

Anteilanwachsung und Pflichtteilsergänzung

Anmerkung zum Urteil des BGH vom 3. Juni 2020 – IV ZR 16/19

Dr. ANTON S. ZIMMERMANN, Heidelberg*

Leitsatz:

Die bei einer zweigliedrigen, vermögensverwaltenden Gesellschaft bürgerlichen Rechts für den Fall des Todes eines Gesellschafters vereinbarte Anwachsung seines Gesellschaftsanteils beim überlebenden Gesellschafter unter Ausschluss eines Abfindungsanspruchs kann eine Schenkung im Sinne von § 2325 Abs. 1 BGB sein.

I. Einleitung

Die Beziehung zwischen Personengesellschaftsrecht und Erbrecht ist angespannt. Schuld daran ist, dass die Schnittmenge der beiden Regelungsgebiete – also die Rechtsnachfolge von Todes wegen bei Personengesellschaften – keine positive Regelung erfahren hat. Klassisches Problem ist etwa die Vereinbarkeit der personalistischen Gesellschaftsprägung mit dem erbrechtlichen Grundsatz der Universalsukzession (§§ 1922, 2032 BGB).¹ Schon lange war die Kautelarpraxis deshalb bemüht, den Interessen der Gesellschafter entsprechende Lösungsmodelle zu entwickeln. Die Gerichte haben sich für derartige Ansätze empfänglich gezeigt und sind einer drohenden Aushöhlung von Prinzipien des Personengesellschaftsrechts durch das Erbrecht entgegengetreten.²

Die Einzelheiten des Spannungsverhältnisses sind aber noch nicht abschließend geklärt. Dabei trifft das Gesellschaftsrecht teilweise nicht nur auf erbrechtliche Strukturprinzipien, sondern auch auf erbrechtliche Vorschriften mit konkreten Individualschutzzwecken. Die vorliegende Entscheidung betrifft einen solchen Fall. Sie befasst sich damit, in welchem Umfang die Gesellschafter einer Personengesellschaft durch rechtsgeschäftliche Nachfolgeklauseln

* Der Verf. ist wissenschaftlicher Assistent am Institut für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht an der Universität Heidelberg (Lehrstuhl Prof. Dr. *Marc-Philippe Weller*).

1 Dazu etwa FLECHTNER, in: Burandt/Rojahn, Erbrecht, 3. Aufl., 2019, § 2032 BGB Rdn. 3.
2 Besonders deutlich in diese Richtung schon BGHZ 22, 186, insb. 191 f.

Anmerkung: Für hilfreiche Anmerkungen dankt der Verf. *Nina Benz*, *Gabriel Lipps* und *Marc-Philippe Weller*.

unter Ausschluss von Abfindungsansprüchen Pflichtteils- und Pflichtteilsergänzungsansprüche vermeiden können.

II. Sachverhalt

In dem zugrundeliegenden Sachverhalt war der Erblasser in zweiter Ehe mit der Beklagten verheiratet. Aus dieser Ehe ist ein Sohn hervorgegangen. Der Kläger ist Sohn des Erblassers aus dessen erster Ehe. Der Erblasser und die Beklagte waren alleinige Gesellschafter mehrerer Gesellschaften bürgerlichen Rechts. Der Rechtsstreit betraf zwei dieser Gesellschaften, in deren Eigentum jeweils eine Eigentumswohnung stand. Die Wahrnehmung der Eigentümerstellung an den Wohnungen war der alleinige Zweck der betreffenden Gesellschaften. Die eine Wohnung wurde von dem Erblasser und der Beklagten selbst bewohnt. Die andere diente ihrem gemeinsamen Sohn als Wohnung, wofür dieser eine Miete unterhalb der marktüblichen entrichtete. In einer „Gesellschaftsrechtlichen Vereinbarung“ zwischen dem Erblasser und der Beklagten findet sich die folgende Passage:

„Die Gesellschaft wird mit dem Tode eines Gesellschafters aufgelöst; der Anteil des verstorbenen Gesellschafters wächst dem Überlebenden an. Die Erben erhalten – soweit gesetzlich zulässig – keine Abfindung; [...]. Dieser wechselseitige Abfindungsausschluss beruht auf dem in etwa gleich hohen Risiko des Vorversterbens und ist im Interesse des jeweils überlebenden Gesellschafters vereinbart.“

Der Erblasser setzte die Beklagte als Alleinerbin und den gemeinsamen Sohn (also nicht den Kläger) als Ersatzerben ein. Mit seiner Klage begehrte der Kläger von der Beklagten die Ermittlung des Wertes der beiden Wohnungen. Der BGH hält die Klage für begründet, dem Kläger stehe ein Anspruch auf Wertermittlung aus §§ 2314 Abs. 1 Satz 2, 2325 BGB zu.

III. Erbrechtlicher Rahmen der Entscheidung

Der BGH stützt den Wertermittlungsanspruch darauf, dass dem Kläger ein Pflichtteilsergänzungsanspruch aus § 2325 Abs. 1 BGB zustehe. Durch den Pflichtteilsergänzungsanspruch verhindert das Gesetz, dass ein Erblasser die Rechtsstellung des Pflichtteilsberechtigten durch lebzeitige Schenkungen aushöhlt.³ Das Gesetz flankiert diesen Ausgleichsanspruch in § 2314 Abs. 1

3 Die Verfasser des BGB sahen eine durch das Pflichtteilsrecht zu schützende Pflicht des Erblassers, seinen Nachlass in gewissem Umfang für den Pflichtteil vorzuhalten. Siehe etwa MUGDAN, Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deut-

BGB mit Ansprüchen auf Auskunft gegen den Erben.⁴ Zu diesen Auskunftsansprüchen gehört gem. § 2314 Abs. 1 Satz 2 BGB auch ein Anspruch auf die in der vorliegenden Entscheidung streitgegenständliche Wertermittlung.⁵

