

JAN HENRIK WEISCHEDE

Die Gesellschafternachfolge  
von Todes wegen  
unter der EuErbVO

*Max-Planck-Institut  
für ausländisches und internationales  
Privatrecht*

*Studien zum ausländischen  
und internationalen Privatrecht*

456

---

**Mohr Siebeck**

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

456

Herausgegeben vom  
Max-Planck-Institut für ausländisches  
und internationales Privatrecht

Direktoren:

Holger Fleischer, Ralf Michaels und Reinhard Zimmermann





Jan Henrik Weischede

Die Gesellschafternachfolge  
von Todes wegen  
unter der EuErbVO

Mohr Siebeck

*Jan Henrik Weischede*, geboren 1989; Studium der Rechtswissenschaft an der Bucerius Law School Hamburg sowie der University of Cape Town (Südafrika); wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Internationales Privat- und Handelsrecht und Rechtsvergleichung, Bucerius Law School; 2020 Promotion; Referendariat am Kammergericht; seit 2020 Rechtsanwalt in Berlin.  
orcid.org/0000-0001-5890-6495

ISBN 978-3-16-159925-5 / eISBN 978-3-16-159926-2  
DOI 10.1628/978-3-16-159926-2

ISSN 0720-1141 / eISSN 2568-7441  
(Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2021 Mohr Siebeck Tübingen. [www.mohrsiebeck.com](http://www.mohrsiebeck.com)

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Nädle in Nehren gebunden.

Printed in Germany.

*Meinen Eltern*



## Vorwort

Diese Arbeit wurde im Frühjahrstrimester 2019 von der Bucerius Law School, Hamburg als Dissertation angenommen. Die mündliche Promotionsprüfung fand am 11. März 2020 statt. Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur berücksichtigte ich bis einschließlich Dezember 2018. Bedauerlicherweise blieb mir eine weitere Aktualisierung pandemiebedingt verwehrt.

Mein erster Dank gilt meinem geschätzten Doktorvater Herrn Prof. Dr. Karsten Thorn, LL.M. (Georgetown) für seine wertvollen Hinweise zum Gelingen dieser Arbeit und die lehrreiche Zeit an seinem Lehrstuhl. Für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens und ihre Anregungen danke ich Frau Prof. Dr. Anne Röthel. Den Direktoren des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Privatrecht, Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. Holger Fleischer, LL.M. (Univ. of Michigan), Herrn Prof. Dr. Ralf Michaels, LL.M. (Cambridge) sowie Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Reinhard Zimmermann, bin ich für die Aufnahme meiner Arbeit in diese Schriftenreihe dankbar.

Die Entstehung der Arbeit ist durch das Notar Dr. Michael Ehlke-Stipendium der Bucerius Law School gefördert worden. Für diese großzügige Unterstützung gilt mein Dank dem Ehepaar Helge und Hans-Joachim Ehlke und dem Notariat Ballindamm.

Für die hilfreichen Anregungen zum Erstentwurf dieser Arbeit sei herzlich Julia Schulte, Dr. Maximilian Kraus und Daniel Ludwig gedankt. Sehr dankbar bin ich für die gemeinsame Zeit, die ich mit meinen engen Freunden und Doktorandenkollegen auf dem Campus verbracht habe. Unsere gegenseitige Unterstützung half mir in jeder kritischen Phase dieser Arbeit.

Der größte Dank gebührt meinen Eltern. Sie haben diese Arbeit erst ermöglicht, indem sie mich liebevoll auf meinem gesamten Ausbildungsweg unterstützt und gefördert haben. Ihr Rückhalt und ihr Vertrauen in meine Fähigkeiten legten den Grundstein dafür, dass ich nie die Zuversicht verlor, diese Arbeit fertigzustellen. Voller Dankbarkeit ist ihnen diese Arbeit gewidmet.

Berlin, im September 2020

*Jan Henrik Weischede*





## Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis . . . . .	XI
Abkürzungsverzeichnis . . . . .	XXIII
<i>§ 1 Einführung</i> . . . . .	1
A. Stillstand und offene Fragen . . . . .	1
B. Untersuchungsgegenstand . . . . .	3
C. Gang der Untersuchung . . . . .	4
<i>§ 2 Konflikt zwischen Erb- und Gesellschaftsrecht</i> . . . . .	5
A. Sonderregeln der Gesellschafternachfolge von Todes wegen im deutschen Recht . . . . .	5
B. Sonderregeln der Gesellschafternachfolge von Todes wegen in anderen Rechtsordnungen . . . . .	30
C. Rechtsvergleich: Prinzipien der Gesellschafternachfolge von Todes wegen . . . . .	52
<i>§ 3 Instrumente der Gesellschafternachfolge     im deutschen Recht</i> . . . . .	58
A. Eingrenzung . . . . .	58
B. Gesellschaftsrechtliche Instrumente . . . . .	59
C. Erbrechtliche Instrumente . . . . .	81
D. Ergebnis zu den Instrumenten der Gesellschafternachfolge . . . . .	92
<i>§ 4 Gesellschafternachfolge von Todes wegen     im EU-Kollisionsrecht</i> . . . . .	94
A. Qualifikation im EU-Kollisionsrecht . . . . .	94

B. Rechtsgrundlagen der internationalen Gesellschafternachfolge von Todes wegen . . . . .	114
<i>§ 5 Anwendbares Recht in der Gesellschafternachfolge von Todes wegen . . . . .</i>	159
A. Vorrang des Gesellschaftsstatuts? . . . . .	159
B. Anwendbares Recht . . . . .	181
<i>§ 6 Abschließende Thesen . . . . .</i>	235
Entscheidungsverzeichnis . . . . .	237
Materialienverzeichnis . . . . .	241
Literaturverzeichnis . . . . .	243
Sachregister . . . . .	259

# Inhaltsverzeichnis

Inhaltsübersicht . . . . .	IX
Abkürzungsverzeichnis . . . . .	XXIII
<i>§ 1 Einführung</i> . . . . .	1
A. Stillstand und offene Fragen . . . . .	1
B. Untersuchungsgegenstand . . . . .	3
C. Gang der Untersuchung . . . . .	4
<i>§ 2 Konflikt zwischen Erb- und Gesellschaftsrecht</i> . . . . .	5
A. Sonderregeln der Gesellschafternachfolge von Todes wegen im deutschen Recht . . . . .	5
I. Vererblichkeit . . . . .	5
1. Sonderregeln im Personengesellschaftsrecht . . . . .	5
2. Keine Sonderregeln im Kapitalgesellschaftsrecht . . . . .	6
3. Dogmatischer Hintergrund . . . . .	7
a) Selbstorganschaft und Gläubigerschutz im Personen- gesellschaftsrecht . . . . .	7
b) Fremdorganschaft und Gläubigerschutz im Kapital- gesellschaftsrecht . . . . .	9
c) Ergebnis zum dogmatischen Hintergrund . . . . .	10
II. Nachlasszuordnung . . . . .	10
1. Sonderregeln im Personengesellschaftsrecht . . . . .	11
2. Keine Sonderregeln im Kapitalgesellschaftsrecht . . . . .	13
3. Dogmatischer Hintergrund . . . . .	14
a) Rechtspositivistischer Ansatz . . . . .	14
b) Organisationsrechtliche Gründe . . . . .	14
aa) Rechtspersönlichkeit der Erbengemeinschaft . . . . .	15
bb) Gemeinschaftszweck der Erbengemeinschaft . . . . .	17
c) Ergebnis zum dogmatischen Hintergrund . . . . .	19
III. Testamentsvollstreckung . . . . .	20

1. Testamentsvollstreckung im Personengesellschaftsrecht . . . .	21
a) Zulässige Formen der Testamentsvollstreckung . . . . .	21
b) Sonderregeln bei unbeschränkt haftenden Personen- gesellschaftern (GbR-, oHG-Gesellschafter oder Komplementär). . . . .	21
c) Keine Sonderregeln bei Kommanditisten . . . . .	22
2. Testamentsvollstreckung im Kapitalgesellschaftsrecht . . . .	23
3. Dogmatischer Hintergrund . . . . .	24
a) Organisationsrechtliche Gründe . . . . .	24
b) Haftungsrechtliche Gründe . . . . .	25
aa) Erbrechtliche Grenzen der Verpflichtungsmacht des Testamentsvollstreckers . . . . .	25
bb) GbR-, oHG- und Komplementäranteile . . . . .	25
cc) Kommandit- und Kapitalgesellschaftsanteile . . . . .	26
c) Ergebnis zum dogmatischen Hintergrund . . . . .	28
IV. Ergebnis zu den Sonderregeln der Gesellschafternachfolge von Todes wegen im deutschen Recht . . . . .	28
1. Sonderregeln des Personengesellschaftsrechts . . . . .	28
2. Rechtliche Verwandtschaft von Kommanditanteil und Kapitalgesellschaftsanteil . . . . .	29
B. Sonderregeln der Gesellschafternachfolge von Todes wegen in anderen Rechtsordnungen . . . . .	30
I. Ausgewählte Rechtsquellen . . . . .	31
II. Sonderregeln im EU-Gesellschaftsrecht . . . . .	32
1. Überblick über unionsrechtliche Gesellschaftsformen . . . . .	32
2. EU-Gesellschaftsformen als Untersuchungsgegenstand der Gesellschafternachfolge von Todes wegen . . . . .	33
3. Sonderregeln der EU-Gesellschaftsformen . . . . .	34
a) Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV)	35
b) Europäische Aktiengesellschaft (Societas Europaea) . . . .	36
c) Europäische Privatgesellschaft (Societas Privata Europaea)	37
4. Ergebnis zu Sonderregeln des EU-Gesellschaftsrechts . . . .	37
III. Sonderregeln im mitgliedstaatlichen Gesellschaftsrecht . . . .	38
1. Österreich . . . . .	38
a) Vererblichkeit . . . . .	38
b) Einantwortung . . . . .	39
c) Erbenmehrheit . . . . .	40
d) Testamentsvollstreckung . . . . .	41
e) Ergebnis zum Länderbericht Österreich . . . . .	41

