

Neues Erbrecht– Unternehmensbewertung im Erbrecht und unentgeltliche Unternehmensnachfolge

Giorgio Meier-Mazzucato

Dr. iur.

Fachmann Finanz- und Rechnungswesen mit eidg. Fachausweis

Eidg. dipl. Treuhandexperte, eidg. dipl. Steuerexperte

Zugelassener Revisionsexperte eidg. Revisionsaufsichtsbehörde

ITERA & **AEDES**

www.itera.ch und www.aedes.ch

giorgio.meier@itera.ch

+41 62 836 20 00 bzw. +41 44 213 20 10

+41 79 406 99 22

Inhaltsverzeichnis

- Relevante gesetzliche Grundlagen
- Materialien Unternehmensbewertung im Erbrecht
- Rechtsprechung
- Unternehmensbewertung wirklicher Wert vs. Verkehrswert
- Liquidationswert
- Ausschüttungssteuern
- Pflichtteile
- Erbenholding und Transponierung bzw. Teilliquidation

Relevante gesetzliche Bestimmungen

Modernisierung des Erbrechts → s. Botschaft S. 5827

Um dieses Ziel zu erreichen, erfolgt eine **Verkleinerung der Pflichtteile**. Die Erblasserin oder der Erblasser erhält so eine grössere Verfügungsfreiheit und kann Personen ihrer oder seiner Wahl stärker begünstigen. Damit geht eine **grössere Flexibilität bei der Unternehmensnachfolge** einher, namentlich bei der **Übertragung von Familienbetrieben**.

Relevante gesetzliche Bestimmungen

- Pflichtteile: Art. 471 nZGB → Pflichtteil beträgt die Hälfte des gesetzlichen Erbanspruchs
- Bewertung: Art. 617 ZGB → Grundstücke sind den Erben zum Verkehrswert anzurechnen, der ihnen im Zeitpunkt der Teilung zukommt.

Bewertung im Erbrecht: Art. 617 ZGB (I)

Erbrechtliche Bewertungsvorgabe zu Art. 617 ZGB

- **Unternehmensbewertung im Erbrecht, Bericht des Bundesrates vom 1. April 2009** → Für die Bewertung des Nachlasses im Rahmen der Erbteilung gilt nach Art. 617 ZGB der Verkehrswert im Zeitpunkt der Teilung. Diese Bestimmung bezieht sich entgegen dem Wortlaut nicht nur auf Grundstücke, sondern auch auf andere Recht, d.h. das zu teilende Vermögen schlechthin¹.

¹ DRUEY, Grundriss, § 16 RZ 70; EITEL, Unternehmensnachfolge, S. 4.

- **Kommentar ZGB, Kren Kostkiewicz et al, 2016** → Teilung der Erbschaft setzt Bewertung der Vermögenswerte voraus. Art. 617 ZGB bestimmt Anrechnungswert und Zeitpunkt seiner Festlegung. Entgegen Wortlaut gilt diese Bestimmung nicht nur für Grundstücke, sondern auch für andere Vermögenswerte wie Fahrnis u.a. Rechte (Druey, Grundriss, § 16 Rz 70; BSK-Schauvelberger/Keller Lüscher ZGB 617 N 1).

Materialien zur Unternehmensbewertung im Erbrecht

Bewertende Personen sollten folgende Materialien bei Unternehmensbewertungen im Erbrecht beachten:

- **Unternehmensbewertung im Erbrecht, Bericht des Bundesrates vom 1. April 2009** → s. dazu in den beiliegenden Materialien
- **Fachmitteilung «Unternehmensbewertung von kleinen und mittleren Unternehmen (KMU)» vom 6. September 2018** → s. dazu in den beiliegenden Materialien
- **Unternehmensbewertung von Schweizer KMU**, Kommentierung der Fachmitteilung "Unternehmensbewertung von kleinen und mittleren Unternehmen (KMU)", Hüttche Tobias/Meier-Mazzucato Giorgio → EXPERTsuisse (Hrsg.)
- **Unternehmensbewertung und Steuern, Helbling Carl, 9. Auflage** → Treuhand-Kammer (Hrsg.)

