



Mag. Elisabeth Kastler, LLB.oec.

ist Geschäftsführerin der Spängler M&A GmbH – Beratung für Familienunternehmen, eine Tochtergesellschaft des Bankhaus Spängler mit Stammsitz in Salzburg. Hier engagiert sie sich im Bereich Family Management als Beraterin in den Schwerpunkten Familienkodex, Vermögens- und Unternehmensnachfolge sowie dem österreichischen Stiftungsrecht.



Dr. Martin Melzer, LL.M.

ist Partner der Kanzlei Müller Partner Rechtsanwälte GmbH. Der Schwerpunkt seiner Tätigkeit liegt in den Bereichen Stiftungs-, Erb-, Gesellschafts- und Gemeinnützigkeitsrecht. Er ist Autor zahlreicher Fachpublikationen und Vortragender zu seinen Spezialgebieten.

Die Unternehmensnachfolge im Familienunternehmen

- Bei der Unternehmensnachfolge in Familienunternehmen gibt es viele Einflussfaktoren, die über Erfolg oder Scheitern einer Nachfolgelösung entscheiden. Zentral ist dabei, die Nachfolge auf unterschiedlichen Ebenen zu diskutieren und strukturiert nach emotionaler, rechtlicher und steuerlicher Nachfolgelösung zu betrachten. Ein rechtzeitig und offen geführter Diskussionsprozess in der Familie, Klarheit und Transparenz für alle Beteiligten und eine aktive Kommunikation stehen dabei im Vordergrund. Der folgende Beitrag zeigt verschiedene Lösungsansätze für eine gelungene Nachfolge aus strategischer und rechtlicher Sicht auf.

Einleitung

Eines der bedeutendsten Ziele einer Unternehmerfamilie ist, das Unternehmen erfolgreich an die nächste Generation weiterzugeben. Getrieben vom Mehrgenerationenansatz stehen aktuell viele Familienunternehmen vor einem Generationswechsel und sind mit der Nachfolgeproblematik konfrontiert.¹ Laut einer KMU-Studie der Österreichischen Notariatskammer im Oktober 2020 wird in den kommenden fünf Jahren fast jeder vierte Betrieb übergeben.² Mangelnde Kenntnisse über Instrumente der Unternehmensnachfolge und die Vielzahl an Nachfolgemöglichkeiten stellen dabei viele Unternehmerfamilien vor eine große Herausforderung.

Im Folgenden soll gezeigt werden, wie Familienunternehmen diese Herausforderungen bei der Nachfolge erfolgreich meistern können und wie ein sogenannter

Familienkodex den Nachfolgeprozess ergänzend begleiten und unterstützen kann.

I. Unternehmensnachfolge aus strategischer Sicht

1. Besonderheiten bei Familienunternehmen

Die Bedeutung von Familienunternehmen³ ist in Österreich unumstritten. Ihre Stellung als Wirtschaftstreiber, bedeutende Arbeitgeber und wesentliche Stütze der Wirtschaft sind maßgeblich für die Unternehmertumslandschaft. Gerade in Krisenzeiten zeichnen sich viele, meist schon länger bestehende, Familienunternehmen als finanziell stabile Unternehmungen mit einer langfristigen Ausrichtung aus⁴. Innovation und Tradition werden miteinander verbunden. Kurze Entscheidungswege und schnelle Reaktionsfähigkeit sind oftmals wesentliche Erfolgsfaktoren bei Familienunternehmen.

1 Vgl. dazu PWC, Österreich-Report Family Business Survey (2018); weiters www.familienunternehmen.de/fokus/unternehmensnachfolge (abgerufen am 1.3.2021).

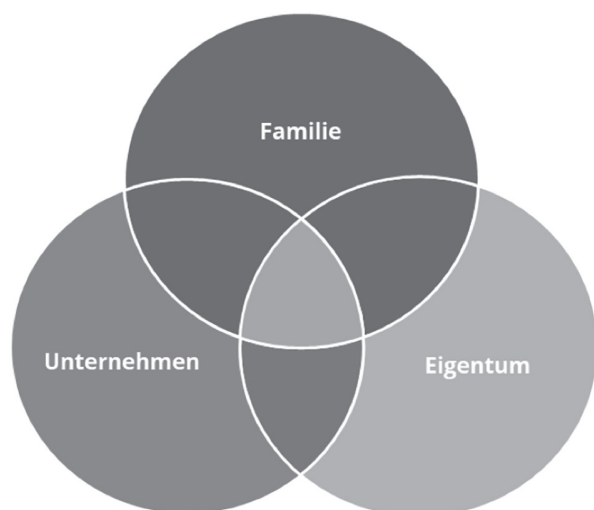
2 Näher dazu unter www.notar.at/unternehmensvorsorge/ (abgerufen am 1.3.2021).