Hier war unproblematisch, dass der Kläger als enterbter Abkömmling pflichtteilsberechtigt war (§ 2303 Abs. 1 Satz 1 BGB). Jedoch waren die GbR-Anteile nicht in den Pflichtteil einzurechnen, weil sie nicht zum Nachlass gehörten: Die Anteile des Erblassers an den Gesellschaften waren aufgrund der Anordnungen in der „gesellschaftsrechtlichen Vereinbarung“ der Beklagten kraft Rechtsgeschäfts angewachsen, wodurch es zur Auflösung der Gesellschaft kam und die Beklagte deren Vermögen erwarb.⁶ Infolge der rechtsgeschäftlichen Grundlage der Anwachsung waren die Anteile zu keinem Zeitpunkt Teil des Nachlasses geworden.⁷ Normalerweise entsteht in solchen Fällen zwar ein Abfindungsanspruch des ausscheidenden Gesellschafters (§ 738 Abs. 1 Satz 2 BGB),⁸ der in den Nachlass fällt und damit pflichtteilserhöhend ist.⁹ Jedoch hatten die Gesellschafter das Entstehen eines Abfindungsanspruchs hier für

sche Reich, Bd. V, 1899, S. 205 (Motive): „Es wird also davon ausgegangen, daß eine Rechtspflicht des Erblassers bestehe, die ihm gewährte Testirfreiheit nicht zu mißbrauchen, und daß die Pflichtteilsberechtigung die Kehrseite dieser Rechtspflicht sei.“ Siehe auch MUGDAN, aaO, S. 243 (Motive). Heute fasst das BVerfG das Pflichtteilsrecht unter das Grundrecht der Pflichtteilsberechtigten aus Art. 14 GG, siehe BVerfG NJW 2005, 1561.

- 4 Zur weiten Auslegung, wonach auch über den von § 2325 BGB erfassten Soll-Nachlass Auskunft zu gewähren ist, siehe BGH NJW 1971, 842: „Diese Auskunftspflicht umfaßt, was heute in der Rechtsprechung anerkannt ist, den sog. fiktiven Nachlaßbestand, insbesondere auch solche Schenkungen, die nach den Vorschriften über die Pflichtteilergänzung dem effektiven Nachlaß zur Berechnung des Pflichtteils hinzuzurechnen sind.“ Ebenso OLG Karlsruhe ZEV 2000, 280. Zum Problem des Informationsdefizits des Pflichtteilsberechtigten siehe schon MUGDAN, aaO (Fn. 3), S. 216 (Motive): „Die Verwirklichung des Pflichtteilsanspruches würde in vielen Fällen kaum ausführbar sein, wenn nicht dem Erben eine Auskunftspflicht über den Bestand des Nachlasses auferlegt würde.“
- 5 Zur Notwendigkeit des Wertermittlungsanspruchs wegen der Natur des Pflichtteils als bloßer Zahlungsanspruch schon MUGDAN, aaO (Fn. 3), S. 780 (Protokolle).
- 6 Siehe etwa BOUJONG, FS Ulmer, 2003, S. 41, 42. So nunmehr auch ausdrücklich der mit dem MoPeG eingeführte, ab 1.1.2024 geltende § 712a BGB. Zur ausnahmsweisen Wirksamkeit derartiger rechtsgeschäftlicher Nachfolgeklauseln bei Beteiligung des Nachfolgers SCHÄFER, Münchener Komm. z. BGB, 8. Aufl., 2020, § 727 Rdn. 52.
- 7 Siehe etwa SCHÄFER, aaO (Fn. 6), § 727 BGB Rdn. 53: „Anteilsübergang außerhalb des Nachlasses“.
- 8 Siehe etwa BOUJONG, FS Ulmer, S. 41, 42; KOHL, MDR 1995, 865, 866.
- 9 Zum Entstehen dieses Anspruchs im Regelfall und seiner Nachlasszugehörigkeit siehe JOACHIM/LANGE, Pflichtteilsrecht, 3. Aufl., 2017, G. Rdn. 318. Zur Möglichkeit eines Ausschlusses mit Wirkung zum Nachteil der Erben siehe BGHZ 22, 186f, Leitsatz 3.

den Todesfall ausgeschlossen, was man überwiegend für wirksam hält.¹⁰ Damit scheid ein regulärer Pflichtteilsanspruch aus.¹¹

In Betracht kam infolgedessen nur ein Pflichtteilergänzungsanspruch gemäß § 2325 Abs. 1 BGB, der eine Schenkung des Erblassers voraussetzt. Deren Vorliegen hat der BGH bejaht.

IV. Schenkung durch Vereinbarung von Anwachsung ohne Abfindung?

Der Schenkungsbegriff in § 2325 BGB ist mit dem der §§ 516ff BGB identisch,¹² sodass es auf objektive und subjektive Unentgeltlichkeit ankommt. Das Gesetz verlangt daneben in § 2325 BGB bewusst – anders als in § 2287 BGB – keine Beeinträchtigungsabsicht,¹³ sodass eine Pflichtteilergänzung auch dann in Frage kommt, wenn die Nachfolgeregelung nicht der Benachteiligung von Pflichtteilsberechtigten dient.¹⁴

Auf den ersten Blick ist man vielleicht geneigt, das Vorliegen einer Schenkung in Gestalt der vorliegenden Anwachsungsvereinbarung recht eindeutig zu bejahen: Die Beklagte erhielt infolge der Vereinbarung beim Tod des Erblassers die alleinige Inhaberschaft am Vermögen der Gesellschaft. Im Gegenzug erbrachte sie ihrerseits keine Leistung (z. B. Finanzierung der Einlage des Erblassers, unvergütete Arbeitsleistungen für die Gesellschaft)¹⁵. So leicht kann man es sich bei näherem Hinsehen aber nicht machen.

10 Zur grundsätzlichen Unwirksamkeit eines vollständigen Abfindungsausschlusses sowie zur Ausnahme für den – hier gegebenen – Ausschluss nur für den Todesfall siehe SCHÄFER, aaO (Fn. 6), § 738 BGB Rdn. 61 f. Siehe zu dieser Ausnahme auch schon RGZ 145, 289, 294 sowie BGHZ 22, 186, 194.

