussetzung**. Nur durch eine Eintragung in die Grundbücher kann jedoch die bloße *inter partes*-Wirkung der Vereinbarung zwischen den beteiligten Eigentümern gem. § 10 Abs. 3 S. 1 WEG durchbrochen und eine **Bindung möglicher Sonderrechtsnachfolger** an die geänderte Zweckbestimmung erreicht werden (BeckOGK-WEG/Falkner, § 10 Rn. 118). Sollte statt der Einigung ein Beschluss aufgrund einer *vereinbarten* Öffnungsklausel ergehen, so muss dieser, anders als Beschlüsse, die aufgrund einer *gesetzlichen* Beschlusskompetenz ergehen (vgl. § 10 Abs. 3 S. 2 WEG), nach § 10 Abs. 3 S. 1 WEG ebenfalls in das Grundbuch eingetragen werden, um auch gegenüber einem Sonderrechtsnachfolger bindend zu sein.

Grundbuchverfahrensrechtlich ist zur Eintragung der Änderung eine entsprechende **Bewilligungserklärung aller Eigentümer** gemäß §§ 19, 29 GBO erforderlich. Für die Eintragung eines Beschlusses aufgrund einer Öffnungsklausel würde hinsichtlich der Bewilligungen allerdings § 7 Abs. 2 WEG als **Erleichterung** greifen. Danach sind die Bewilligungen der Wohnungseigentümer nicht erforderlich, wenn der Beschluss durch eine Niederschrift, bei der die Unterschriften der in § 24 Abs. 6 WEG bezeichneten Personen öffentlich beglaubigt sind, oder durch ein Urteil in einem Verfahren nach § 44 Abs. 1 S. 2 WEG nachgewiesen ist.

Es stellt sich schließlich noch die Frage, ob es einer **Mitwirkung dinglich Berechtigter** an

der Änderung, also insbesondere deren Zustimmung, bedarf. Dabei ist zu differenzieren. Zunächst ist eine Zustimmung nur dann erforderlich, wenn es zu einer Eintragung in das Grundbuch kommt (BeckOGK-WEG/Falkner, § 10 Rn. 283). Da es sich um eine Vereinbarung und Inhaltsänderung i. S. v. §§ 5 Abs. 4 S. 1, 10 Abs. 1 S. 2 WEG handelt, ist die Zustimmung von Grundpfandrechtsgläubigern nach § 5 Abs. 4 S. 2 WEG entbehrlich, sofern nicht zusätzlich ein Sondernutzungsrecht begründet, aufgehoben, geändert oder übertragen wird. Jedoch wäre die Mitwirkung sonstiger dinglicher Berechtigter nach §§ 877, 876 BGB erforderlich, wenn die Berechtigten durch die Änderung rechtlich beeinträchtigt sein können (Weber, Kap. 4 Rn. 167).

b) Erforderlichkeit einer neuen Abgeschlossenheitsbescheinigung

Fraglich ist, ob grundbuchverfahrensrechtlich für die Umwandlung von Teil- in Wohnungseigentum eine neue Abgeschlossenheitsbescheinigung erforderlich ist. Dies ist seit dem Inkrafttreten der neuen Allgemeinen Verwaltungsvorschrift für die Ausstellung von Bescheinigungen nach dem Wohnungseigentumsgesetz vom 6.6.2021 (AVA) umstritten.

In Anlehnung an die unter Geltung der „alten“ AVA aus dem Jahr 1974 wohl h. M. wird **auch zur „neuen“ AVA vertreten**, dass bei Umwandlung von Teil- in Wohnungseigentum eine **neue Abgeschlossenheitsbescheinigung** vorzulegen ist (BeckOK-BGB/Hügel, Std.: 1.2.2025, § 1 Rn. 8; Hügel/Elzer, § 1 Rn. 26 i. V. m. § 3 Rn. 41; Grüneberg/Wicke, BGB, 84. Aufl. 2025, § 7 WEG Rn. 5; BeckOGK-WEG/M. Müller, § 1 Rn. 176, § 3 Rn. 216–220, 222–224 m. w. N.). Zur alten Rechtslage hatte das Kammergericht in zwei Entscheidungen eine neue Abgeschlossenheitsbescheinigung hinsichtlich „des Sondereigentums“ verlangt (KG RNotZ 2013, 328, 329), dabei aber eine Ergänzungsbescheinigung zur Abgeschlossenheitsbescheinigung hinsichtlich des umgewandelten Teileigentums ausreichen lassen (KG RNotZ 2015, 504, 507). Begründet wurde dies damit, dass sich die Anforderungen an die Abgeschlossenheit von Wohnungen und von Teileigentum unterschieden (KG RNotZ 2013, 428; Staudinger/Rapp, 2018, § 1 WEG Rn. 11d). Die Vertreter, die diese Ansicht auch unter Geltung der neuen AVA beibehalten, argumentieren damit, dass es für die Abgeschlossenheit einer Wohnung weiterhin erforderlich sei, dass die Räume