3 Für den Begriff „Familienunternehmen“ gibt es unterschiedliche Definitionen. So spricht beispielsweise Peter May von Familienunternehmen als Unternehmen, deren dominanter Inhaber eine Familie mit einem generationenübergreifenden Unternehmerverständnis ist (May, Erfolgsmodell Familienunternehmen [2012]). Demgegenüber legt PWC den Familienunternehmensbegriff in seiner 2018 veröffentlichten Studie wie folgt fest: „Als Familienunternehmen im Sinne dieser Studie gelten Unternehmen,

in denen der Gründer, seine Familie oder seine Nachkommen über die Mehrheit der Anteile bzw. Stimmrechte verfügen oder in denen mindestens ein Familienmitglied in der Geschäftsführung vertreten ist. Börsennotierte Unternehmen gelten noch als Familienunternehmen, wenn sich der Stimmenanteil der Gründerfamilie auf mindestens 25% beläuft und wenigstens ein Familienmitglied im Vorstand vertreten ist.“ (PWC, Österreich-Report Family Business Survey [2018] 42).

4 Näher dazu WKO, Familienunternehmen: Säule der Wirtschaft, April 2020, abrufbar unter <https://news.wko.at/news/oesterreich/wko-analyse-familienunternehmen-4-2020.pdf> (abgerufen am 3.3.2021).

Die Besonderheit von Familienunternehmen lässt sich gut anhand des Drei-Kreis-Modells von *Tagiuri/Davis*⁵ erklären. Durch die Verbindung und die teilweise Überschneidung der unterschiedlichen Systeme Familie, Unternehmen und Eigentum entstehen bei Familienunternehmen Spannungsfelder, die einer besonderen Betrachtung bedürfen. In der Familie stehen Werte, Ziele, Grundhaltungen in der Familie, Gesundheit der Familienmitglieder oder die Ausbildung der Kinder im Vordergrund. Im Bereich Unternehmen spielen *hard facts*, wie Gewinn, Wachstum, gute Mitarbeiter oder die richtige Auswahl bei den Führungskräften eine vorrangige Rolle. Darüber hinaus gibt es zudem noch den Eigentumsbereich, wo beispielsweise Fragestellungen rund um Vermögen, Ertrag, Liquidität, gesetzliche Erbfolge, Pflichtteilsrecht und Bewertung des Unternehmens von Belang sind.



Gerade wenn es um das Thema Unternehmensnachfolge geht, treten die mit diesen Systemen verbundenen Spannungsfelder bei Familienunternehmen verstärkt auf und können zu Konflikten führen. Eine entsprechende Bewusstseinsbildung über die verschiedenen Rollen der einzelnen Familienmitglieder, die Diskussion über die unterschiedlichen Erwartungshaltungen jedes Einzelnen und die Klärung der Ausgangslage sind daher für eine Familie bei der Übergabe von großer Bedeutung. Auf Basis dieses Drei-Kreis-Modells ergeben sich viele unterschiedliche Rollen, jede mit ihren eigenen Interessen, Zielen und Dynamiken.

Für die ideale Nachfolge gibt es keine Musterlösung. Jedes Familienunternehmen ist individuell gefordert, die für sie beste Lösung auf allen Ebenen zu finden. Aus diesem Grund ist es wichtig den Diskussionsprozess rechtzeitig zu beginnen und die Weichen vorausschauend zu stellen. Der Planungshorizont einer Unternehmensnachfolge beträgt daher oftmals bis zu 10 Jahre. Es liegt in der Verantwortung des Unternehmers seine Nachfolge aktiv zu gestalten und sich rechtzeitig – unter Einbindung der Familie – darüber Gedanken zu machen.

2. Festlegung eines Nachfolgeprozesses

Diverse Studien besagen, dass das Thema Nachfolge eine der kritischsten Phasen eines Unternehmens darstellt.⁶ Dabei sind viele unterschiedliche Zahlen zu finden. So scheitert laut *Arist von Schlippe* bereits ein Drittel der Unternehmen beim ersten Nachfolgeprozess, zwei Drittel der übrig gebliebenen Unternehmen beim zweiten.⁷ In einem Artikel der FAZ wird von 50% der Unternehmen gesprochen, die den Übergang in die 2. Generation schaffen, davon erreicht nur ein Bruchteil die 3. Generation.⁸ Aber was alles macht dieses Thema so kompliziert und herausfordernd? Wo liegen die Fallstricke, die es für Familienunternehmen unbedingt zu beachten gilt?

Bei der Nachfolge geht es um das Finden und die Wahl der am besten geeigneten Person/en für die Nachfolge, den Interessensausgleich im Kreis der Familie, den richtigen Zeitpunkt, die Rollenfindung jedes Einzelnen und vieles mehr. Neben der emotionalen Komponente müssen die passenden rechtlichen und steuerlichen Gestaltungsmöglichkeiten ausgearbeitet und umgesetzt werden.

Als Erfolgsrezept können Erfahrungen anderer Unternehmen dienen, um emotional, steuerlich und rechtlich die am besten geeignete Lösung für die Familie zu finden. Bestimmte Fragestellungen können dabei den Prozess für alle Beteiligten unterstützen und Hilfestellung leisten.