Rechtsprechung zum wirklichen Wert I

Der "wirkliche (Unternehmens-)Wert" ist ein Rechtsbegriff und deckt sich grundsätzlich mit dem Rechtsbegriff "Verkehrswert". S. dazu die folgenden Bestimmungen:

- Art. 685b OR: **wirklicher Wert** bei Abwehr Dritter bei vinkulierten NA
- Art. 786, 788, 789, 821 und 825 OR: **wirklicher Wert** bei Abtretung Stammanteile, bei Erbgang, Güterrecht und Ausschluss Gesellschafter
- Art. 7, 23 und 56 FusG: **wirklicher Wert** bei Umstrukturierungen
- Art. 211 und 617 ZGB: **Verkehrswert** bei güterrechtlicher Auseinandersetzung und erbrechtlicher Teilung

Rechtsprechung zum wirklichen Wert II

BGE 120 II 259 – Übernahme Aktien ohne Börsenkurs durch Gesellschaft; Bestimmung ihres wirklichen Werts

Begriff des wirklichen Wertes; massgebende Berechnungsfaktoren. Eine Regel, wonach der Liquidationswert in jedem Fall die untere Bewertungsgrenze bilden muss, ergibt sich nicht aus dem Bundesrecht (E.2).

Unter Begriff wirklicher bzw. innerer (Unternehmens-)Wert ist der Anspruch des Veräusserers bzw. Erwerbers auf volle Entschädigung seiner Beteiligung zu verstehen.

→ S. zum wirklichen Wert auch: BGE 110 II 293, BGE 4C.363/2000

Rechtsprechung zum wirklichen Wert III

- Für Feststellung wirklichen (Unternehmens-)Werts bzw. Anspruchs auf volle Entschädigung gelangen je nach Situation, in welcher sich Unternehmen befindet, unterschiedliche Bewertungsmethoden zur Anwendung.
 - BGer unterscheidet primär zwischen **Fortführungs- und Liquidationswert**.
 - Da prinzipiell von Fortführung Unternehmenstätigkeit auszugehen ist, hat Bewertung grundsätzlich zum Fortführungswert zu erfolgen, ausser es liegt Ausnahmesituation vor. **Fortführungswert** gilt selbst dann, **wenn Liquidationswert höher ist als Fortführungswert, aber Fortführung Unternehmen gegeben oder beabsichtigt**.
 - Liquidationswert kommt nur in Ausnahmesituationen zum Tragen, z. B. wenn Unternehmen wegen ungenügender Rentabilität vor Auflösung steht, oder für Unternehmen, in denen Rentabilität absichtlich tief gehalten wird, mit Ziel Bewertung der Aktien zu beeinflussen sowie allgemein für Missbrauchsfälle.

Rechtsprechung zum wirklichen Wert IV

- Fortführungswert ist i.d.R. als Gesamtwert des Unternehmens unter Einschluss von Substanz- und Ertragswert zu berechnen . Auf Ertragswert allein abzustellen ist hingegen, wenn derselbe und Substanzwert sich so stark unterscheiden, dass Unternehmen offensichtlich ausserstande ist, aus den im AV gebundenen Aktiven einen angemessenen Ertrag zu erwirtschaften, Fortführung Unternehmens aber dennoch ausser Frage steht.
- Nichtbetriebliches Vermögen ist separat zu bewerten und zum Fortführungswert hinzuzählen.
- Statuten dürfen Voraussetzungen der Übertragung nicht erschweren.
 - Vinkulierungsbestimmungen in Statuten können zwar in engen Rahmen Grundsätze und Methode Ermittlung wirklichen Werts näher festlegen, dagegen dürfen sie nicht zu Abweichung vom wirklichen Wert als innerem objektivierten Unternehmenswert führen. Problematisch sind z. B. Wertbestimmungen, wonach wirkliche Wert Substanz-, Liquidations- oder Steuerwert entspricht.

Rechtsprechung zum wirklichen Wert V

- Wertfestlegung durch Schiedsgutachter ist indessen denkbar. Mit Einsetzung Schiedsgutachters zur endgültigen Festlegung wirklichen Werts für alle Parteien wird zwar der gemäss Art. 685b Abs. 5 OR vorgesehene ordentliche Rechtsweg ausgeklammert.
- Problematisch ist statutarische Bestimmung, wonach Revisionsstelle der Gesellschaft als Schiedsgutachterin wirklichen Wert für alle Parteien festlegt. Als Revisionsstelle ist sie deren Organ. Obschon sie gemäss Art. 727c OR vom Verwaltungsrat und vom Stimmenmehrheitsaktionär unabhängig sein muss, besteht im Streitfall faktische Schwierigkeit für Revisionsstelle aufgrund ihrer Organstellung und ihrer Nähe zum Verwaltungsrat und zum Stimmenmehrheitsaktionär, einen wirklichen, d.h. inneren objektivierten Wert auch für Gegenpartei zu bestimmen.

