

// April 2024

# RICHTIG ERBEN: DIE 5 KERNASPEKTE EINES GELUNGENEN UNTERNEHMERTESTAMENTS



**Elisabeth Kienle**  
Rechtsanwältin

Das „Unternehmertestament“ stellt keinen eigenen Testamentstypus dar. Vielmehr beschreibt es das Testament eines Unternehmers, bei dessen Ausgestaltung das komplexe Zusammenspiel von Erbrecht, Gesellschaftsrecht und Steuerrecht zu beachten ist. Mit ihm kann die zu Lebzeiten des Unternehmers bewusst oder auf Grund anderer Restriktionen (noch) nicht vollzogene Unternehmensnachfolge konkret und individuell geregelt werden. Durch eine sinnvolle Testamentsgestaltung ist der Fortbestand des Unternehmens auch für den Fall des unerwarteten, frühen Versterbens des Unternehmensinhabers gesichert. Ein ungeregeltes Ausscheiden eines Gesellschafters aus der Gesellschaft durch Tod kann dagegen verheerende finanzielle Folgen für das Unternehmen haben, nämlich dann, wenn Abfindungs- und erbrechtliche Ausgleichsansprüche entstehen. Nicht zuletzt kann durch eine klare testamentarische Anordnung Streit unter den Verbliebenen verhindert werden.

## 1. ERBENGEMEINSCHAFT VERHINDERN

Falls zum Zeitpunkt des Todes weder Testament noch Erbvertrag vorliegt, gilt die gesetzliche Erbfolge. Meist entsteht dabei eine Erbengemeinschaft, die nur in ihrer Gesamtheit und in Bezug auf den gesamten Nachlass handlungsfähig ist. Manchmal sind auch minderjährige Kinder Teil einer solchen Erbengemeinschaft. All dies behindert aber die zügige Entscheidungsfindung auf Gesellschafterebene.

Zudem ist es grundsätzlich das Ziel der Erbengemeinschaft, eine möglichst rasche Auseinandersetzung nach den Erbquoten zu erreichen. Jeder Miterbe kann dabei jederzeit die Auflösung der Erbengemeinschaft verlangen, sodass die Zerschlagung des Unternehmens droht.

Eine Erbengemeinschaft kann in die Anteile an Kapitalgesellschaften (z. B. GmbH, AG) einrücken, womit eine gesamthänderische Mitberechtigung am Gesellschaftsanteil entsteht. Sie kann jedoch nicht Mitglied in einer Personengesellschaft (GbR, OHG, KG) werden. Die Erben werden vielmehr direkt Gesellschafter und zwar in Höhe ihrer jeweiligen Erbquote.

Das gilt aber nur, wenn der Gesellschaftsvertrag der Personengesellschaft dies ermöglicht. Anderenfalls kann es passieren, dass entweder einzelne Erben höhere Quoten an der Gesellschaft erhalten oder die ganze Nachfolge misslingt. Hier kommt dem Gesellschaftsvertrag wesentliche Bedeutung zu.

### **ATG Allgäuer Treuhand GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft**

Bahnhofstraße 57 | 87435 Kempten (Allgäu) | Telefon: +49 831 252970 | E-Mail: [info@atg.de](mailto:info@atg.de)  
Hirschzeller Straße 4 | 87600 Kaufbeuren | Telefon: +49 8341 90170 | E-Mail: [info@kf.atg.de](mailto:info@kf.atg.de)

[www.atg.de](http://www.atg.de)

### **Augsburger Treuhand**

Zweigniederlassung der ATG Allgäuer Treuhand GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Bahnhofstraße 4 | 86150 Augsburg | Telefon: +49 821 343680 | E-Mail: [info@a.atg.de](mailto:info@a.atg.de)

### **ATG Rechtsanwaltsgesellschaft Steuerberatungsgesellschaft GmbH**

Bahnhofstraße 57 | 87435 Kempten (Allgäu) | Telefon: +49 831 252970 | E-Mail: [info@atg.de](mailto:info@atg.de)

### **Dr. Fritz Städele Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und Steuerberatungsgesellschaft GmbH**

Augartenweg 24 | 87437 Kempten (Allgäu) | Telefon: +49 831 571310 | E-Mail: [info@staedele-wpg.de](mailto:info@staedele-wpg.de)

## 2. MIT GESELLSCHAFTSVERTRAG ABSTIMMEN

Die gesetzlichen Regeln des Erbrechts korrelieren oftmals nicht mit den Bedürfnissen, welche die Führung eines Unternehmens mit sich bringt. Als Besonderheit an der Schnittstelle von Erb- und Gesellschaftsrecht gilt daher: Im Zweifel sind die Regelungen des Gesellschaftsrechts vorrangig.

