

Der **G**esellschafter

Zeitschrift für Gesellschafts- und Unternehmensrecht

Herausgegeben von
Nikolaus Arnold und Susanne Kalss

GesRZ

Susanne Kalss

Laesio enormis und Aufgriffspreis im Gesellschaftsvertrag

Eveline Artmann

Zur Haftung des Abschlussprüfers, insbesondere zur Verjährung

Christoph Wiesmayr

Die „Risikogeneignetheit“ von Wertpapieren

Vedran Obradović

Anteilsübertragung bei nicht verhältnismäßiger Abspaltung

Der praktische Fall

Pflichtteilsansprüche und Anrechnung von Vorschenkungen

Aus dem Firmenbuchalltag

Festsetzung des Agios als Teil des Kapitalerhöhungsbeschlusses

Aus der aktuellen Rechtsprechung

OGH-Entscheidungen zu Kapitalgesellschaften,
zum Vereins- und Privatstiftungsrecht

Unternehmensrecht aktuell

Entwicklungen in der EU

Der praktische Fall

Pflichtteilsansprüche und Anrechnung von Vorschenkungen

STEPHAN PROBST*

In unserer neuen Rubrik „Der praktische Fall“ werden konkrete Fallgestaltungen, die nicht gerichtsanhängig wurden, aufbereitet und diskutiert. Damit kommen wir dem vielfach an uns herangetragenen Wunsch nach, auch solche Fälle zu besprechen, die noch nicht Gegenstand gerichtlicher Entscheidungen waren. Wir hoffen, damit auch einen Beitrag zur Streitvermeidung zu leisten. Es handelt sich um anonymisierte Fälle; gleichwohl verwenden wir, um die Lebensnähe der Darstellung zu erhöhen und die Lesbarkeit zu erleichtern, – anstelle der sonst üblichen Kürzel – frei gewählte Namen. Die Fälle wurden zum Teil bereits als praktische Fallbeispiele in Workshops oder Universitätsseminaren diskutiert¹ und sollen nun den interessierten Leserinnen und Lesern dieser Zeitschrift zugänglich gemacht werden.²

I. Ausgangslage

Anton Herzog, geboren 1937, der Enkel des Joseph Herzog, Firmengründer der HERZOG Pulvermetallurgiewaren GmbH, ist seinerseits Vater von

- Ferdinand Herzog, geboren 1965,
- Isabelle-Maria Herzog, geboren 1966, und
- Tassilo Herzog, geboren 1968.

Anton Herzog ist mit Maria Herzog, geboren 1945, verheiratet. 1992 hat Anton Herzog seinem Bruder 50 % der Anteile an der HERZOG Pulvermetallurgiewaren GmbH abgekauft und hält seither alle Anteile an der Gesellschaft, hat aber auch Bankkredite zur Finanzierung des Kaufpreises von 12 Mio Schilling (872.000 Euro) aufgenommen. Die Besicherung der Bankdarlehen erfolgte ausschließlich über die gesamte Beteiligung an der HERZOG Pulvermetallurgiewaren GmbH.

Jahr 1995: Die Geschäfte der HERZOG Pulvermetallurgiewaren GmbH gehen schlecht und Anton Herzog ist nicht sicher, ob er auch in Hinkunft die Bankdarlehen bedienen kann. Der Mitbewerber METACO AG hat mehrere Jahre Waren zu Dumpingpreisen verkauft, um seine Bankverbindlichkeiten bedienen zu können, und ist gerade in Insolvenz gegangen. Das gibt Hoffnung, dass die HERZOG Pulvermetallurgiewaren GmbH mittelfristig wieder bessere Zeiten haben könnte.

Sicherheitshalber überträgt Anton Herzog seiner Tochter Isabelle-Maria und seinem jüngeren Sohn Tassilo das „Familiensilber“, nämlich zwei von Gärtnern landwirtschaftlich genutzte Liegenschaften in Wien-Aspern mit einer Größe von jeweils 3,2 Hektar. Die Liegenschaften repräsentieren 1995 jeweils einen Verkehrswert von rund 3,1 Mio Schilling (225.000 Euro). Das ist auch der Wert, den Isabelle-Maria Herzog durch einen unmittelbar nach der Schenkung erfolgten Verkauf an den bewirtschaftenden Gärtner erzielt. Mit dem Verkaufserlös kauft Isabelle-Maria Herzog, die gerade geheiratet hat, im gleichen Jahr zwei Eigentumswohnungen und zieht mit ihrem Mann in die kleinere Wohnung ein, während sie die andere Wohnung vermietet und damit einen Teil des Lebensunterhalts finanziert, weil ihr Mann Künstler ist und nur über ein unregelmäßiges Einkommen verfügt.