→ s. dazu Hüttche/Meier-Mazzucato, S. 29.

Rechtsprechung zum wirklichen Wert VI

In der Botschaft über die Revision des Aktienrechts vertrat der Bundesrat die Ansicht, dass es sich beim wirklichen Wert bei kleinen und mittleren Unternehmen, analog dem Kurswert bei börsenkotierten und vorbörslich gehandelten Aktien, ebenfalls um einen Verkehrswert handelt, was wiederum ein äusserer Wert ist ¹. Deshalb sind nach seiner Auffassung neben dem Wert des Anteils an der Gesellschaft alle weiteren Umstände zu berücksichtigen, welche den Verkehrswert beeinflussen, wie der Preis der Kaufofferte, der Umfang des Minderheitspaketes (mit oder ohne Sperrminorität) und die Zukunftsaussichten des Unternehmens ².

¹ Botschaft Aktienrecht, BBl 1983 II 745 ff.; SCHÖN, S. 207, der feststellt, dass es sich beim Verkehrswert, seinem Wortlaut entsprechend, um den Wert handelt, der sich aus dem Verkauf der Sache ergibt.

² Botschaft Aktienrecht, BBl 1983 II 745 ff., 901.

Grundlagen zum Verkehrswert I

Der Begriff "Verkehrswert" wird im ZGB nicht definiert. Wie die romanischen Texte – valeur vénale, valore venale – verdeutlichen¹, geht es um jenen Wert, der bei einem Verkauf im gewöhnlichen Geschäftsverkehr voraussichtlich erzielt würde².

¹ DRUEY, Bewertung, S. 19.

² BK-HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Art. 211 RZ 12.

Die Grundidee des Verkehrswerts liegt darin, dass die Bewertung gerade nicht vom Standpunkt einer bestimmten Partei des jeweiligen Rechtsverhältnisses, sondern objektiv, auf der Grundlage einer fiktiven Veräußerung, vorzunehmen ist³. Die Position namentlich des Pflichtteilsberechtigten soll weder davon abhängen, was das Unternehmen in seinen Händen wert wäre, noch soll entscheidend sein, welchen Wert das Unternehmen gerade für den übernehmenden Erben hat⁴.

³ HÜTTEMANN, S. 575, 582.

⁴ HÜTTEMANN, S. 575.

Grundlagen zum Verkehrswert II

Der wichtigste Erfahrungssatz bei der Unternehmensbewertung besteht darin, dass sich der Wert nach dem nachhaltig erzielbaren Ertrag¹ – dem in Zukunft finanziell "Herausholbaren"² – bestimmt, verfolgt der markttypische Unternehmenserwerber doch ausschliesslich finanzielle Ziele³. Er ist im Wesentlichen daran interessiert, was ihm dieses Unternehmen künftig einbringen wird.

Daraus ergibt sich, dass die Schätzung des Verkehrswerts grundsätzlich nach dem Ertragswert als Summe der zukünftigen abgezinsten Erträge oder ähnlichen Verfahren zu erfolgen hat⁴. Die Rechtsverbindlichkeit des Ertragswerts folgt aus seiner Gleichsetzung mit dem Verkehrswert.

¹ MÜLLER, Unternehmensbewertung, S. 707.

² PILTZ, S. 16, 34.

³ HÜTTEMANN, S. 584.

⁴ HÜTTEMANN, S. 566, 584 f.

Grundlagen zum Verkehrswert III

Nichtfinanzielle Zielsetzungen, z. B. Selbstverwirklichung, Prestige, Unabhängigkeit, Familientradition, bleiben ausser Betracht beim Verkehrswert ¹.

¹ HÜTTEMANN, S. 584.

Eine Bewertung nach dem Verkehrswert erfordert die Beurteilung aus der Sicht eines Dritten. Massgebend ist somit ein objektiver Wert, d. h. der Standpunkt eines markttypischen Erwerbers, der ausschliesslich finanzielle Ziele verfolgt und deshalb eine vorhandene Unternehmenskonzeption nur übernehmen wird, wenn diese hinreichend optimiert ist – unabhängig davon, ob der bisherige Unternehmer die Entwicklungsmöglichkeiten verwirklichen kann oder will ².

² HÜTTEMANN, S. 586, 588.

Liquidationswert als Wertuntergrenze I

Falls der Liquidationswert den Fortführungswert des Unternehmens übersteigt, ist die Fortführung des Unternehmens keine ökonomisch rationale Alternative, d. h. es ist vernünftig, das Unternehmen zu liquidieren.