In der Praxis lässt sich die Nachfolge kaum üben, weder auf Seiten der übergebenden noch auf Seiten der übernehmenden Person/en. Abhilfe kann hier ein klar formulierter Nachfolgeprozess mit einem detaillierten Fahrplan schaffen, der die vereinbarten Schritte trans-

5 In Anlehnung an das Drei-Kreis-Modell von *Renato Tagiuri* und *John Davis*, 1978.

6 Vgl. dazu *PWC*, Österreich-Report Family Business Survey (2018) sowie vgl. mit weiteren Nachweisen *Arist von Schlippe*, Die Unternehmerfamilie – eine Spezies für sich, in *Rüsen/Heider* (Hrsg),

Aktive Eigentümerschaft in Familienunternehmen (2020) 159 (160 ff).

7 Vgl. *von Schlippe* (FN 6) 160.

8 Vgl. <https://www.faz.net/aktuell/karriere-hochschule/buero-co/familienunternehmen-warum-so-viele-betriebe-keinen-nachfolger-finden-13928007.html> (abgerufen am 2.3.2021).



parent zwischen allen Beteiligten festlegt. Bei diesem Prozess gilt es insbesondere folgende Überlegungen zu beachten:

2.1 Alternativen der Führungs- und Beteiligungsnachfolge

Zunächst ist es bei der Unternehmensnachfolge wichtig, eine getrennte Betrachtungsweise zwischen Führungs- und Beteiligungsebene anzustellen. Mitunter abhängig von der Größe des Unternehmens kann die Führung des Unternehmens durch einen oder verschiedene Akteure aus der Familie oder durch familienfremde Personen, gemeinsam oder allein, gestaltet werden. Zentral ist hierbei, die Alternativen offen zu diskutieren und die Familie aktiv einzubinden. Es gilt die möglichen Alternativen zu sammeln und gemeinsam zu priorisieren. Die Anpassung der Führungsstruktur an die Größe des gewachsenen Unternehmens ist dabei unbedingt zu beachten. Viele Führungsmodelle werden gerade im Zuge der Nachfolge an die aktuelle Situation angepasst und zukunftsfit gemacht. Das benötigt Zeit und Ressourcen.

Auch im Rahmen der Beteiligungsnachfolge sind unterschiedliche Varianten möglich. Sofern die Unternehmensbeteiligung im Familienverbund bleiben soll, ist eine Grundsatzentscheidung darüber zu treffen, wie mit den Anteilen umgegangen wird. Können mehrere Mitglieder aus der Familie, z.B. Geschwister beteiligt werden oder folgt das Familienunternehmen dem Thronfolgerprinzip, wo nur eine Person Anteilseigner wird und die weichenden Erben ausgezahlt oder mit anderen Vermögensgütern abgefunden werden? In der Praxis stellt dies bei wachsender Größe des Unternehmens viele Familienunternehmen vor große Herausforderungen. Als Faustregel gilt: je kleiner ein Unternehmen ist, desto sinnvoller ist es, Führung und Beteiligung in einer Hand zu vereinigen.

Alternativ oder auch ergänzend zur Familienbeteiligung kommen auch Nachfolgelösungen mit Mitarbeitern oder dritten Personen in Betracht. Auch die Errichtung einer österreichischen Privatstiftung als Eigentümerin des Familienunternehmens bzw. -vermögens und die Unternehmerfamilie in deren Begünstigtenrolle seien in diesem Zusammenhang als Nachfolgevariante erwähnt.

Wenn sich niemand aus dem Familienkreis für das Unternehmen näher interessiert, kann der Verkauf eine geeignete Alternative sein. Dabei ist es unbedingt er-

forderlich, dies rechtzeitig in Angriff zu nehmen und strukturiert zu betrachten, um den für die Familie und das Unternehmen besten Zeitpunkt zu finden. Eine fachliche Unterstützung durch erfahrene Berater kann hier wertvolle Dienste leisten.

2.2 Grundregeln für Übernehmende aus der Familie

Wird nun das Familienunternehmen innerhalb der Familie übergeben, gibt es gewisse Grundregeln für (potenzielle) Übernehmende aus der Familie, die jedenfalls einer Betrachtung und Diskussion im Familienkreis unterworfen werden sollten.⁹ Als Beispiele seien hier folgende Punkte genannt:

- Wird das Unternehmersein als Berufung empfunden? Was heißt Unternehmersein für mich?
- Erfahrungen außerhalb des eigenen Unternehmens sammeln – sofern dies zeitlich möglich ist, ist es sehr ratsam, Führungsfähigkeit, Ergebnisverantwortung und Selbstbewusstsein, ohne Familienbonus, in einem fremden Unternehmen aufzubauen.
- Klare Verhältnisse zwischen übernehmenden und den übrigen Familienmitgliedern herstellen – Klarheit erleichtert die Übergabe für alle Seiten.
- Persönliche und fachliche Qualifikation aneignen – die Bereitschaft weiter lernen zu wollen ist unabdingbar.
- Vereinbarung eines verbindlichen Fahrplanes mit dem Übergebenden – Ziele, Meilensteine und Maßnahmen für den Nachfolgeprozess unbedingt schriftlich festhalten.
- Privaten Lebensentwurf hinterfragen – ist die eigene Familie dafür, dass Verantwortung übernommen wird? Unterschiedliche Erwartungshaltungen klären.