Im gleichen Jahr bietet Anton Herzog seinem Sohn Ferdinand an, die Anteile der HERZOG Pulvermetallurgiewaren GmbH zu übernehmen. Da Ferdinand auch die Verbindlichkeiten übernehmen müsste, lehnt er mit Hinweis auf das zu hohe Risiko ab. Der Vater sieht die Ablehnung als Vertrauensbruch und spricht über sechs Monate nicht mit seinem Sohn Ferdinand.

Jahr 1997: Die pessimistische Einschätzung von Anton Herzog im Jahr 1995 hat sich als unzutreffend erwiesen. Dadurch, dass der Mitbewerber METACO AG insolvent wurde und der Masseverwalter das Unternehmen nicht fortgeführt hat, sind fast alle Kunden zur HERZOG Pulvermetallurgiewaren GmbH abgewandert. Das Jahr 1995 wurde noch hoch positiv; das Jahr 1996 noch um vieles erfolgreicher, sodass abzusehen ist, dass im Jahr 1997 so hohe Gewinne gemacht werden und so hohe Ausschüttungen möglich sind, dass die Bankverbindlichkeiten zur Gänze abgestattet werden können. Ferdinand Herzog, dies erkennend und mittlerweile mangels anderer Beschäftigungsmöglichkeiten zu einem sehr geringen Entgelt in das Unternehmen als stellvertretender Vertriebsleiter und Gesamtprokurist aufgenommen, bietet seinem Vater an, nun doch bereit zu sein, das Unternehmen zu übernehmen. Gleichzeitig empfiehlt Ferdinand Herzog seinem Vater, die Liegenschaften der noch immer nicht abgewickelten METACO AG mit teilweise neuwertigen Hallen und Betriebsanlagen zu erwerben, weil das eigene Unternehmen für dringend notwendige Expansionen keinen Platz mehr hat.

Da die Liegenschaften tatsächlich sehr günstig zu haben sind, weil der Verdacht besteht, dass der Boden kontaminiert sein könnte, was bei einer vor Verkauf im Auftrag des Anton Herzog durchgeführten kostengünstigen und daher nicht alle Risiken ausschließenden Bodenprüfung nicht bestätigt wird, wird das Betriebsgelände (samt Hallen und Maschinen) um 600.000 Euro, das ist etwa 25 % des sonst üblichen Preises, erworben.

Jahr 1999: Anton Herzog ist überzeugt, dass sein Sohn Ferdinand nicht fähig ist, die Verantwortung für das Unternehmen zu tragen. Grund für diese Annahme ist die Tatsache, dass nun doch wesentliche Bodenverunreinigungen gefunden wurden und die Behebung der Kontaminationen (laufende Reinigung des Grundwassers über mehrere Jahre) das Jahresergebnis der nächsten fünf Jahre mit jeweils mindestens 650.000 Euro belasten wird. Das zutreffende Argument, dass ausschließlich aufgrund der deutlichen Erweiterung der Pro-

* Dr. Stephan Probst ist Universitätslektor und Rechtsanwalt in Wien. Er berät Familienunternehmen und Unternehmerfamilien in rechtlichen und wirtschaftlichen Belangen.

¹ Der hier dargestellte Fall wurde auf dem Familienunternehmertag 2013 in Göttweig besprochen.

² Gerne nehmen wir auch praktische Anregungen und neue Fälle auf.

duktionsflächen trotzdem jährlich etwa 350.000 Euro Mehrertrag gemacht werden wird und der Verlust über fünf Jahre daher maximal 1,5 Mio Euro sein kann, lässt der Vater nicht gelten. Die wirtschaftliche Unfähigkeit wird Ferdinand von seinem Vater auch laufend kommuniziert, wodurch sich das Vater-Sohn-Verhältnis auch dramatisch verschlechtert.