Bedeutet dies, dass der Liquidationswert auch dann die Wertuntergrenze bilden muss, wenn das Unternehmen tatsächlich nicht liquidiert, sondern fortgeführt wird? Soll es z. B. für den Pflichtteilsanspruch auf den niedrigeren Fortführungswert ankommen, weil der Erbe eine Liquidation ablehnt? Ist es eine zu respektierende unternehmerische Entscheidung, ob der Erbe sein Unternehmen fortführt oder nicht?

Liquidationswert als Wertuntergrenze II

Wird die Berücksichtigung eines höheren Liquidationswerts davon abhängig gemacht, ob der Erbe das Unternehmen tatsächlich liquidieren will, so verletzt dies die Prämisse, wonach das Gesetz die Bewertung zu einem objektiven Wert, nämlich zum Verkehrswert, fordert ¹.

Zu lösen ist das Problem nämlich vom Standpunkt eines gedachten, rational handelnden Unternehmenserwerbers, der finanziell vorteilhafteste Handlungsalternative wählt, und nicht ausgehend vom Bild einer gedachten Person, für die individuelle, nichtfinanzielle Zielsetzungen, etwa Erhaltung von Arbeitsplätzen, wichtiger sind als angemessene Kapitalverzinsung, und die deshalb Unternehmen auch dann fortführen wird, wenn Ertragswert unter dem Liquidationswert liegt ². Ist der Liquidationswert höher als der Fortführungswert, orientiert sich der Verkehrswert somit nach dem Liquidationswert, weil der höhere Liquidationserlös der Nutzen ist, den das Unternehmen jedem Erwerber vermitteln kann ³.

¹ HÜTTEMANN, S. 580 f.

² HÜTTEMANN, S. 582, 585 f.

³ HÜTTEMANN, S. 581.

Liquidationswert als Wertuntergrenze III

Der Liquidationswert ist unterste Grenze des Unternehmenswerts, und zwar unabhängig davon, ob das Unternehmen tatsächlich liquidiert oder fortgeführt wird ¹.

In der Realität werden ertragsschwache Unternehmen häufig auch dann fortgeführt, wenn der Fortführungswert unter dem Liquidationswert liegt. Solche Entscheidungen beruhen jedoch auf anderen als wirtschaftlich-rationalen Erwägungen, die im Rahmen einer Bewertung nach dem Verkehrswert keine Bedeutung haben, da sie nicht repräsentativ für einen gedachten markttypischen Erwerber sind ².

- ¹ Bloss in seltenen Fällen, in denen die Zerschlagung des Unternehmens aus rechtlichen Gründen ausgeschlossen ist, z. B. bei defizitären Konzessions- und Versorgungsbetrieben, die aufrechterhalten bleiben müssen, gilt als Unternehmenswert nur der Fortführungswert, auch wenn dieser unter dem Liquidationswert liegt, s. BK-HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Art. 211 RZ 19; HELBLING, Grundsätze, S. 741 f.; ders., Unternehmensbewertung, S. 154, 214; HÜTTEMANN, S. 585 FN 116; PILTZ, S. 191 f.
- ² HÜTTEMANN, S. 585 f.

Liquidationswert als Wertuntergrenze IV

Berechnungsbeispiel Liquidationswert als Wertuntergrenze

Total Aktiven	2'555	767	3'322	2'509	813	0
Rückstellung latente Steuern	0	79	79	0		79
Total Fremdkapital	1'150	29	1'179	350	0	829
Eigenkapital	1'405	738	2'143	2'159	813	-829
Total Eigenkapital	1'405	738	2'143	2'159	813	-829
Total Passiven	2'555	767	3'322	2'509	813	0

Liquidationswert			
Eigenkapital bei Fortführung			2'143
Erhöhung Rückstellung für latente Steuern			-79
Eigenkapital bei Liquidation vor Ausschüttungssteuer			2'063
Einkommenssteuer (Ausschüttungssteuer)	2'063	20.00%	-413
Eigenkapital bei Liquidation nach Ausschüttungssteuer			1'650

Nicht betriebliches Vermögen I

Verfügt ein Unternehmen über ein zur Erzielung des Ertrags nicht erforderliches sogenanntes nicht betriebsnotwendiges Vermögen, z.B. ein Reservegrundstück, so ist dieses nicht in die Gesamtbewertung einzubeziehen, sondern gesondert zum Liquidationswert zu bewerten ¹ und der Ertragskraft des betriebsnotwendigen Vermögens zuzuschlagen ². Der Unternehmenswert wird durch den Ertragswert bestimmt; das nicht betriebsnotwendige Vermögen hat als mehr oder weniger jederzeit realisierbares Vermögen einen davon unabhängigen Wert.

