



# KEIN TESTAMENT KANN TÖDLICH SEIN

## ASPEKTE DER NOTWENDIGKEIT DES UNTERNEHMERTESTAMENTS



Dr. Ekkehard Hagedorn, ist seit 1980 als Rechtsanwalt zugelassen und Partner der wirtschaftsrechtlich ausgerichteten Sozietät Haver & Mailänder. Aus seiner Tätigkeit im Bereich des Zivil- und Zivilprozessrechts hat sich schon früh der Schwerpunkt Erbrecht entwickelt. Seit vielen Jahren berät und vertritt er in Nachfolgeangelegenheiten nicht nur Privatpersonen, sondern insbesondere auch Unternehmen und Unternehmer. Außerdem ist er seit 2008 Fachanwalt für Erbrecht.

Die grundgesetzlich garantierte Testierfreiheit nimmt der weitaus überwiegende Teil der Bevölkerung für sich in Anspruch, indem er kein Testament errichtet. Die Motive hierfür sind eher diffus: Verdrängung des Gedankens der Endlichkeit, Nicht-Loslassen-Können, Scheu vor familiären Konflikten, vor allem aber oft eine grundlegende Fehleinschätzung der Folgen der Untätigkeit. Der nachfolgende Beitrag von Dr. Ekkehard Hagedorn von der Kanzlei Haver & Mailänder zeigt zum einen, welche Erwägungen es grundsätzlich nahe legen, die Vermögensnachfolge – wenn nicht schon zu Lebzeiten – so in jedem Falle doch testamentarisch zu regeln und zum anderen, dass es das Ende eines (Familien-)Betriebes bedeuten kann, wenn dessen Inhaber keine Vorsorge getroffen hat.

### DAS „UNHEIL“ GESETZLICHER ERB-FOLGE-REGELUNGEN

Das „große Unheil“, das kein geringer als J. W. von Goethe den gesetzlichen Erbfolge-Regelungen beimaß, gilt in gewisser Weise auch für das 5. Buch des BGB, denn es hält lediglich vom Einzelfall losgelöste Hilfslösungen bereit. Diese Lösungen entsprechen oftmals nicht dem Willen des Erblassers, sie werden von den Erben – nicht selten zu Recht – als ungerecht empfunden und sind daher ausgesprochen streitträchtig. Die gesetzliche Erbfolge ignoriert die persönliche Beziehung des Erblassers zu den einzelnen Erben. Ferner bleiben Schenkungen zu Lebzeiten an einzelne gesetzliche Erben bei der Erbauseinandersetzung unberücksichtigt, wenn nicht im Zeitpunkt der Schenkung ausdrücklich die Anrechnung angeordnet wurde. Das größte „gesetzliche Unheil“ ist jedoch die Erbengemeinschaft. Sie ist der Sache nach eine auf Liquidation angelegte Zwangsgemeinschaft aller gesetzlichen Erben, bei der grundsätzlich alle Mitglieder an allen Maßnahmen mitwirken müssen. Gerade bei heute immer öfter vorkommenden Patchwork-Familien verhindern persönliche Spannungen und divergierende Interessen eine einvernehmli-

che, somit die Zustimmung aller Mitglieder der Erbengemeinschaft erfordernde Auseinandersetzungsvereinbarung. Rechtsstreitigkeiten und Zwangsverwertungsmaßnahmen mit zwangsläufigen finanziellen Verlusten sind die Folge.

Verhindert werden können solche Konsequenzen nur durch ein sinnvoll gestaltetes Testament, in welchem lebzeitige Zuwendungen durch Vermächtnisse ausgeglichen, erbrachte Leistungen vergütet

und dem Erblasser wichtige Teilungs- und andere Anordnungen getroffen werden. Zudem dient die Ernennung eines Testamentsvollstreckers nicht nur der Durchsetzung des Erblasserwillens, sondern auch dem Erhalt des Familienfriedens.

### KEIN UNTERNEHMERTESTAMENT: EIN VER-SÄUMNIS MIT VERHEERENDEN FOLGEN

Verantwortungsbewusste, weitsichtige Unternehmer planen ihre Nachfolge frühzeitig und schaffen damit die Vorausset-



© hfuchs, www.shutterstock.com

zung, dass das Familienunternehmen in der nächsten Generation fortgeführt werden kann. Laut einer Studie des Instituts für Mittelstandsforschung gehen knapp 30 % der Unternehmen nicht an die zweite Generation über, sondern werden stattdessen verkauft oder enden in Liquidation oder Insolvenz. Ein wesentlicher Grund hierfür ist das Fehlen eines umfassenden Nachfolgekonzpts. Dieses umfasst anzupassende Eheverträge, Pflichtteilsverzicht und rechtzeitige Schenkungen in vorweggenommener Erbfolge ebenso wie die stufenweise Einführung und Beteiligung des Unternehmensnachfolgers. Von strategischer Bedeutung sind zudem die Schaffung ausreichenden Privatvermögens zur Erfüllung liquider Ansprüche im Erbfall, die passende Strukturierung des zu vererbenden Vermögens im Hinblick auf erbschaftsteuerliche Belastungen sowie generell die Anpassung des Nachlasses an die beabsichtigte Erbfolge. Im Rahmen einer solchen ganzheitlichen Nachfolgekonzption, die sich aus psychologischen, betriebswirtschaftlichen, rechtlichen und steuerlichen Komponenten zusammensetzt, stellt das Unternehmer testament den letzten Baustein dar. Es bildet die letzte Schnittstelle zwischen dem Privatbereich des Unternehmers und dem Unternehmen.