Als Anton Herzog im gleichen Jahr das Unternehmen für einen Betrag von 3 Mio Euro verkaufen will, finden sich keine Käufer, weil keiner der Interessenten das Dekontaminationsrisiko einschätzen kann. Das verbittert Anton Herzog sehr, weil der vom Sohn fahrlässig verursachte Kauf sein eigenes Lebenswerk wertlos gemacht hat („Nicht einmal 3 Millionen ist der Betrieb jetzt wert.“).

Auf Intervention seiner Frau Maria errichtet Anton Herzog sodann mit seiner Frau und allen drei Kindern als Stifter die Anton Herzog Familienprivatstiftung. Es wird kein Widerruf vorbehalten; das Änderungsrecht steht nur den Eltern gemeinsam bzw dem verbleibenden Elternteil (Witwer, Witwe) zu.

Begünstigte sind Anton und Maria Herzog. Erst nach dem Versterben beider Eltern sind die Geschwister zu gleichen Teilen Begünstigte. Maria Herzog will ihren Mann überzeugen, den ältesten Sohn doch noch zu Lebzeiten zu bedenken, und gibt (auch im Hinblick auf die Einräumung der Begünstigtenstellung) gegenüber ihrem Mann 1999 einen Erb- und Pflichtteilsverzicht ab, den dieser auch formgerecht annimmt.

Jahr 2000: In die Stiftung werden zum 1.1.2000 51 % der Anteile der HERZOG Pulvermetallurgiewaren GmbH eingebracht. Die Stiftungsvorstände sind familienfremd, arbeiten sorgfältig und bestellen im Rahmen der Ausführungen in der Stiftungszusatzurkunde ausschließlich ausgewiesene familienfremde Experten zu operativen Geschäftsführern.

Ferdinand Herzog erhält schließlich zum 1.7.2000 im Rahmen eines familiären „Festaktes“ 49 % der Anteile der HERZOG Pulvermetallurgiewaren GmbH von seinem Vater geschenkt und wird kollektivzeichnungsberechtigter dritter Geschäftsführer, verantwortlich für Medien, Kommunikation und PR. Ferdinand Herzog erhält als Gehalt etwa 30 % des Gehalts der anderen beiden einzelzeichnungsberechtigten Geschäftsführer. Er wird in weiterer Folge auch nicht in die wesentlichen Geschäftsführungsgängen eingebunden und darf lediglich über ein Werbe- und PR-Budget in der Höhe von 50.000 Euro aktiv disponieren.

Jahr 2012:

- Anton Herzog stirbt, ohne ein nennenswertes Vermögen zu hinterlassen.
- Seine Frau ist damit Alleinbegünstigte der Stiftung.
- Die HERZOG Pulvermetallurgiewaren GmbH macht seit mehreren Jahren bei einem Jahresumsatz von 7,5 Mio Euro einen Gewinn von 600.000 Euro bis 700.000 Euro. Der Unternehmenswert ist mit 7 Mio Euro anzunehmen.
- Tassilo Herzog hat 2011 sein 1995 geschenktes Grundstück in Wien, das 2010 ohne sein Zutun in Bauland umgewidmet wurde, um einen Quadratmeterpreis von 422 Euro, sohin um einen Gesamtbetrag von 13,9 Mio Euro an einen aktiv an ihn herantretenden Wohnbauträger verkauft. Der Wohnbauträger kauft um den gleichen Preis auch die ehemals Isabelle-Maria Herzog eigentümliche Fläche. Durch die Baulandwidmung 2010 hat sich der Quadratmeterpreis etwa verzehnfacht.
- Isabelle-Maria Herzogs Mann Walter Ost ist zwischenzeitig ein weltweit bekannter Künstler und kann seine Fami-

lie, mit der er nach London gezogen ist, gut versorgen. Die zwei Wohnungen sind zu einer Monatsmiete von netto 600 Euro und 850 Euro langfristig vermietet.

- Ferdinand Herzog sieht sich wieder benachteiligt, weil er von seinem Vater lediglich einen Unternehmensanteil geschenkt erhalten hat, der nicht einmal 1,5 Mio Euro wert war, bis er dann als Geschäftsführer eingetreten ist; und sein Bruder, „aber auch seine Schwester, die den Grund aber fahrlässig verkauft hat“, haben 13,9 Mio Euro erhalten, weshalb er als ältestes Kind nicht einmal den Pflichtteil erhalten hat.

