

Unternehmensnachfolge

Wichtige strategische Aufgabe des Familienunternehmers

Dr. iur. Markus Kaufmann

Rechtsanwalt, Notar, LL.M. (Europarecht)
Partner der Anwalts- und Notariatskanzlei
Kaufmann Rüedi & Partner
Zürichstrasse 12, CH-6004 Luzern
Telefon +41 (0)41 417 10 70,
Fax +41 (0)41 417 10 77
mk@drw.ch, www.drw.ch



Dr. iur. Markus Kaufmann

Zu den wichtigen strategischen Aufgaben eines Familienunternehmers gehört die Planung und Regelung der Unternehmensnachfolge. Sie sollte permanent in seinem Bewusstsein sein, nicht zuletzt deshalb weil jeder Mensch durch Unfall, Krankheit oder Tod an der Wahrnehmung seiner Aufgaben verhindert werden kann. Spätestens mit Erreichen eines Lebensalters von ca. 55 Jahren sollte der Familienunternehmer sich jedoch auch konkret der Nachfolgeregelung annehmen.

I. Ziele einer Nachfolgeregelung

Bei einer Nachfolgeregelung stehen für den Unternehmer in der Regel drei Ziele im Vordergrund:

1. Der Erhalt des Unternehmens.
2. Die Berücksichtigung der Familie, indem der Nachfolger aus der Familie kommen, gleichzeitig aber Streit innerhalb der Familie vermieden werden soll.
3. Die eigene finanzielle Absicherung bzw. Optimierung des Vermögens.

Diese drei Ziele haben gegenseitigen Einfluss aufeinander, indem je nach stärkerer Gewichtung des einen Ziels die anderen Ziele eventuell weniger optimal verfolgt werden können. In den meisten Fällen steht der Erhalt des Unternehmens an erster Stelle, wobei wenn immer möglich eine familieninterne Lösung gesucht wird. Ist diese nicht möglich, wird eine familienexterne Lösung mit der Übertragung an einen Dritten zum Zuge kommen.

II. Familieninterne Nachfolge

Zeichnet sich ein Nachfolger aus der Familie ab, empfiehlt sich für den Unternehmer folgendes Vorgehen:

1. Ausbildung und Prüfung des potenziellen Nachfolgers

– Der potenzielle Nachfolger ist optimal auszubilden. Dies kann innerhalb des eigenen Betriebes erfolgen, womit der Nachfolger bereits während der Ausbildung Kenntnis des Betriebes erhält. Um einer möglichen Betriebsblindheit zu begegnen, sind aber auch Ausbildungen in Fremdbetrieben zu empfehlen.

– Der potenzielle Nachfolger ist in den Betrieb zu integrieren. In vielen Fällen bedingt dies eine interne Reorganisation des Betriebes, indem der Unternehmer Aufgaben und damit verbunden Kompetenzen an den Nachfolger übertragen muss. Dabei ist es wichtig, die Verteilung

von Aufgaben, Verantwortung und Kompetenzen zwischen dem Unternehmer und dem Nachfolger klar zu regeln.

– Hat sich der potenzielle Nachfolger aus der Familie schliesslich als geeignet erwiesen, sind die verschiedenen Varianten der konkreten Nachfolgeregelung zu prüfen.

2. Prüfung von verschiedenen Varianten der Nachfolgeregelung

a) Übernahme zu Lebzeiten des Unternehmers

– Bei einer entgeltlichen Übernahme zu Lebzeiten des Unternehmers muss der *Übernahmepreis* festgelegt werden. In der Regel bedingt dies eine Bewertung des Unternehmens, welche durch eine Due Diligence-Prüfung des Übernehmers ergänzt wird.

Bei der Bewertung des Unternehmens und der Festlegung des Übernahmepreises spielt meist der Umstand eine Rolle, dass der Unternehmer aus steuerlichen oder anderen Gründen angefallene Gewinne im Unternehmen belassen hat. Diese erhöhen als offene oder stille Reserven den Unternehmenswert. Wird das Unternehmen für den Erwerber aufgrund dieser Reserven zu teuer, ist eine Trennung in betrieblich notwendiges Vermögen und in nichtbetriebsnotwendiges Vermögen vorzunehmen, worauf der Unternehmer das nichtbetriebsnotwendige Vermögen entnimmt. Dies löst entsprechende Einkommenssteuern beim Unternehmer aus, ist diesfalls aber nicht zu umgehen. (Kann das Unternehmen hingegen inklusive der Reserven zu einem entsprechend hohen Preis übertragen werden, ist der erzielte Erlös in der Regel beim Unternehmer einkommenssteuerfreier Kapitalgewinn, sofern nicht die indirekte Teilliquidation zum Tragen kommt.)

Die Entnahme von Gewinnen und nichtbetriebsnotwendigem Vermögen ermöglicht es dem Unternehmer zudem, sein Privatvermögen zu vergrössern; dies kann für die Abgeltung von Pflichtteils-erben, eventuell auch für einen Erb-
auskauf verwendet werden.

