

GStB Gestaltende Steuerberatung

Steuerplanung · Steueroptimierung · Gestaltungsmodelle



Ihr Plus im Netz: gstb.iww.de
Online | Mobile | Social Media | S. 273 – 312

08 | 2017

Kurz informiert

Steuerliche Anerkennung einer mehrstöckigen Freiberufler-KG	273
Einkunftserzielungsabsicht bei nicht feststellbarer Vermietungsquote	273

Einkünfteübertragung

Gestaltungsmodell „Zuwendungsnießbrauch zur Studienfinanzierung“ gebilligt	274
--	-----

Gesellschafterdarlehen

Abgeltungsteuer greift auch bei nur mittelbarer GmbH-Beteiligung	275
--	-----

Betriebliche Altersversorgung

Versorgungszusagen mit Kapitalwahlrecht weiterhin begünstigt	278
--	-----

Der praktische Fall

Steurgünstige Zuordnung der ersten Tätigkeitsstätte	281
---	-----

Sachzuwendungen

Tankgutscheine für Bankkunden als Einkünfte?	282
--	-----

Betriebsprüfung

Steuerbelastung durch nachträgliche Rücklagenbildung mindern	284
--	-----

Der praktische Fall

Die „verspätete“ Betriebsprüfung: Einrede der Verjährung brachte über 300.000 EUR	287
--	-----

Der praktische Fall

So umgehen Sie die Abzugsbeschränkung der Kosten für ein Erststudium erfolgreich!	293
--	-----

Containervermietung

Nutzungsüberlassung als „Umsatzsteuerfalle“ für Kapitalanleger	298
--	-----

Die Renaissance der Rentner-GmbH - Teil 2

Übertragung der Pensionszusage auf eine Rentner-GmbH: Diese Fallstricke müssen Sie kennen!	302
---	-----

DIE RENAISSANCE DER RENTNER-GMBH - TEIL 2

Übertragung der Pensionszusage auf eine Rentner-GmbH: Diese Fallstricke müssen Sie kennen!

von Jürgen Pradl, Gerichtlich zugelassener Rentenberater, Zorneding

| Der BFH hat jüngst mit zwei Urteilen die Grundlage dafür geschaffen, dass Geschäftsführer-Pensionszusagen in der Zukunft lohnsteuerfrei auf eine Rentner-GmbH ausgelagert werden können (siehe Pradl, „Die Renaissance der Rentner-GmbH – Teil 1“, GStB 17, 194). Damit hat der BFH zwar die entscheidende Hürde beseitigt, an der solche Gestaltungen bisher meist gescheitert sind. Doch das ist kein „Freifahrtschein“ für den Praktiker. Derartige Übertragungsmodelle sind rechtlich extrem komplex und können schnell zur Haftungsfalle für den Berater werden. |

1. Betriebsrentenrechtliche Zulässigkeit

1.1 Übertragung im Wege der Einzelrechtsnachfolge

Soll eine Pensionszusage im Wege der rechtsgeschäftlichen Einzelrechtsnachfolge übertragen werden, ist bereits im Vorfeld zwingend zu prüfen, ob die Pensionszusage ganz oder teilweise in den Geltungsbereich des BetrAVG fällt. Ist dies ganz oder teilweise zu bejahen, schafft § 4 Abs. 1 BetrAVG nämlich eine schier unüberwindbare Hürde in Form eines Übertragungsverbots. Danach dürfen unverfallbare Anwartschaften und laufende Leistungen ausnahmsweise nur unter den Voraussetzungen der Absätze 2 bis 4 übertragen werden. Diese Ausnahmetatbestände erfordern jedoch, dass

- die Übertragung auf einen neuen Arbeitgeber (Abs. 2 und 3) oder
- im Fall einer Liquidation auf eine Versicherungsgesellschaft oder Pensionskasse erfolgt (Abs. 4).

Beachten Sie | Die Ausnahmeregelung des Abs. 2 gilt darüber hinaus schon nach ihrem Wortlaut **nicht für laufende Leistungen**. Eine Übertragung nach § 4 Abs. 2 Nr. 1 u. 2 BetrAVG ist demnach nur für unverfallbare Anwartschaften möglich (siehe u. a. PSV-Merkblatt M300/15 Stand 1.17, Tz. 3.1.1).