2. England . . . . .	42
a) Vererblichkeit . . . . .	42
b) <i>Personal representative</i> . . . . .	45
c) Erbenmehrheit . . . . .	46
d) Ergebnis zum Länderbericht England . . . . .	47
3. Frankreich . . . . .	47
a) Vererblichkeit . . . . .	47
b) Erbenmehrheit ( <i>indivision héréditaire</i> ) . . . . .	49
c) Testamentsvollstreckung . . . . .	50
d) Ergebnis zum Länderbericht Frankreich . . . . .	52
C. Rechtsvergleich: Prinzipien der Gesellschafternachfolge von Todes wegen . . . . .	52
I. Sonderregeln bei Personengesellschaften . . . . .	52
1. Anteile unbeschränkt haftender Personengeschafter . . . . .	52
2. Kommanditanteile . . . . .	54
II. Sonderregeln bei Kapitalgesellschaften . . . . .	55
III. Ergebnis zu Prinzipien der Gesellschafternachfolge . . . . .	57
§ 3 <i>Instrumente der Gesellschafternachfolge im deutschen Recht</i> . . . . .	58
A. Eingrenzung . . . . .	58
B. Gesellschaftsrechtliche Instrumente . . . . .	59
I. Personengesellschaften . . . . .	59
1. Gesellschaft bürgerlichen Rechts . . . . .	59
a) Grundsatz: Auflösung der GbR mit dem Tode eines Gesellschafters (§ 727 Abs. 1 Hs. 1 BGB) und Fortsetzung als Liquidationsgesellschaft . . . . .	59
b) Ausnahme: Gesellschaftsvertragliche Regelungen zur Fortsetzung der GbR (§ 727 Abs. 1 Hs. 2 BGB) . . . . .	60
aa) Fortsetzung ohne Nachfolger . . . . .	61
bb) Fortsetzung mit Nachfolger . . . . .	62
(1) Einfache Nachfolgeklausel . . . . .	62
(2) Qualifizierte Nachfolgeklausel . . . . .	63
(3) Rechtsgeschäftliche Nachfolgeklausel . . . . .	65
(4) Eintrittsklausel . . . . .	67
2. Offene Handelsgesellschaft . . . . .	69
a) Grundsatz: Fortsetzung der oHG ohne Nachfolger (§ 131 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 HGB) . . . . .	69

b) Erste Ausnahme: Auflösung der oHG (Auflösungsklausel)	70
c) Zweite Ausnahme: Fortsetzung der oHG mit Nachfolger (Nachfolgeklauseln)	71
3. Kommanditgesellschaft	71
a) Komplementäranteil	71
b) Kommanditanteil	72
II. Kapitalgesellschaften	73
1. Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH)	73
a) Zwingende Vererblichkeit des Geschäftsanteils	73
b) Einziehungsklauseln	74
aa) Voraussetzungen	75
bb) Rechtsfolgen	76
c) Abtretungsklauseln	77
aa) Durch den Todesfall bedingte Abtretung	77
bb) Abtretungsverpflichtung der Erben	78
2. Aktiengesellschaft	78
a) Gemeinsamkeiten mit der GmbH	78
b) Unterschiede zur GmbH	79
aa) Aktienrechtliche Satzungsstrenge	79
bb) Kapitalherabsetzung statt Kapitalerhaltung	80
cc) Erbengemeinschaft	80
C. Erbrechtliche Instrumente	81
I. Anordnungen des Erblassers	82
1. Erbeinsetzung	82
a) Personengesellschaften	82
aa) Grundsatz: Koordination von Nachfolgeklauseln und Erbeinsetzung	82
bb) Ausnahmen: Fortsetzungsklauseln, rechtsgeschäftliche Nachfolgeklauseln und Eintrittsklauseln	83
b) Kapitalgesellschaften	83
2. Vor- und Nacherbschaft	84
a) Bedeutung der Vor- und Nacherbschaft für die Gesellschafternachfolge von Todes wegen	84
aa) Vermögensperpetuierung und Verhaltenssteuerung	84
bb) Rechtsstellung des Vorerben	85
b) Besonderheiten in der Koordination von Nachfolgeklauseln und Vor- und Nacherbschaft	86
3. Teilungsanordnung und Vermächtnis	87

a) Bedeutung von Teilungsanordnung und Vermächtnis für die Gesellschafternachfolge von Todes wegen . . . . .	87
b) Teilungsanordnung . . . . .	88
c) Vermächtnis . . . . .	89
II. Errichtungsformen . . . . .	90
1. Testament . . . . .	90
2. Erbvertrag . . . . .	91
D. Ergebnis zu den Instrumenten der Gesellschafternachfolge . . . . .	92

#### § 4 *Gesellschafternachfolge von Todes wegen im EU-Kollisionsrecht* . . . . .

94

A. Qualifikation im EU-Kollisionsrecht . . . . .	94
I. Autonomiegebot . . . . .	94
1. Gebot unionsrechtlich autonomer Qualifikation . . . . .	94
2. Gebot kollisionsrechtlich autonomer Qualifikation . . . . .	95
3. Ergebnis zum Autonomiegebot . . . . .	97
II. Unionsrechtliches Qualifikationsverständnis . . . . .	98
1. Dogmatische Unsicherheit im unionsrechtlichen Qualifikationsvorgang . . . . .	98
2. Qualifikationsbegriff . . . . .	99
a) Auslegung und Subsumtion . . . . .	99
b) Primäre und sekundäre Qualifikation . . . . .	100
aa) Methodische Grundsätze zur primären und sekundären Qualifikation . . . . .	100
bb) Übertragung auf die Normen zum Anwendungs- und Geltungsbereich im EU-Kollisionsrecht . . . . .	101
(1) Primäre Qualifikation . . . . .	101
(2) Sekundäre Qualifikation . . . . .	103
(3) Ergebnis zur primären und sekundären Qualifikation . . . . .	103
c) Ergebnis zum unionsrechtlichen Qualifikationsbegriff . . . . .	104
3. Qualifikationsstatut . . . . .	104
a) Zwischen sachrechtlicher und autonomer Begriffsauslegung . . . . .	104
b) Qualifikationsstatut im EU-Kollisionsrecht . . . . .	105
aa) Prinzip der <i>lex fori</i> im nationalen Kollisionsrecht . . . . .	105
bb) Übertragung des <i>lex fori</i> -Prinzips auf das EU-Kollisionsrecht . . . . .	106
4. Europäischer Auslegungskanon . . . . .	107



a) Wortlaut . . . . .	107
b) Systematik . . . . .	108
c) Telos . . . . .	109
d) Historie . . . . .	110
e) Primärrechtskonforme Auslegung . . . . .	110
f) Rechtsvergleichende Auslegung . . . . .	111
5. Ergebnis zum unionsrechtlichen Qualifikationsverständnis . . . . .	113
B. Rechtsgrundlagen der internationalen Gesellschafternachfolge von Todes wegen . . . . .	114
I. EU-Primärrecht . . . . .	114
1. Kollisionsrechtliche Relevanz des EU-Primärrechts . . . . .	115
a) Schutzzumfang und das Prinzip der engsten Verbindung . . . . .	115
b) Beschränkungen: primäre und sekundäre Qualifikation . . . . .	116
2. EU-Primärrecht im Kontext der Gesellschafternachfolge von Todes wegen . . . . .	117
a) Kapitalverkehrsfreiheit (Art. 63 AEUV) im Kontext der Gesellschafternachfolge von Todes wegen . . . . .	117
aa) Schutzzumfang . . . . .	117
bb) Beschränkung durch Sonderregeln beim Erwerb von Todes wegen . . . . .	119
cc) Rechtfertigung einer Kapitalverkehrsbeschränkung . . . . .	120
(1) <i>Intuitus personae</i> als Rechtfertigungsgrund . . . . .	120
(2) Verhältnismäßigkeit einer Kapitalverkehrs- beschränkung . . . . .	122
b) Testierfreiheit (Art. 17 GrCH) im Kontext der Gesellschafternachfolge von Todes wegen . . . . .	122
aa) Schutzzumfang . . . . .	123
bb) Beschränkung durch Sonderregeln der Gesellschafternachfolge . . . . .	124
cc) Rechtfertigung einer Beschränkung der Testierfreiheit . . . . .	125
c) Niederlassungsfreiheit (Artt. 49, 54 AEUV). . . . .	126
aa) Vorrangargument der Niederlassungsfreiheit nach Dutta . . . . .	126
bb) Rechtliche Einordnung – psychologische Vorwirkung statt rechtlicher Niederlassungsrelevanz . . . . .	127
cc) Schutzzumfang der Niederlassungsfreiheit nach <i>Kornhaas</i> . . . . .	127
(1) <i>Kornhaas</i> -Entscheidung des EuGH . . . . .	128