die Führung eines Haushalts ermöglichen. Die Wohnung müsse also mit Wasseranschlüssen, WC und einer Kochmöglichkeit ausgestattet sein, auch wenn dies in der neuen Fassung der AVA nicht mehr ausdrücklich erwähnt werde (BeckOGK-WEG/M. Müller, § 3 Rn. 216).

Unseres Erachtens ist die **Rechtslage** aufgrund der Änderung der AVA im Jahr 2021 jedoch **neu zu bewerten** (ebenso BeckOK-WEG/Leidner, Std.: 2.1.2025, § 3 Rn. 64.2; Bärmann/Pick/Baer, WEG, 21. Aufl. 2025, § 1 Rn. 27; Staudinger/Rapp/Wobst, 2023, § 1 WEG Rn. 11; Wobst, MittBayNot 2022, 322, 323; Zimmer, ZWE 2021, 436, 439). Die Muster-Abgeschlossenheitsbescheinigung in der Anlage zur AVA **unterscheidet nicht mehr zwischen Wohnungen und Nicht-Wohneinheiten**. Eine Mindestausstattung ist nach dem Wortlaut der neuen AVA gerade nicht mehr erforderlich (KG MittBayNot 2023, 138; BeckOK-WEG/Leidner, § 3 Rn. 64.2). Die Baubehörde bescheinigt schlichtweg nur noch die Abgeschlossenheit als solche. Die Abgeschlossenheitsbescheinigung wird ohne Rücksicht auf bauordnungsrechtliche Vorschriften erteilt, § 4 Abs. 2 AVA (Wobst, MittBayNot 2023, 138, 139; BeckOK-WEG/Leidner, § 3 Rn. 64.2). Die Umwandlung von Teileigentum in Wohnungseigentum berührt nur die Zweckbestimmung der Sondereigentumseinheit (vgl. dazu KG MittBayNot 2023, 138 m. Anm. Wobst). Dementsprechend bedarf es für die **Umwandlung** von Teil- in Wohnungseigentum (und vice versa) **keiner neuen Abgeschlossenheitsbescheinigung** mehr. Denn es kommt für die Erteilung der Abgeschlossenheitsbescheinigung nicht mehr auf bestimmte Ausstattungsmerkmale der Wohnung an.

3. Umnutzung von Gaststätte zum Architekturbüro

Nutzt der Käufer die Einheit künftig statt als Gaststätte als Architekturbüro, handelt es sich weiterhin nicht um eine Nutzung zu Wohnzwecken. Somit wäre die Zweckbestimmung im weiteren Sinne nicht betroffen, da weiter **Teileigentum** vorliegt. Jedoch könnte die **Zweckbestimmung im engeren Sinne betroffen** sein, da es um den **konkreten Gebrauch** der Teileigentumseinheit geht. Bei Zweckbestimmungen im engeren Sinne handelt es sich ebenfalls um schuldrechtliche Vereinbarungen i. S. d. §§ 5 Abs. 4 S. 1, 10 Abs. 1 S. 2 WEG (BeckOGK-WEG/Falkner, § 10 Rn. 68, § 14 Rn. 57; Hügel/Elzer, § 10 Rn. 93).