PRAXISHINWEIS | Die Übertragung einer Pensionszusage auf eine Rentner-GmbH erfüllt keinen der o. g. Ausnahmetatbestände. Daher ist eine rechtswirksame Übertragung nur dann vollumfänglich möglich, wenn sich die Pensionszusage komplett außerhalb des Geltungsbereichs des BetrAVG bewegt. Dies ist wiederum nur dann der Fall, wenn der versorgungsberechtigte GGf während seiner gesamten Dienstzeit (!) als **Unternehmer im eigenen Unternehmen** zu beurteilen war.

Hat das Statusfeststellungsverfahren jedoch hervorgebracht, dass der GGf im Laufe seiner Beschäftigung ganz oder teilweise als Arbeitnehmer oder als sog. Nicht-Arbeitnehmer i. S. d. § 17 Abs. 1 S. 2 BetrAVG zu beurteilen war, greift das o. g. Übertragungsverbot, **soweit die Pensionszusage in den Geltungsbereich des BetrAVG fällt**. Sollte eine Übertragung dennoch vereinbart werden, so ist dieses Rechtsgeschäft gem. § 134 BGB nichtig. Der bisherige Versorgungsträger wird demzufolge nicht von seiner Pensionsverpflichtung befreit.



ARCHIV

Ausgabe 5 | 2017
Seiten 194–200

Übertragungsverbot
des § 4 Abs. 1 BetrAVG
als sehr hohe Hürde

Nur unverfallbare
Anwartschaften nach
Abs. 2 übertragbar

GGf ganz oder
teilweise als
Arbeitnehmer zu
beurteilen?

PRAXISHINWEIS | Bevor eine GGf-Pensionszusage übertragen wird, muss in jedem Fall eine eingehende betriebsrentenrechtliche Analyse erfolgen, die die gesamte Dienstzeit des GGf durchleuchtet. Stellt sich dabei heraus, dass die Pensionszusage ganz oder teilweise in den Geltungsbereich des BetrAVG fällt, wird die Übertragung im Wege der Einzelrechtsnachfolge schon an dieser Hürde scheitern!

Analyse über die komplette Dienstzeit erforderlich

1.2 Übertragung im Wege der partiellen Gesamtrechtsnachfolge

§ 4 BetrAVG ist jedoch nur im Falle einer Einzelrechtsnachfolge anzuwenden, nicht hingegen bei der sog. **partiellen Gesamtrechtsnachfolge** (wie z. B. bei der Verschmelzung oder Spaltung von Unternehmen nach dem UmwG). Würde eine Übertragung im Wege der Einzelrechtsnachfolge an § 4 BetrAVG scheitern, kann man sich diese Ausweichgestaltung zunutze machen.

GESTALTUNGSHINWEIS | Dabei lässt sich das Übertragungsmodell m. E. am besten über eine Ausgliederung der Pensionszusage nach § 123 Abs. 3 UmwG realisieren. Die Pensionszusage wird in eine eigens hierfür neu gegründete Tochtergesellschaft überführt. Die Gesellschaftsanteile der Rentner-GmbH hält systembedingt die bisherige GmbH. Der Geschäftszweck der Tochter-GmbH liegt ausschließlich in der Durchführung und Erfüllung der ausgegliederten Pensionszusage. Geschäftsführer der Rentner-GmbH wird in der Regel der Versorgungsberechtigte sein.

Partielle Gesamtrechtsnachfolge als Ausweichmodell

Die Besonderheiten, die bei einem solchen Ausgliederungsmodell unter umwandlungsrechtlichen und umwandlungssteuerrechtlichen Gesichtspunkten zu beachten sind, bedürfen einer individuellen Betrachtung, die hier den Rahmen sprengen würde. **Die weiteren Ausführungen beziehen sich daher ausschließlich auf die Übertragung im Wege der Einzelrechtsnachfolge.**

2. Neue Grundsätze des BFH zur lohnsteuerlichen Behandlung

2.1 Offensichtliche Rechtsgrundsätze

Die lohnsteuerrechtliche Behandlung des Übertragungsvorgangs wurde in den beiden BFH-Entscheidungen vom 18.8.16 (VI R 18/13 und VI R 46/13) gleichlautend wie folgt beantwortet:

- Ein Zufluss ist ausnahmsweise nur noch dann anzunehmen, wenn der Versorgungsberechtigte über ein Wahlrecht verfügt, den Ablösungsbetrag alternativ an sich selbst auszahlen zu lassen.
- Die beherrschende Stellung des GGf und die sich daraus ergebende Gestaltungshoheit führt nicht zu einem Zufluss, da dies das Trennungsprinzip zwischen einer Kapitalgesellschaft als selbstständigem Rechtsträger und ihren Gesellschaftern missachten würde.
- Auch die Zustimmung des Versorgungsberechtigten zur Übertragung führt nicht zu einem Zufluss, da er damit noch keine Verfügungsmacht über den Ablösebetrag erhält. Vielmehr ist die Zustimmung Voraussetzung für die Befreiung der bisherigen GmbH von der Pensionsverpflichtung.

Beherrschende Stellung des GGf führt nicht zum Zufluss

Eine weitere wesentliche Entscheidung des BFH wird m. E. erst erkennbar, wenn man die beiden Urteilsfälle miteinander vergleicht:

2.2 Bestätigung der Past Service-Methode

In der Rechtssache VI R 18/13 wurde der Fall eines Leistungsempfängers beurteilt, bei dem die Pensionszusage anlässlich der Übertragung auf den Zeitpunkt begrenzt wurde, zu dem die Ablaufleistung der RDV aufgebraucht ist. Im Streitfall VI R 46/13 wurde hingegen die Übertragung einer in der Anwartschaftsphase befindlichen Pensionszusage behandelt, die im Zuge der Übertragung auf die Höhe der bis zum Übertragungszeitpunkt unverfallbar erworbenen Versorgungsanwartschaften begrenzt wurde.

Der BFH hat das Verfahren zu VI R 18/13 an das FG zurückverwiesen, um feststellen zu lassen, ob mit der Umgestaltung der Pensionszusage ein teilweiser Verzicht und damit evtl. eine zum Zufluss beim Kläger führende und mit dem Teilwert zu bewertende verdeckte Einlage begründet war.

Dagegen hat der BFH die Gestaltung im Verfahren zu VI R 46/13, in der der GGf auf den Future Service ohne eine erkennbare Gegenleistung verzichtet hat, als unbedenklich beurteilt. Der BFH hat damit so ganz nebenbei – und offensichtlich bisher weitestgehend unbemerkt – die Herabsetzung einer Pensionszusage nach den Grundsätzen der Past Service-Methode abgesegnet.

PRAXISHINWEIS | Der BFH schließt sich nun offensichtlich auch der von der Finanzverwaltung bereits im BMF-Schreiben vom 14.8.12 (IV C 2 - S 2743 10/10001:001) vertretenen Rechtsauffassung an (vgl. Pradl, GStB 12, 349). Dies ist sehr zu begrüßen, da damit mehr Rechtssicherheit geschaffen wird.

3. Weiterhin offene lohnsteuerrechtliche Fragen

Nicht beantwortet wurden jedoch folgende Fragen:

- Führt die Umgestaltung einer Pensionszusage, die die Leistungsdauer auf den Zeitpunkt begrenzt, zu dem die Ablaufleistung der RDV aufgebraucht ist, zu einem Zufluss von Arbeitslohn?
- Führt ein Verzicht des GGf auf den der übertragenden GmbH gegenüber bestehenden Schadenersatzanspruch zu einem Zufluss von Arbeitslohn?

3.1 Möglicher Lohnzufluss wegen Begrenzung der Rentenlaufzeit?

Die erste Frage lässt sich m. E. anhand der von der Finanzverwaltung im BMF-Schreiben vom 14.8.12 vertretenen Auffassung eindeutig beantworten:

Ob ein Teilverzicht vorliegt, ist auf der Grundlage des versicherungsmathematischen Barwerts der Pensionszusage vor und nach deren Umgestaltung zu klären (Barwertvergleich). Da es sich im betreffenden Fall um einen Leistungsempfänger handelte, muss bei der Bewertung der ursprünglichen Zusage nicht mehr geprüft werden, in welchem Umfang unverfallbare Versorgungsanwartschaften entstanden sind.