(2) Abgrenzung von niederlassungsrelevanten und tätigkeitsbezogenen Regelungen . . . . .	130
(a) Niederlassungsrelevanz im Sinne rechtlicher Betroffenheit ( <i>Centros</i> , <i>Überseering</i> sowie <i>Inspire Art</i> ) . . . . .	130
(b) Tätigkeitsbezogene Regelungen ( <i>Kornhaas</i> ) . . . . .	132
dd) Überprüfung des Schutzzumfangs der Niederlassungs- freiheit in der Gesellschafternachfolge von Todes wegen . . . . .	133
3. Ergebnis zum EU-Primärrecht im Kontext der Gesellschafternachfolge von Todes wegen . . . . .	134
a) Primärrechtskonforme Ergebniskontrolle . . . . .	134
b) Grenzen der Ergebniskontrolle . . . . .	135
II. Regelungen der EuErbVO . . . . .	136
1. Nachlasseinheit . . . . .	136
2. Anwendungs- und Geltungsbereich der EuErbVO . . . . .	138
a) Systematisches Verhältnis zwischen Anwendungs- und Geltungsbereich . . . . .	139
aa) Unterschiede von Anwendungs- und Geltungsbereich . . . . .	139
bb) Gemeinsamkeiten von Anwendungs- und Geltungsbereich . . . . .	140
b) Anwendungs- und Geltungsbereich im Kontext der Gesellschafternachfolge von Todes wegen . . . . .	141
aa) Bereichsausnahme des Art. 1 Abs. 2 lit. h EuErbVO . . . . .	141
bb) Bereichsausnahme des Art. 1 Abs. 2 lit. i EuErbVO . . . . .	142
cc) Beispielkatalog des Art. 23 Abs. 2 EuErbVO . . . . .	143
3. Anknüpfung des Erbstatuts . . . . .	143
a) Objektive Anknüpfung . . . . .	144
b) Rechtswahl . . . . .	144
4. Eingriffsnormen des Gesellschaftsstatuts (Art. 30 EuErbVO) . . . . .	145
a) Voraussetzungen des Art. 30 EuErbVO . . . . .	145
b) Sonderregeln der Gesellschafternachfolge als potentielle Eingriffsnormen . . . . .	147
III. Deutsches Kollisionsrecht . . . . .	148
1. Art. 25 EGBGB . . . . .	148
a) Argument der unionsrechtlichen Begriffsbildung . . . . .	148
b) Argument des geänderten Art. 25 EGBGB . . . . .	149
c) Stellungnahme . . . . .	150
2. Gesellschaftskollisionsrecht . . . . .	150
a) Objektive Anknüpfung . . . . .	150

aa) Vorgaben des EuGH . . . . .	151
(1) Zuzugsfreiheit . . . . .	151
(2) Wegzugsfreiheit . . . . .	152
bb) Nationale Umsetzung des BGH . . . . .	154
(1) Rechtsquelle: Richterliche Rechtsfortbildung und Gewohnheitsrecht . . . . .	155
(2) Gründungstheorie für EU- und EWR- Gesellschaften . . . . .	155
(3) Sitztheorie für drittstaatliche Gesellschaften . . . . .	157
b) Rechtswahl . . . . .	157
IV. Auseinanderfallen von Erb- und Gesellschaftsstatut . . . . .	158
§ 5 <i>Anwendbares Recht in der Gesellschafternachfolge     von Todes wegen</i> . . . . .	159
A. Vorrang des Gesellschaftsstatuts? . . . . .	159
I. Forschungsstand der Literatur zum Vorrang des Gesellschaftsstatuts . . . . .	159
II. Kritik am Vorrang des Gesellschaftsstatuts . . . . .	161
1. Wortlaut . . . . .	161
2. Systematik . . . . .	162
a) Art. 23 EuErbVO . . . . .	162
b) Bereichsausnahmen der Rom I- und Rom II-VO . . . . .	163
3. Telos . . . . .	164
a) Nachlassseinheit . . . . .	164
b) Schutz der kollisionsrechtlichen Interessen . . . . .	165
aa) Prinzip der engsten Verbindung in der Gesellschafternachfolge . . . . .	165
bb) Parteiinteressen zwischen Erb- und Gesellschaftsstatut	166
cc) Verkehrsinteressen zwischen Erb- und Gesellschaftsstatut . . . . .	167
dd) Primärrechtliche Aufwertung der erbrechtlichen Anknüpfungsinteressen . . . . .	168
4. Rechtsvergleichung . . . . .	169
a) Änderung des Art. 3a Abs. 2 EGBGB . . . . .	169
b) Weiteres mitgliedstaatliches IPR zur internationalen Gesellschafternachfolge von Todes wegen . . . . .	170
c) Mitgliedstaatliches Sachrecht zur Gesellschafternachfolge von Todes wegen . . . . .	171
III. Kritik an sachrechtlichen Vorrangskriterien . . . . .	173

1. Wortlaut . . . . .	173
2. Systematik . . . . .	174
a) Eingriffsnormen (Art. 30 EuErbVO). . . . .	174
b) Keine Qualifikationsverweisung . . . . .	174
c) EuInsVO . . . . .	175
3. Telos . . . . .	176
a) Einheitliche Rechtsanwendung . . . . .	176
b) Klarheit über die Anwendung des Erbstatuts . . . . .	176
c) Interessengerechtigkeit . . . . .	179
IV. Ergebnis zur Vorrangfrage . . . . .	180
B. Anwendbares Recht . . . . .	181
I. Gesellschaftsrechtliche Fragen der Gesellschafternachfolge von Todes wegen . . . . .	181
1. Vererblichkeit eines Gesellschaftsanteils . . . . .	181
a) Vorüberlegungen . . . . .	181
b) Primäre und sekundäre Qualifikation . . . . .	182
c) Keine primärrechtliche Korrektur . . . . .	184
2. Bestimmung des Gesellschafternachfolgers . . . . .	185
a) Vorüberlegungen . . . . .	185
b) Primäre und sekundäre Qualifikation . . . . .	185
c) Primärrechtliche Korrektur . . . . .	187
aa) Betroffenes Primärrecht – Beschränkung der Kapitalverkehrs- und Testierfreiheit . . . . .	187
(1) Kapitalverkehrsfreiheit (Art. 63 Abs. 1 AEUV) . . . . .	187
(2) Testierfreiheit (Art. 17 Abs. 1 S. 1 GrCH). . . . .	188
bb) Rechtfertigung der Beschränkungen . . . . .	188
(1) Geeignetheit . . . . .	188
(2) Erforderlichkeit und Angemessenheit . . . . .	190
d) Ergebnis zur Bestimmung des Gesellschafternachfolgers . . . . .	192
II. Erbrechtliche Fragen der Gesellschafternachfolge von Todes wegen . . . . .	192
1. Allgemeines Erbrecht . . . . .	192
a) Bestimmung des Erben . . . . .	192
b) Nachlasszuordnung . . . . .	193
aa) Vorüberlegungen . . . . .	193
bb) Primäre und sekundäre Qualifikation . . . . .	193
2. Sondererbrecht der Gesellschafternachfolge von Todes wegen . . . . .	195
a) Erbgang . . . . .	195
aa) Vorüberlegungen . . . . .	195

bb) Primäre und sekundäre Qualifikation . . . . .	196
cc) Keine primärrechtliche Korrektur . . . . .	198
dd) Eingriffsnormen des Gesellschaftsstatuts (Art. 30 EuErbVO) . . . . .	199
ee) Anpassung dinglicher Rechte (Art. 31 EuErbVO) . . . . .	200
ff) Ergebnis zum Erbgang . . . . .	201
b) Erbenmehrheit . . . . .	202
aa) Vorüberlegungen . . . . .	202
bb) Primäre und sekundäre Qualifikation . . . . .	203
cc) Keine primärrechtliche Korrektur . . . . .	206
dd) Eingriffsnormen des Gesellschaftsstatuts (Art. 30 EuErbVO) . . . . .	207
ee) Ergebnis zur Erbenmehrheit . . . . .	208
c) Testamentvollstreckung . . . . .	209
aa) Vorüberlegungen . . . . .	209
bb) Primäre und sekundäre Qualifikation . . . . .	210
(1) Zulässigkeit der Verwaltungstestaments- vollstreckung . . . . .	211
(2) Testamentvollstreckungsklauseln . . . . .	214
(3) Ergebnis zur Qualifikation der Testaments- vollstreckung . . . . .	215
cc) Keine primärrechtliche Korrektur . . . . .	216
dd) Eingriffsnormen des Gesellschaftsstatuts (Art. 30 EuErbVO) . . . . .	218
ee) Ordre public (Art. 35 EuErbVO) . . . . .	220
ff) Ergebnis zur Testamentvollstreckung . . . . .	221
d) Ausgleichsansprüche . . . . .	222
aa) Vorüberlegungen . . . . .	222
(1) Ausgleichsansprüche bei Personengesellschaften . . . . .	223
(2) Ausgleichsansprüche bei Kapitalgesellschaften . . . . .	225
bb) Qualifikation der Ausgleichsansprüche . . . . .	226
cc) Qualifikation der pflichtteilsrechtlichen Auswirkung gesellschaftsvertraglicher Abfindungsklauseln . . . . .	229
dd) Eingriffsnormen des Gesellschaftsstatuts (Art. 30 EuErbVO) . . . . .	232
ee) <i>Ordre public</i> (Art. 35 EuErbVO) . . . . .	232
ff) Ergebnis zu Ausgleichsansprüchen . . . . .	233
 § 6 Abschließende Thesen . . . . .	 235

Entscheidungsverzeichnis . . . . .	237
Materialienverzeichnis . . . . .	241
Literaturverzeichnis . . . . .	243
Sachregister . . . . .	259



## Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
a. F.	alte Fassung
ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch bürgerliches Gesetzbuch für die gesamten deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie, StF: JGS Nr. 649/1811, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 59/2017
ABl.	Amtsblatt
ABl. EG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaft
ABl. EU	Amtsblatt der Europäischen Union
ABl. EWG	Amtsblatt der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union in der Fassung der Bekanntmachung vom 9.5.2008, ABl. EU 2008 Nr. C 115, S. 47 ff.
AG	Amtsgericht / Aktiengesellschaft / Die Aktiengesellschaft (Zeitschrift)
AktG	Aktiengesetz vom 6.9.1965 (BGBl. I S. 1089), zuletzt geändert durch geändert durch Gesetz vom 17.07.2017 (BGBl. I S. 2446)
All E.R.	All England Law Reports
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BayObLG	Bayerisches Oberlandesgericht
BB	Der Betriebsberater
Bd.	Band
belg.	belgisch
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2.1.2002 (BGBl. I S. 42, berichtigt S. 2909 und 2003 I S. 738), zuletzt geändert durch Gesetz vom 12.07.2018 (BGBl. I S. 1151)
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
Brüssel Ia-VO	Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 12.12.2012, ABl. EU 2012 L 351
Brüssel I-VO	Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22.12.2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, ABl. EG 2001 L 12/1
BT-Drucks.	Drucksachen des Deutschen Bundestages
BVerfG	Bundesverfassungsgericht



BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
C.A.	Court of Appeal
C.A.Ch.	Court of Appeal in Chancery
CC	franz. Code civil i. d. F. vom 6.8.2018
C.Ch	Court of Chancery
Ccom	franz. Code de commerce i. d. F. vom 22.9.2018
Clunet	Journal du droit international
DB	Der Betrieb
DNotI	Deutsches Notarinstitut
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
DStR	Deutsches Steuerrecht
DZWIR	Deutsche Zeitschrift für Wirtschafts- und Insolvenzrecht
EG	Europäische Gemeinschaft
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche in der Fassung der Bekanntmachung vom 21.9.1994 (BGBl. I S. 2494, berichtigt BGBl. 1997 I S. 1061), zuletzt geändert durch Gesetz vom 18.12.2018 (BGBl. I S. 2639)
Einf	Einführung
endg.	endgültig
E.R.	English Reports
ErbR	Zeitschrift für die gesamte erbrechtliche Praxis
et al.	et alii / aliae / alia
EU	Europäische Union
EuEheVO	Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 des Rates vom 27.11.2003 über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1347/2000, ABl. EU 2003 L 338/1
EuErbVO	Verordnung (EU) Nr. 650/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4.7.2012 über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Annahme und Vollstreckung öffentlicher Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses, ABl. EU 2012 L 201/07
EuInsVO	Verordnung (EU) Nr. 2015/848 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2015 über Insolvenzverfahren, ABl. EU 2015 L 141
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
EuGHE	Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs und des Gerichts Erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften
EuGVÜ	Übereinkommen von Brüssel über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen von 1968 (konsolidierte Fassung) in der Fassung vom 26.1.1998, ABl. EG 1998 C 27/1
EuIZVR	Internationales Zivilverfahrensrecht der EU
EUV	Vertrag über die Europäische Union in der Fassung des Vertrags von Lissabon vom 13.12.2007, ABl. EU 2007 C 306, berichtigt ABl. EU 2008 C 111, ABl. EU 2009 C 290, ABl. EU 2011 C 78
EVÜ	Römisches EWG-Übereinkommen über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht vom 19.6.1980, BGBl. 1986 II, S. 810, in der Fassung des 3. Beitrittsübereinkommens vom 29.11.1996, BGBl. 1999 II, S. 7
EWIV	Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung

EWIV-VO	Verordnung (EWG) Nr. 2137/85 des Rates vom 25.7.1985 über die Schaffung einer Europäischen Wirtschaftlichen Interessenvereinigung (EWIV), ABl. EWG 1985 L 199/1
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
EWRV	Abkommen über den europäischen Wirtschaftsraum vom 2.5.1992, ABl. EU 1994 L 1, 3
f.	folgende/folgender
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
fasc.	fascicule
ff.	folgende
Fn.	Fußnote
franz.	französisch
FS	Festschrift
GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
gem.	gemäß
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 20.5.1898 (RGBl. S. 846), zuletzt geändert am 17.7.2017 (BGBl. I S. 2446)
GmbHR	GmbH-Rundschau
GmbH-StB	GmbH-Steuerberater
GPR	Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union
GrCH	Charta der Grundrechte der Europäischen Union in der Fassung vom 18.12.2000, ABl. EG 2000 C 364/1
HGB	Handelsgesetzbuch in der Fassung vom 10.5.1897 (RGBl. S. 219), zuletzt geändert durch Gesetz vom 10.07.2018 (BGBl. I S. 1102)
Hrsg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
i. d. F.	in der Fassung
i. V. m.	in Verbindung mit
ibid.	ibidem
ICLQ	International and Comparative Law Quarterly
IntVertR	Internationales Vertragsrecht
IPR	Internationales Privatrecht
IPRax	Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts
IStR	Internationales Steuerrecht
JZ	Juristenzeitung
KG	Kommanditgesellschaft
KölnerGK	Kölner Gemeinschaftskommentar zur Europäischen Grundrechte-Charta
KÖSDI	Kölner Steuerialog
LG	Landgericht
lit.	litera
LPA 1907	Limited Partnerships Act 1907, zuletzt geändert am 3.12.2015 (S.I. 2015/1882)
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MittBayNot	Mitteilungen des Bayerischen Notarvereins, der Notarkasse und der Landesnotarkammer Bayern

MoMiG	Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen vom 23.10.2008, BGBl. I Nr. 48 S. 2026
MPI	Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht
MüKo	Münchener Kommentar
n. F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenzeitschrift
NK	Nomos Kommentar zum BGB
notar	Monatszeitschrift für die gesamte notarielle Praxis
NZ	Österreichische Notarzeitung
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
oHG	Offene Handelsgesellschaft
ÖJZ	Österreichische Juristen-Zeitung
OLG	Oberlandesgericht
PA 1890	Partnership Act 1890, zuletzt geändert am 1.3.2016 (S.I. 2016/148)
para.	Absatz/Paragraf (franz./engl.)
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RG	Reichsgericht
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
Rn.	Randnummer
RNotZ	Rheinische Notar-Zeitschrift
Rom I-VO	Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17.6.2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht, ABl. EG 2008 L 177/6
Rom II-VO	Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.7.2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht, ABl. EG 2007 L 199/40
Rom III-VO	Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 des Rates vom 20.12.2010 zur Durchführung einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich des auf die Ehescheidung und Trennung ohne Auflösung des Ehebandes anzuwendenden Rechts, ABl. EU 2010 L 343/10
Rs.	Rechtssache/Rechtssachen
S.	Satz/Seite
s.	siehe/section
SA	Société anonyme
SARL	Société à responsabilité limitée
SC	Société civile
SCE	Societas Cooperativa (Europäische Genossenschaft)
SCE-VO	Verordnung (EG) Nr. 1435/2003 des Rates vom 22.7.2003 über das Statut der Europäischen Genossenschaft (SCE), ABl. EU 2003 L 207/1
SCS	Société en commandite simple
SE	Societas Europaea (Europäische Aktiengesellschaft)
SE-VO	Verordnung (EG) Nr. 2157/ 2001 des Rates vom 8.10.2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE), ABl. EG 2001 L 294/1
S.I.	Statutory Instruments
Slg.	Sammlung
SNC	Société en nom collectif

sog.	sogenannte
SPE	Societas Privata Europaea
SPE-VO-E	Vorschlag der Kommission für eine Verordnung des Rates über das Statut der Europäischen Privatgesellschaft vom 25.6.2008, KOM(2008) 396 endg. {SEK(2008) 2098, 2099}
StAZ	Zeitschrift für Standesamtswesen, Familienrecht, Staatsangehörigkeitsrecht, Personenstandsrecht, internationales Privatrecht des In- und Auslands
u. a.	unter anderem
UAbs.	Unterabsatz
v.	vom/versus
Var.	Variante
Verf.	Verfasser
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vol.	Volume
Vorbem	Vorbemerkungen
WFBV	Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen (Gesetz über formal ausländische Gesellschaften) vom 17. Dezember 1997, Staatsblad 1997, Nr. 697
z. B.	zum Beispiel
ZErB	Zeitschrift für die Steuer- und Erbrechtspraxis
ZEV	Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge
ZfRV	Zeitschrift für Europarecht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZGS	Zeitschrift für Vertragsgestaltung, Schuld- und Haftungsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
zit.	zitiert
ZVglRWiss	Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft



# § 1 Einführung

## A. Stillstand und offene Fragen

Die Gesellschafternachfolge von Todes wegen ist weder im Sach- noch im Kollisionsrecht ein neues Problem. In Deutschland reichen diesbezügliche Gerichtsentscheidungen zurück bis in die Zeit des Reichsgerichts<sup>1</sup>, und viele Monografien haben sich des Themas in der Vergangenheit angenommen.<sup>2</sup> Auch wenn die wissenschaftliche Diskussion nie vollständig abebbte<sup>3</sup> und die kollisionsrechtliche Seite der Gesellschafternachfolge seit Bekanntwerden der Regelungen zur EuErbVO verstärkt Beachtung fand<sup>4</sup>, blieben die kollisionsrechtlichen Erkenntnisse zumeist beim *status quo* zum autonomen Recht stehen.<sup>5</sup> Viele Autoren sind der Ansicht, dass sich unter der EuErbVO im Wesentlichen nichts an der kollisionsrechtlichen Bewertung der Gesellschafternachfolge gegenüber der Rechtslage nach dem autonomen Recht geändert habe.<sup>6</sup> Die wissenschaftliche Diskussion liefe, würde man sich ihnen anschließen, auf einen weitgehenden Stillstand

---

<sup>1</sup> Siehe beispielhaft die Reichsgerichtsentscheidung RG, 17.3.1886, RGZ 16, 40, in der die Beteiligungsfähigkeit einer Erbengemeinschaft an einer oHG verneint wurde.