Hier muss jedoch zunächst geprüft werden, ob überhaupt eine Zweckbestimmung im engeren Sinne vereinbart wurde. Wie dargelegt, handelt es sich bei der Zweckbestimmung im engeren Sinne um eine (**schuldrechtliche**) **Vereinbarung** zwischen den Wohnungseigentümern. Als solche ist sie grundsätzlich **Teil der Gemeinschaftsordnung** (BGH NJW 2020, 921 Rn. 15; BeckOGK-WEG/Falkner, § 14 Rn. 57; Brückner, ZNotP 2020, 1). Sie kann als Teil der Gemeinschaftsordnung, obgleich sie systematisch nichts mit der sachenrechtlichen Aufteilung zu tun hat, trotzdem wirksam in der Teilungserklärung vereinbart werden (BeckOGK-WEG/Falkner, § 14 Rn. 57–57.2; Hügel/Elzer, § 10 Rn. 93; Bärmann/Suilmann, § 13 Rn. 23; der BGH spricht im Hinblick auf in der Teilungserklärung enthaltene Regelungen der Gemeinschaftsordnung von der „**Teilungserklärung im weiteren Sinne**“, vgl. NJW 2020, 1354 Rn. 6; NJW-RR 2018, 1227 Rn. 6). Ob eine Zweckbestimmung im engeren Sinne im Zuge der Teilungserklärung getroffen wurde, ist grundsätzlich eine Frage der **Auslegung** (BGH ZWE 2017, 367 Rn. 11; BeckOGK-WEG/M. Müller, § 1 Rn. 157; Bärmann/Suilmann, § 13 Rn. 22). Hierzu ist auf den Wortlaut und den Sinn der Vereinbarung abzustellen, wie er sich aus unbefangener Sicht als nächstliegende Bedeutung des Eingetragenen ergibt (BGH NJW 2020, 1354 Rn. 7; NJW 2018 Rn. 28 m. w. N. auch zur ständigen Rspr. allgemein zur Auslegung von Grundbucheintragungen). Eine die Nutzung einschränkende Zweckbestimmung hat dabei **klar und eindeutig** aus der Teilungserklärung/Gemeinschaftsordnung hervorzugehen (BGH NJW 2020, 1354 Rn. 7). Es muss also deutlich zum Ausdruck kommen, dass die zulässige Benutzung eingeschränkt werden soll (BeckOGK-WEG/M. Müller, § 1 Rn. 157). Dabei kann sich schon aus einer schlichten Bezeichnung wie „Kellerraum“ oder „Ladenraum“ eine Zweckbestimmung ergeben (BGH NZM 2019, 293 Rn. 19 m. w. N.). Ist die **Teilungserklärung hingegen unklar**, gilt nach dem BGH im Zweifel, dass sie **keine einschränkende Zweckbestimmung** vorgibt (ZWE 2021, 451 Rn. 29; ZWE 2019, 268, Rn. 19). Keinen Einfluss hat im Regelfall die Nutzungsbezeichnung einzelner Räume im Aufteilungsplan (z. B. Ausweisung einzelner Räume als „Küche“, „Wohnzimmer“, „Schlafzimmer“ usw.). Hierbei handelt es sich regelmäßig nur um unverbindliche Nutzungsvorschläge des den Plan erstellenden Architekten (BGH ZWE 2017, 367 Rn. 11 m. w. N. zur Rspr.; BeckOGK-WEG/M. Müller, § 1 Rn. 157.1).

Der BGH (NZM 2019, 293 Rn. 20) verneinte bei der Auslegung einer Teilungserklärung zur Aufteilung eines Bestandsgebäudes, wie sie wohl auch hier vorgenommen wurde, eine ausreichend klare Zweckbestimmung, da diese Zweckbestimmung lediglich im Zusammenhang mit der Aufteilung und der räumlichen Lage der Einheiten genannt wurde. Dies lasse sich „ohne Weiteres“ auch so verstehen, dass lediglich Bezug auf die bereits bei der Aufteilung ausgeübte Nutzung genommen worden sei, um die Zugehörigkeit zu der entsprechenden Einheit zu verdeutlichen. So könnte der Fall auch hier liegen, wenn die Einheit im Zeitpunkt der Aufteilung bereits als Gaststätte genutzt wurde. Eine verbindliche Auslegung kann freilich nur von einem zur Entscheidung befürfneten Gericht vorgenommen werden. Kommt man zu dem Ergebnis, dass eine Zweckbestimmung im engeren Sinne nicht getroffen wurde, müsste eine solche natürlich auch nicht geändert werden. Im Folgenden gehen wir jedoch (nicht zuletzt sicherheitshalber) davon aus, dass hier eine Zweckbestimmung im engeren Sinne getroffen wurde.

Liegt eine Zweckbestimmung im engeren Sinne zur Beschränkung der betroffenen Einheit auf den Gebrauch „Gaststätte“ vor, stellt sich die Frage, ob diese für die neue Nutzung überhaupt geändert werden muss. Grundsätzlich kann die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer nach § 14 Abs. 1 Nr. 1 WEG von jedem Wohnungseigentümer verlangen, die Vereinbarungen einzuhalten. Hierzu zählt also auch die Einhaltung der Zweckbestimmung im engeren Sinne. Der Unterlassungsanspruch gegen eine der **Zweckbestimmung widersprechende Nutzung** ist nach ständiger Rechtsprechung jedoch eingeschränkt. Hiernach sind **Nutzungen ausnahmsweise zulässig** und können nicht untersagt werden, wenn sie **bei typisierender Betrachtung nicht mehr stören als die vereinbarte Nutzung** (BGH NJW-RR 2021, 1239 Rn. 27; NJW 2020, 1354 Rn. 10; NJW 2020, 921 Rn. 24). Eine abstrakte Beurteilung dieser Frage sei jedoch nicht möglich, vielmehr sei stets der Vergleich der mit den Nutzungen typischerweise verbundenen Störungen erforderlich. Der BGH formuliert die Grundlage dieses Vergleiches wie folgt (NJW-RR 2021, 1239 Rn. 32, dort für die Frage der Wohnnutzung in einer Teileigentumseinheit):