II. Themen im Zusammenhang mit dem Pflichtteil

1. Pflichtteilsquoten

Nach Anton Herzog sind im Hinblick auf den Erb- und Pflichtteilsverzicht der Witwe lediglich die drei Kinder aus der gemeinsamen Ehe zu jeweils einem Drittel erbberechtigt. Der Pflichtteil beträgt die Hälfte der gesetzlichen Erbquote, sohin jeweils ein Sechstel. Hätte Maria Herzog keinen Erbverzicht erklärt, wäre die Pflichtteilsquote auf ein Neuntel gefallen, was des Ergebnis der Ersatzverpflichtung deutlich verändert.

2. Bemessungsgrundlage für die Berechnung des Schenkungspflichtteils

Gem § 785 ABGB sind auf Verlangen eines pflichtteilsberechtigten Kindes bei der Berechnung des Nachlasses Schenkungen des Erblassers in Anschlag zu bringen. Die Schenkungen sind mit dem Wert hinzuzurechnen, der für die Anrechnung nach § 794 ABGB relevant ist. Nach § 794 ABGB ist zwischen Bargeld, beweglichen und unbeweglichen Sachen zu unterscheiden. Nach der Judikatur wird Bargeld entsprechend der Inflation zum Todeszeitpunkt aufgewertet, wobei die steigenden Lebenshaltungskosten maßgeblich sind.³

Gemäß dem Gesetzestext des § 794 ABGB ist bei unbeweglichen Sachen der Wert zum Zeitpunkt der Schenkung, bei beweglichen Sachen der Wert zum Zeitpunkt des Erbanfalls für die Pflichtteilsberechnung von Relevanz. Entgegen dem Gesetzeswortlaut wird nach der Judikatur jedoch nicht unterschieden, ob die Sache beweglich oder unbeweglich ist.⁴ Generell stellt die Rspr auf den Zeitpunkt der Zuwendung und für diesen Zustand auf die Wertverhältnisse im Zeitpunkt des Erbanfalls ab.⁵ Mit dem Erbanfall ist jeweils der Todestag des Erblassers gemeint.⁶ Wiewohl die aktuelle Rspr damit bewusst aleatorische Elemente und wirtschaftliche Risiken fördert,⁷ ist diese Judikatur für die Beurteilung des anstehenden Falles heranzuziehen.

Die Bewertung der geschenkten Liegenschaften richtet sich grundsätzlich nach dem Zustand zum Zeitpunkt der Schenkung. Die seit dem Empfang eingetretenen Wertveränderungen sind jedoch immer dann zu berücksichtigen,⁸ wenn die Wertveränderung nicht (überwiegend) auf ein aktives Tun des Eigentümers zurückzuführen ist. Es ist der Liegenschaft daher der Wert beizulegen, den die (unbebaute) Liegenschaft hätte, wäre sie bis zum Ableben des Erblassers nicht geschenkt worden. IdZ wäre also zu prüfen, inwieweit die Beschenkten allfällige wertsteigernde Maßnahmen aktiv durchgeführt

³ OGH 6.2.1992, 6 Ob 627/91; 19.2.2009, 2 Ob 225/08i.

⁴ OGH 14.1.2010, 6 Ob 232/09z; *Echer in Schwimann*, ABGB³, § 794 Rz 2.

⁵ OGH 16.12.1998, 3 Ob 66/97w; RIS-Justiz RS0012957.

⁶ *Schauer*, Verzugszinsen und Pflichtteilsanrechnung, NZ 1987, 114 (FN 18).

⁷ *Kalss/Probst*, Familienunternehmen (2013) Rz 21/231 ff.

⁸ OGH 14.1.2010, 6 Ob 232/09z.

haben (bspw die Errichtung eines Hauses auf einem Grundstück). In dem Beispiel ist festzustellen, dass von den mit den Liegenschaften beschenkten Kindern keine Veranlassungen gesetzt wurden, die zu der enormen Wertsteigerung geführt haben. Die Wertsteigerung ergibt sich ausschließlich aus der Umwidmung in Bauland. Schließlich ist zu überprüfen, ob sich Umfang oder Zustand der Liegenschaften zwischen Schenkung und Todeszeitpunkt des Erblassers verändert haben, was im konkreten Fall ebenfalls auszuschließen ist. Daher ist hinsichtlich der Tassilo und Isabelle-Maria Herzog geschenkten Liegenschaften von einem relevanten Schenkungswert von jeweils 13,9 Mio Euro auszugehen.