11 Siehe auch LANGE, ErbR 2020, 378, 383.

12 Zur Maßgeblichkeit dieses allgemeinen Schenkungsbegriffs schon RGZ 128, 187, 188 f: „Wenn § 2325 BGB eine Schenkung des Erblassers voraussetzt, so kann damit nach dem Sprachgebrauch des Bürgerlichen Gesetzbuchs nur eine solche nach § 516 Abs. 1 gemeint sein, dagegen nicht allgemein schon jede unentgeltliche Zuwendung.“ Siehe auch LANGE, Münchener Komm. z. BGB, 8. Aufl., 2020, § 2325 Rdn. 17.

13 SCHINDLER, in: BeckOGK BGB, Stand: 1.4.2021, § 2325 Rdn. 20.

14 BGH, Urteil vom 26. März 1981 – IVa ZR 154/80 Rdn. 16. Krit. dazu, ob eine entsprechende Absicht vorläge KOCH, Münchener Komm. z. BGB, 8. Aufl., 2019, § 516 Rdn. 98.

15 Zutreffend zur fehlenden Unentgeltlichkeit bei ausreichenden Gegenleistungen dieser Art GRUNEWALD, ZEV 2021, 65, 68.

1. Rechtsprechungslinie

Die Frage, ob es eine schenkweise Zuwendung darstellt, wenn die Gesellschafter einer Personengesellschaft sich gegenseitig ihre Anteile auf den Todesfall zuwenden und dabei einen allseitigen Abfindungsausschluss vereinbaren, beschäftigt den BGH nicht zum ersten Mal.¹⁶

a) Ausgangspunkt: regelmäßig keine Schenkung

Die Rechtsprechung ist seit längerem der Ansicht, dass entsprechende Klauseln regelmäßig keine Schenkung darstellen.¹⁷ Den Ausgangspunkt bildet eine Entscheidung aus dem Jahr 1956:¹⁸ Dort hatte der BGH für eine offene Handelsgesellschaft entschieden, dass es sich bei Anwachsungsvereinbarungen in Gesellschaftsverträgen regelmäßig auch dann nicht um eine schenkweise Zuwendung an die überlebenden Gesellschafter handle, wenn Abfindungsansprüche ausgeschlossen seien.¹⁹ Diese Rechtsprechung hat der Gerichtshof mehrfach bestätigt. Daneben hat er sie inzwischen auch auf die GbR, also andere als Personenhandelsgesellschaften, erstreckt.²⁰ Zudem soll unerheblich sein, ob die Gesellschaft mit dem Todesfall ihr Ende findet, weil der Begünstigte der einzige andere Gesellschafter ist.²¹

16 Eine Aufschlüsselung einzelner früherer Entscheidungen findet sich bei HÖLSCHER, ZEV 2010, 609, 610 ff.

17 Siehe schon BGHZ 22, 186, 194 f: „Daß es sich bei einer solchen Regelung um eine Schenkung handle, die schon bei Lebzeiten des Erblassers vollzogen sein muß, damit nicht die Vorschrift des § 2301 BGB zur Anwendung gelangt, kann nicht zugegeben werden, sofern nur diese Regelung für alle Gesellschafter gilt.“ BGH, Urteil vom 26. März 1981 – IVa ZR 154/80, juris-Rdn. 15 spricht davon, „[d]aß der allseitige Abfindungsausschluß für den Fall des Ausscheidens eines Gesellschafters für sich allein nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes nicht als Schenkung gewertet [werde].“ Ebenso BGH, Urteil vom 20. Dezember 1965 – II ZR 145/64, juris-Rdn. 11, wonach „eine Nachfolgeregelung, die [...] für alle Gesellschafter gilt, auch dann keine Schenkung ist, wenn ein Abfindungsanspruch der Erben ausgeschlossen ist.“

18 BGHZ 22, 186.

19 BGHZ 22, 186, 194 f (freilich im Kontext von § 2301 BGB).

20 So betrifft etwa die hier besprochene Entscheidung BGH vom 3. Juni 2020 – IV ZR 16/19 eine GbR.

21 So BGH vom 3. Juni 2020 – IV ZR 16/19 Rdn. 21: „[...] das Ziel, das Gesellschaftsunternehmen für den Todesfall eines Gesellschafters zu sichern, kann auch bei Zweipersonengesellschaften bestehen.“

b) Die Argumente

Dafür, dass es sich nicht um Schenkungen handeln soll, finden sich in der Rechtsprechung und Lehre – vergrößernd gesprochen – zwei Begründungsansätze.

Erstens handle es sich bei der Abrede um ein aleatorisches Geschäft (bzw. Wagnisgeschäft), was der Annahme von Unentgeltlichkeit entgegenstehe.²² Durch die Vereinbarung riskiere jeder Gesellschafter, dass er selbst zuerst versterbe und sein eigener Anteil ersatzlos den anderen anwache. Wirtschaftlich gesprochen müsste man also die versprochenen Leistungen so formulieren: Es wird nicht einem Gesellschafter ein Anteil ohne Gegenleistung versprochen, sondern es entsteht ein Austauschverhältnis, bei dem die Beteiligten jeweils eine Chance auf den Anteil der anderen erwerben und dafür diesen anderen Beteiligten jeweils eine Chance auf ihren eigenen Anteil einräumen.²³ Da bereits diese Chance einen wirtschaftlichen Erwartungswert habe, sei sie eine Gegenleistung, was mit dem Vorliegen einer Schenkung unvereinbar sei.

Zweitens wird mit dem Wesen der Personengesellschaft und dem legitimen Interesse am Fortbestand des von ihr betriebenen Unternehmens argumentiert.²⁴ Wegen der Struktur personengesellschaftsrechtlicher Kooperationsverhältnisse²⁵ sei bereits unklar, ob die Kategorien entgeltlich-unentgeltlich hier sinnvoll seien.²⁶ Zudem könne nur durch einen umfassenden Abfindungsausschluss sichergestellt werden, dass die wirtschaftliche Einheit des Gesellschaftsunternehmens nicht zerschlagen werden müsse, um Pflichtteilsansprüche zu bedienen.²⁷ Bei der entsprechenden Abrede stehe dieser Zweck der Erhaltung des Betriebsvermögens im Vordergrund, die Zuwendung an den überlebenden Mitgesellschafter sei lediglich eine Reflexerscheinung.²⁸

22 Grundlegend BUCHWALD, JR 1955, 173, 174, demzufolge es sich „in der Regel nicht um eine unentgeltliche Verfügung zugunsten der Mitgesellschafter handelt, sondern um gegenseitiges, aleatorisches Geschäft der Gesellschafter.“ Unter Berufung auf ihn auch BGHZ 22, 186, 194f.