„Um eine Vergleichsbetrachtung zu ermöglichen, hat der Tatrichter den Gebrauch nach dessen Art und den damit verbundenen Folgen (zB die zu erwar-

tende Besucherfrequenz und -struktur) zu konkretisieren und zu den örtlichen Gegebenheiten (Umfeld, Lage der Räume im Gebäude, Nutzungszweck der übrigen Einheiten) und den zeitlichen Verhältnissen (zB Öffnungszeiten) in Bezug zu setzen.“

Insofern dürfte eine Nutzung als Architekturbüro im Regelfall nicht mehr stören als die Nutzung als Gaststätte. Einerseits sollten der Besucherverkehr und auch die Lärmimmissionen abnehmen und andererseits sollten auch die Nutzungszeiten eines Architekturbüros nicht über die einer Gaststätte hinausgehen. Somit **dürfte die abweichen-de Nutzung als Architekturbüro auch ohne Änderung** der Zweckbestimmung im engeren Sinne **zulässig** sein. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer könnte daher die Unterlassung dieser Nutzung nicht verlangen.

Dennoch könnte unabhängig von dieser Frage die Zweckbestimmung im engeren Sinne geändert werden, um einen (Rechts-)Streit zwischen dem Käufer und der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer über die Zulässigkeit der neuen Nutzung zu vermeiden. Da es sich bei der Zweckbestimmung im engeren Sinne ebenfalls um eine schuldrechtliche Vereinbarung handelt, gelten für ihre **Änderung die unter Ziff. 2 lit. a zur Umwandlung von Teil- in Wohnungseigentum gemachten Ausführungen entsprechend**. Somit ist auch hier – sofern kein Änderungsvorbehalt oder eine Öffnungsklausel vereinbart sind – eine Einigung aller Wohnungseigentümer erforderlich (BeckOGK-WEG/Falkner, § 10 Rn. 118; Weber, Kap. 4 Rn. 180). Eine Eintragung im Grundbuch ist zwar abermals keine Wirksamkeitsvoraussetzung, aber notwendig, um nach § 10 Abs. 3 S. 1 WEG auch Sonderrechtsnachfolger an die Vereinbarung zu binden.

4. Zusammenfassung

Die Umwandlung von Teil- in Wohnungseigentum erfolgt im Wege der Änderung der Zweckbestimmung im weiteren Sinne. Auch wenn man im Rahmen der Auslegung zu dem Ergebnis kommen sollte, dass hier zudem eine Zweckbestimmung im engeren Sinne getroffen wurde, dürfte eine **Nutzungsänderung** hin zu einem Architekturbüro nach der Rechtsprechung des BGH auch ohne explizite Änderung dieser Zweckbestimmung **zulässig** sein. Die Änderung beider Zweckbestimmungen erfolgt durch **schuldrechtliche Vereinbarung aller Eigentümer**, wenn weder ein Änderungsvorbehalt (Umwidmungsrecht) noch eine Öffnungsklausel existieren. Eine Ände-

rung der Teilungserklärung in sachenrechtlicher Hinsicht ist hingegen nicht erforderlich.

Eine **Eintragung in das Grundbuch** ist in beiden Fällen dringend anzuraten, um nach § 10 Abs. 3 S. 1 WEG eine Wirkung der Änderung auch gegenüber möglichen Sonderrechtsnachfolgern zu erreichen. Dies gilt auch im Falle eines Beschlusses aufgrund einer vereinbarten Öffnungsklausel.

Für die Umwandlung von Teil- in Wohnungseigentum ist u. E. **keine neue Abgeschlossenheitsbescheinigung** erforderlich. Dies ist jedoch umstritten. Sofern lediglich die Zweckbestimmung im engeren Sinne geändert werden soll (Architekturbüro statt Gaststätte), wird jedenfalls keine neue Abgeschlossenheitsbescheinigung benötigt, da es sich weiterhin um eine nicht zu Wohnzwecken dienende Sondereigentumseinheit handelt.