Besondere Sorgfalt ist darauf zu verwenden, die Klauseln im Gesellschaftsvertrag zu prüfen, die sich auf das Erbrecht beziehen.

Bei Personengesellschaften ist unbedingt zu beachten, dass - ohne weitere Regelung im Gesellschaftsvertrag - beim Tod eines persönlich haftenden Gesellschafters die Gesellschaft nur unter den verbleibenden Gesellschaftern fortgeführt wird. Die erbrechtlichen Vermögensnachfolger haben in diesem Fall einen Abfindungsanspruch.

Gibt es dagegen gesellschaftsvertragliche Nachfolgeklauseln, werden häufig Bestimmungen dazu getroffen, wer nachfolgeberechtigt sein soll. Wenn der Unternehmer nun in seinem Testament eine Person zum Erben bestimmt, die nach dem Gesellschaftsvertrag nicht nachfolgeberechtigt ist, so kann der Erbe das Unternehmen oder die Beteiligung daran, trotz testamentarischer Anordnung nicht erben.

### BEISPIEL

Setzt ein Gesellschafter einer OHG seinen Ehepartner als Alleinerben ein, der Gesellschaftsvertrag sieht allerdings vor, dass nur leibliche Abkömmlinge, die auch Erben werden, nachfolgeberechtigt sind, so kann der Ehepartner nicht in die Gesellschafterstellung einrücken und erhält stattdessen eine Abfindung. Die Kinder sind jedoch nicht Erben geworden und können den OHG-Anteil daher ebenfalls nicht erlangen.

### WICHTIG

Regelungen im Gesellschaftsvertrag können nicht durch anders lautende testamentarische Bestimmungen abgeändert werden. Es muss somit entweder das Testament auf den Gesellschaftsvertrag abgestimmt sein, oder der Gesellschaftsvertrag muss geändert werden, wenn der Wille, der im Testament Ausdruck finden soll, sonst nicht verwirklicht werden kann.

## 3. AUSWAHL UND EINSETZUNG DES NACHFOLGERS

Zunächst hat sich der Unternehmer mit der Frage zu befassen, wen er als geeigneten Nachfolger einsetzen könnte. Zu überlegen ist, wer in der Lage und willens ist, das Unternehmen fortzuführen. Kommt hierfür ein Erbe oder kommen mehrere Erben in Betracht? Sollen einzelne oder alle Erben von der Unternehmensnachfolge ausgeschlossen werden?

Sobald ein geeigneter Nachfolger bestimmt ist, stellt sich die Frage, auf welche Weise dieser eingesetzt werden soll. Hier kommt eine Einsetzung als Erbe oder als Vermächtnisnehmer in Betracht.



Ein **Erbe** tritt die Rechtsnachfolge des Erblassers an. Er übernimmt dabei alle Rechte und Pflichten. Er wird Eigentümer des Vermögens, tritt in Verträge ein und übernimmt die Verbindlichkeiten des Erblassers. Ihn trifft die Pflicht Vermächtnisse zu erfüllen und entsprechende Geldbeträge und Gegenstände den Vermächtnisnehmern zu überlassen.



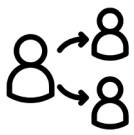
Ein **Vermächtnisnehmer** erhält im Gegensatz dazu lediglich einen bestimmten Teil aus dem Nachlass, zum Beispiel eine Immobilie, einen Geldbetrag oder das Unternehmen. Der Anspruch aus einem Vermächtnis ist lediglich ein schuldrechtlicher Anspruch gegen den Erben auf Erfüllung des Vermächtnisses. Vermächtnisse können nur durch ein Testament festgelegt werden.