Bei einer 2018 durchgeführten Studie¹⁰ wurden österreichische Familienunternehmer nach den wichtigsten Kriterien bei der Nachfolge befragt. Dabei wurden unternehmerisches Denken und soziale Kompetenz als sehr wesentlich genannt. Auch der unbedingte Wille des Übernehmenden zur Nachfolge kann viel positive Energie für diese herausfordernde Phase im Familienunternehmen freisetzen.

2.3 Grundregeln für Übergebende

Spiegelbildlich zu den Grundregeln für Übernehmende gibt es auch für die übergebende Seite bestimmte

⁹ Angemerkt wird, dass rund die Hälfte der Familienunternehmen innerhalb der Familie übergeben werden.

¹⁰ *Bankhaus Spängler/Joshua Consulting*, Studie: Erfolgreiche Familienunternehmen machen es anders (2018) abrufbar unter <https://www.spaengler.at/bankhaus-spaengler/aktuelles/unsere-familienunternehmen-studie> (abgerufen am 1.3.2021).

Grundregeln, die für eine erfolgreiche Unternehmensnachfolge einer näheren Betrachtung bedürfen.¹¹ Dies können beispielsweise folgende Themen sein:

- Bereitschaft, die Übergabe rechtzeitig zu thematisieren und konkret zu planen.
- Gesprächsbasis in der Familie herstellen und einen Konsens für den geplanten Weg innerhalb der Familie bzw. der Familiengeschafter finden.
- Finanzierbarkeit der geplanten Übergabe überlegen – Altersabsicherung und -vorsorge rechtzeitig andenken und in der Familie ansprechen.
- Zeitgerecht Führungskräfte miteinbinden und wichtige Geschäftspartner informieren.
- Alternative Betätigungsfelder schaffen, um einen „Pensionsschock“ zu vermeiden – Vorbereitung auf den neuen Alltag (Sport, Reisen, Hobbies, ehrenamtliche Tätigkeiten, usw.)

In der Praxis zeigen sich viele Hürden, an denen Nachfolgeprozesse innerhalb der Familie scheitern können. Ein zentrales Thema ist hier oftmals das Loslassen der Übergeberseite. Kann ich den Übernehmenden allein lassen? Habe ich Vertrauen in dessen Führungsqualitäten? Entscheidend ist in solchen Situationen die Nachfolge als Entwicklungsprozess zu betrachten. Die aktiv bearbeitete zukünftige Rolle und Klarheit in der Kommunikation sind dabei gute Unterstützer. Durch einen sukzessiven Rückzug mit klaren Regeln für alle Seiten kann schrittweise der Übergang gestaltet werden. Auch hier gibt es viele verschiedene Möglichkeiten, wie auch in Zukunft eine Anbindung an das Unternehmen erfolgen kann. Dies kann beispielsweise in Form eines Beirates als beratendes Gremium oder in einer Aufsichtsratsfunktion sein.

2.4 Die strategische Vision für das Unternehmen

Oftmals verbunden mit der Nachfolgefrage ergeben sich Themen rund um die strategische Ausrichtung des Unternehmens und die langfristige Vision der Eigentümerfamilie. Um die Segel erfolgreich zu setzen, muss eine Eigentümerfamilie wissen, wohin sie will. Besonders, wenn sich die Führungs- und Eigentumsstruktur verändert, z.B. zuerst Alleingeschäftsführung und dann Führung und Eigentum durch die Geschwister, ist es enorm wichtig, die gleichen Ziele zu verfolgen. Abge-

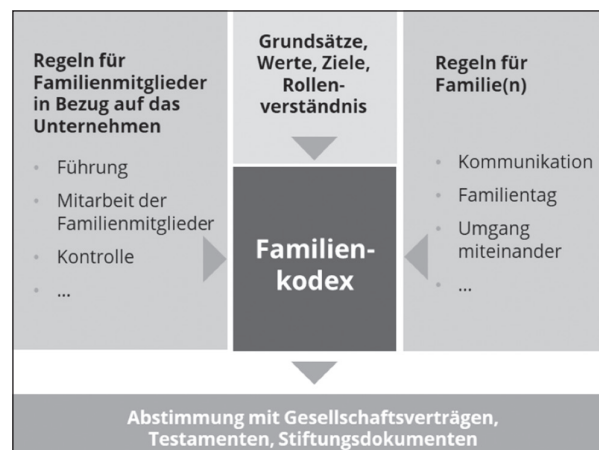
leitet von einer klaren Eigentümervision werden strategische Fragestellungen diskutiert und die Weichen für das Unternehmen und die Familie gestellt.

3. Exkurs: Konfliktprävention durch Erarbeitung eines Familienkodex

Zur Unterstützung des Nachfolgeprozesses hat sich in den vergangenen Jahren die Erarbeitung eines Familienkodex, als eine Art Familienleitbild, bewährt. Dabei erarbeitet sich die Familie Regeln, wie sie sich dem Unternehmen verpflichtet fühlt und wie sie mit konfliktträchtigen Themen wie beispielsweise Mitarbeit von Familienmitgliedern im Unternehmen, Gewinnverwendung oder Bestellung von Organen umgeht.