Rechtsprechung

BGB § 54 Abs. 1; EGBGB Art. 229 § 21; GBO §§ 18, 47 Abs. 2

Grundbuchfähigkeit des Vereins ohne Rechtspersönlichkeit; kein Voreintragungserfordernis für den (Ideal-)Verein ohne Rechtspersönlichkeit im Vereinsregister analog Art. 229 § 21 EGBGB

Der Verein ohne Rechtspersönlichkeit, dessen Zweck nicht auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet ist, ist mit dem Inkrafttreten des MoPeG uneingeschränkt grundbuchfähig.

OLG Frankfurt, Beschl. v. 10.10.2024 – 20 W 186/24

Problem

Zwei noch vor Inkrafttreten des MoPeG gegründete, nicht im Vereinsregister eingetragene und daher nach früherer Rechtslage als „nichtrechtsfähig“ bezeichnete Vereine wurden im Jahr 2021 unter ihrem jeweiligen Vereinsnamen sowie dem Zusatz „bestehend aus den Mitgliedern“ A und B „in Gesamthandsgemeinschaft“ als Eigentümer je eines Grundstücks im Grundbuch eingetragen. Im Jahr 2024 – nach Inkrafttreten des MoPeG – veräußerten die Vereine die Grundstücke, wobei zugunsten der Erwerber entsprechende Auffassungsvormerkungen zur Eintragung bewilligt und beantragt wurden.

Unter Verweis auf die im Schrifttum namentlich von *Enneking/Wöffen* (NZG 2023, 310) und *Schöpflin* (ZStV 2024, 95) vertretene Ansicht, wonach der nicht im Vereinsregister eingetragene Verein (nunmehr sog. „Verein ohne Rechtspersönlichkeit“, vgl. § 54 BGB n. F.) seit Inkrafttreten des MoPeG nicht grundbuchfähig sei, wenn dessen Zweck *nicht* auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet sei (sog. „Idealverein ohne Rechtspersönlichkeit“), beanstandete das Grundbuchamt mittels einer Zwischenverfügung die begehrte Eintragung und gab den Beteiligten u. a. auf, „in analoger Anwendung“ des Art. 229 § 21 EGBGB den nicht eingetragenen Verein in das Vereinsregister eintragen zu lassen und „sodann die Änderung im Grundbuch durch Bewilligung der im Grundbuch eingetragenen Mitglieder und den sodann eingetragenen Verein“ zu beantragen. Das Grundbuchamt verlangte also letztlich, dass die (mutmaßlich nicht auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichteten) Vereine ohne Rechtspersönlichkeit i. S. d. § 54 BGB n. F. zu eingetragenen (Ideal-)Vereinen i. S. d. § 21 BGB würden, damit die Belastung ihres jeweiligen Grundeigentums im Grundbuch eingetragen werden könne.

Hiergegen richteten sich die Beteiligten mit ihrer Beschwerde.

Entscheidung

Das Gericht erachtet die Beschwerde schon allein deshalb als begründet, weil die angefochtene **Zwischenverfügung** einen **unzulässigen Inhalt** habe. Vom maßgeblichen Standpunkt des Grundbuchamtes aus hätte der Eintragungsantrag unmittelbar zurückgewiesen werden müssen, da kein mit rückwirkender Kraft heilbares Vollzugshindernis vorgelegen habe (juris-Rn. 16–19).

Den überwiegenden Teil der Entscheidungsgründe widmet der Senat sodann – mangels Entscheidungserheblichkeit jedoch nur *obiter dictum* – dem seit der Neufassung der § 54 BGB, § 47 Abs. 2 GBO im Schrifttum entbrannten Streit, **ob und ggfs. wie ein (Ideal-)Verein ohne Rechtspersönlichkeit nach Inkrafttreten des MoPeG im Grundbuch eingetragen** werden kann und ob für diesen – wie nunmehr für die GbR – eine Obliegenheit zur Voreintragung in einem Subjektregister besteht (juris-Rn. 20–27).

Das Gericht spricht sich insoweit eindeutig gegen die vom Grundbuchamt herangezogene **Literaturansicht** aus, die die **Grundbuchfähigkeit** des

