



# Herzlich willkommen zum 16. Burggespräch!



# Wenn der Chef ausfällt

**Testament, Vorsorgevollmacht und Vertretungsregelungen  
für Unternehmer und Unternehmen**

**Thorsten Herbote**

**Rechtsanwalt und Notar**

**Fachanwalt für Arbeitsrecht**

**Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht**



# Agenda

**I. Was passiert, wenn der Chef ausfällt?**

**II. Handlungsoptionen**

**III. Insbesondere: Vorsorgevollmacht**

**IV. Probleme der gesetzlichen Erbfolge**

**V. Unternehmer Testament**

**VI. Ausblick**



# I. Was passiert, wenn der Chef ausfällt?



## I. Einstiegsfall: Was passiert, wenn der Chef ausfällt?

U ist Inhaber eines Betriebes mit 20 Mitarbeitern, der als Einzelkaufmännisches Unternehmen (e. K.) geführt wird.

U verunglückt mit dem Motorrad und wird bewusstlos in das Krankenhaus eingeliefert. Ehefrau F, die sich im Betrieb um die Buchhaltung kümmert, beantragt beim Betreuungsgericht, als Betreuerin für ihren Mann eingesetzt zu werden.

Vom Gericht erhält F die Auskunft, dass sie mit einer Bearbeitungsdauer von mind. 3-4 Wochen zu rechnen hat.

Was nun?



## I. Lösung Einstiegsfall

Ohne Vollmacht können Dritte nicht rechtlich wirksam vertreten (Ausnahme Vertretung durch Ehegatten für Gesundheitsorge).

Die Bestellung eines Notgeschäftsführers kommt bei e. K. aufgrund der Rechtsform nicht in Betracht.

Betrieb ist bis zur Bestellung von F als Betreuerin nicht voll handlungsfähig (keine Verfügungen über Konten, kein Ausspruch von Kündigungen etc.).



# I. Nachteile einer Betreuung

Zu lange Verfahrensdauer durch Anhörungstermin /  
Sachverständigengutachten

Ggf. Bestellung eines zur Führung des Betriebes ungeeigneten,  
fremden Dritten

Genehmigungserfordernisse und Rechnungslegungspflichten des  
Betreuers

**Die Bestellung eines Betreuers ist im unternehmerischen Bereich  
keine sachgerechte Lösung!**



# II.

# Handlungsoptionen



## II. Optionen für den Betriebsinhaber

Bestellung eines  
weiteren  
Geschäftsführers (nur  
bei GmbH)

Betreuungsverfügung  
(auch für den privaten  
Bereich)

Vorsorgevollmacht  
(auch für den privaten  
Bereich)

Erteilung von  
Einzelprokura

Erteilung von  
Handlungsvollmacht

Erteilung von  
Bankvollmacht



## II. Überlegungen

Prokura/Handlungsvollmacht berechtigen nicht zur Durchführung von Grundlagengeschäften, vgl. § 49 Abs. 2 HGB.



Gegenständliche beschränkte Vollmacht schützt ggf. nicht vor Betreuerbestellung, vgl. § 1814 BGB.



Betreuer kann beschränkte Vollmacht widerrufen.



**Vorsorgevollmacht daher zu empfehlen!**



# III.

# Die Vorsorgevollmacht



### III. Die Vorsorgevollmacht

- **Vorsorgevollmacht => typischerweise als Generalvollmacht konzipiert**
- **Vorsorgevollmacht macht rechtliche Betreuung entbehrlich, soweit Angelegenheiten durch einen Bevollmächtigten ebenso gut wie durch einen Betreuer besorgt werden können, § 1814BGB**
- **Vorsorgevollmacht gibt erhebliche Rechtsmacht**
- **Missbrauchsrisiko, d. h. nur Vertrauensperson bevollmächtigen**



### III. Vorsicht beim Einsatz von Mustern!

Aus einem im Internet abrufbaren Formular:

*„Sollte ich aufgrund einer psychischen Krankheit ... meine Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht mehr selbst besorgen können, so bevollmächtige ich gem. §§ 1896 Abs. 2 Satz 2, 185, 164 ff. BGB mit sofortiger Wirkung folgende Personen, mich in allen Angelegenheiten zu vertreten und Entscheidungen an meiner Stelle, ohne Einschaltung des Vormundschaftsgerichts, zu treffen und diese auszuführen ...“*

Welche Probleme bereitet diese Formulierung?