Das wesentliche Ziel ist, etwaige Streitigkeiten zwischen Geschwistern, Familienmitgliedern aus unterschiedlichen Generationen und im Unternehmen tätigen und nicht tätigen Gesellschaftern zu vermeiden. Der Familienkodex dient als Konfliktprävention zwischen aktuellen und potenziellen Eigentümern in Familienunternehmen.

Ein Familienkodex, auch Familienverfassung genannt, besitzt per se keine rechtliche Verbindlichkeit, sondern stellt vielmehr eine Art moralischen Rahmen für das Handeln der Beteiligten dar.¹² Er bezweckt die Stabilisierung der Familie, bündelt die Eigentümerinteressen und erreicht, dass sich die Familienmitglieder zu einem verantwortungsvollen Umgang mit dem Unternehmen bekennen. Die Familie soll Kraftquelle und nicht Störfaktor sein.¹³



11 Nähere Ausführungen siehe *Schnitzhofer*, Unternehmensnachfolge in Familienbetrieben, in *Hasch/Trenkwalder* (Hrsg.), Handbuch Unternehmensnachfolge (2016) 1 (10 ff).

12 Vgl. dazu näher *Claussen/Waldens*, Überlegungen zum Verhältnis vom Familien-Kodex zu Gesellschaftsverträgen und anderen

Rechtsakten, in *May/Bartels* (Hrsg.), Governance im Familienunternehmen (2017) 127 (127 ff).

13 Vgl. dazu näher *Lueger/Süss-Reyes*, Family Governance als Strukturierung der Familie: Lehren aus den Fallanalysen, in *Lueger/Frank* (Hrsg.), Zukunftssicherung für Familienunternehmen (2015) 199 (199 ff).



Bei einem Familienkodex werden beispielsweise folgende Themen im Familienkreis diskutiert und festgelegt¹⁴:

- Wie wird die Führung des Unternehmens in Zukunft gestaltet? Kann ein Familienmitglied die Führung des Unternehmens übernehmen? Wie erfolgt die Auswahl?
- Unter welchen Bedingungen darf jemand aus der Familie im Unternehmen mitarbeiten – sei es in Form eines Praktikums, bei normaler Mitarbeit oder in der Geschäftsleitung?
- Wie übt die Familie Kontrolle aus? Gibt es einen Aufsichtsrat oder einen Beirat?
- Welche Informationsrechte und -bedürfnisse hat ein Familienmitglied?
- Wie steht die Familie zu Entnahmen/Ausschüttungen (Gewinnverwendung) aus dem Unternehmen?
- Welche Regelungen werden für die Übertragung der Gesellschaftsanteile getroffen? Wer kann Gesellschafter werden? Gibt es Syndikatsvereinbarungen/Aufgriffs-/Vorkaufsrechte? Sind besondere Bewertungskriterien für die Übertragung innerhalb der Familie vorgesehen?
- Wie kommuniziert die Familie untereinander?
- Gibt es einen regelmäßigen Familientag?

Der Familienkodex wird gemeinsam von den Familienmitgliedern erarbeitet und in für alle Beteiligten verständlicher Sprache schriftlich festgehalten. Im Zuge der Erstellung des Familienkodex werden auch die bestehenden Verträge (Gesellschaftsverträge, Stiftungsurkunden, Syndikatsvereinbarungen, Testamente, etc.) auf ihre Aktualität durchgesehen. Mit Hilfe der jeweiligen Experten (Rechtsanwalt, Notar, Steuerberater, etc.) werden die rechtlichen Dokumente überprüft und rechtlich relevante Inhalte des Familienkodex entsprechend eingearbeitet und umgesetzt. Der Familienkodex dient hier als Leitbild zur Anpassung der rechtlichen Dokumente und spiegelt den aktuellen Willen der Familie wider.

Die Basis für die Erstellung eines individuellen Familienkodex bildet der „Österreichische Governance Kodex für Familienunternehmen“, der 2005 erstmals von und für österreichische Familienunternehmen erstellt worden ist. Dieser Leitfaden wurde in regelmäßigen Abständen überarbeitet und aktualisiert. Aktuell ist dieser in der 3. Fassung erhältlich.¹⁵

II. Rechtliche Aspekte der Unternehmensnachfolge – ein Überblick

1. Allgemeines

Aus rechtlicher Sicht ist die Gestaltung einer Unternehmensnachfolge schon deshalb eine Herausforderung, weil eine Vielzahl von Rechtsgebieten betroffen sein können. Die erbrechtlichen und gesellschaftsrechtlichen Themen stehen dabei meist im Vordergrund. Zu beachten sind daneben aber etwa auch miet-, gewerbe-, haftungs-, steuer- oder sozialversicherungsrechtliche Aspekte. Besonderes Augenmerk ist stets auf die Möglichkeiten der pflichtteilsrechtlichen Gestaltung der Unternehmensnachfolge zu legen, da dem Pflichtteilsrecht sowohl bei der Nachfolge von Todes wegen als auch bei jener unter Lebenden (über die pflichtteilsrechtliche Schenkungsanrechnung) regelmäßig eine große Bedeutung und ein hohes Konfliktpotential zukommt.