<sup>2</sup> In kollisionsrechtlicher Hinsicht: *Dornhegge*, Vererbung Personengesellschaftsanteile im IPR (2012), *Haverkamp*, Erbfolge in Gesellschaftsanteile im IPR (2007) sowie *Witthoff*, Vererbung Personengesellschaften (1993); in sachrechtlicher Hinsicht: *Menold*, Vererbung Gesamthandspersonengesellschaften (2005); rechtsvergleichend: *Peitsmeyer*, Vererbung Gesellschaftsanteile (2004) sowie *Behrens*, OHG und erbrechtliche Nachfolge (1969).

<sup>3</sup> Vgl. die grundlegenden Aufsätze zum autonomen deutschen Kollisionsrecht *Dutta*, *RabelsZ* 73 (2009), 727 sowie *von Oertzen*, *IPRax* 1994, 73.

<sup>4</sup> Vgl. die grundlegenden Aufsätze zum EU-Kollisionsrecht *D. Paulus*, *notar* 2016, 3 sowie *Leitzen*, *ZEV* 2012, 520.

<sup>5</sup> Siehe *NK-BGB-Looschelders*, Art. 1 EuErbVO Rn. 53 (Anknüpfungsgrundsätze entsprechen insofern „den im deutschen IPR entwickelten Abgrenzungskriterien“); *Deixler-Hübner/Schauer-Mankowski*, Art. 1 EuErbVO Rn. 57 ([...] ohne dass sich [...] für die Abgrenzung zwischen Gesellschafts- und Erbrecht substantiell etwas ändern würde“); *Müller-Lukoschek*, *EuErbVO* (2015), S. 86 („Abgrenzung nach deutschem Rechtsverständnis deckt sich weitgehend mit der Abgrenzung, die die ErbVO vornimmt“); *Buschbaum/Simon*, *NJW* 2012, 2393, 2394 („ErbVO zeichnet insoweit die deutsche Rechtslage nach“); *Leitzen*, *ZEV* 2012, 520, 520 („keine Neuerungen“).

<sup>6</sup> *Ibid.*

hinaus, in dem die tradierten Grundsätze des autonomen Rechts auf das EU-Kollisionsrecht übertragen werden. Alles bliebe beim Alten.

Der Stillstand der wissenschaftlichen Diskussion wird freilich nicht dem neuen Regelungsregime der EuErbVO gerecht. Das Inkrafttreten der EuErbVO ist eine Zäsur, die auch die Qualifikation der Gesellschafternachfolge von Todes wegen verändert. Das Prinzip der Nachlasseinheit und formell gesetzliche Anhaltspunkte wie Art. 1 Abs. 2 lit. h, lit. i EuErbVO und Art. 23 Abs. 2 EuErbVO verlangen methodisch und inhaltlich danach, die Qualifikation der Gesellschafternachfolge neu zu bewerten.

Insbesondere muss der vielfach bemühte<sup>7</sup>, aber selten begründete<sup>8</sup> Vorrang des Gesellschaftsstatuts hinterfragt werden. Die EuErbVO enthält keine Anhaltspunkte dafür, dass Rechtsfragen der Gesellschafternachfolge vorrangig gesellschaftsrechtlich zu qualifizieren sind.<sup>9</sup> Der Vorrang des Gesellschaftsstatuts ist nur ein Relikt mitgliedstaatlicher Rechtsvorstellungen. Gerade die Vorrangdiskussion, auf die im Einzelnen einzugehen ist, zeigt, wie die überwiegende Literaturmeinung zur Gesellschafternachfolge noch mitgliedstaatlichen Rechtsvorstellungen verhaftet ist und wie wichtig eine Arbeit zur Gesellschafternachfolge ist, die sich von den mitgliedstaatlichen Rechtsvorstellungen löst und die Regelungen der EuErbVO unionsautonom auslegt.

Aber nicht nur die autonome Auslegung der EuErbVO ist in der Diskussion um die internationale Gesellschafternachfolge von Todes wegen bisher zu kurz gekommen. Auch der EU-primärrechtlichen Dimension der Gesellschafternachfolge ist im Qualifikationsprozess kaum Beachtung geschenkt worden<sup>10</sup>, obwohl die grenzüberschreitende Gesellschafternachfolge von Todes wegen sich als primärrechtssensibel erweist und nach einer primärrechtskonformen Qualifikation ihrer Rechtsfragen verlangt.<sup>11</sup> Namentlich sind weder die Kapitalverkehrsfreiheit (Art. 63 AEUV) noch die Testierfreiheit (Art. 17 Abs. 1 S. 1 GrCH) im Qualifikationsprozess bisher berücksichtigt worden.

<sup>7</sup> Siehe MüKo-BGB-Dutta, Art. 1 EuErbVO Rn. 38; Geimer/Schütze-C. Schall/Simon, Art. 1 EuErbVO Rn. 34; Basedow/Dutta, RabelsZ 74 (2010), 522, 555; D. Paulus, notar 2016, 3, 9 f.; Dörner, ZEV 2012, 505, 508; Hertel, in: Dutta/Herrler/Bonomi, EuErbVO (2014), 85, 105; Kindler, GmbHR 2015, R305, R306; Kindler, in: FS Stilz (2014), 345, 353; Cubeddu Wiedemann, in: Löhnig, Erbfälle unter EuErbVO (2014), 109, 137; Remde, RNotZ 2012, 65, 69.

<sup>8</sup> Grundlegend nur Dutta, RabelsZ 73 (2009), 727, 736–743.

<sup>9</sup> Zur Vorrangdiskussion S. 159 ff.

<sup>10</sup> Nur die Niederlassungsfreiheit (Artt. 49, 54 AEUV), die nach Auffassung des Autors freilich nicht in der Gesellschafternachfolge von Todes wegen einschlägig ist (dazu S. 126 ff.), ist bisher im Qualifikationsprozess berücksichtigt worden: grundlegend Dutta, RabelsZ 73 (2009), 727, 736–740; an diese Ausführungen anknüpfend: MüKo-BGB-Dutta, Art. 1 EuErbVO Rn. 38; Basedow/Dutta, RabelsZ 74 (2010), 522, 554 f.; D. Paulus, notar 2016, 3, 9.

<sup>11</sup> Zum EU-Primärrecht der Gesellschafternachfolge von Todes wegen S. 114 ff.

Ferner unterblieb eine differenzierte Anknüpfung zwischen den Anteilen eines unbeschränkt haftenden Personengesellschafters und eines Kommanditisten. Gesellschaftsrechtliche Sonderregeln in der Gesellschafternachfolge erklären sich oft über die personalistische Prägung von Personengesellschaften, den sogenannten *intuitus personae*. Dass der *intuitus personae* von Kommanditanteilen zutreffenderweise nur ein „Klischee“<sup>12</sup> ist, fand im deutschen Sachrecht zwar prominente Vertreter<sup>13</sup>, blieb aber jedenfalls kollisionsrechtlich unbeachtet. Die Arbeit setzt sich zum Ziel, die kollisionsrechtlichen Folgen dieses „Klischee[s]“ – die weitgehende gesellschaftsrechtliche Sonderanknüpfung in der Vererbung von Kommanditanteilen – zu hinterfragen.

## B. Untersuchungsgegenstand

Voraussetzung jeder kollisionsrechtlichen Untersuchung ist der grenzüberschreitende Sachverhalt. Untersuchungsgegenstand dieser Arbeit kann daher nur die Gesellschafternachfolge von Todes wegen mit Auslandsberührung sein. Fallen Erb- und Gesellschaftsstatut auseinander, entscheidet ihre Abgrenzung über das anwendbare Recht in der jeweiligen Rechtsfrage. Dieser Abgrenzungsvorgang, im IPR als Qualifikation bekannt<sup>14</sup>, steht im Zentrum dieser Arbeit. Ausgangspunkt der Qualifikation ist insbesondere die Bereichsausnahme des Art. 1 Abs. 2 lit. h EuErbVO, in der sich die Verordnung in „Fragen des Gesellschaftsrechts“ für nicht anwendbar erklärt. Zu solchen Fragen gehören ausweislich ihres Wortlauts „Klauseln im Errichtungsakt oder in der Satzung einer Gesellschaft, [...], die das Schicksal der Anteile verstorbener Gesellschafter [...] regeln“.

Welche Rechtsfragen in der Gesellschafternachfolge als „Fragen des Gesellschaftsrechts“ und welche als erbrechtlich zu qualifizieren sind, ergibt sich nur rudimentär aus der Bereichsausnahme. In vielen Grenzfällen bietet der Wortlaut keine Hilfe. Solche Grenzfälle treten vor allem auf, soweit sich im internen Recht Sonderregeln der Gesellschafternachfolge entwickelt haben, um zwischen gesellschaftsrechtlichen Prinzipien und erbrechtlichen Instituten zu vermitteln. Sie stehen an der Schnittstelle zwischen Erb- und Gesellschaftsrecht und erschweren die Qualifikation der jeweils berührten Rechtsfragen. So könnte die Sondererb-

---

<sup>12</sup> K. Schmidt, in: FS Reimer (2010), 629, 635.

<sup>13</sup> Neben K. Schmidt (Fn. 12) ähnlich bereits Ulmer, NJW 1990, 73, 75, der in der Hinterfragung der Sondererbfolge des Kommanditanteils freilich noch einen „ketzerische[n] Gedanke[n]“ sah; die Ähnlichkeit zum Körperschaftsanteil betonend Ann, Erbengemeinschaft (2001), S. 358.