23 Siehe auch GRUNEWALD, ZEV 2021, 65, 66.

24 Grundlegend schon RITTNER, FamRZ 1961, 505, 510f.

25 RITTNER, FamRZ 1961, 505, 513 sieht darin auch das wesentliche Motiv des Abfindungsausschlusses.

26 Urteil des BGH vom 3. Juni 2020 – IV ZR 16/19 Rdn. 17: „Aufgrund der Zwecke einer gesellschaftsvertraglichen Vereinbarung passe schon das Begriffspaar entgeltlich-unentgeltlich nicht [...].“ GRUNEWALD, ZEV 2021, 65, 67.

27 BGHZ 22, 186, 195 spricht von einer „Befugnis [...] im Interesse des Gesellschaftsunternehmens“.

28 Vgl. BGH vom 3. Juni 2020 – IV ZR 16/19 Rdn. 17.

2. Ausnahmen

Aus den genannten Argumenten leiten sich auch diejenigen Fälle ab, in denen der BGH ausnahmsweise doch von einer Schenkung ausgehen will. Dies ist dann der Fall, wenn es entweder an einer aleatorischen Vereinbarung fehlt oder die Gesellschaft bloß der Vermögensverwaltung dient, also eigentlich kein Unternehmen betreibt.

a) Nichtaleatorische Vereinbarung

An dem aleatorischen Charakter fehlt es der Anwachsungsvereinbarung beispielsweise, wenn der Gesellschaftsvertrag nur für einen der Gesellschafter eine Anwachsung mit Abfindungsausschluss vorsieht.²⁹ Dann kann zwar ein Interesse an der Fortsetzung des Unternehmens ohne Pflichtteilsbelastung bestehen, aber weil der betreffende Gesellschafter nichts zu gewinnen hat, kann man nicht von einem aleatorischen Geschäft sprechen. Schon früh hat der BGH ausgesprochen, dass von einer Schenkung nur dann (in der Regel) nicht auszugehen sei, wenn der Abfindungsausschluss für *alle* Gesellschafter gelte.³⁰

Ähnlich dürfte der Fall liegen, dass von vornherein, etwa wegen gravierender Unterschiede im Alter oder Gesundheitszustand, das Vorversterben eines der Beteiligten deutlich wahrscheinlicher ist. Auch hier fehlt es einer der Parteien an einer realen Chance, etwas zu gewinnen, weshalb die Rechtsprechung regelmäßig von einer Schenkung ausgeht.³¹ Dabei kann die Unentgeltlichkeit, je nach Chancenverteilung, auch nur teilweise vorliegen.³²

29 Siehe etwa DECKERT, NZG 1998, 43, 45 und auch schon BUCHWALD, JR 1955, 173, 174.

30 BGHZ 22, 186, 194: „solange nur diese Regelung für alle Gesellschafter gilt“; ebenso BGH, Urteil vom 20. Dezember 1965 – II ZR 145/64 Rdn. 11.

31 OLG Düsseldorf, Urteil vom 13. Mai 1977 – 7 U 243/76, juris-Rdn. 71: „Jedenfalls kann bei dem erheblichen Altersunterschied der Gesellschafter nicht allein deshalb von einer entsprechenden Gegenleistung ausgegangen werden, weil nach der Ausgestaltung der Klausel zumindest die Möglichkeit bestand, daß auch der Erblasser den Anteil eines der Mitgesellschafter erhielt, falls dieser vor ihm verstarb.“ BGH, Urteil vom 26. März 1981 – IVa ZR 154/80 Rdn. 17; SCHULTE/SCHULTE/SCHULTE, ErbR 2021, 742, 750. I.E. auch RITTNER, FamRZ 1961, 505, 513, der hier eine verschleierte Schenkung für naheliegend hält.

32 BGH, Urteil vom 26. März 1981 – IVa ZR 154/80 Rdn. 17: „Bei der Beurteilung der Frage, ob der Erblasser und die Beklagte einig waren, daß die Beklagte das Unternehmen – ganz oder teilweise – unentgeltlich erhalten sollte, kann Bedeutung erlangen, ob die Beteiligten bei Abschluß des Gesellschaftsvertrages von unterschiedlichen Lebenserwartungen ausgegangen sind.“ Insoweit dürfte es wohl zu weit gehen, mit SCHULTE/SCHULTE/SCHULTE, ErbR 2021, 742, 752 im Schenkungsbegriff „eine ‚Alles oder Nichts‘-Lösung“ zu sehen.

Ob ein aleatorisches Geschäft vorliegt, kann im Einzelfall schwer zu beurteilen sein. Das zeigt gerade die vorliegende Entscheidung. Der Bundesgerichtshof argumentiert hier sehr subjektiv: Ziel der Vereinbarung sei es gewesen, der Beklagten den Anteil des Erblassers abfindungsfrei zuzuwenden und dabei erbrechtliche Ansprüche des Klägers zu vermeiden.³³ Dafür, dass der Erblasser seinerseits auf den Anteil der Beklagten, seiner Ehefrau, spekuliert habe, habe es keine Anhaltspunkte gegeben.³⁴ Der BGH geht dabei sogar so weit, dass er es für unerheblich hält, dass die Beklagte durchaus auch vor dem Erblasser hätte versterben können, also objektiv (ungefähre) Chancengleichheit bestand.³⁵