2. Unternehmensnachfolge unter Lebenden

Der Vorteil einer Unternehmensnachfolge unter Lebenden im Rahmen einer vorweggenommenen Erbfolge liegt auf der Hand: Der Übergeber kann die Entwicklung des Nachfolgers über einen längeren Zeitraum beobachten und allfällige Fehlentwicklungen ausgleichen. Dies wird entweder über eine sukzessive Übertragung des Unternehmens in das Eigentum des Übernehmers oder aber (bei sofortiger Übertragung) über rechtliche Absicherungsmechanismen ermöglicht.¹⁶

2.1 Sofortige Übertragung

Die Übertragung der Anteile am Familienunternehmen erfolgt in der Regel mittels Übergabevertrag. Darunter versteht man schuldrechtliche Verträge mit familien-, erb- und gesellschaftsrechtlichen Elementen.¹⁷ Übergabeverträge können zivilrechtlich als Schenkung oder als entgeltliches Rechtsgeschäft ausgestaltet werden, zumeist wird es sich aber um eine Mischform handeln.

Die entgeltliche Ausgestaltung des Übergabevertrages als Kaufvertrag hat zwar den Vorteil, dass der Übergeber durch den Kaufpreis wirtschaftlich abgesichert ist. Zudem ergeben sich hier – bei fremdüblicher Ausgestaltung des Kaufvertrages und vor allem des

14 Vgl. dazu näher *May/Bartels*, Governance im Familienunternehmen (2017) 75 (75 ff).

15 Der „Österreichische Governance Kodex für Familienunternehmen“ kann unter www.forum-familienunternehmen.at/publikationen angefordert werden.

16 Siehe zur Unternehmensnachfolge im Rahmen einer vorweggenommenen Erbfolge weiterführend *Kalss/Probst*, Familienunternehmen (2013) 695 ff mwN.

17 Siehe *Kalss/Probst*, Familienunternehmen (2013) 711.

Kaufpreises – keine schenkungsanrechnungsrechtlichen Probleme. In der Praxis spielt diese Form der Unternehmensweitergabe aber kaum eine Rolle, da sie in aller Regel bereits an den finanziellen Möglichkeiten des Unternehmensnachfolgers scheitert. Freilich könnte die Hürde der Finanzierung des Kaufpreises zwar durch vertragliche Mechanismen (zB Ratenzahlung, Earn-Out-Klauseln, Unterbeteiligungen oÄ) abgeschwächt werden, oft entspricht ein Kauf aber schlicht nicht den Vorstellungen der Parteien.

In der Praxis werden die meisten Übergabeverträge als gemischte Schenkungen ausgestaltet. Der entgeltliche Teil besteht zumeist darin, dass sich der Übernehmer zu bestimmten Versorgungsleistungen verpflichtet (zB Leibrenten, Einräumung von Fruchtgenussrechten oÄ). Solche Versorgungsleistungen können zum einen hinsichtlich des Übergebers und zum anderen hinsichtlich der weichenden Erben vereinbart werden. Letzteres erfolgt vor allem auch im Hinblick auf die schenkungsanrechnungsrechtlichen Konsequenzen von (gemischten) Schenkungen (siehe dazu Pkt. 2.3). Bei Versorgungsinstrumenten, die an den wirtschaftlichen Erfolg des Unternehmens geknüpft sind, was etwa bei Fruchtgenussrechten der Fall ist, gilt es zudem vertraglich und vor allem auch gesellschaftsvertraglich den Berechtigten vor einer Übervorteilung abzusichern.

2.2 Sukzessive Übertragung

Vielfach ist gewünscht, dass die Anteile am Unternehmen sukzessive auf den oder die Nachfolger übergehen. Die zivil- und gesellschaftsrechtlichen Möglichkeiten diesen Wunsch umzusetzen sind vielfältig und hängen auch von rechtsformspezifischen Faktoren ab. In Frage kommen hier zunächst zeitlich gestaffelte Anteilsabtretungen anhand festgelegter Fristen. Weiters könnte die sukzessive Übertragung an den Nachfolger auch von definierten unternehmerischen Zielen abhängig gemacht werden.

Zum Schutz des Übergebers vor dem Nachfolger als Mehrheitseigentümer können ihm gesellschaftsvertraglich gewisse Sonderrechte eingeräumt werden. Zu denken ist hier in erster Linie an eine disproportionale Zuordnung der Stimmrechte.

In der Praxis wird die sukzessive Übertragung des Unternehmens an den Nachfolger in aller Regel auch mit bestimmten Aufsichts- und Kontrollrechten des Übergebers kombiniert. Hierfür werden oft eigene Kontrollorgane, meist als Unternehmensbeirat bezeichnet, eingerichtet, über die der Übergeber diese Aufsichtsfunktion ausübt.

2.3 Pflichtteilsrechtliche Aspekte der vorweggenommenen Erbfolge

Im Rahmen des ErbRÄG 2015¹⁸ wurden die Bestimmungen über die Hinzu- und Anrechnung von Schenkungen im Erb- und Pflichtteilsrecht weitestgehend neugestaltet.¹⁹ Durch die (wertmäßige) Berücksichtigung von zu Lebzeiten getätigten Schenkungen durch den späteren Erblasser im Rahmen der Pflichtteilsbemessung soll der Verkürzung von Pflichtteilsberechtigten entgegengewirkt werden. Solche Schenkungen werden daher gemäß § 781 ABGB der Verlassenschaft zunächst hinzugerechnet. Von der dadurch vergrößerten Verlassenschaft sind sohin die Pflichtteile zu berechnen.