<sup>14</sup> Zu methodischen Einzelheiten, die in der Qualifikationsfrage nahezu vollständig umstritten sind, S. 98 ff.



folge deutschen Rechts, nach der die Erben abweichend von §§ 2032 ff. BGB einzeln in die Personengesellschaftsanteile des Erblassers nachfolgen, als Tribut an die personengesellschaftsrechtliche Organisations- und Haftungsverfassung gesellschaftsrechtlich zu qualifizieren sein. Da die Anteile aber auf erbrechtlichem Wege übergehen, kommt freilich auch eine erbrechtliche Qualifikation der Sondererbfolge in Betracht. Ähnliche Abgrenzungsprobleme stellen sich bei den Sonderregeln zur Testamentsvollstreckung, die die Zulässigkeit der Verwaltungstestamentsvollstreckung einschränken und ferner nach einer gesellschaftsvertraglichen Zustimmungsklausel zur Testamentsvollstreckung verlangen. Der Wortlaut der Bereichsausnahme hält keine Anhaltspunkte bereit, um in diesen Rechtsfragen zwischen Erb- und Gesellschaftsstatut abzugrenzen, obwohl es das erklärte Ziel der Verordnung ist, dem Bürger Klarheit über die Reichweite des Erbstatuts, also Rechtssicherheit zu verschaffen.<sup>15</sup> Da die normativen Anhaltspunkte der EuErbVO zu schlicht geraten sind, bedarf die Qualifikation der Gesellschafternachfolge von Todes wegen einer ausführlichen Untersuchung.<sup>16</sup>

### C. Gang der Untersuchung

Die Untersuchung beginnt mit den materiellrechtlichen Grundlagen der Gesellschafternachfolge von Todes wegen. Dabei sind zunächst die Sonderregeln der Gesellschafternachfolge im deutschen Recht sowie im Rechtsvergleich herauszuarbeiten, um das Spannungsfeld zwischen Erb- und Gesellschaftsrecht im Kontext der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen zu beleuchten und die Qualifikationsfragen für den kollisionsrechtlichen Teil dieser Arbeit aufzuwerfen. Die erb- und gesellschaftsrechtlichen Instrumente der Gesellschafternachfolge werden sodann am Beispiel der deutschen Rechtslage erläutert.

Im Anschluss an die materiellrechtlichen Grundlagen geht die Untersuchung zu ihrem kollisionsrechtlichen Teil über. Die methodischen Fragen der Qualifikation werden im Kontext des EU-Kollisionsrechts geklärt, bevor die Rechtsgrundlagen der internationalen Gesellschafternachfolge von Todes wegen zu untersuchen sind. Schließlich ist das anwendbare Recht auf die Gesellschafternachfolge von Todes wegen zu bestimmen. In diesem Zusammenhang ist der Frage nach dem Vorrang des Gesellschaftsstatuts und der primärrechtskonformen Qualifikation einzelner Rechtsfragen nachzugehen.

---

<sup>15</sup> Vgl. Erwägungsgrund 37 S. 1 EuErbVO.

<sup>16</sup> Vgl. *Leitzen*, ZEV 2012, 520, 521: Umstrittene Detailfragen müssten „in jedem Einzelfall“ entschieden werden; ähnlich *Cubeddu Wiedemann*, in: *Löhnig*, Erbfälle unter EuErbVO (2014), 109, 137.

## § 2 Konflikt zwischen Erb- und Gesellschaftsrecht

Bereits im Sachrecht stoßen in der Gesellschafternachfolge von Todes wegen Erb- und Gesellschaftsrecht aufeinander. Rechtsfragen, die später im kollisionsrechtlichen Falllösungsprozess zu qualifizieren sind, erschließen sich erst aus dem Spannungsfeld von Erb- und Gesellschaftsrecht. Unerlässlich ist daher, sich dem Konflikt von sachrechtlicher Seite aus zu nähern.

### A. Sonderregeln der Gesellschafternachfolge von Todes wegen im deutschen Recht

Über die letzten Jahrzehnte haben sich in Rechtsprechung und Literatur Sonderregeln zur Gesellschafternachfolge deutschen Rechts herausgebildet, um im Regelungskonflikt zwischen Erb- und Gesellschaftsrecht zu vermitteln. Sie werden im Folgenden für die drei Konfliktfelder der Vererblichkeit, der Nachlasszuordnung und der Testamentsvollstreckung herausgearbeitet, die keineswegs abschließend, aber beispielhaft das Spannungsfeld von Erb- und Gesellschaftsrecht illustrieren.<sup>1</sup>

#### *I. Vererblichkeit*

Nach welchem Regelungsregime sich bestimmt, ob der Gesellschafter-Erblasser über seinen Gesellschaftsanteil letztwillig verfügen kann (Vererblichkeit), ist für Personengesellschaften und Kapitalgesellschaften nicht einheitlich zu beantworten.

#### *1. Sonderregeln im Personengesellschaftsrecht*

Im Personengesellschaftsrecht gilt insofern der Vorrang des Gesellschaftsrechts.<sup>2</sup> Dem Vorrang zufolge müssen das Handelsgesetzbuch (z. B. § 177 HGB) oder der

---

<sup>1</sup> Zu weiteren Konfliktfeldern wie der Frage von Ausgleichsansprüchen im kollisionsrechtlichen Teil auf S. 222 ff.

<sup>2</sup> *Flesner*, DB 2011, 2362, 2363; *Frhr. von Hoyenberg*, RNotZ 2007, 377, 382; kritisch aber

Gesellschaftsvertrag die letztwillige Verfügung über den Gesellschaftsanteil zugunsten der jeweiligen Erben zulassen. Liegt keine solche gesellschaftsrechtliche Regelung vor, ist die Vererbung des Gesellschaftsanteils dinglich ausgeschlossen<sup>3</sup>, und die kraft gewillkürter oder gesetzlicher Erbfolge bestimmten Erben erhalten lediglich einen Abfindungsanspruch für das todesbedingte Ausscheiden des Gesellschafter-Erblassers (vgl. § 738 Abs. 1 S. 2 BGB).<sup>4</sup>

Allerdings ist trotz Vorrangs des Gesellschaftsrechts die Erbenstellung keineswegs überflüssig. Während das Gesellschaftsrecht die Frage entscheidet, ob jemand in die Gesellschafterposition des Erblassers von Todes wegen nachfolgen kann, bestimmt das Erbrecht, wer, also welcher Erbe, dem Gesellschafter-Nachfolger nachfolgt. Denn die Nachfolge in einen Personengesellschaftsanteil erfolgt kraft Erbrechts und bestimmt sich deshalb nach der Erbenstellung des gesetzlich oder gesellschaftsvertraglich zugelassenen Nachfolgers.<sup>5</sup>

## 2. Keine Sonderregeln im Kapitalgesellschaftsrecht

Im Kapitalgesellschaftsrecht ist die freie Vererblichkeit des Gesellschaftsanteils zwingend und damit gesellschaftsrechtlichen Nachfolgeregelungen entzogen.<sup>6</sup> Einziehungs- oder Abtretungsklauseln sind lediglich Instrumente, um die Gesellschafternachfolge zu steuern, nachdem die Erben den Anteil bereits von Todes wegen erworben haben.<sup>7</sup> Zwar ist die freie Vererblichkeit im Gegensatz zu Geschäftsanteilen an einer GmbH (§ 15 Abs. 1 Var. 2 GmbHG) für Aktien an einer AG nicht ausdrücklich angeordnet, sie wird im AktG aber vorausgesetzt.<sup>8</sup> In der freien Vererblichkeit zeigt sich eine wesentliche Gemeinsamkeit von AG und GmbH: Sie bleiben als Kapitalgesellschaften unabhängig von todesbedingten Veränderungen des Gesellschafterkreises bestehen. Ihre Gesellschafter sind austauschbar.

Sowohl die Vererblichkeit des Kapitalgesellschaftsanteils als auch der Nachfolgevorgang selbst unterliegen daher den allgemeinen Regeln des Erbrechts.<sup>9</sup>

---

Weipert, in: FS Bezenberger (2000), 439, 447, der im Ergebnis den Primat des Gesellschaftsrechts prinzipiell ablehnt („Der nie begründeten These [...] vom Vorrang des Gesellschaftsrechts gegenüber dem Erbrecht wird endlich der Boden entzogen.“).

<sup>3</sup> Ivo, ZEV 2006, 302, 305.

<sup>4</sup> Flesner, DB 2011, 2362, 2363.

<sup>5</sup> Statt aller MüKo-HGB-K. Schmidt, § 139 HGB Rn. 12.

<sup>6</sup> MüKo-GmbHG-Reichert/M.-P. Weller, § 15 GmbHG Rn. 438; Michalski-Ebbing, § 15 GmbHG Rn. 6.

<sup>7</sup> Zu solchen Klauseln im Kapitalgesellschaftsrecht im Einzelnen S. 73 ff.

<sup>8</sup> Vgl. Frhr. von Hoyerberg, RNotZ 2007, 377, 387.

<sup>9</sup> MüKo-GmbHG-Reichert/M.-P. Weller, § 15 GmbHG Rn. 438; Michalski-Ebbing, § 15 GmbHG Rn. 6, 9.