Hinsichtlich der Schenkungen an Ferdinand Herzog ist ebenfalls vom Wert zum Todeszeitpunkt des Vaters auszugehen. Ferdinand Herzog hat 49 % der Geschäftsanteile der HERZOG Pulvermetallurgiewaren GmbH erhalten. Das Unternehmen repräsentiert einen Wert von 7 Mio Euro; da die Mehrheit der Geschäftsanteile im Eigentum der Privatstiftung steht, ist bei der Bewertung des Minderheitsanteils ein Abschlag denkbar,⁹ wenn der Gesellschaftsvertrag grundsätzlich auf einfache Mehrheiten abstellt. Der Einfachheit wegen wird hier ein Abschlag von 10 % angenommen, sodass der Ferdinand Herzog gehörende Geschäftsanteil einen Wert von gerundet 3,1 Mio Euro repräsentiert (49 % von 7 Mio Euro, abzüglich 10 % Abschlag).

Das Argument von Ferdinand Herzog, dass sein Unternehmensanteil eigentlich nur 1,5 Mio Euro wert wäre, weil die Wertsteigerung erst auf seine Geschäftsführertätigkeit zurückzuführen sei, ist nicht schlüssig, weil er *de facto* keinerlei Einfluss auf die Geschäftsleitung haben konnte und sohin die Wertsteigerung des Unternehmens nicht auf sein Zutun zurückgeführt werden kann. Wäre er ab seiner Beteiligung an dem Unternehmen tatsächlich entscheidungsbefugt gewesen und wäre ihm der Unternehmenserfolg zurechenbar, hätte nach aktueller Judikatur die auf ihn zurückzuführende Wertsteigerung außer Betracht zu bleiben.

3. Ansprüche gegen die Privatstiftung

Zu überprüfen ist weiters, ob die unentgeltliche Zuwendung von 51 % der Unternehmensanteile an die Anton Herzog Familienprivatstiftung von Relevanz ist. Gem § 785 Abs 3 ABGB sind Schenkungen an nicht pflichtteilsberechtigte Personen (damit auch an die Anton Herzog Familienprivatstiftung) dann nicht anzurechnen, wenn die Schenkung vor mehr als zwei Jahren vor dem Tod des Geschenkgebers gemacht wurde. Die Schenkung an die Privatstiftung erfolgte im Jahr 2000; Anton Herzog ist 2012 verstorben, womit jedenfalls mehr als zwei Jahre zwischen Schenkung und Tod des Erblassers vergangen sind. Zu überprüfen ist sodann, wann die Zweijahresfrist zu laufen begann. Maßgeblich für die Auslösung der Fristen gem § 785 Abs 3 ABGB sind zwei Tatbestandselemente: Zunächst muss eine wirksame schuldrechtliche Verpflichtung auf Übertragung des Vermögensgegenstands eingegangen werden; sodann muss der Beschenkte die sachenrechtliche Eigentümerstellung erhalten haben, was bedeutet, dass der Eigentumsübergang vollzogen sein muss, ohne dass der Geschenkgeber den Eigentumsübergang (jederzeit) wieder rückgängig machen kann. In der Lehre wurde diese schuld- und sachenrechtliche Übertragung ein-

schließlich der rechtlichen und wirtschaftlichen Verfügungsbefugnis knapp mit dem Begriff der Vermögensopfertheorie zusammengefasst.¹⁰

Zu überprüfen ist daher im konkreten Fall, ob der verstorbene Erblasser nach der Übertragung der Geschäftsanteile an die Anton Herzog Familienprivatstiftung die Möglichkeit hatte, die Geschäftsanteile wiederzuerlangen. Hierbei ist vorrangig auf den Vorbehalt des Widerrufs- und Änderungsrechts der Privatstiftung abzustellen. Nach dem gegenständlichen Sachverhalt haben sich die Stifter keinen Widerruf vorbehalten, sodass lediglich das Änderungsrecht zu prüfen ist. Da das Änderungsrecht des Anton Herzog aber nur gemeinsam mit seiner Ehefrau Bestand hatte, konnte er aus Eigenem nicht mehr das Änderungsrecht ausüben, weshalb davon auszugehen ist, dass die Zuwendung an die Privatstiftung als endgültig und damit die Zweijahresfrist als ausgelöst zu sehen ist. Damit ist die Schenkung an die Privatstiftung aufgrund des Ablaufs der Zweijahresfrist nicht mehr in die Bemessungsgrundlage der Pflichtteile aufzunehmen.