Idealvereins ohne Rechtspersönlichkeit i. S. d. § 54 Abs. 1 S. 1 BGB n. F. **verneint** und die begehrte Grundbucheintragung von dessen Vor- eintragung im Vereinsregister – und damit von der Erlangung juristischer Persönlichkeit nach § 21 BGB – abhängig machen will (juris-Rn. 22). Nach dieser Sichtweise solle auch für den Idealverein ohne Rechtspersönlichkeit die direkt nur für die GbR geltende **Voreintragungsobliegen- heit nach § 47 Abs. 2 GBO n. F.** bzw. – bei einem bereits im Grundbuch eingetragenen Idealverein ohne Rechtspersönlichkeit – **Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB** aufgrund einer **analogen Anwendung** dieser Vorschriften eingreifen. Die für eine Analogie erforderliche **Regelungslücke** sei den Vertretern dieser Ansicht zufolge zu be- jahen, da keine gesetzliche Regelung hinsichtlich der Grundbuchfähigkeit des Vereins ohne Rechts- persönlichkeit existiere und auch die Gesetzesbe- gründung zum MoPeG (BT-Drucks. 19/27635, S. 123 f.) diese Frage nicht behandle. Wenn überhaupt, ließe sich aus dem darin enthalte- nen Hinweis, dass hinsichtlich des Vereins ohne Rechtspersönlichkeit lediglich eine Anpassung des Gesetzestextes an die ohnehin bestehende Rechtslage erfolgt sei, schließen, dass der Ge- setzgeber an der Rechtsprechung des BGH zum früheren Recht habe festhalten wollen. Danach konnte ein nicht eingetragener Verein i. S. d. § 54 BGB a. F. nicht allein unter seinem Namen, son- dern nur unter zusätzlicher Nennung sämtlicher Vereinsmitglieder in das Grundbuch eingetragen werden (BGH WM 2016, 986 Rn. 8 ff.). Zudem bestehe eine Rechtsähnlichkeit zwischen dem Verein ohne Rechtspersönlichkeit und der GbR und somit eine **vergleichbare Interessenlage**. Schließlich spreche unter systematischen Ge- sichtspunkten auch die durch das MoPeG kon- solidierte **gerichtliche Kompetenzverteilung** dafür, die Grundbuchämter auf diese Weise von der für sie sachfremden Prüfung der Existenz von Vereinen ohne Rechtspersönlichkeit zu entlasten und diese den Registergerichten zu überlassen.

Stattdessen schließt sich der Senat der „**über- wiegend“ vertretenen Meinung** an, der zufolge Idealvereine ohne Rechtspersönlichkeit mit dem Inkrafttreten des MoPeG **uneingeschränkt grundbuchfähig** seien (juris-Rn. 23). Dies folge bereits aus einer **strikten Anwendung des novel- lierten § 54 Abs. 1 S. 1 BGB**, wonach auf diese Vereine die für die eingetragenen und unzweifel- haft grundbuchfähigen Idealvereine i. S. d. § 21 BGB geltenden Vorschriften der §§ 24–53 BGB entsprechend anzuwenden seien. Die beiden Ver-

einstypen unterschieden sich somit nur im Hin- blick auf die Eintragung im Vereinsregister. Das von der Gegenansicht hiergegen vorgebrachte Ar- gument, die Grundbuchfähigkeit der eingetra- genen Idealvereine entspringe gerade der gem. § 21 BGB konstitutiven Eintragung ins Vereinsregister und der daraus folgenden Rechtspersönlichkeit und Subjektpublizität, beruhe laut dem Senat auf einem Zirkelschluss. Schließlich sei hier ja gera- de die Frage der Verknüpfung der Eintragung im Vereinsregister mit der Grundbuchfähigkeit zu entscheiden.

Die von der Gegenansicht zur Begründung einer Analogie identifizierte **Regelungslücke** vermag das Gericht **nicht zu erkennen**. Zwar fehle es an einer ausdrücklichen Regelung der Grund- buchfähigkeit des Vereins ohne Rechtspersön- lichkeit, aber auch für den eingetragenen Ver- ein bestehe keine solche ausdrückliche Regelung (juris-Rn. 24). Somit könne aus dem Umstand, dass in der Gesetzesbegründung zum MoPeG die Frage der Grundbuchfähigkeit des Vereins ohne Rechtspersönlichkeit nicht ausdrücklich adressiert werde, eine planwidrige Regelungslü- cke nicht abgeleitet werden (juris-Rn. 25). Denn mit der Ausgliederung des bisherigen nicht einge- tragenen (Ideal-)Vereins aus dem Recht der GbR und dessen Unterstellung unter das Recht des eingetragenen Vereins, dessen Grundbuchfähig- keit unzweifelhaft ist, habe eine Notwendigkeit, diese in der Gesetzesbegründung ausdrücklich zu wiederholen, nicht bestanden.