### III. Mögliche Inhalte einer Vorsorgevollmacht

Unbedingte  
Vollmacht; Schutz vor  
Missbrauch durch  
Verwahrung

Generalvollmacht  
oder Trennung für  
Betrieb und Privates?

Einzel- oder  
Gesamtvertretung?

Ersatzbevollmächtigte?

Transmortale  
Vollmacht?



### III. Form der Vorsorgevollmacht

keine bestimmte Form vom Gesetz vorgeschrieben

mindestens Schriftform aus Beweisgründen

notarielle Beurkundung erforderlich z.B. bei Grundstücksgeschäften,  
in allen Fällen dringend zu empfehlen

Empfehlung: Registrierung beim zentralen Vorsorgeregister der  
Bundesnotarkammer



### III. Die notariell beurkundete Vorsorgevollmacht

#### Vorteile:

- Beratung und rechtssichere Formulierung
- Gewissheit über Identität
- Notar kann weitere Ausfertigungen erteilen, wenn erforderlich
- Notar trifft in der Urkunde Feststellungen zur Geschäftsfähigkeit
- vermeidet Kosten eines gerichtlichen Betreuungsverfahrens und eines gerichtlich bestellten Betreuers



# IV.

# Gesetzliche Erbfolge



## IV. Erbrecht – Einstiegsfall

Gertrud und Günther sind ohne Ehevertrag miteinander verheiratet und kinderlos. Günther ist alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer der X-GmbH. Günther stirbt. Ein Testament existiert nicht.

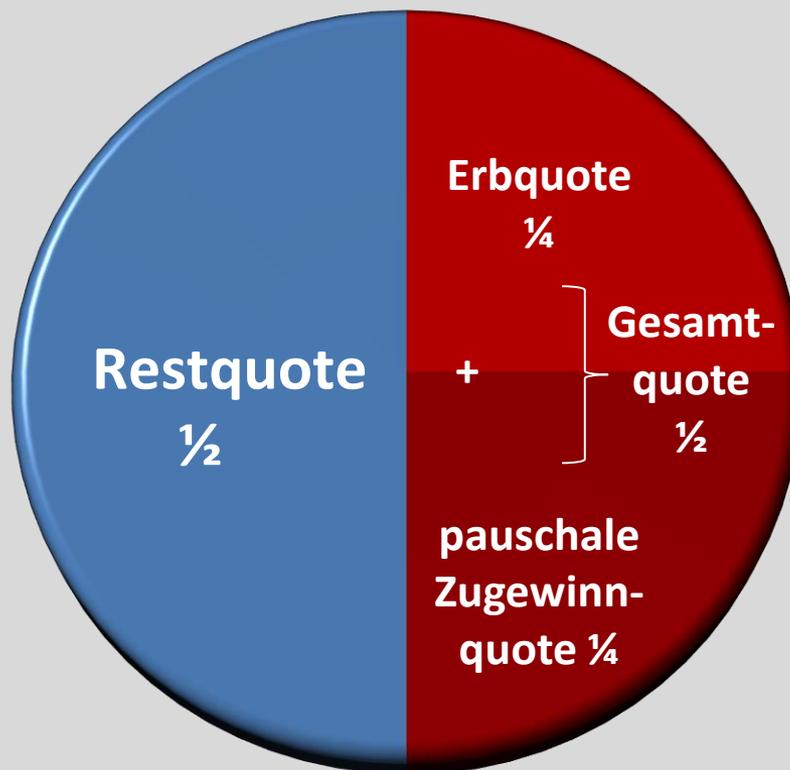
Was keiner wusste: Günthers bereits verstorbener Bruder Bernd hatte einen nichtehelichen Sohn namens Florian.

Was geschieht mit der X-GmbH?