## 4. ZWISCHEN VORAUSVERMÄCHTNIS UND TEILUNGSANORDNUNG UNTERSCHIEDEN

Soll der bestimmte Nachfolger einer von mehreren Erben des gesamten Vermögens sein, muss überlegt werden, welche Anordnungen im Testament getroffen werden, um ausschließlich dem ausgewählten Erben das Unternehmen zuzuwenden. Dies kann entweder durch Vorausvermächtnis oder durch Teilungsanordnung geschehen.



Ein **Vorausvermächtnis** ist ein Vermächtnis, das einem Erben zugewendet wird. Bei der Auseinandersetzung des Erbes unter den Miterben braucht er sich den Wert des vermachten Gegenstandes nicht auf seinen Erbteil anrechnen zu lassen. Der Vorausvermächtnisnehmer erhält somit den zugewiesenen Gegenstand **zusätzlich** zu seinem Erbteil **ohne Ausgleichspflichtung**. Er erhält einen schuldrechtlichen Anspruch gegen die Erbengemeinschaft, der er selbst angehört und den er schon vor der Erbauseinandersetzung geltend machen kann.



Eine **Teilungsanordnung** ist die Bestimmung des Erblassers im Testament, wie der Nachlass unter den Miterben auseinanderzusetzen ist. Sie regelt somit, wem welche Gegenstände zufallen und lässt grundsätzlich die Höhe der Erbteile und das Verhältnis der Beteiligung der Miterben am Nachlass unberührt. Das bedeutet, dass der Erbe, der aufgrund einer Teilungsanordnung einen Mehrwert gegenüber dem sich aus seiner Erbquote ergebenden Wert erhält, seinen Miterben gegenüber verpflichtet ist, den empfangenen Mehrwert durch entsprechende Zahlung an die übrigen Miterben **auszugleichen**.

#### BEISPIEL

Die Erblasserin setzt ihre beiden Kinder als Erben je zur Hälfte ein und bestimmt, dass ihre Geschäftsanteile an der X-GmbH (Wert: 1 Mio. Euro) an Kind K1 und ihre Eigentumswohnung (Wert: 500.000 Euro) an Kind K2 fallen. Nach dem Versterben der Erblasserin stellt sich die Frage, ob K1 verpflichtet ist, an K2 einen Ausgleich in Höhe von 250.000 Euro zu leisten. Bei einer Teilungsanordnung wäre dies der Fall. Bei einem Vorausvermächtnis muss hingegen kein Ausgleich geleistet werden. Eine genaue Bestimmung im Testament, welche der beiden Alternativen gewünscht ist, ist daher von entscheidender Bedeutung.

## 5. PFLICHTTEILSANSPRÜCHE UND WEITERE AUSGLEICHANSPRÜCHE IM BLICK BEHALTEN

Sobald ein „weichender“ Erbe durch die Gestaltung des Testaments weniger als die Hälfte seines gesetzlichen Erbteils bekommt, kommen **Pflichtteilsansprüche** in Betracht. Diese stehen grundsätzlich den Abkömmlingen und dem Ehegatten zu. Auch Eltern können unter Umständen pflichtteilsberechtigt sein. Enkel sind nur pflichtteilsberechtigt, wenn das Kind (also das entsprechende Elternteil der Enkel) nicht mehr lebt.

Pflichtteile müssen aktiv geltend gemacht werden; in diesem Falle entsteht ein Geldanspruch, über dessen Höhe im Zweifel intensiv gestritten werden kann.

#### TIPP

Bei komplexeren Testamentsgestaltungen empfiehlt es sich daher, zu Lebzeiten darauf hinzuwirken, dass alle potentiell Berechtigten auf ihre Pflichtteilsansprüche verzichten. Lebzeitige Schenkungen können als Anreiz dienen.

Neben dem Pflichtteil, der sich auf das Vermögen des Erblassers im Zeitpunkt seines Todes bezieht, drohen noch so genannte **Pflichtteilsergänzungsansprüche**.