b) Bloße Vermögensverwaltung

Neben der subjektiv fehlenden Aleatorik der Nachfolgerevereinbarung wies der vorliegende Fall eine weitere Besonderheit auf: Die Gesellschaften waren nur gegründet worden, um das Immobilienvermögen der Gesellschafter zu verwalten.³⁶ Das zweite Argument gegen das Vorliegen einer Schenkung, die Sicherung des Gesellschaftsunternehmens, setzt aber voraus, dass es ein erhaltenswertes Unternehmen gibt. Daran fehlt es, wenn Gesellschaften nur als eine praktischere Alternative zum Bruchteilseigentum eingesetzt werden.³⁷ Davon ging auch der BGH aus und ordnete die Vereinbarung deshalb als Schenkung ein.³⁸

c) Verhältnis der Argumente zueinander

Die beiden Argumente gegen das Vorliegen einer Schenkung hängen logisch nicht voneinander ab. Der BGH positioniert sich in der vorliegenden Entscheidung nicht ausdrücklich dazu, ob es ihrer kumulativ bedarf, ob alternativ auch eines von ihnen für die Begründung eines entgeltlichen Geschäfts genügt oder ob schlicht eine Gesamtbetrachtung notwendig ist. Dass er beide Gesichtspunkte anspricht und separat prüft, spricht eher für ein Verständnis als zwei selbständig tragende, d. h. alternative, Begründungsansätze. Die Recht-

33 BGH vom 3. Juni 2020 – IV ZR 16/19 Rdn. 25.

34 BGH vom 3. Juni 2020 – IV ZR 16/19 Rdn. 25.

35 BGH vom 3. Juni 2020 – IV ZR 16/19 Rdn. 25: „Die Möglichkeit, dass die Beklagte vor dem Erblasser hätte sterben können, steht der Annahme des Berufungsgerichts entgegen der Ansicht der Revision nicht entgegen.“

36 Krit. zu diesem Gestaltungsrat als Möglichkeit zur Vermeidung von Pflichtteilsrechten bereits WORM, RNotZ 2003, 535, 543.

37 SCHULTE/SCHULTE/SCHULTE, ErbR 2021, 742, 749.

38 BGH vom 3. Juni 2020 – IV ZR 16/19 Rdn. 21: „keine gesellschaftsrechtliche Zwecksetzung zur Sicherung des Fortbestands des Gesellschaftsunternehmens“.

sprechung folgt insoweit aber keiner einheitlichen Linie.³⁹ Das legt nahe, dass es letztlich auf eine Gesamtbetrachtung ankommen soll, in die sowohl das aleatorische Element als auch gesellschaftsrechtliche Interessen einbezogen werden.⁴⁰

V. Bewertung der Entscheidung

Die vorliegende Entscheidung ist im Ergebnis überzeugend.⁴¹ Das dogmatische Gerüst, auf das sie aufbaut, ist aber wenig glücklich. Das liegt vor allem daran, dass § 2325 BGB an den Begriff der Schenkung anknüpft, der für Fälle der rechtsgeschäftlichen Nachfolgeklausel nicht recht passt. Dennoch hat der BGH an der Schenkung als Maßstab festgehalten.

1. Kritik an der Rechtsprechung

Die Linie der Rechtsprechung hat zahlreiche Kritiker, die regelmäßig von einer ergänzungspflichtigen Schenkung ausgehen wollen.⁴² Sie wenden sich zum einen gegen die Annahme, das Vorliegen eines aleatorischen Geschäfts führe zur Entgeltlichkeit.⁴³ Zum anderen sei dem Interesse der Gesellschafter am Fortbestand ihrer Wirtschaftseinheit kein Vorrang vor den Schutzzwecken des Pflichtteilsrechts einzuräumen – sie seien vielmehr darauf verwiesen, Pflichtteilsberechtigte zu einem Pflichtteilsverzicht zu bewegen (§ 2346 BGB).⁴⁴

Dieser Kritik ist im Ergebnis nicht beizutreten.⁴⁵ Es ist zwar richtig, dass die Argumente der Rechtsprechung problematisch sind. Das liegt aber primär daran, dass der BGH seine Rechtsprechung zu sehr am Begriff der Schenkung ausrichtet, was zu inneren Widersprüchen führt.

39 Vgl. auch das Fazit bei HÖLSCHER, ZEV 2010, 609, 611.

40 In diese Richtung auch BGH NJW 1981, 1956, insb. 1957.

41 So auch GRUNEWALD, ZEV 2021, 65, 68.

42 Siehe etwa BOUJONG, FS Ulmer, S. 41, 45 ff, insb. 46: „demnach [...] als eine unentgeltliche Zuwendung an die begünstigten Mitgesellschafter einzustufen“; DIECKMANN, in: Soergel, Komm. z. BGB, 13. Aufl., 2002, § 2325 Rdn. 27. Krit. auch WESTERMANN, in: Westermann/Wertenbruch, Handbuch Personengesellschaften, 81. Lfg. 2021, § 37 Rdn. 1201: „Begründungsversuche weisen durchweg gewisse Schwächen auf“.

43 So etwa WESTERMANN, aaO (Fn. 42), § 37 Rdn. 1201 mit Blick auf die anderweitige Intention der Parteien.

44 BOUJONG, FS Ulmer, S. 41, 47.

45 Gegen die regelmäßige Annahme einer Schenkung auch RITTNER, FamRZ 1961, 505, 513; KOCH, aaO (Fn. 14), § 516 BGB Rdn. 29; LANGE, aaO (Fn. 12), § 2325 BGB Rdn. 40; GERGEN, Münchener Komm. z. BGB, 8. Aufl., 2020, § 2032 Rdn. 67.