– Weiter ist die *Finanzierung* des Übernahmepreises zu regeln. Diese kann durch Gewähren eines Erbvorbe-
zugs oder über Eigenmittel des Erwer-
bers erfolgen. Häufig wird der Über-
nahmepreis jedoch ganz oder teilweise
mittels Fremdfinanzierung bezahlt. Bei
dieser stehen primär Darlehen des Ver-
äusserers und sekundär Bankdarlehen
im Vordergrund. Bei Darlehen sind u.a.
Verzinsung, Amortisation und Sicher-
stellung zu regeln. Als Sicherstellung

werden häufig die Verpfändung von Ge-
sellschaftsanteilen sowie von Versiche-
rungsleistungen gewählt, allenfalls auch
Drittsicherheiten wie Garantien von an-
deren Finanzinstituten oder Bürgschaf-
ten.

Bezüglich der Frage einer Finanzie-
rung des Übernahmepreises durch Sub-
stanzentnahme aus dem Unternehmen
und ihre steuerlichen Folgen beim Ver-
käufer (sog. «indirekte Teilliquidation»)
sind die Steuergesetze von Bund und
Kantonen zu beachten. Auf Bundes-
ebene hat das Schweizerische Parla-
ment am 23. Juni 2006 eine gesetzliche
Neuregelung vorgenommen, welche vor-
aussichtlich am 1. Januar 2007 in Kraft
tritt: Danach soll der Erlös aus dem Ver-
kauf einer Beteiligung aus dem Privat-

vermögen des Verkäufers in das Ge-
schäftsvermögen des Käufers beim Ver-
käufer nur noch als indirekte Teilliquida-
tion besteuert werden, wenn innert fünf
Jahren nach dem Verkauf nicht betriebs-
notwendige Substanz ausgeschüttet wird,
die beim Verkauf bereits vorhanden und
handelsrechtlich ausschüttungsfähig war.
Die Steuerpflicht gilt dabei nur beim Ver-
kauf einer Beteiligung von mindestens
20% am Gesellschaftskapital. Zudem gilt
sie nur, wenn der Verkäufer weiss oder
wissen muss, dass der Gesellschaft
zwecks Finanzierung des Kaufpreises
Mittel entnommen und nicht wieder zu-
geführt werden. Als Absicherung des
Verkäufers gegen die drohende Steuer-
pflicht einer «indirekten Teilliquidation»
ist zu empfehlen, dass spezielle Klauseln in
den Kaufvertrag aufgenommen werden.

– Nebst der Bestimmung des Nachfolgers und des Übernahmepreises ist die *Wahl der geeigneten Rechtsform des Unternehmens* für die Übernahme notwendig. Dabei dürften sich primär die Aktiengesellschaft oder die GmbH empfehlen. Einmal bleibt damit der Rechtsträger des Unternehmens auch bei einem Inhaberwechsel erhalten. Zum anderen werden die in diesen Gesellschaften enthaltenen stillen Reserven beim Verkauf der Gesellschaftsanteile in der Regel als steuerfreier Kapitalgewinn behandelt. Bei einem Einzelunternehmen oder einer Personengesellschaft dagegen werden die in der Unternehmensbeteiligung enthaltenen stillen Reserven in dem Ausmass realisiert und als Einkommen besteuert, als der Übernahmepreis den Einkommenssteuerwert der Beteiligung übersteigt.

– Auch bei einer Übertragung des Unternehmens zu Lebzeiten des Unternehmers sind die *ehegüterrechtlichen und erbrechtlichen Verhältnisse* abzuklären. Wird der Übernahmepreis zum Beispiel unter dem Verkehrswert des Unternehmens festgelegt, kann darin eine teilweise Schenkung gesehen werden. Diese ist in einem Erbfall entsprechend zu berücksichtigen. Allenfalls kann durch einen geeigneten Ehevertrag oder durch Erbverträge inklusive Erbschafts- oder Erbverzichtsverträge eine für alle Familienmitglieder einvernehmliche Lösung gefunden werden.

– Eine familiäre Nachfolge könnte nicht nur durch Verkauf, sondern durch eine reine *Schenkung* vorgenommen werden. Dabei spielen die ehedüterrechtlichen und erbrechtlichen Verhältnisse eine Rolle, ebenso die Frage, ob im Wohnsitzkanton Schenkungen besteuert werden oder nicht. Gegebenenfalls sind geeignete Vorkehrungen zu treffen.

b) Übertragung beim Tod des Unternehmers

Ein Unternehmer könnte den Wunsch haben, dass sein Unternehmen erst bei seinem Tod an einen familieninternen Nachfolger übergehen soll. Eine solche Lösung hat allerdings den grossen Nachteil, dass damit die Nachfolge auf einen unbestimmten und in der Regel zu weit hinausgeschobenen Zeitpunkt erfolgt. Allenfalls kann die Regelung einer auf den Tod ausgerichteten Nachfolge als Notlösung für den Fall eines unerwarteten Todes des Unternehmers Sinn machen.