Im Gegensatz zum Personengesellschaftsrecht spielt die Satzung in der Gesellschafternachfolge von Todes wegen keine Rolle. Denn Satzungsregelungen dürfen die zwingende Vererblichkeit eines Kapitalgesellschaftsanteils nicht umgehen, indem sie diese beschränken oder ausschließen. Vielmehr entscheidet sich die Nachfolge von Todes wegen allein über die Erbenstellung. Nur der Gesellschafter-Erblasser bestimmt mit seiner letztwilligen Erbeinsetzung über die Nachfolge in seinen Anteil.<sup>10</sup>

### 3. Dogmatischer Hintergrund

Die Frage, ob Gesellschaftsanteile vererblich sind, beantwortet sowohl für Personen- als auch Kapitalgesellschaften das Gesellschaftsrecht. Nur die Antwort fällt unterschiedlich aus. Während das Personengesellschaftsrecht in §§ 131 Abs. 3 S. 1 Nr. 1, 177 HGB ausdrücklich erlaubt, gesellschaftsvertraglich abweichende Regelungen für die Gesellschafternachfolge und die damit verbundene Frage der Vererblichkeit zu treffen, erklärt das Kapitalgesellschaftsrecht die Vererblichkeit für zwingend (vgl. § 15 Abs. 1 Var. 2 GmbHG), entzieht sie der Satzungsautonomie der Gesellschafter und lässt allein das allgemeine Erbrecht in der Nachfolge entscheiden.<sup>11</sup> Warum die Vererblichkeit eines Personengesellschaftsanteils der gesellschaftsvertraglichen Autonomie der Gesellschafter unterliegt, während die Vererblichkeit eines Kapitalgesellschaftsanteils zwingendes Recht ist, lässt sich über strukturelle Unterschiede der Gesellschafterstellung in Personen- und Kapitalgesellschaften erklären.

#### a) Selbstorganschaft und Gläubigerschutz im Personengesellschaftsrecht

Personengesellschaften sind Verbände, die von ihren unbeschränkt haftenden Gesellschaftern geprägt sind.<sup>12</sup> Die Wichtigkeit der Gesellschafterstellung illustriert das Prinzip der Selbstorganschaft und des Gläubigerschutzes.

Personengesellschaften ruhen in ihrer Gesellschafterstruktur auf dem Prinzip, dass grundsätzlich jeder unbeschränkt haftende Gesellschafter geschäftsführungs- und vertretungsbefugt ist (vgl. §§ 709, 714 BGB, §§ 114, 125 HGB) und daher am Rechtsverkehr als Organ der Personengesellschaft teilnimmt (sog. Selbstorganschaft). Die Organfunktion ist an die Mitgliedschaft gebunden<sup>13</sup>, so dass mit Zusammenschluss von mindestens zwei Personen zu einer Personengesellschaft bereits *ipso iure* ihre Organe vorhanden sind. Die Personengesellschaft

<sup>10</sup> Ivo, ZEV 2006, 252, 255.

<sup>11</sup> MüKo-GmbHG-Reichert/M.-P. Weller, § 15 GmbHG Rn. 438; Michalski-Ebbing, § 15 GmbHG Rn. 6.

<sup>12</sup> Vgl. Koch, Abfindungsbeschränkung und Pflichtteilslast (2014), S. 18.

<sup>13</sup> K. Schmidt, Gesellschaftsrecht (2002), S. 409.

ist also ein „in ihren Mitgliedern lebender“<sup>14</sup> Verband. Der personengesellschaftsrechtliche Grundsatz der Selbstorganschaft führt dazu, dass die Gesellschafter und auch die Personengesellschaft selbst in ihrem wirtschaftlichen Handeln von der persönlichen Zusammensetzung des Gesellschafterkreises abhängig sind.<sup>15</sup> Es bedarf der vertrauensvollen Zusammenarbeit der Gesellschafter.<sup>16</sup>

Rechtfertigen lässt sich das Prinzip der Selbstorganschaft mit seiner Anreizfunktion. Gesellschafter einer GbR, einer oHG und Komplementäre haften unbeschränkt und herrschen kraft ihrer organschaftlichen Befugnisse über die Unternehmensgeschäfte. „Herrschaft und Haftung“<sup>17</sup> fallen also zusammen. Dieser Gleichlauf, den das Organschaftsmonopol erst ermöglicht, stellt sicher, dass die unbeschränkt haftenden Gesellschafter sich darum bemühen, Fehlentscheidungen in der Unternehmensführung zu vermeiden.<sup>18</sup> Denn nur, soweit jemand unbeschränkt haftet, ist sichergestellt, dass er im eigenen Interesse um die wirtschaftlich sinnvollste Entscheidung ringt. Mit dieser Anreizfunktion schützt der Gleichlauf von Herrschaft und Haftung vor allem die Interessen der Gesellschaft und Gesellschafter.<sup>19</sup>

Aber auch aus der Perspektive der Gesellschaftsgläubiger sind die Personengesellschafter von entscheidender wirtschaftlicher Bedeutung. Gesellschafter einer GbR, einer oHG und Komplementäre haften für Gesellschaftsverbindlichkeiten gemäß §§ 128, 130 HGB (analog) unbeschränkt mit ihrem persönlichen Vermögen. Da das Gesetz für Personengesellschaften im Unterschied zu Kapitalgesellschaften kein Haftungskapital garantiert<sup>20</sup>, kommt der unbeschränkten Gesellschafterhaftung im Gläubigerschutz ein hoher Stellenwert zu.<sup>21</sup> Zentral ist wiederum die Rolle der unbeschränkt haftenden Gesellschafter, die für die Kreditwürdigkeit ihrer Personengesellschaften mit Namen und Vermögen einstehen. So ist es vor dem Hintergrund des Gläubigerschutzes nicht verwunderlich, dass nicht der Gesellschafter-Erblasser allein über die Vererblichkeit des Anteils entscheiden soll, sondern nur im Verbund mit seinen Mitgesellschaftern darüber bestimmen kann, die selbst – ebenso wie der Gesellschaftsgläubiger – Interesse

<sup>14</sup> K. Schmidt, Gesellschaftsrecht (2002), S. 410.

<sup>15</sup> Vgl. BGH, 23.9.1985, NJW 1986, 584, 585; Koch, Abfindungsbeschränkung und Pflichtteilslast (2014), S. 16; den persönlichen Charakter relativierend unter Heranziehung der Rechtswirklichkeit Jäkel, Beteiligungsfähigkeit Erbengemeinschaft (2007), S. 120 f.

<sup>16</sup> BGH, 28.4.1954, BGHZ 13, 179, 183 f.; Koch, Abfindungsbeschränkung und Pflichtteilslast (2014), S. 18.

<sup>17</sup> Dazu K. Schmidt, Gesellschaftsrecht (2002), S. 413 f.

<sup>18</sup> K. Schmidt, Gesellschaftsrecht (2002), S. 413.

<sup>19</sup> Ibid.

<sup>20</sup> Boujong/Ebenroth-Hillmann, § 128 HGB Rn. 1; Crezelius, Unternehmenserbrecht (2009), S. 83.

<sup>21</sup> Vgl. Koch, Abfindungsbeschränkung und Pflichtteilslast (2014), S. 18.

an einem solventen Gesellschafternachfolger haben, um diesen gegebenenfalls in Regress zu nehmen.<sup>22</sup>

b) *Fremdorganschaft und Gläubigerschutz im Kapitalgesellschaftsrecht*

Kapitalgesellschaften sind als juristische Personen vom Wechsel ihrer Gesellschafter unabhängig.<sup>23</sup> Die Kapitalgesellschaftsebene verselbständigt sich gegenüber der Zusammensetzung der Gesellschafter.<sup>24</sup> Die Bedeutung der Gesellschafterpersönlichkeiten ist im Vergleich zum Personengesellschaftsrecht gering. Im Vordergrund steht das Vermögensrecht aus der Beteiligung. Dass es im Kapitalgesellschaftsrecht weniger auf die Gesellschafterpersönlichkeiten ankommt, veranschaulichen die Prinzipien der Fremdorganschaft und des Gläubigerschutzes. Sie verdeutlichen, dass die Nachfolgefrage nicht die Interessen der Gesellschaft und Gesellschafter berührt und daher in zwingender Vererblichkeit des Anteils dem Gesellschafter-Erblasser überantwortet ist.

So setzen Kapitalgesellschaften keine Organfunktion ihrer Gesellschafter voraus. Ihrem gesetzlichen Leitbild nach können Personen die Geschäfte organschaftlich führen und sie organschaftlich vertreten, ohne Gesellschafter zu sein (sog. Fremdorganschaft).<sup>25</sup> Über gesetzlich vorgesehene Organe wie zum Beispiel den Vorstand einer AG (§§ 76 ff. AktG) und den Geschäftsführer einer GmbH (§§ 35 ff. GmbHG) vermögen Dritte diese Aufgaben zu übernehmen. Die Geschäfte können somit unabhängig vom Gesellschafterbestand fortgeführt werden.

Anders als bei Personengesellschaften, für deren Verbindlichkeiten Komplementäre, GbR- und oHG-Gesellschafter mit ihrem Privatvermögen unbeschränkt haften, ist die Haftung für Verbindlichkeiten einer Kapitalgesellschaft in der Regel auf das Gesellschaftsvermögen beschränkt (vgl. § 13 Abs. 2 GmbHG).<sup>26</sup> Aus Gläubigersicht ist daher nicht die Kreditwürdigkeit der Gesellschafter, sondern der Stammkapitalschutz entscheidend, der in den Vorschriften zur Kapitalaufbringung und Kapitalerhaltung (§§ 19, 30, 31 GmbHG sowie §§ 27, 54, 57 AktG) verwirklicht ist.<sup>27</sup> Gläubigerinteressen sprechen also nicht dafür, die Nachfolge-

---

<sup>22</sup> Anspruchsgrundlage für den Regress ist § 110 Abs. 1 Var. 1 HGB in der Form des Aufwendungsersatzes, vgl. Henssler/Strohn-Finckh, § 110 HGB Rn. 10.

<sup>23</sup> MüKo-AktG-Heider, § 1 AktG Rn. 14; Crezelius, Unternehmenserbrecht (2009), S. 91, 261.

<sup>24</sup> Crezelius, Unternehmenserbrecht (2009), S. 261 („Abstrahierung“).

<sup>25</sup> Für die GmbH: § 6 Abs. 3 S. 1 GmbHG; K. Schmidt, Gesellschaftsrecht (2002), S. 409.

<sup>26</sup> MüKo-AktG-Heider, § 1 AktG Rn. 14.