Wer als Unternehmer keine Vorsorge durch lebzeitige Nachfolgeregelungen getroffen hat, handelt unverantwortlich, wenn er nicht durch die Errichtung eines Testaments die Erbfolge in geordnete Bahnen lenkt. Kein Testament führt insbesondere bei mehreren gesetzlichen Erben regelmäßig in ein Chaos und zur Existenzgefährdung des Unternehmens. Mit einer Erbengemeinschaft lässt sich ein Unternehmen nicht führen. Über dieser – im Zweifel von divergierenden Interessen beherrschten – Zwangsgemeinschaft der Erben schwebt das Damoklesschwert des jederzeitigen Auseinandersetzungsanspruchs eines jeden Erben. Neben großem Streitpotenzial hinterlässt der – vielleicht plötzlich aus dem Leben gerissene – Unternehmer einen Scherbenhaufen. Liquidation oder (Not-)Verkauf führen zu einer Wertvernichtung, von den Auswirkungen auf Arbeitnehmer ganz zu schweigen.

#### DAS RICHTIGE TESTAMENT

Gehört zum Nachlass ein Betrieb, ist dessen Überleitung auf einen Nachfolger durch Testament – hinter der vorweggenommenen Unternehmensnachfolge – zwar nur die zweitbeste Lösung, aber dennoch eine Lösung, die bei durchdachter Testamentgestaltung den Fortbestand des Unternehmens sicherzustellen vermag.

Die im privaten Bereich gängige, aber auch dort oftmals ungeschickte Nachfolgeregelung mittels eines Berliner Testaments ist im betrieblichen Bereich wegen der Verdoppelung der Pflichtteilsansprüche und vor allem auch aus steuerlichen Gründen ein „Konstruktionsfehler“. Die Versorgung des Ehegatten, mit dem der Unternehmer tunlichst ehevertraglich einen modifizierten Zugewinnausgleich vereinbart hat, lässt sich mit testamentarisch angeordneten Vermächtnissen (Wohnungsrecht, Nießbrauch, Rente, etc.) darstellen.

Will der Unternehmer seinen Betrieb testamentarisch auf eines seiner Kinder überleiten, kann er den Nachfolger zum – mit Vermächtnissen zugunsten der weichenden Erben belasteten – Alleinerben bestimmen oder ihm das Unternehmen im Wege eines (Voraus-)Vermächtnisses zukommen lassen. In gewissen Grenzen ist es rechtlich zulässig, die Bestimmung des – vielleicht noch minderjährigen – Nachfolgers einem Dritten zu überlassen. Wenn, wie häufig, das Unternehmen den weitaus überwiegenden Wert des Nachlasses darstellt, gilt es, für einen zumindest teilweisen wertmäßigen Ausgleich liquiditätsschonende Abfindungs- und Ausgleichszahlungen vorzusehen. Besonderes Geschick ist umso erforderlicher, je weniger Privatvermögen zum Nachlass gehört. Insbesondere dann, wenn in diesen Fällen keine Pflichtteilsverzicht der weichenden Erben vorliegen, muss zur Vermeidung der Entziehung (nicht vorhandener) Liquidität des Unternehmens auch eine (Minderheits-)Beteiligung der anderen gesetzlichen Erben in Betracht gezogen werden, selbst wenn damit die Gefahr der Zersplitterung der Kapitalanteile und der Mitspracherechte verbunden ist. Aber auch insofern lassen sich – etwa durch

Änderung der Rechtsform – Vorkehrungen treffen, um eine weitgehend unabhängige Unternehmensführung sicherzustellen. Stets ist bei allen Gestaltungsüberlegungen das dem Erbrecht grundsätzlich vorgehende Gesellschaftsrecht zu berücksichtigen: Testament und Gesellschaftsvertrag müssen somit aufeinander abgestimmt sein.

#### FAZIT

Selbst wenn die Neigung verbreitet ist, Nachfolgeregelungen „auf die lange Bank zu schieben“, gibt es gute Gründe, sich bei Zeiten zumindest bewusstzumachen, ob und in welcher Hinsicht insofern Handlungsbedarf besteht. Dabei geht es nicht nur um den Erhalt des Vermögens für die nächste Generation, sondern auch Vertei-

**Kein Testament führt insbesondere bei mehreren gesetzlichen Erben regelmäßig in ein Chaos und zur Existenzgefährdung des Unternehmens.**

lungsgerechtigkeit und damit den Erhalt des Familienfriedens. Gerade bei komplexen Vermögens- und Familienverhältnissen ist ein Testament – regelmäßig unter Einsetzung eines Testamentsvollstreckers – dringend zu empfehlen. Ein Unternehmer jedoch, der nicht schon zu Lebzeiten seine Nachfolge geregelt hat, handelt, da er die Existenz seines Unternehmens gefährdet, unverantwortlich, wenn er keine testamentarischen Nachfolgeregelungen trifft. Die Praxis zeigt, dass nicht nur lebzeitige, sondern auch letztwillige Verfügungen im Unternehmensbereich deshalb besonders komplex sind, weil nicht nur persönliche, sondern auch betriebliche, steuerliche und nicht zuletzt familiäre Umstände zu berücksichtigen sind. Nur durch eine sorgfältig abgewogene Gestaltung lassen sich die Ziele sicherstellen, die der Unternehmer bezüglich der Fortführung seines Unternehmens in der nächsten Generation anstrebt. Hat er zwecks Vorsorge für etwaige Unglücksfälle bereits in jungen Jahren ein Testament errichtet, sollte er von Zeit zu Zeit überprüfen, ob und inwieweit Anpassungsbedarf gegeben ist.

*Dr. Ekkehard Hagedorn /*

*Kanlei Haver & Mailänder* ■