Bereits die Einordnung einer Chance auf den Anteil des jeweils anderen als Gegenleistung begegnet Bedenken.⁴⁶ Das gilt jedenfalls dann, wenn man mit dem BGH bereits eine subjektive Absicht einseitiger Zuwendung genügen lässt, um eine Schenkung anzunehmen, selbst wenn ein objektiv aleatorisches Geschäft vorliegt.⁴⁷ Der allgemeine Schenkungsbegriff erfordert hingegen subjektive *und* objektive Unentgeltlichkeit.⁴⁸ Man kann also nicht einerseits betonen, es gelte der allgemeine Schenkungsbegriff, dann aber rein subjektive Kriterien für die Einordnung als Schenkung ausreichen lassen.⁴⁹

Sogar auf der prinzipiellen Ebene ist zweifelhaft, warum es für die Frage nach dem Vorliegen einer Schenkung eine Rolle spielen sollte, ob mit der entsprechenden Gestaltung eine Erhaltung von Vermögen für den Fortbestand eines Unternehmens bezweckt wird.⁵⁰ Denn auf das verfolgte Motiv kommt es für den Schenkungsbegriff in der Regel gerade nicht an.⁵¹ Vielmehr ist dem Gesetz auch die sog. Zweckschenkung bekannt, bei der der Schenker mit seiner Zuwendung ein nicht-altruistisches Ziel verfolgt, solange diese Zielvorstellung nur nicht den Charakter einer Gegenleistung erlangt.⁵²

2. *Alternative: sinngemäße Anwendung von § 2325 BGB*

Diese Einwände führen aber nicht dazu, dass die Rechtsprechungslinie im Ergebnis verfehlt wäre. Eigentlich sind noch nicht einmal ihre Argumente falsch. Denn tatsächlich spricht einiges für die Figur des aleatorischen Rechtsgeschäfts sowie dafür, dem gesellschaftsrechtlichen Fortbestandsinteresse zum Durchbruch zu verhelfen. Man sollte nur nicht versuchen, am Schenkungsbegriff in § 2325 BGB festzuhalten und die vorgenannten Argumente für dessen Aus-

46 Prinzipielle Bedenken hat etwa BOUJONG, FS Ulmer, S. 41, 45: „nicht im Sinne von Leistung und Gegenleistung (do ut des) verknüpft“. Kritisch zum Vorliegen eines aleatorischen Geschäfts wegen des Bestandsschutzzwecks der Abrede RITTNER, FamRZ 1961, 505, 510.

47 BGH vom 3. Juni 2020 – IV ZR 16/19 Rdn. 25.

48 Siehe etwa MANSEL, in: Jauernig, Komm. z. BGB, 18. Aufl., 2021, § 516 Rdn. 8;

49 Zutreffend GRUNEWALD, ZEV 2021, 65, 66: „Dieser subjektive Aspekt ist aber für die Annahme einer Schenkung nur bedeutsam, wenn eine Zuwendung objektiv unentgeltlich erfolgt.“

50 Treffend RITTNER, FamRZ 1961, 505, 510: „Die Frage, ob eine unentgeltliche Zuwendung vorliegt, kann daher erst aufgeworfen werden, wenn wir in einem Gesellschaftsvertrag eine Bestimmung treffen, die nicht mehr aus der gemeinsamen Zwecksetzung der Gesellschafter zu verstehen ist.“

51 Gegen die Beachtung bloßer Motive auch BOUJONG, FS Ulmer, S. 41, 45.

52 Siehe auch KOCH, aaO (Fn. 14), § 516 BGB Rdn. 29, der aber andererseits Rdn. 24 eine altruistische Motivation fordert; zur Abgrenzung m. w. N. GEHRLEIN, in: BeckOK BGB, 60. Ed. 1.11.2021, § 516 Rdn. 7.

deutung fruchtbar zu machen.⁵³ Auch der BGH argumentiert in der vorliegenden Entscheidung, es „passe schon das Begriffspaar entgeltlich-unentgeltlich nicht“⁵⁴, nimmt dann aber dennoch eine Subsumtion unter den Schenkungsbegriff vor. Das verdunkelt das eigentliche Problem, nämlich den Wertungskonflikt zwischen erbrechtlichen Pflichtteilsregeln und gesellschaftsrechtlichem Fortbestandsinteresse,⁵⁵ der sich innerhalb des Begriffspaares entgeltlich-unentgeltlich nicht angemessen austragen lässt. Das ist die äußerliche Gesetzesnähe dieses Ansatzes m. E. nicht wert.

Stattdessen sollte man § 2325 BGB auf rechtsgeschäftliche Nachfolgevereinbarungen von vornherein nur sinngemäß anwenden.⁵⁶ Es kommt dann nur noch darauf an, ob sich die entsprechende Vereinbarung als eine Zuwendung auf Kosten des Pflichtteilsberechtigten darstellt, die weder durch eine Gegenleistung noch durch überwiegende gesellschaftsrechtliche Belange gerechtfertigt ist.⁵⁷ Das hat den Vorteil der Methodenehrlichkeit, denn die Argumente der Rechtsprechung passen zwar zur Sache, nicht aber zum Wortlaut des § 2325 BGB.

Auch ist die sinngemäße Anwendung methodisch weniger bedenklich, als man zunächst glauben mag.⁵⁸ Zwar haben die Gesetzesverfasser die Pflichtteilsergänzung ursprünglich bewusst auf Schenkungen begrenzt.⁵⁹ Allerdings dürfte mittlerweile anerkannt sein, dass die Besonderheiten von Personengesell-

53 Zutr. gegen die Tauglichkeit des Schenkungsbegriffs bereits SCHULTE/SCHULTE/SCHULTE, ErbR 2021, 742, 743; GRUNEWALD, ZEV 2021, 65, 67. Für die Schenkungseigenschaft als Zentralfrage aber KOHL, MDR 1995, 865, 868.

54 BGH vom 3. Juni 2020 – IV ZR 16/19 Rdn. 17. Grundlegend RITTNER, FamRZ 1961, 505, 511: „Das Begriffspaar entgeltlich-unentgeltlich paßt schlechterdings nicht“.

55 Zutr. beschreibt WESTERMANN, aaO (Fn. 42), § 37 Rdn. 1201 die Problemlage: „Gegen die Anwendung der erbrechtlichen Schranken spricht, dass die Gesellschaftsverträge hier in erster Linie auf das Wohl des Unternehmens blicken, kaum auf eine Benachteiligung ausgeschiedener Erben.“ Das Spannungsverhältnis als solches erkennt freilich auch die Rechtsprechung, siehe etwa BGHZ 22, 186, 194f; siehe auch BGH vom 3. Juni 2020 – IV ZR 16/19 Rdn. 19, wo auf legitime Schutzinteressen von erbrechtlich Berechtigten als Hintergrund der Ausnahmen von der fehlenden Unentgeltlichkeit verwiesen wird.