<sup>27</sup> Eingehend dazu K. Schmidt, Gesellschaftsrecht (2002), S. 1112–1150 (für die GmbH) und S. 881–896 (für die AG).

entscheidung in weitere Hände als die des Gesellschafter-Erblassers zu legen, da sie bereits von Gesetzes wegen in ihren Haftungsinteressen geschützt sind.

### *c) Ergebnis zum dogmatischen Hintergrund*

Im Personengesellschaftsrecht ist der Gesellschaftsanteil typischerweise ein Mitgliedschaftsrecht<sup>28</sup>, das in der Regel<sup>29</sup> zu Geschäftsführung und Vertretung der Personengesellschaft berechtigt (vgl. §§ 709, 714 BGB, §§ 114, 125 HGB). Den Gesellschaftern kommt also ein hohes Maß an Einflussmöglichkeiten auf die Geschicke der Personengesellschaft zu, sie sind nicht beliebig austauschbar. Mit der Bedeutung der Gesellschafterposition korrespondiert der gesellschaftsvertragliche Regelungsanspruch der Personengesellschafter: Würde das Personengesellschaftsrecht die Vererblichkeit von Gesellschaftsanteilen zwingend anordnen, so bliebe die Nachfolgeentscheidung allein der erbrechtlichen Verfügungsmacht des Gesellschafter-Erblassers überlassen. Den übrigen Gesellschaftern wäre jeder Einfluss auf die Nachfolgefrage entzogen. Dieses Ergebnis hat der Gesetzgeber für unbillig empfunden und den Gesellschaftern zugestanden, über die Vererblichkeit ihrer Anteile gesellschaftsvertraglich entscheiden zu können.

Im Kapitalgesellschaftsrecht hingegen sind Gesellschaftsanteile vor allem ein Vermögenswert, ihnen fehlt ihrem gesetzlichen Leitbild nach die personalistische Prägung ihrer Gesellschafter. Aus dem Kapitalgesellschaftsrecht ergeben sich daher keine rechtlichen Einwände gegen eine rein erbrechtliche Nachfolgeregelung.<sup>30</sup>

## *II. Nachlasszuordnung*

Ein weiteres Konfliktfeld, in dem Erb- und Gesellschaftsrecht aufeinandertreffen, ist die Frage der Nachlasszuordnung. Unter den Begriff der Nachlasszuordnung sind verschiedene Regelungskonflikte zu fassen. Zum einen ist der tatbestandlichen Frage nachzugehen, ob sich der Nachfolgevorgang nach dem Erb- oder Gesellschaftsrecht richtet. Zum anderen ist auf der Rechtsfolgende Seite zu klären, welches der beiden Regelungsregime die Zugehörigkeit zum Nachlass bestimmt und welches über die Zuordnung des Anteils bei Erbenmehrheit entscheidet.

<sup>28</sup> Vgl. K. Schmidt, Gesellschaftsrecht (2002), S. 207 f.

<sup>29</sup> Eine Ausnahme besteht insofern für den Kommanditisten, der gemäß §§ 164, 170 HGB von den selbstorganschäftlichen Befugnissen ausgeschlossen ist.

<sup>30</sup> Vgl. Crezelius, Unternehmenserbrecht (2009) S. 91, 261.

## Sachregister

- Abfindungsanspruch 6, 11, 21, 61, 63 f.,  
68–70, 72, 76, 83, 86, 123, 142 f., 181 f.,  
184, 193 f., 222, 224, 229, 231, 233  
Abfindungsbeschränkung 76 f., 231–233  
Abfindungsklausel 222, 224, 226, 229–231  
Abtretungsklausel 6, 78, 84, 186, 225, 228  
Aktiengesellschaft (AG) 78–80, 83  
Anknüpfungsgegenstand 98–101, 103–106,  
110, 113 f., 148 f., 165, 174, 212, 226,  
228, 230  
Anknüpfungsmoment 100, 103, 145, 158  
Anpassung 137 f., 161, 200 f.  
Anwendungsbereich 140, 207  
Anwendungsbereich (EuErbVO) 96, 101,  
103, 110, 134–136, 138–143, 147–150,  
161, 183, 185, 218, 229 f.  
Anwendungsvorrang 95, 149 f.  
Auflösungsklausel 73  
Auseinandersetzung  
– Erbengemeinschaft 12, 14, 17–19, 47, 69,  
81, 89, 228  
– Personengesellschaft 60, 223, 229, 233  
*Centros* 127, 131, 151  
*Common Law* 31, 38, 45 f., 53, 171, 197,  
206  
Einantwortung 39, 41, 55, 197, 199 f.  
Eingriffsnormen 145, 147, 170, 174, 199 f.,  
207 f., 218 f., 232  
Eintrittsklausel 67, 69, 71, 73, 83  
Einziehungsklausel 76, 80, 84, 225 f.  
Erbeinsetzung 62 f., 68, 74, 82–84, 87 f.,  
123 f., 136, 167, 181, 193  
Erbquote 12, 40, 56, 64 f., 72, 88 f., 199,  
206, 224, 227 f., 233  
Erbvertrag 81, 90–92, 221  
EuInsVO 128, 175  
EWIV 32–35, 37  
Forum 105 f., 150, 211, 220, 222, 232  
Fremdorganschaft 9, 16, 19 f., 24, 35, 40  
GbR 8 f., 16, 18, 21, 24 f., 28 f., 59–61, 64,  
66, 68–70, 73, 75, 142, 184  
Geltungsbereich (EuErbVO) 101, 103, 110,  
136, 138–140, 143, 150, 163, 196, 211,  
230  
GmbH 6, 9, 13, 16, 20, 23, 27, 32, 73–80,  
83, 128 f., 132 f., 183, 214  
Gründungstheorie 130, 132, 153, 155–157,  
167  
*indivision héréditaire* 49, 54, 56, 203, 207 f.  
*Inspire Art* 126, 127, 129–133, 151  
*intuitus personae* 52, 55, 120, 147, 172,  
188, 190, 198, 213–215, 217 f., 230  
Kapitalverkehrsfreiheit 117, 168, 184, 187,  
198, 206, 216  
Kommanditgesellschaft (KG) 44, 54, 71 f.,  
184, 214  
Kommanditist 24, 26, 28 f., 48, 54, 71 f.,  
122, 172, 189, 203, 205, 213 f.  
Komplementär 8 f., 21, 24, 27–29, 71 f., 142  
*Kornhaas* 127, 129, 132, 169, 175  
*Kubicka* 137 f., 165, 200  
*lex causae* 177  
*lex fori* 105 f., 108 f., 113, 141, 150, 177,  
210  
*lex rei sitae* 165, 169, 174  
*lex societatis* 154, 158, 167, 179  
Liquidation 13, 18, 60, 70, 181–183, 223  
*Mahnkopf* 137, 165



- Nacherbschaft 84–88, 221  
 Nachfolgeklausel 186–188, 230  
   – einfache 62, 64, 71 f., 82, 86, 223  
   – qualifizierte 63 f., 71, 73, 83, 87, 223, 227  
   – rechtsgeschäftliche 11, 65, 71, 83  
 Nachlassseinheit 136, 146, 162, 164, 180,  
   194, 197, 204, 210 f., 230  
 Nachlassspaltung 136, 145, 165, 193 f.  
 Niederlassungsfreiheit 126 f., 129, 169, 184  
 Niederlassungsrelevanz 127, 130–133  
  
 oHG 8 f., 21, 24 f., 27–29, 35, 69, 142, 178,  
   184, 198 f.  
*ordre public* 220, 232 f.  
 Organschaftsmonopol 8, 19, 26, 40  
  
*partnership* 45, 171, 198, 206, 213  
   – limited 43 f., 46  
*personal representative* 45 f., 53, 55, 178,  
   196, 201, 210  
 Pflichtteilsanspruch 222 f., 226 f., 229–232  
 Pflichtteilsergänzungsanspruch 69,  
   226–228, 231, 233  
  
 Qualifikation  
   – autonome 94, 97, 105, 205, 212  
   – primäre 100 f., 103, 113, 116, 182, 185,  
     193, 196, 203, 208, 210, 215, 221  
   – sekundäre 100, 103, 113, 116, 182, 185,  
     193 f., 196, 198, 201, 203, 205 f., 208,  
     210, 215 f., 221  
 Qualifikationsstatut 104–107, 113  
  
 Rechtswahl 144, 157 f.  
 ruhender Nachlass 39 f., 200  
  
 SARL 47 f., 56, 186, 190  
 SCS 47, 54  
 SE 34, 36 f.  
 Selbstorganschaft 7 f., 15 f., 18, 20, 24, 26,  
   28 f., 39, 41, 43, 53, 178, 189, 217  
 Sitztheorie 153, 157, 167  
 SNC 47, 213  
 Sondererbfolge 12, 14, 16 f., 20, 40, 50, 60,  
   64, 72, 87, 178, 202–206, 208  
 SPE 32–34, 37  
  
 Teilungsanordnung 68, 87–89, 227  
 Testamentsvollstreckungsklausel 22, 116,  
   209, 211, 214–216  
 Testierfreiheit (Art. 17 GrCH) 114 f., 122,  
   168, 184, 188, 190, 198, 206, 216  
  
*Überseering* 126 f., 129 f., 132 f., 151  
  
 Vermächtnis 68, 87, 89, 118 f., 227  
 Verwaltungstestamentsvollstreckung 24, 28,  
   41, 45, 50, 125, 178, 209, 215, 221  
 Vinkulierung 46, 73, 88  
 Vorerbschaft 84–88  
 Vorrang des Gesellschaftsstatuts 127, 159,  
   161–163, 165, 169, 172 f., 179, 180, 204,  
   211