Exkurs: Wäre hingegen die Ehefrau von Anton Herzog, Maria Herzog, vorverstorben, wäre Anton Herzog alleine das Änderungsrecht zugestanden, was wohl dazu geführt hätte, dass nach der Vermögensopfertheorie wieder eine Verfügungsmöglichkeit über die geschenkte Sache (51 % der Unternehmensanteil) gegeben gewesen wäre, sodass dann wieder eine Anrechenbarkeit dieser Schenkung anzunehmen wäre.

4. Ansprüche gegen Maria Herzog

Das Ergebnis vorweg: Es bestehen keine Anspruchsgrundlagen gegen die Mutter Maria Herzog, weil sie keine direkte Zuwendungen vom Erblasser erhalten hat. Denkbar wären Ansprüche aus der Tatsache, dass ihr eine Begünstigtenstellung eingeräumt wurde. Diese Stellung und das mit der Begünstigtenstellung eingeräumte Recht ist nach dem vorliegenden Sachverhalt keinesfalls einklagbar und gegen die Stiftung durchsetzbar; zudem wären Ansprüche auch schwer quantifizierbar, weil sie von den jährlichen Gewinnen der Gesellschaft sowie von den Beschlussfassungen der Geschäftsführer der GmbH und der Stiftungsvorstände abhängig sind. Weiters hat Maria Herzog aufgrund der Abgabe des Erbverzichts den Status der unbeschränkten Anrechenbarkeit der Noterben (Pflichtteilsberechtigten) verloren, sodass auch hier die Zweijahresfrist des § 785 Abs 3 ABGB gilt, die ebenfalls schon abgelaufen ist.

5. Pflichtteilergänzung für Ferdinand Herzog

Isabelle-Maria Herzog hat nach der Liegenschaftsschenkungen im Jahr 1995 nicht davon ausgehen können, dass sich der Wert der ihr geschenkten Liegenschaft aufgrund einer 15 Jahre später eintretenden Umwidmung auf das Zehnfache erhöht und ausschließlich deshalb eine Pflichtteilsverkürzung ihres Bruders erfolgt. Daher hat sie den Verkauf in redlicher Weise durchgeführt, hat aber mit dem daraus erzielten Verwertungserlös die beiden Eigentumswohnungen erworben, die gem § 952 ABGB wohl für den Ausgleich heranzuziehen sind,¹¹ da das Geschenk noch individualisierbar zur Verfügung steht.

Tassilo Herzog, der 13,9 Mio Euro aus dem Verkauf der Liegenschaft erhalten hat, wird (auch aufgrund des fortgeschrittenen Alters des Vaters) damit rechnen müssen, dass

⁹ *Kalss/Probst*, Familienunternehmen, Rz 18/7, 18/8 und 18/11.

¹⁰ *Kalss/Probst*, Familienunternehmen, Rz 21/199 ff.

¹¹ OGH 19.5.1994, 2 Ob 578/93; 19.12.2002, 6 Ob 290/02v.

er aufgrund des hohen Veräußerungserlöses im Fall des Ablebens des Vaters für Pflichtteilergänzungen herangezogen wird. Daher wird anzunehmen sein, dass er nicht in der Lage ist, sich in redlicher Weise des Vermögens (Veräußerungserlöses) zu geben.