Der Pflichtteilergänzungsanspruch bemisst sich nach Schenkungen, die innerhalb der letzten zehn Jahre vor dem Erbfall erfolgt sind. Auch eine (teil)unentgeltliche Übertragung eines Unternehmens ist eine (teilweise) Schenkung und kann zu Pflichtteilergänzungsansprüchen führen. Der Wert der Schenkung wird dabei beim Erbfall innerhalb des ersten Jahres nach der Schenkung in vollem Umfang berücksichtigt. Für jedes Jahr, das nach der Schenkung vergangen ist, wird der Wert um jeweils ein Zehntel gemindert. Schenkungen an Ehegatten während der Ehezeit kommen ausnahmsweise immer in vollem Umfang zum Ansatz, eine zeitliche Abschmelzung findet nicht statt. Der nach dieser Berechnung zu berücksichtigende Wert der Schenkung wird dem beim Erbfall vorhandenen Nachlass hinzugerechnet. Anhand dieses fiktiven Nachlasses wird der Pflichtteilergänzungsanspruch berechnet.

### BEISPIEL

Eine Schenkung des Vaters an seinen einzigen Sohn erfolgt im Jahr 2024. Der Wert der Schenkung beträgt 400.000 Euro. Der Vater stirbt im Jahr 2025. Der Nachlasswert ist 1,2 Mio. Euro. Der Pflichtteil der Ehefrau des Erblassers ist ein Viertel vom Nachlasswert und beträgt somit 300.000 Euro. Der fiktive Nachlass beträgt 1,6 Mio. Euro (1,2 Mio. Euro + 400.000 Euro (= 100 % der Schenkung)). Ein Viertel dieses fiktiven Nachlasses sind 400.000 Euro. Die Differenz zum Pflichtteil ergibt den Pflichtteilergänzungsanspruch, mithin 100.000 Euro. Verstirbt der Vater hingegen erst im Jahr 2026, würden nur 90 % der Schenkung in Ansatz gebracht, also 360.000 Euro. Der fiktive Nachlass beträgt in diesem Fall 1.560.000 Euro (1,2 Mio. Euro + 360.000 Euro). Ein Viertel hiervon sind 390.000 Euro. Folglich ergibt sich ein Pflichtteilergänzungsanspruch der Ehefrau in Höhe von 90.000 Euro.

Zu beachten sind bei Schenkungen zu Lebzeiten auch die **Ausgleichsansprüche unter Abkömmlingen**. Schenkungen, die zu Lebzeiten an Abkömmlinge vorgenommen werden, führen in bestimmten Fällen dazu, dass sich die Beschenkten im Erbfall das Geschenk auf ihren Erbteil anrechnen lassen müssen. Dies gilt insbesondere für den Fall, dass die Schenkung im Rahmen der sogenannten „vorweggenommenen Erbfolge“ geschieht und entweder kein Testament vorliegt oder im Testament bestimmt ist, dass die Abkömmlinge das erhalten, was sie als gesetzliche Erben erhalten würden.

### WICHTIG

Diese Ausgleichsansprüche können entweder im Rahmen der lebzeitigen Schenkung vertraglich ausgeschlossen oder aber durch Testamentsgestaltung vermieden werden.

Neben diesen fünf ganz wesentlichen Themen, sind verschiedene andere Aspekte zu beachten.

### Gerade Unternehmer sollten noch an Folgendes denken:

- Vorhalten von Vollmachten, um Handlungsfähigkeit im unternehmerischen und auch privaten Bereich sicherzustellen.
- Bei potentiell minderjährigen Erben über Testamentsvollstreckung nachdenken.
- Regelmäßige Prüfung und gegebenenfalls Anpassung des Testaments, das gilt insbesondere bei Änderung der Verhältnisse (Geburten, Heirat, Scheidung).
- Immer auch steuerliche Konsequenzen prüfen und mitdenken.

Gerne sind wir Ihnen bei der Gestaltung Ihres Testaments behilflich.

## IMPRESSUM

### Herausgeber

ATG Allgäuer Treuhand GmbH  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Bahnhofstraße 57  
87435 Kempten (Allgäu)  
Telefon: +49 831 252970 | E-Mail: info@atg.de



**V.i.S.d.P.** Thorsten Waibel

### Konzeption und Realisation

ATG Allgäuer Treuhand GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

Der oben stehende Text ist nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt worden. Die Komplexität und ständige Änderungen in der Rechtsmaterie machen es jedoch notwendig, Haftung und Gewähr auszuschließen.

[www.atg.de](http://www.atg.de)

