



ANWALTSGEMEINSCHAFT DR. KOGEL
Rechtsanwälte

Augustastr. 89 · 52070 Aachen · Telefon 0241/505031 · Telefax 0241/505033 · Gerichtsfach 046
Internet: www.dr-kogel.de · Email: kanzlei@dr-kogel.de

FF 04, 260 f.

Anmerkung zu der Entscheidung BGH, FamRZ 03, 1454

Mit dieser Entscheidung stellt der BGH die bislang als gesichert geltenden Rechtsgrundsätze zur Ehegatteninnengesellschaft in Frage.

- 1.) Zutreffend hat Wever in seiner Anmerkung FamRZ 03, 1457 f. bereits darauf hingewiesen, dass die Entscheidung ohne weiteres unter dem Gesichtspunkt des § 1353 BGB hätte begründet werden können. Aus der ehelichen Lebensgemeinschaft waren die Eheleute gehalten, einer gemeinsamen steuerlichen Veranlagung zuzustimmen. Wenn der Ehemann bis dahin allein die Aufwendungen für das Objekt getragen hatte, lag es nahe, ihm alleine die steuerlichen Vorteile zukommen zu lassen, die aus der Immobilie resultierten. Dahinter muss die bloße Möglichkeit zurücktreten, bei späteren Veranlagungszeiträumen diese Verluste vorzutragen. Erst recht gilt dies, wenn sie nur für eine spätere Ehe gedacht sind. Hinzukommt, dass die Ehefrau bereits über den Vermögenszuwachs an der Immobilie hinreichend beteiligt war. Zu einem ähnlichen Ergebnis gelangt der BGH, in dem er aus der angeblich konkludent geschlossenen Innengesellschaft unter Berücksichtigung von Treu und Glauben Absprachen genau in dieser Richtung ableitet.
- 2.) In der Rechtsprechung ist zwar seit jeher die Ansicht vertreten worden, die Problematik der Ehegatteninnengesellschaft könne unabhängig von dem jeweiligen Güterstand auftreten. Zugunsten des Anspruchsberechtigten sind jedoch bislang nur Entscheidungen in den Fällen ergangen, in denen Gütertrennung vereinbart war. Dies ist naheliegend. Die gesetzlichen Regelungen der Zugewinnngemeinschaft bieten ggf. unter Anwendung des § 1381 BGB ein hinreichendes Regulativ. Bei der Zugewinnausgleichsgemeinschaft kann die Problematik der Ehegatteninnengesellschaft in der Regel nur in solchen Fällen auftreten, in denen ein Ehepartner deswegen keinen Zugewinnausgleich zahlen muss, weil er entsprechendes Anfangsvermögen vorzuweisen hatte. Wenn dieses Anfangsvermögen zunächst verbraucht, dann aber wiederum zugunsten dieses Ehegatten durch gemeinsam veranlasste Maßnahmen Vermögen gebildet wurde, wäre eine solche Rechtskonstruktion sinnvoll (vgl. Kogel, MDR 99, 1269).

Die Ehegatteninnengesellschaft wurde in der Rechtsprechung immer nur als Hilfskonstruktion angewandt, um unbillig erscheinende Ergebnisse, die insbesondere bei der Gütertrennung entstehen können, zu vermeiden. Typisch hierfür ist die grundlegende Entscheidung vom 30.06.1999, BGH, FamRZ 99, 1580 ff.. Unstrittig war bislang, dass dann, wenn die Eheleute ihre Rechtsbeziehungen auf ausdrückliche vertragliche Absprachen gestützt hatten -sei es inform eines Gesellschaftsvertrages oder eines Arbeitsvertrages-, ein Rückgriff auf die Ehegatteninnengesellschaft ausschied. So hat der BGH



in der Entscheidung FamRZ 95, 1062 z.B. festgehalten, dass eine Ehegatteninnengesellschaft jedenfalls dann nicht denkbar sei, wenn zwischen den Eheleuten ein schriftlicher Anstellungsvertrag existierte, der einem Fremdvergleich standhielt. Nur in den Fällen, in denen ein Scheinentgelt oder ein unangemessen geringes Entgelt vereinbart wurde, kommt ein Rückgriff auf die Innengesellschaft in Frage (BGH, FamRZ 90, 973; Schnitzler/Kogel, MAH, § 19, 355).

Gerade dieser Sachverhalt war in der obigen Entscheidung gegeben. Die Ehefrau war zu einem nicht unerheblichen Gehalt angestellt. Dass dieses unverhältnismäßig niedrig gelegen hätte, wird in den Urteilsgründen noch nicht einmal behauptet. Ein Mietvertrag war geschlossen. Ebenfalls war ein Gesellschaftsvertrag mit einem Dritten über diese Immobilie vereinbart. Die Parteien hatten ihre Rechtsbeziehung also ausdrücklich auf anderweitige vertragliche Regelungen gestützt. Der Ehemann war als Wirtschaftsprüfer mit einem nicht unerheblichen Einkommen, wirtschaftlich, steuerlich und juristisch sicherlich nicht unbeschlagen. Dies war nach bisheriger Rechtsprechung immer ein sicheres Indiz gegen eine Innengesellschaft.