In diesem Fall ist die Abklärung der *ehegüterrechtlichen und erbrechtlichen*

Verhältnisse zentral. Soll das Unternehmen einem bestimmten Erben zugewiesen werden, sind die Pflichtteile der übrigen Erben (der Ehefrau und der Nachkommen oder allenfalls der Eltern) zu beachten. Soweit nicht durch Ehevertrag, Erbschaftkauf oder Erbverzicht eine einvernehmliche Lösung unter den Beteiligten gefunden werden kann, muss der Unternehmer nebst dem Unternehmen genügend privates Vermögen bilden, damit er die Pflichtteile der übrigen Erben abgelden kann. Dies kann wiederum durch Entnahme von Gewinnen bzw. von nichtbetriebsnotwendigem Vermögen geschehen. Denkbar ist aber auch, dem Nachfolgererben mittels Versicherungsleistungen die Möglichkeit zu geben, die übrigen Pflichtteilerben abzufinden.

Bei jedem Erbfall spielt zudem die Frage von *Erbschaftssteuern* eine Rolle. Diese unterstehen der Kompetenz der Kantone, auf Bundesebene fallen keine an. Vielerorts werden heute Erbschaften bei Ehegatten und Nachkommen nicht oder nur geringfügig besteuert, teilweise werden aber auch hohe Erbschaftsteuern verlangt. Zu erwähnen ist der Kanton Schwyz, der überhaupt keine Erbschaftsteuern erhebt. Der letzte Wohnsitz des Erblassers ist für die Anwendung der kantonalen Regelung massgebend.

III. Ausserfamiliäre Nachfolge

– Bei einer ausserfamiliären Nachfolge steht primär der *Verkauf des Unternehmens* im Vordergrund. Dies kann an einen im Betrieb aufgebauten Nachfolger geschehen (Management-Buy-out), oder es kann ein Ausserstehender das Unternehmen kaufen und gleichzeitig die Führung übernehmen (Management-Buy-in). Möglich ist aber auch der Verkauf an einen Investor. In diesen Fällen ist die Bewertung des Unternehmens, die Festlegung des Übernahmepreises und dessen Finanzierung zentral. Es kann dazu auf das bereits Dargelegte verwiesen werden. Auch die Wahl der geeigneten Rechtsform gehört zur Vorbereitung der Transaktion: dies zur einfachen Übertragung des Unternehmens wie auch zur Optimierung der steuerlichen Situation.

– Bei einer ausserfamiliären Nachfolgeregelung nicht zu vergessen ist eine Verpflichtung des Veräusserers, dem verkauften Unternehmen keine Konkurrenz zu machen (*Konkurrenzverbot*). Wird der Name des Unternehmers in der Firma geführt, ist weiter die *Zustimmung des Inhabers zur Weiterführung der Firma* zu vereinbaren.

– Ebenfalls zur ausserfamiliären Nachfolge gehört die Einbringung des Unternehmens in eine *Stiftung*. Es ist eine Unternehmensträger-Stiftung, wenn die Stiftung selbst das Unternehmen betreibt, oder eine Holding-Stiftung, wenn nur die Beteiligungen am Unternehmen eingebracht werden. Da reine Familienunterhaltstiftungen in der Schweiz nicht zulässig sind, dürfte die Stiftungs-Variante doch eher selten bleiben. In der Regel erfüllt sie nämlich nur eines der drei eingangs genannten Ziele, nämlich den Erhalt des Unternehmens; nicht verwirklicht werden kann damit die Optimierung des eigenen Vermögens und die familieninterne Nachfolge. Die Stiftung ist zudem unflexibel und untersteht der staatlichen Aufsicht.

IV. Übergabe des Unternehmens an mehrere Nachfolger

Es kann auch die Situation entstehen, dass das Unternehmen nicht bloss an einen Nachfolger übergeht, sondern dass mehrere Erben oder Käufer das Unternehmen übernehmen. In einem solchen Fall ist dafür zu sorgen, dass die dem Geschäftsführer übertragenen Aufgaben und Verantwortungen ihre Entsprechung in der Stimmkraft seiner Beteiligung findet. Auf der andern Seite sind die Interessen der Minderheiten zu wahren. Durch massgeschneiderte Gesellschafterbindungsverträge (Aktionärsbindungsvertrag, GmbH-Gesellschaftervertrag) können entsprechende Regelungen getroffen werden. So kann zum Beispiel eine Konsortialversammlung vorgesehen werden, an der die Vertragsmitglieder über die einheitliche Stimmabgabe an der folgenden Generalversammlung beschliessen. Dabei kann die Stimmkraft in der Konsortialversammlung vertraglich unterschiedlich festgelegt werden. Weiter können z.B. Rechte auf Verwaltungsratssitze festgelegt werden. Ebenso finden regelmässig auch Vorkaufs- und Kaufrechte sowie Sicherungsmittel Eingang in den Gesellschafterbindungsvertrag.

V. Schlussbemerkungen

Die Planung und Regelung der Unternehmensnachfolge ist ein wichtiges, aber auch komplexes Unterfangen. Sie muss rechtzeitig angegangen werden. Berater können dabei hilfreich sein – einerseits als Experten in rechtlichen, steuerlichen und bewertungsmässigen Belangen, andererseits aber auch als Vermittler zwischen dem Unternehmer, dem Nachfolger, der Familie und dem Unternehmen selbst.