Endlich könne dem Senat zufolge aus der Geset- zesbegründung, wonach hinsichtlich des (Ideal-) Vereins ohne Rechtspersönlichkeit lediglich eine **Anpassung des Gesetzestextes** an die ohnehin bestehende Rechtslage für den nicht einge- tragenen (Ideal-)Verein erfolgt sei (BT-Drucks. 19/27635, S. 123 f.), **nicht gefolgt** werden, der Reformgesetzgeber habe damit auch an der zum früheren Recht ergangenen – oben bereits genannten – **BGH-Rechtsprechung** (BGH WM 2016, 986 Rn. 8 ff.) **festhalten wollen** (juris- Rn. 26). Die genannte BGH-Entscheidung habe sich nämlich auf die Verweisung in § 54 S. 1 BGB a. F. auf das Recht der GbR – und damit ge- rade auch auf § 47 Abs. 2 GBO a. F., der eine zu- sätzliche Eintragung der Verbandsmitglieder im Grundbuch ausdrücklich erforderte – gestützt. Sowohl § 54 BGB als auch § 47 Abs. 2 GBO wurden jedoch durch das MoPeG grundlegend geändert: § 54 Abs. 1 S. 1 BGB n. F. verweist für den (Ideal-)Verein ohne Rechtspersönlichkeit nun

nicht mehr auf das Recht der GbR. § 47 Abs. 2 GBO n. F. sieht keine zusätzliche Eintragung der *Gesellschafter* mehr vor, sondern ordnet die Voreintragung der *Gesellschaft* an. Demnach könne schwerlich angenommen werden, der Gesetzgeber habe die zum alten Recht ergangene BGH-Rechtsprechung für das neue Recht perpetuieren wollen.

Praxishinweis

Als erstes Obergericht setzt sich das OLG Frankfurt – wenngleich nur *obiter dictum* und daher ohne Bindungswirkung – mit der bislang nur im rechtswissenschaftlichen Schrifttum diskutierten Streitfrage auseinander, ob der (Ideal-)Verein ohne Rechtspersönlichkeit nach Inkrafttreten des MoPeG als solcher im Grundbuch eingetragen werden kann und ob insoweit analog § 47 Abs. 2 GBO n. F. bzw. Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB eine Voreintragung im Vereinsregister vonnöten ist.

Der Senat entscheidet die Streitfrage im Wesentlichen unter Wiederholung der im Schrifttum bereits vorgebrachten Argumente **zugunsten der Grundbuchfähigkeit des Idealvereins ohne Rechtspersönlichkeit. Er verneint das Erfordernis einer Voreintragung im Vereinsregister**, durch die der Idealverein ohne Rechtspersönlichkeit i. S. d. § 54 Abs. 1 S. 1 BGB n. F. zu einem eingetragenen Idealverein i. S. d. § 21 BGB würde. Dabei stützt sich das Gericht auf eine strikte Anwendung des novellierten § 54 Abs. 1 S. 1 BGB, der in der Tat nicht auf ein solches Voreintragungserfordernis verweist. Der Idealverein ohne Rechtspersönlichkeit kann demnach nunmehr *allein* unter seinem Vereinsnamen im Grundbuch eingetragen werden. Eine zusätzliche Nennung sämtlicher Mitglieder, die nach bisheriger BGH-Rechtsprechung aufgrund von § 54 S. 1 BGB a. F., § 47 Abs. 2 GBO a. F. gefordert wurde, ist nicht mehr erforderlich. Diese Sichtweise hat indes zur Folge, dass im Vergleich zur alten Rechtslage insoweit nicht ein Mehr, sondern ein **Weniger an Subjektpublizität** erreicht wird. Dieses Ergebnis steht freilich einem der zentralen Reformanliegen des MoPeG-Gesetzgebers, nämlich die Registerpublizität des Subjekts aufzuwerten, entgegen. Mit Spannung darf daher erwartet werden, wie sich andere Obergerichte – das OLG München hat sich mit Beschluss v. 10.2.2025 – 34 Wx 328/24 e bereits der Sichtweise des OLG Frankfurt angeschlossen – in Bezug auf diese *de lege lata* kaum befriedigend zu lösende Streitfrage positionieren werden und ob diese bald einer höchstrichterlichen Klärung zugeführt werden wird.