56 In eine ähnliche Richtung RITTNER, FamRZ 1961, 505, 511 unter Hinweis auf die fehlende positiv-gesetzliche Regelung des Problemkreises. Für analoge – aber dann sehr weitgehende – Anwendung TIEDAU, MDR 1957, 641, 644.

57 GRUNEWALD, ZEV 2021, 65, 67, („schenkungsähnlich“), allerdings ohne ausdrückliche Bezeichnung als bloß entsprechende Anwendung.

58 Gegen eine Rechtsfortbildung zugunsten der Gesellschafter aber BOUJONG, FS Ulmer, S. 41, 47 unter Verweis auf den eindeutigen Wortlaut und die Wertentscheidungen des Pflichtteilsrechts.

59 Siehe MUGDAN, aaO (Fn. 3), S. 239 (Motive): „Er [= der Entwurf, Verf.] begnügt sich jedoch, gegen Schenkungen Schutz zu gewähren. Einige geltende Rechte dehnen den Kreis der anfechtbaren Rechtsgeschäfte aus.“

schaften im Erbrecht des BGB generell nicht ausreichend berücksichtigt worden sind.⁶⁰ Dass es formal allgemeine Regeln enthält, die man theoretisch auch auf Personengesellschaften anwenden könnte, ändert daran nichts.⁶¹ Vor dem Hintergrund dieser Anschauungslücken ist es dann sogar noch eine vergleichsweise behutsame Rechtsfortbildung, wenn man § 2325 BGB nur – aber eben auch immerhin – sinngemäß anwendet. Denn andere Vorschriften des Erbrechts lässt man sogar ganz außer Acht: Man denke nur an §§ 1922, 2032 BGB, wonach Personengesellschaftsanteile eigentlich der Erbengemeinschaft zur gesamten Hand zufallen müssten.⁶² Schließlich sollte man auch das Fortbestandsinteresse der Personengesellschaften nicht generell geringer bewerten als die Interessen von Pflichtteilsberechtigten.⁶³

3. Voraussetzungen der Ergänzungspflichtigkeit

Damit bleibt die Frage, wann § 2325 BGB sinngemäß anzuwenden ist. Es dürfte zu restriktiv sein, § 2325 BGB nur in Betracht zu ziehen, wenn eine Erklärung der Nachfolgeklausel aus dem gemeinschaftlichen Gesellschaftszweck überhaupt nicht mehr möglich ist.⁶⁴ Denn damit förderte man zu einseitig gesellschaftsrechtliche Interessen auf Kosten des Pflichtteilsberechtigten. Umgekehrt sollte aber auch keinesfalls jeder Abfindungsausschluss zu § 2325 BGB führen.⁶⁵ Erforderlich ist stattdessen eine abwägende Lösung anhand des Einzelfalls. Die Voraussetzungen der Ergänzungspflichtigkeit können dabei im Wesentlichen – einschließlich des regelmäßigen Nichtvorliegens eines Anspruchs aus § 2325 BGB – aus der bisherigen Rechtsprechung übernommen werden, die der Sache nach eine Gesamtbetrachtung der Umstände des Einzelfalls vornimmt.⁶⁶

60 So auch etwa RITTNER, FamRZ 1961, 505, 511 mit Fn. 72: „Daß der Problemkreis Gesellschaftsvertrag und Erbrecht auf wenigstens ebenso viele Lücken in unserem positiven Recht stößt wie auf gegebene Regeln, dürfte heute allgemeine Meinung sein.“

61 RITTNER, FamRZ 1961, 505, 511 mit dem treffenden Hinweis, dass man nicht formulieren sollte, das Erbrecht halte bereits Lösungen bereit, für deren Nichtanwendung das Gesellschaftsrecht das Erbrecht durchbrechen müsse.

62 Siehe dazu BGHZ 22, 186, 192; siehe auch GERGEN, aaO (Fn. 45), § 2032 BGB Rdn. 71 mit weiteren Nachweisen zur Sonderrechtsnachfolge in Personengesellschaftsanteile und aaO Rdn. 72 mit Hinweis auf die weitere Abweichung von der erbrechtlichen Haftungsbeschränkungsmöglichkeit (§ 2059 Abs. 1 Satz 1 BGB).

63 So auch LANGE, aaO (Fn. 12), § 2325 BGB Rdn. 40. Sehr weitgehend für das Interesse am Fortbestand des Gesellschaftsunternehmens RITTNER, FamRZ 1961, 505, 510 ff. Krit. zum Stellenwert dieses Interesses aber BOUJONG, FS Ulmer, S. 41, 46.

64 Wohl in diese Richtung aber RITTNER, FamRZ 1961, 505, 510.

65 So aber wohl TIEDAU, MDR 1957, 640, 644.

66 Vgl. etwa für eine Gesamtbetrachtung des Gesellschaftsvertrags BGH, Urteil vom 26. März 1981 – IVa ZR 154/80 Rdn. 13: „Die Überlegungen des Berufungsgerichts hierzu kranken aber daran, daß es dem in dem Gesellschaftsvertrag außerdem vereinbarten bei-

Dabei ist nicht isoliert die Anwachsungsvereinbarung, sondern der gesamte Gesellschaftsvertrag samt dem in ihm niedergelegten Gesellschaftszweck zu beachten.⁶⁷ Selbst ohne Aleatorik muss deshalb kein Fall des § 2325 BGB vorliegen, wenn beispielsweise der begünstigte Gesellschafter allein das Unternehmenskapital aufgebracht hat.⁶⁸ Umgekehrt kann selbst bei objektiv vorliegender Aleatorik eine Zuwendung im Sinne von § 2325 BGB vorliegen. Dies etwa dann, wenn die Vereinbarung erkennbar nicht auf den Fortbestand eines Unternehmens abzielt, sondern die Gesellschaft lediglich der Verwaltung des Eigenvermögens, die Nachfolgeklausel also einer Vermögenszuwendung dient. Schematisierende Regeln werden sich hier nicht aufstellen lassen.⁶⁹