## IV. Ehegatten + Erben 1. Ordnung

Kinder/Abkömmlinge  
(mehrere zu gleichen  
Teilen) erhalten 50 %

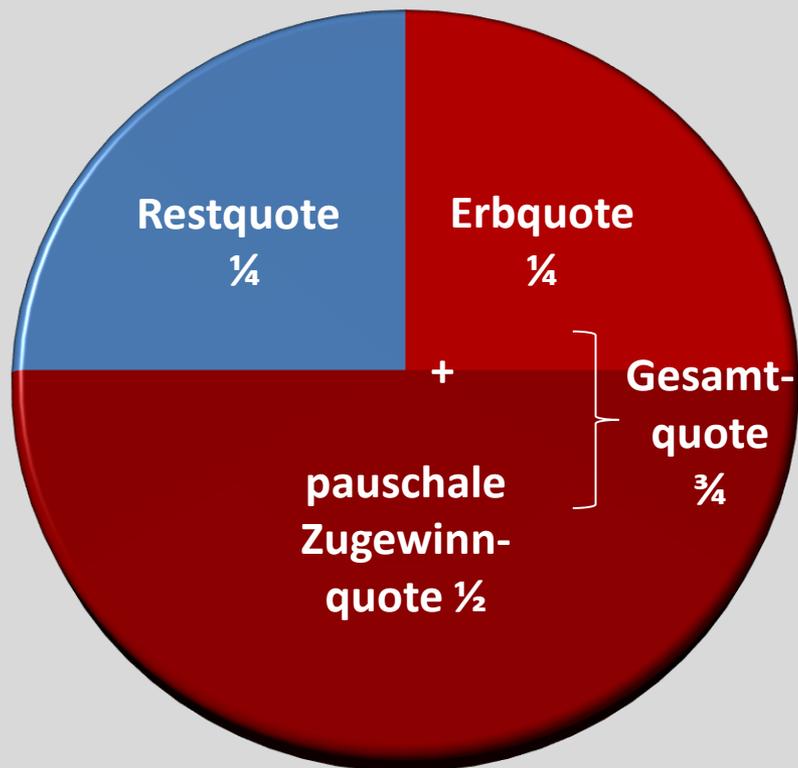


Ehegatte erhält neben  
Erben 1. Ordnung  
(Kindern und deren  
Abkömmlinge) 50 %



## IV. Ehegatten + Erben 2. Ordnung

Erben 2. Ordnung  
(mehrere zu gleichen  
Teilen) erhalten 25 %



Ehegatte erhält neben  
Erben 2. Ordnung  
(Eltern und deren  
Abkömmlinge) 75 %



## IV. Lösung Ausgangsfall – gesetzliche Erbfolge

Gertrud erbt zu  $\frac{3}{4}$  und Florian zu  $\frac{1}{4}$  → Es entsteht eine Erbengemeinschaft.

### Erhebliche Konfliktpotenzial:

- Verwaltung des Nachlass ist nur gemeinschaftlich möglich.
- Selbst bei Einigkeit über die Auseinandersetzung droht Streit über die Höhe des bei der Auseinandersetzung zu zahlenden Betrages.

### Gestaltungsvorschlag:

- Testament mit Alleinerbeneinsetzung



## IV. Beispiel minderjährige Erben

M ist alleiniger Gesellschafter der H-GmbH und des Betriebsgrundstücks. M verstirbt. Er hinterlässt seine Frau F und den gemeinsamen Sohn S (8 Jahre). Ein Testament existiert nicht.

F möchte den Betrieb einschließlich Grundstück an X verkaufen.

Ist das möglich?

- Eigentümer sind M und S in Erbengemeinschaft (je  $\frac{1}{2}$ )
- alle Erben müssen beim Verkauf an X mitwirken
- S wird durch F vertreten
- zusätzlich Genehmigung des Familiengerichts erforderlich, -> Ausgang ungewiss

### Gestaltungsvorschlag:

- F als Alleinerbin
- Testamentsvollstreckung von F über den Erbteil von S



# V. Unternehmertestament



## V. Nachteile der gesetzlichen Erbfolge

Das Fehlen einer letztwilligen Verfügung erhöht die Wahrscheinlichkeit eines Erbstreits.

Durch die gesetzliche Erbfolge können ungewollte Personen zu Erben werden.

Durch die gesetzliche Erbfolge können nicht handlungsfähige Erbengemeinschaften entstehen

Testament oder Erbvertrag für Unternehmer  
daher dringend zu empfehlen!



## V. „Falsche“ Erbeinsetzung im Testament

M ist Inhaber eines Handwerksbetriebs. M möchte auf keinen Fall, dass seine geschiedene Ehefrau F seine Erbin wird und setzt daher den gemeinsamen Sohn S als Alleinerben ein.