Wie bereits oben zu Pkt 2.1 erwähnt, erfolgt die Übergabe von Unternehmen zu Lebzeiten in der Regel (zumindest teilweise) als Schenkung. Die pflichtteilsrechtlichen Konsequenzen dieser Gestaltungen werden aber oft zu wenig oder gar nicht berücksichtigt. Dies führt wiederum zu Konflikten nach dem Ableben des Übergebers, wenn die weichenden Erben ihre Pflichtteile geltend machen. *Hügel/Aschauer*²⁰ führen hierzu aus, dass Familienunternehmen durch Pflichtteilsansprüche ähnlich intensiv gefährdet werden können, wie früher durch Erbschaftssteuern. Das Grundproblem ist hierbei freilich, dass das übergebene Unternehmen oft einen unverhältnismäßig hohen Wert gegenüber den sonstigen Vermögenswerten des Übergebers darstellt. Für die Schenkungsanrechnung wird dieser Wert wie folgt ermittelt: Schenkungen sind gemäß § 788 ABGB zum Schenkungszeitpunkt zu bewerten, wobei der gemeine Wert zu ermitteln ist. Für das übergebene Unternehmen ist sohin der Verkehrswert im Schenkungszeitpunkt maßgeblich. Dieser Wert wird dann auf den Todeszeitpunkt nach einem von der Statistik Austria verlautbarten Verbraucherpreisindex angepasst.²¹

18 Erbrechts-Änderungsgesetz 2015, BGBl I Nr 87/2015.

19 Siehe hierzu weiterführend etwa *Umlauf*, Die Hinzu- und Anrechnung von Schenkungen im Erb- und Pflichtteilsrecht² (2018); *Schauer*, Hinzu- und Anrechnung von Schenkungen, in *Barth/Pesendorfer* (Hrsg), Praxishandbuch Erbrecht (2016) 193 ff; *Müller/Melzer*, Die Anrechnung im Pflichtteilsrecht, in *Deixler-Hübner/Schauer* (Hrsg), Erbrecht NEU (2015) 73 ff; *dieselben*, Erbrechtliche und pflichtteilsrechtliche Konsequenzen der vorweggenommenen Erbfolge, in *Gruber/Kalss/Müller/Schauer* (Hrsg), Erbrecht und Vermögensnachfolge² (2018).

20 Pflichtteilsrecht und Unternehmensbewertung bei der Gründung von Unternehmensstiftungen, in *Barth/Pesendorfer* (Hrsg), Praxishandbuch Erbrecht (2016) 230.

21 Siehe zu Bewertungsfragen weiterführend *Hügel/Aschauer*, Pflichtteilsrecht und Unternehmensbewertung bei der Gründung von Unternehmensstiftungen, in *Barth/Pesendorfer* (Hrsg), Praxishandbuch Erbrecht (2016) 227 ff; *Aschauer*, Unternehmensbewertung bei erbrechtlichen Bewertungsanlässen, in *Artmann/Rüffler/Torggler* (Hrsg) Gesellschaftsrecht und Erbrecht (2016), 69 ff.



Die Ansprüche verkürzter Pflichtteilsberechtigten können nicht nur den Übernehmer vor nicht zu bewältigende Herausforderungen stellen. Sie können im schlimmsten Fall auch dazu führen, dass das gesamte Nachfolgekonzept gekippt und das Unternehmen verkauft werden muss. Es gilt daher diese Ansprüche bei der Unternehmensnachfolgeplanung mitzubedenken und mitzugestalten. Auch hier sind die Instrumente vielfältig und reichen von Pflichtteilsverzichtsvereinbarungen (in der Regel gegen Abfindung oder unter bestimmten Bedingungen) bis hin zur Einräumung bestimmter Rechtspositionen. Werden den weichen Nachfolgern (werthaltige) Rechtspositionen eingeräumt, mindern diese wiederum deren pflichtteilsrechtlichen Ansprüche gegen den Übernehmer (siehe sogleich Pkt 4.).

3. Unternehmensnachfolge von Todes wegen

Wird das Unternehmen von Todes wegen weitergegeben, ist - neben der sorgfältigen Abstimmung der letztwilligen Verfügung mit den gesellschaftsvertraglichen Regelungen - wiederum die Pflichtteilsthematik ein maßgeblicher Aspekt für das Gelingen oder Scheitern der Unternehmensnachfolge. Es stellt sich meist das bereits zuvor dargestellte Problem, dass das Unternehmen regelmäßig einen so hohen Wert in der Verlassenschaft darstellt, dass die Pflichtteilsdeckung der weichen Erben schwierig wird.