Das Gericht betont zudem, dass es die Grundbuchfähigkeit des Vereins ohne Rechtspersönlichkeit nur dann bejaht, wenn dessen Zweck *nicht* auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet ist, es sich mithin um einen *Idealverein* ohne Rechtspersönlichkeit handelt. Dies war dem ihm unterbreiteten Sachverhalt offenbar nicht eindeutig zu entnehmen (vgl. juris-Rn. 21). Dagegen verhalten sich die Entscheidungsgründe zu der Konstellation, dass es sich um einen **wirtschaftlichen Verein ohne Rechtspersönlichkeit** handelte, nicht. Nach wohl allgemeiner Meinung ist ein solcher Verein aufgrund der fortwährenden Verweisung in § 54 Abs. 1 S. 2 BGB n. F. auf das Recht der GbR **nicht per se grundbuchfähig**, sondern muss sich wegen § 54 Abs. 1 S. 2 BGB n. F. i. V. m. § 47 Abs. 2 GBO n. F. nach § 707 ff. BGB in das **Gesellschaftsregister** (nicht: Vereinsregister) (vor)eintragen lassen, wenn für den Verein ein Recht im Grundbuch eingetragen werden soll und dieser nicht auf den Betrieb eines Handelsgewerbes gerichtet ist (statt aller Grüneberg/Ellenberger, BGB, 84. Aufl. 2025, § 54 Rn. 8; Staudinger/Schwennicke, 2023, § 54 Rn. 102; BeckOK-BGB/Schöpflin, Std.: 1.11.2024, § 54 Rn. 22, 29; Wertenbruch, in: Schäfer, Das neue Personengesellschaftsrecht, 2022, § 13 Rn. 18).

Aktuelles

Inkrafttreten des Gesetzes zur Änderung des Ehenamens- und Geburtsnamensrechts und des Internationalen Namensrechts; hier: Hinweis auf Übergangsvorschrift

Zum 1.5.2025 tritt das „Gesetz zur Änderung des Ehenamens- und Geburtsnamensrechts und des Internationalen Namensrechts“ (BGBl. 2024 I, Nr. 185) in Kraft (s. schon DNotI-Report 14/2024, S. 110 f.).

Die für die Notarpraxis **wesentlichen Änderungen** betreffen insbesondere das Namensrecht bei der Erwachsenenadoption „mit schwachen Wirkungen“: Die **Erwachsenenadoption** führt nicht mehr zwingend zu einer Änderung des Geburtsnamens des Adoptierten (vgl. bislang § 1767 Abs. 2 S. 1 i. V. m. § 1757 Abs. 1 S. 1 BGB). Der Adoptierte kann vielmehr entweder (grundlos!) der **Namensänderung widersprechen** (vgl. § 1767 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 BGB n. F.) oder einen aus seinem bisherigen Familiennamen und dem Familiennamen des Annehmenden gebildeten

Doppelnamen zum (neuen) Geburtsnamen bestimmen (vgl. § 1767 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 BGB n. F.). Dabei erstreckt sich eine adoptionsbedingte Geburtsnamensänderung wie bislang nur dann auf den **Ehenamen** eines verheirateten Angenommenen, wenn sich auch der Ehegatte der Namensänderung angeschlossen hat (vgl. § 1767 Abs. 4 S. 2 BGB n. F.).

Hinzuweisen ist auf die **Überleitungsvorschrift** des **Art. 229 § 67 EGBGB**: Dessen **Abs. 6** ermöglicht es, nach dem bisherigen Recht erfolgte Namensänderungen mit Wirkung *ex nunc* rückgängig zu machen oder die übrigen Gestaltungsmöglichkeiten des neuen Rechts zu nutzen. Diese Möglichkeit besteht jedoch **nur** für die **vor Inkrafttreten** der Neuregelungen gem. § 1767 BGB **angenommenen volljährigen Personen** (vgl. BT-Drucks. 20/9041, S. 69); für bereits nach

neuem Recht ausgesprochene Volljährigenadoptionen gilt die Bestimmung nicht.

Besondere Beachtung verdienen daher Adoptionsanträge, die noch **vor dem 1.5.2025 beurkundet** werden – etwa weil der Annehmende zu versterben droht –, bei denen aber absehbar ist, dass das zuständige **Gericht** erst **ab dem 1.5.2025 die Entscheidung** aussprechen wird. In diesen Fällen besteht **zum Zeitpunkt der Beurkundung des Antrags** streng genommen keine Möglichkeit, der Namensänderung (grundlos) zu widersprechen. Im Moment der gerichtlichen Entscheidung wäre diese Möglichkeit aber gegeben. Sofern von den Beteiligten gewünscht, kann es sich daher anbieten, die **Widerspruchserklärung** des Anzunehmenden zeitnah nach dem 1.5.2025 **separat** öffentlich beglaubigen zu lassen und dem Gericht nachträglich einzureichen.

Lesen Sie den DNotI-Report bereits bis zu zwei Wochen vor Erscheinen auf unserer Internetseite unter
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 Internet: 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: Notar a. D. Dr. Andreas Bernert

Redaktion: Notarassessorin Katharina Baunach

Bezugsbedingungen:

Der DNotI-Report erscheint einmal 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 Erscheinungsstermin 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:

Brigitte Scheiner Druck- und Verlagsservice
Andreas-Bauer-Straße 8, 97297 Waldbüttelbrunn