6. Pflichtteilergänzungsberechnung

Ferdinand Herzog macht nunmehr die Schenkungspflichtteilergänzung gegen seine Geschwister Isabelle-Maria Herzog und Tassilo Herzog geltend. Gemäß aktueller Rechtslage rechnet sich dieser wie folgt (Berechnung des Pflichtteils):¹²

- Ferdinand Herzog hat mit den 49 % einen Wert von 3.087.000 Euro erhalten (49 % von 7 Mio Euro, abzüglich 10 % Abschlag).
- Isabelle-Maria Herzog hat 1995 eine Liegenschaft erhalten, die (wäre sie nicht von ihrem Vater geschenkt worden, sondern Gegenstand des Nachlasses geworden) einen Wert von 13,9 Mio Euro hat.
- Tassilo Herzog hat 1995 eine Liegenschaft erhalten, die (wäre sie nicht von ihrem Vater geschenkt worden, sondern Gegenstand des Nachlasses geworden) einen Wert von 13,9 Mio Euro hat.
- Bemessungsgrundlage für dem Schenkungspflichtteil sind alle drei Werte (3.087.000 Euro + 13.900.000 Euro + 13.900.000 Euro = 33.887.000 Euro).
- Der Pflichtteil für Ferdinand Herzog beträgt ein Sechstel, sohin (33.887.000 Euro : 6 =) 5.148.000 Euro.
- Tatsächlich hat er aber nur 3.087.000 Euro erhalten, sohin um 2.061.000 Euro zu wenig.
- Der zuletzt beschenkte Pflichtteilsberechtigte hat für die Differenz einzustehen, sofern er in weiterer Folge nicht selbst um seinen Pflichtteil gebracht wird. Da die Liegenschaftsschenkungen an Isabelle-Maria Herzog und Tassilo Herzog gleichzeitig erfolgt sind, haften beide entsprechend der Höhe ihrer Zuwendung.¹³ Da beide den gleichen Wert erhalten haben, haften sie jeweils zur Hälfte und haben gegenüber ihrem Bruder einen Ausgleich von jeweils rund 1.030.000 Euro zu leisten.
- Nach aktueller Rspr hat Ferdinand Herzog gegenüber seinen Geschwistern einen Schenkungspflichtteilergänzungsanspruch in der Höhe von jeweils rund 1.030.000 Euro, weil sie als gleichzeitig Beschenkte verhältnismäßig haften.

Diesen Anspruch wird Isabelle-Maria Herzog voraussichtlich nicht aus dem vom Vater übertragenen Vermögen leisten können, weil der ihr aus der „Liegenschaftsschenkung“ verbliebene Wert von 870.000 Euro (die beiden Eigentumswohnungen unter der Annahme eines Kapitalisierungsfaktors von 2 % [Multiplikator 50] = 870.000 Euro) zur Bedeckung nicht ausreicht.

Exkurs: Hätte Maria Herzog lediglich einen Pflichtteilsverzicht, aber keinen Erbverzicht abgegeben, wäre ihr Erbteil zu berücksichtigen und der Schenkungspflichtteil der Kinder ermäßigte sich auf ein Neuntel, sohin rund 3.432.000 Euro. In diesem Fall bestünde lediglich ein Differenzanspruch von 345.000 Euro, der zur Hälfte von Isabelle-Maria Herzog und Tassilo Herzog aufgebracht werden müsste (und könnte).

III. Zusammenfassung

Der gegenständliche Sachverhalt¹⁴ zeigt sehr anschaulich die Dynamik und Zufälligkeit der Pflichtteilsansprüche, wenn sich der Wert der Vorschenkungen verändert:

- Wäre der Vater vor der Baulandumwidmung (und damit einhergehenden enormen Wertsteigerung) verstorben, wäre ein Pflichtteilergänzungsanspruch für Ferdinand Herzog nicht darstellbar. Vielmehr wären Isabelle-Maria Herzog und Tassilo Herzog voraussichtlich Pflichtteilergänzungsansprüche gegen Ferdinand Herzog zugestanden.
- Hätte die Mutter keinen Erbverzicht, sondern lediglich einen Pflichtteilsverzicht abgegeben, wäre der Pflichtteilergänzungsanspruch (aufgrund der Verminderung der Pflichtteilsquote von einem Sechstel auf ein Neuntel) von 2.061.000 Euro auf 345.000 Euro gesunken (und damit auch für die Tochter leistbar geworden).
- Hätte der Vater im Jahr 1995 die Liegenschaft selbst verkauft und den Verwertungserlös an seine Tochter geschenkt, damit sie die Wohnungen kaufen kann, oder hätte der Vater nach dem Liegenschaftsverkauf die Eigentumswohnungen erworben und in weiterer Folge an seine Tochter geschenkt, hätte diese zum Zeitpunkt des Ablebens des Vaters Pflichtteilergänzungsansprüche (rund 2,1 Mio Euro) gegen ihre Brüder, obwohl sich an den Geschenken wirtschaftlich nichts verändert hat.