Hier schafft wiederum das ErbRÄG 2015 eine gewisse Abhilfe. Denn der Pflichtteil des weichen Erben kann gemäß § 761 ABGB durch Zuwendung auf den Todesfall (§ 780 ABGB) oder eine Schenkung unter Lebenden (§ 781 ABGB) gedeckt werden. Weiters bestimmt § 762 ABGB: Haften einer Zuwendung oder Schenkung im Sinn der §§ 780 und 781 Bedingungen oder Belastungen an, die der Verwertung des zugewendeten Vermögens entgegenstehen, so hindert dies nicht deren Eignung zur Pflichtteilsdeckung; ein dadurch fehlender oder verminderter Nutzen ist aber bei der Bewertung der Zuwendung oder Schenkung zu berücksichtigen.

Letztere Bestimmung ermöglicht es, den Pflichtteil auch durch die Einräumung einer (bewertbaren) Rechtsposition zu decken, ohne dass ein unmittelbarer Zufluss von Liquidität damit verbunden ist.²² Für die pflichtteilsrechtliche Gestaltung einer Unternehmensweitergabe kommt hierbei etwa die Einräumung von

Fruchtgenussrechten, Unterbeteiligungen oÄ in Frage. Wiederum sind diese Rechte unter Berücksichtigung eines Interessenausgleichs der Rechteinhaber und des Übernehmers des Unternehmens sorgfältig auszugestalten und allenfalls gesellschaftsvertraglich abzusichern.

Darüber hinaus wurden mit dem ErbRÄG 2015 diverse Stundungsinstrumente (§765 ff ABGB) hinsichtlich des Pflichtteils eingeführt. Laut den Materialien soll mit dem neuem Regelungskonzept vor allem dem Anliegen entsprochen werden, dass durch die Möglichkeit von Stundungen und Ratenzahlungen eine Vernichtung von Unternehmen verhindert wird. Der letztwillig Verfügende kann demgemäß die Stundung des Pflichtteilsanspruchs auf höchstens fünf Jahre nach seinem Tod oder aber die Zahlung in Teilbeträgen innerhalb dieses Zeitraumes anordnen (§ 766 Abs 1 ABGB). Weiters besteht auch die Möglichkeit, dass das Gericht auf Antrag des Pflichtteilsschuldners den Pflichtteil stundet, soweit ihn die Erfüllung nach Fälligkeit unter Berücksichtigung aller Umstände unbillig hart träfe (§ 767 Abs 1 ABGB). In besonders berücksichtigungswürdigen Fällen kann das Gericht die Stundung sogar auf bis zu 10 Jahre anordnen, wenn der Erbe zB ein Unternehmen, das seine wirtschaftliche Lebensgrundlage darstellt, veräußern müsste oder die sofortige Entrichtung des Geldpflichtteils den Fortbestand eines Unternehmens erheblich gefährdete.

4. Exkurs: Minderjährige

Bei jeder Unternehmensnachfolgeplanung sollte berücksichtigt werden, dass die gesellschaftsrechtliche Beteiligung minderjähriger Kinder zu erheblichen Problemen für das Unternehmen führen kann. Der Grund hierfür ist, dass bei Vermögensangelegenheiten des Minderjährigen, die nicht zum ordentlichen Wirtschaftsbetrieb gehören, die Zustimmung des Pflēgschaftsgerichts erforderlich ist (§ 167 Abs 3 ABGB). Hierunter fällt auch die Beschlussfassung in Generalversammlungen, deren Beschlussgegenstand den ordentlichen Wirtschaftsbetrieb übersteigt.²³

Es empfiehlt sich daher bei Vorhandensein noch minderjähriger Kinder letztwillige Regelungen zu treffen, die den Eigentumsübergang zumindest bis zum Erreichen der Volljährigkeit aufschieben. Zu denken ist hier zB an eine Nacherbschaft mit dem Erreichen der

22 Vgl hierzu etwa *Barth*, Pflichtteilsrecht neu, in *Barth/Pesendorfer* (Hrsg), Praxishandbuch Erbrecht (2016) 162 ff.

23 Siehe zu diesem Themenkomplex weiterführend *Zinner*, Gesellschaftsrechtliche Beteiligung Minderjähriger und pflēgschaftsgerichtliche Genehmigung, JEV 2012, 114.



Volljährigkeit als Nacherbfall. Freilich ist auch in diesen Konstellationen die Pflichtteilsdeckung zu berücksichtigen. Hier könne wiederum die genannten Instrumente der Stundung und/oder Einräumung einer Rechtsposition Abhilfe verschaffen.

Fazit

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass ein wesentlicher Erfolgsfaktor für eine gelungene Unternehmensnachfolge ist, das Thema aktiv anzugehen, recht-

zeitig zu initiieren und offen zu kommunizieren. Ein weiterer zentraler Erfolgsfaktor ist die Abdeckung der Pflichtteilsansprüche weicher Erben. Die frühzeitige Auseinandersetzung mit der Nachfolgeplanung eröffnet Zeiträume, um die Nachfolgeneration an das Thema heranzuführen oder etwa Vermögensumschichtungen bzw -umstrukturierungen vorzunehmen, die für die Pflichtteilsdeckung sinnvoll sind. Eine sorgfältige Planung des Nachfolgekonzpts unter Einbindung fachlich versierter Experten ist jedem Übergeber, aber auch Übernehmer zu empfehlen.