VI. Hinweise für die Praxis

Für die Praxis bringt die Entscheidung mehr Klarheit in der Nachfolgeplanung, was zu begrüßen ist. Jedenfalls dürfte nun geklärt sein, dass Personengesellschaften zur Vermögensverwaltung kein Ausweg aus dem Pflichtteilsrecht sind. Daneben behalten die bisherigen Judikate ihre Bedeutung, da der BGH erkennbar an ihnen festhalten möchte.⁷⁰ Das bedeutet, dass auch weiterhin der allseitige Abfindungsausschluss in vielen Fällen ein taugliches Mittel ist, um das Unternehmensvermögen von Personengesellschaften gegen Pflichtteilsansprüche abzuschirmen.⁷¹ Soweit Unsicherheiten darüber bestehen, ob unter den Gesellschaftern Chancengleichheit herrscht, kann es sich zur Vermeidung von Streitigkeiten anbieten, die Abfindung nur herabzusetzen und nicht gänzlich auszuschließen.⁷² Auch kann damit möglicherweise der Eindruck vermieden werden, es gehe den Beteiligten in Wahrheit nur um einen ungeschmäleren Vermögenstransfer und nicht um die Chance auf den Anteil der anderen Gesellschafter.

derseitigen Übernahmerecht im Falle des Todes eines Gesellschafters und den damit verbundenen Abfindungsausschluss in diesem Zusammenhang keine Beachtung geschenkt hat.“

67 So auch GRUNEWALD, ZEV 2021, 65, 66. Soweit anderweitig eine ausreichende Gegenleistung vereinbart ist, liegt natürlich auch kein Fall von § 2325 BGB vor, siehe etwa aaO, 68.

68 GRUNEWALD, ZEV 2021, 65, 68.

69 So auch HÖLSCHER, ZEV 2020, 420, 423; denkbare (wenngleich nicht abschließende) Kriterien etwa bei SCHULTE/SCHULTE/SCHULTE, ErbR 2021, 742, 752. Siehe auch, unter zutreffender Anführung auch außergesellschaftsrechtlicher Aspekte, KARCZEWSKI, ZEV 2020, 733, 740.

70 In diese Richtung auch, unter Verweis auf das Referieren bisheriger Rechtsprechung in der Entscheidung SCHINDLER, aaO (Fn. 13), § 2325 BGB Rdn. 121.

71 Das war bis zu der vorliegenden Entscheidung wegen des langen Zurückliegens der letzten Entscheidung etwas zweifelhaft geworden, siehe dazu LANGE, ErbR 2020, 378, 385: „Wie eine Entscheidung heute ausfallen würde, bleibt nur schwer einzuschätzen [...].“

72 Vgl. SCHULTE/SCHULTE/SCHULTE, ErbR 2021, 742, 753.

Am Rande sei darauf hingewiesen, dass der BGH in der vorliegenden Entscheidung für die Zwecke des § 2301 Abs. 2 BGB ausgesprochen hat, die Schenkung gelte bereits mit Abschluss der Vereinbarung als vollzogen, weil der Erblasser damit schon alles seinerseits Erforderliche getan habe.⁷³ Auf ein Abschmelzen des Pflichtteilsergänzungsanspruchs nach § 2325 Abs. 3 BGB sollte man sich deshalb aber keine allzu großen Hoffnungen machen.⁷⁴ Denn anders als für § 2301 Abs. 2 BGB⁷⁵ genügt die Einräumung einer bloßen Anwartschaft noch nicht, um das Abschmelzen des Pflichtteilsergänzungsanspruchs in Gang zu setzen.⁷⁶

Schließlich sollte man in der Kautelarpraxis über all den pflichtteilsrechtlichen Folgefragen von Abfindungsausschlüssen nicht vergessen, dass deren größte Gefahr nicht in Pflichtteilsansprüchen besteht, sondern darin, dass im Fall des eigenen Vorversterbens der eigene Anteil ersatzlos verloren geht.⁷⁷

VII. Zusammenfassung in Thesenform

1. Die vorliegende Entscheidung führt die bisherige Rechtsprechung zu rechtsgeschäftlichen Nachfolgeklauseln mit Abfindungsausschluss im Rahmen von § 2325 BGB fort. Danach ist grundsätzlich keine Schenkung gegeben, Pflichtteilsergänzungsansprüche scheiden deshalb aus.
2. Die Entscheidung konkretisiert die Ausnahmen von dieser Regel dahin, dass jedenfalls dann eine Schenkung vorliegt, wenn das Geschäft subjektiv nicht aleatorisch ist und kein legitimes Interesse am Fortbestand eines Gesellschaftsunternehmens besteht, weil Gesellschaftsgegenstand lediglich die Verwaltung des eigenen Vermögens war.
3. Die Entscheidung überzeugt im Ergebnis. Man sollte sich allerdings für die Begründung besser vom Schenkungsbegriff lösen und bei der Frage nach Pflichtteilsergänzungsansprüchen versuchen, gesellschaftsrechtliche und erbrechtliche Wertungen abzuwägen. Dabei kommt es auf alle Umstände des Einzelfalls, insbesondere auch den Inhalt des Gesellschaftsvertrags im Ganzen an.

73 BGH vom 3. Juni 2020 – IV ZR 16/19 Rdn. Rdn. 27; ebenso GERGEN, aaO (Fn. 45), § 2032 BGB Rdn. 67.

74 SCHULTE/SCHULTE/SCHULTE, ErbR 2021, 742, 751 sehen das Problem nach der vorliegenden Entscheidung wieder als offen an.

75 Dazu MUSIELAK, Münchener Komm. z. BGB, 8. Aufl., 2020, § 2301 Rdn. 19.

76 Allg. dazu LANGE, aaO (Fn. 12), § 2325 BGB Rdn. 66f mit Nachweisen zur Rechtsprechung sowie konkret zur vorliegenden Konstellation zutr. LANGE, aaO (Fn. 12), § 2325 BGB Rdn. 42.

77 Darauf weist zutreffend HÖLSCHER, ZEV 2010, 609, 614 hin.