Diese wirtschaftlichen Unwägbarkeiten führen in intakten Familien (Unternehmen) zu vermeidbaren Auseinandersetzungen und jahrelangem Streit. Gerade die Unternehmensbewertung hängt von Prognosen, Erwartungshaltungen und persönlichen Einschätzungen ab, sodass bei mehreren Bewertungen sehr unterschiedliche Ergebnisse erwartet werden müssen. Nur dann, wenn zeitnahe konkrete Transaktionen am freien Markt vergleichsweise zur Verfügung stehen, ist der jeweilige Wert abschätzbar. In Familienunternehmen sind Transaktionen idR selten, weshalb Unwägbarkeiten bestehen, die den Ausgang von Verfahren schwer vorhersehbar machen.

In der Praxis hat es sich bewährt, künftige Wertschwankungen dadurch auszuschalten, dass alle Pflichtteilsberechtigten in der Familie, so sie rechtsgeschäftsfähig sind, den Wert eines Geschenks (idR auf Basis eines entsprechenden Gutachtens) gemeinsam festhalten und in formgerechter Weise die Erklärung abgeben, dass die jeweilige Schenkung hinsichtlich künftiger Pflichtteilsansprüche mit dem nach einem Verbraucherpreisindex valorisierten Betrag (= Schätzwert) in Anschlag zu bringen ist und hinsichtlich allfälliger Wertschwankungen auf die Pflichtteilseinrechnung verzichtet wird. Diese Methode bewährt sich insb bei Unternehmensanteilen, Kunst und Liegenschaftsvermögen, die tendenziell größeren Schwankungen unterliegen. Damit wird den Beschenkten die Möglichkeit eingeräumt, frei mit den übertragenen Vermögenswerten zu wirtschaften,¹⁵ dies in Kenntnis der jeweils aktuellen Pflichtteils(ausgleichs)situation. Ausgeschlossen wird zudem ein nach Veräußerung gutgläubiger Verbrauch des Verwertungserlöses, was eine weitere bedeutende Rechtssicherheit schafft. Entscheidend ist bei dieser Vorgangsweise aber zweifellos der Ausschluss extremer aleatorischer Elemente und die damit einhergehende befriedende Wirkung.

¹² Die Zahlen werden auf- bzw abgerundet.

¹³ OGH 21.7.2005, 8 Ob 79/04g.

¹⁴ Es handelt sich um einen anonymisierten und von den Beteiligten freigegebenen realen Sachverhalt.

¹⁵ Vgl die Situation von Isabelle-Maria Herzog.

GesR Z-Quartal Sa bo

inklusive **Onlinezugang**
und **app** zum Hef t-download

Aktion
Jetzt 20%
günstiger!



BESTELLEN SIE JETZT IHR QUARTALSABO

Ja, ich bestelle Exemplare

GesRZ-Quartalsabonnement 2013 inkl. Onlinezugang und App

(42. Jahrgang 2013, Heft 5+6)

EUR 25,40

(Jahresabo 2013 EUR 127,-)

Alle Preise exkl. MwSt. und Versandkosten. Abbestellungen sind nur zum Ende eines Jahrganges möglich und müssen bis spätestens 30. November des Jahres schriftlich erfolgen. Unterbleibt die Abbestellung, so läuft das jeweilige Abonnement automatisch auf ein Jahr und zu den jeweils gültigen Abopreisen weiter. Preisänderung und Irrtum vorbehalten.

Name/Firma

Kundennummer

Straße/Hausnummer

PLZ/Ort

E-Mail

Telefon (Fax)

Newsletter: ja nein

Datum/Unterschrift

Linde Verlag Ges.m.b.H.
Scheydgasse 24,
PF 351, 1210 Wien
Tel: 01 24 630-0,
Bestellen Sie online unter
www.lindeverlag.at
oder via E-Mail an
office@lindeverlag.at
oder per Fax
01/24 630-53

Handelsgericht Wien, FB-Nr.: 102235X, ATU 14910701, DVR: 000 2356