¹ HELBLING, Grundsätze, S. 736 f.; ders., Unternehmensbewertung, S. 154.

² MÜLLER, JuS 1974, S. 558.

Nicht betriebliches Vermögen II

	Bilanz- werte	Bewer- tungskor- rekturen	Total	Betrieb- liche Werte	Nichtbe- triebliche Werte
Aktiven	Fr.	Fr.	Fr.	Fr.	Fr.
Flüssige Mittel	215'000	'000	215'000	140'000	75'000
Forderungen L & L - Delkrede	401'000	22'000	423'000	170'000	253'000
Übrige Forderungen	110'000	'000	110'000	110'000	'000
Waren-, Materialvorräte	250'000	125'000	375'000	-110'000	485'000
AA und FA - Anzahlungen	370'000	'000	370'000	370'000	'000
Aktive Rechnungsabgrenzung	20'000	'000	20'000	20'000	'000
Finanzanlagen	1'000'000	'000	1'000'000	'000	1'000'000

	Soll	Ist	Δ
	%	%	%
Cash ratio	40.00%	61.43%	21.43%
Quick ratio	120.00%	213.71%	93.71%
Current ratio	200.00%	432.29%	232.29%

Ausschüttungssteuern I

Die Frage der Ausschüttungssteuern ist vielschichtig. S. dazu die nachfolgenden Erörterungen:

- Fachmitteilung Unternehmensbewertung, 2018, N. 44 ff.

Betriebliche Steuern mindern den finanziellen Überschuss und sind daher bei der Bewertung zu berücksichtigen. Bei der Bewertung einer Einzelunternehmung kann vereinfachend die persönliche Steuer an die Stelle der betrieblichen Steuern treten (N 44).

Die konkrete Bewertungsaufgabe – etwa bei rechtlich erforderlichen Bewertungen – kann in einem zweiten Schritt die Berücksichtigung von Steuerwirkungen auf der Ebene des Eigentümers erforderlich machen (N 45).

Transaktionsbedingte Steuerwirkungen sind zumindest bei der Berechnung objektiver Werte nicht zu berücksichtigen (N 46).

Ausschüttungssteuern II

Zu N 45:

Die Schweizer Bewertungspraxis berücksichtigt persönliche Steuern bei der Bewertung nicht. Dies steht im Einklang mit der internationalen Bewertungspraxis ...

Methodisch ist die Nichtberücksichtigung bei der Annahme eines markttypischen Erwerbers und der Ermittlung objektiver Werte auch zutreffend. Hier wird die Berücksichtigung steuerlicher Vorteile im Marktpreis unterstellt.

Zu N 46:

Latente Steuern sind bei der Unternehmensbewertung auf Ebene des Unternehmens (betriebliche latente Steuern) und auf Ebene des Anteilseigners (persönliche latente Steuern) zu beachten. Gerade bei rechtlich erforderlichen Bewertungen – bspw. im Güterrecht – können Steuerfolgen zu berücksichtigen sein (mit Hinweis auf BSK ZGB I – Hausheer/Aebi-Müller, Art. 211 N 10).

Anmerkung Autor: BSK ZGB I – Hausheer/Aebi-Müller äussert sich zu Liegenschaften im Vermögen von NP, nicht von JP, im Fall von güterrechtlichen Auseinandersetzungen.

Ausschüttungssteuern III

Entgeltliche Unternehmensnachfolge von KMU, Meier-Mazzucato, 2009, 17.2., S. 395 ff., namentlich zu N 46:

Bei Kapitalunternehmen wird allfälligen unversteuerten stillen Reserven auf Ebene Unternehmen durch Rückstellung einer latenten Gewinnsteuer Rechnung getragen.

Verbleibt nichtbetriebliches Vermögen im Zug der Unternehmensnachfolge im Unternehmen, erfolgt darauf keine steuerliche Abrechnung allfälliger unversteuerter stiller Reserven. Folglich ist nicht nur die latente Gewinnsteuer, sondern grundsätzlich auch die latente Einkommensteuer auf den dem nichtbetrieblichen Vermögen zuweisbaren offenen und versteuerten und unversteuerten stillen Reserven zu berechnen.