M und S verunglücken bei einem Autounfall. M verstirbt noch an der Unfallstelle, S wenige Tage später im Krankenhaus.

Was gilt nun?

### Erbe nach M:

- S ist Alleinerbe (Testament)

### Erbe nach S:

- Kein Testament.
- Daher gesetzliche Erbfolge, d.h. F erbt zu 100 % als Mutter (Erbe 2. Ordnung).

### Gestaltungsvorschlag:

- S errichtet ebenfalls Testament

### Außerdem:

- M benennt Ersatzerben im Testament



## V. Testament und Gesellschaftsvertrag

Tischlermeister M (verheiratet mit F, Sohn S) betreibt seit 2005 mit seinen Brüdern die T GmbH & Co. KG. Nach dem KG-Vertrag können Nachfolger eines Gesellschafters nur dessen Abkömmlinge oder andere Gesellschafter werden. Bereits 1995 hatten M und F ein sog. Berliner Testament errichtet (wechselseitige Einsetzung zu Alleinerben, Kinder als Schluss-erben). M verstirbt.  
Konsequenzen für KG-Beteiligung?

### Fehlende Abstimmung von Testament und KG-Vertrag:

- Brüder von M können F Eintritt in die KG verwehren
- drohender Streit um Höhe der Abfindung für F
- S hätte bei entsprechender Verfügung im Testament in die KG eintreten können



## V. Erste Überlegungen Unternehmertestament

Wer soll „das Unternehmen“ weiterführen?

Absicherung Ehepartner und ggf. weichende Kinder?

Ersatzerbenregelung?

Testamentsvollstreckung?

Abstimmung mit Gesellschaftsverträgen?

Abstimmung mit Ehevertrag?

Steuern/vorweggenommene Erbfolge?



## V. Der Erbvertrag – in vielen Fällen „der Königsweg“:

Problem bei mehreren Kindern: ein Nachfolger, der gesamtes Unternehmen erhält,

Konsequenz: Pflichtteilsansprüche für Geschwister + Ehepartner

Bewertungsrisiko bei Sachwerten!

Pflichtteilsverzicht der Geschwister durch Erbvertrag (mit/ohne Kompensation).

Erbvertrag erhöht Akzeptanz unter den Erben und vermeidet Streit!



# VI. Ausblick



## VI. Ausblick – ganzheitlicher Ansatz

- Vorsorgevollmacht – Wer vertritt mich, wenn ich wegen z.B. wegen eines Unfalls vorübergehend nicht handeln kann?
- Patientenverfügung – Wer entscheidet über ärztliche Behandlung (künstliche Beatmung etc.), wenn ich meinen Willen nicht mehr äußern kann?
- Erbvertrag/Testament – Wer soll meinen Betrieb, mein Privatvermögen erben?
- „Notfallkoffer“ – Wo sind wichtige Unterlagen für den Betrieb sicher aufbewahrt und können von meinem Nachfolger / Vertreter gefunden werden?



# Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Für die Beantwortung Ihrer Fragen stehe ich Ihnen gern zur Verfügung!

**KAPPUHNE · SCHREIER · HERBOTE**  
RECHTSANWÄLTE · PARTNERSCHAFTSGESELLSCHAFT

Am Münster 28  
37154 Northeim

Düstere-Eichen-Weg 50  
37073 Göttingen

Telefon: 05551 / 97 60-0  
Telefax: 05551 / 97 60-50

[www.ksh-recht.de](http://www.ksh-recht.de)



**Thorsten Herbote**  
Rechtsanwalt und Notar  
Fachanwalt für Arbeitsrecht  
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht  
[herbote@ksh-recht.de](mailto:herbote@ksh-recht.de)

Diese Bilder dürfen nur im Zusammenhang mit diesem Vortrag benutzt werden. Copyright KAPPUHNE · SCHREIER · HERBOTE.  
Der Inhalt dieser Präsentation ist urheberrechtlich geschützt und darf nicht vervielfältigt werden.



## Disclaimer

Da dieser Vortrag lediglich in das Thema einführen soll und Einzelheiten einer rechtlichen Prüfung bedürfen, können wir für den Inhalt trotz größter Sorgfalt keine Haftung übernehmen.