Die Entscheidung gibt den Parteien Steine statt Brot. Mit gutem Grund hatten die Parteien (Ehemann Wirtschaftsprüfer!) diese Konstruktion gewählt. Sie gewährleistete, dass die Immobilie, in der der Ehemann sein Büro betrieb, nicht sog. notwendiges Betriebsvermögen wurde. Wenn nunmehr dem Ehemann über die Ehegatteninnengesellschaft und sei es auch nur im Innenverhältnis gegenüber seiner Ehefrau ein Anteil zugebilligt wird, wird die steuerlich wohldurchdachte Konstruktion u.U. zunichte gemacht. Es ergäbe sich folgende fatale Situation:

Auf beiden Seite müsste in die Zugewinnausgleichsbilanz der Anteil an der Gesellschaft eingestellt werden. Auf Seiten des Ehemanns handelt sich um Betriebsvermögen. Während bei der Ehefrau keine Steuern anfallen (es sei denn Spekulationssteuer wäre zu berücksichtigen), würde auf jeden Fall beim Ehemann die sogenannte latente Steuerschuld durchgreifen (vgl. hierzu BGH, FamRZ 99, 361, 364 sowie FamRZ 91, 43,48). Insoweit kommt es auf einen fiktiven Veräußerungsfall an. Dies wiederum hätte eine Ausgleichspflicht der Ehefrau gegenüber dem Ehemann zur Folge. Der Anteil des Ehemannes wäre wegen der latenten Steuerschuld geringerwertig. Seine Ehefrau müsste ihm aus der Differenz die Hälfte auszahlen. Die Parteien, die im Wirtschaftsleben tätig sind, wollten ein derartiges Risiko aber gerade nicht eingehen. Nach der nunmehrigen Entscheidung des BGH müsste der Ehemann folgerichtig eine solche Zugewinnausgleichsforderung gegenüber seiner Ehefrau in den Raum stellen. Das Finanzamt, welches mit Sicherheit wegen der Streitigkeiten über die steuerliche Veranlagung ebenfalls mit dieser Entscheidung befasst wird, wird jedenfalls sofort versuchen, diesen Anteil als Betriebsvermögen anzusetzen und sei es nur unter dem Gesichtspunkt des Umgehungsgeschäftes. Die Entscheidung schafft damit eine erhebliche Rechtsunsicherheit.

Prozessual ist folgendes zu beachten:

Wenn der Ehemann wegen des Immobilienvermögens Zugewinnausgleichsansprüche gegenüber seiner Ehefrau geltend macht, müsste er mit einer solchen Klage scheitern: Der Anteil der Ehefrau ist um die Schuldverbindlichkeit aus der Ehegatteninnengesellschaft belastet. Der Anspruch des Ehemanns aus der Gesellschaft stellt Aktiva dar und müsste in gesonderter Klage geltend gemacht werden. Insoweit ist aber das ordentliche, nicht das Familiengericht zuständig. Ist die Ehe der Parteien zwischenzeitlich geschieden und der Ehemann aus der Immobilie ausgezogen, besteht folgendes Problem:



ANWALTSGEMEINSCHAFT DR. KOGEL

Rechtsanwälte

Der Zugewinnausgleichsanspruch wird möglicherweise erst in zweiter oder dritter Instanz abgewiesen. Der Anspruch aus der Ehegatteninnengesellschaft, der einen anderen Streitgegenstand bildet, ist verjährt. Insoweit gilt unstreitig die kurze Verjährungsfrist des § 195 BGB und nicht des § 197 I 2 BGB (vgl. Schnitzler/Kogel, MAH, § 19, Rz. 409 m.w.N.). Diese missliche Folge kann man nur vermeiden, wenn man in derartigen Fällen den Klageanspruch in ein Haupt- und Hilfsverhältnis stellt. Dies setzt aber eine völlig unterschiedliche Begründung voraus. Während beim Zugewinnausgleich das Stichtagsprinzip gilt, muss bei der Ehegatteninnengesellschaft eine über längere Zeit hinweg verfolgte Absicht der Ehegatten auf Vermögensbildung dargelegt werden. Geschieht diese hilfsweise Antragstellung nicht, macht der Anwalt sich regresspflichtig.

Die Entscheidung des BGH würde dazu führen, dass eine Vielzahl von bislang noch unerkannter Ehegatteninnengesellschaften aufgedeckt werden. Nachdrücklich muss aus Gründen der Rechtssicherheit vor einer solchen Konsequenz gewarnt werden. Hoffentlich gelingt es dem Senat bei der nächsten Entscheidung, den Geist, den er heraufbeschworen hat, wieder in die Flasche zurückzubringen, in die er gehört.