Die beiden
Urteilsfälle im
Vergleich

Herabsetzung nach
Past Service-Methode
quasi abgesegnet



ARCHIV
siehe Beitrag in
GStB 12, 349 ff.

Zwei wichtige Fragen
sind noch offen

Ist der Barwert nach der Umgestaltung niedriger als der Barwert der ursprünglichen Pensionsverpflichtung, so hat die Umgestaltung zu einem teilweisen Verzicht geführt. Insoweit kommt es zu einer verdeckten Einlage und zu einem fiktiven Lohnzufluss beim GGf. Die Bewertung der verdeckten Einlage richtet sich nach den Grundsätzen des BFH-Urteils vom 15.10.97 (I R 58/93, BStBl II 98, 305).

PRAXISHINWEIS | Ob es im Verfahren VI R 18/13 tatsächlich zu einem Teilverzicht gekommen ist, kann nicht abschließend beurteilt werden, da die Angaben zum Sachverhalt hierfür nicht ausreichen. Schon die bloße Begrenzung der Rentenlaufzeit liefert aber ein eindeutiges Indiz dafür, dass ein Teilverzicht zu bejahen sein dürfte.

3.2 Möglicher Lohnzufluss wegen Verzicht auf Schadenersatzansprüche?

Nach den Grundsätzen der BAG-Entscheidung vom 11.3.08 (3 AZR 358/06, NZA 09, 790) führt die **unzureichende Ausstattung einer Rentnergesellschaft** zwar nicht zur Unwirksamkeit des Rechtsgeschäfts; sie **kann aber Schadenersatzansprüche auslösen**. Auf diesen (potenziellen) Schadenersatzanspruch kann der Versorgungsberechtigte bereits im Zeitpunkt der Übertragung der Pensionsverpflichtung gegenüber der übertragenden Gesellschaft verzichten. Hier stellt sich dann die Frage, ob dies zu einem fiktiven Zufluss von Arbeitslohn und zu einer verdeckten Einlage führt?

Ein steuerpflichtiger Zufluss von Arbeitslohn kann m. E. dann nicht angenommen werden, wenn der Ausgleichsbetrag der Höhe nach dem aus vernünftiger kaufmännischer Sicht notwendigen Erfüllungsbetrag entspricht. Damit werden m. E. die Anforderungen der BAG-Rechtsprechung erfüllt, das eine ausreichende finanzielle Ausstattung dann angenommen hat, wenn die Rentnergesellschaft „bei einer realistischen betriebswirtschaftlichen Betrachtung genügend leistungsfähig ist“.

Ein Lohnzufluss im Zusammenhang mit einem Verzicht auf etwaige Schadenersatzansprüche scheidet m. E. auch deswegen aus, weil der Schadenersatzanspruch nicht als Anspruch aus dem Dienstverhältnis anzusehen ist, sondern vielmehr einen Ersatz für entgangene Einnahmen i. S. d. § 24 EStG darstellt. Ein Zufluss ist hier ferner auch deswegen zu verneinen, weil der Verzicht des GGf unter der aufschiebenden Bedingung steht, dass dieser erst nach Aufzehrung des Versorgungskapitals und Eintritt eines Schadenersatzanspruchs wirksam wird und sich somit noch nicht realisiert hat. Auch eine verdeckte Einlage wird aus den o. g. Gründen nicht in Betracht kommen, da der aufschiebend bedingte Verzicht auf eine Forderung ohne Eintritt der Bedingung kein einlagefähiges Wirtschaftsgut darstellt.

PRAXISHINWEIS | Danach dürfte **bei sachgerechter Gestaltung** – insbesondere im Hinblick auf die finanzielle Ausstattung der Rentner-GmbH – der Verzicht auf etwaige Schadenersatzansprüche weder zu einem Zufluss von steuerpflichtigem Arbeitslohn gem. § 19 EStG noch zu einer verdeckten Einlage führen.

Teilverzicht dürfte zu bejahen sein

Unzureichende Ausstattung eröffnet Schadenersatz

Verzicht steht unter aufschiebender Bedingung

Weder Arbeitslohn noch verdeckte Einlage

4. Körperschaftsteuerrechtliche Behandlung

Die ertragsteuerrechtliche Prüfung einer unmittelbaren Pensionszusage an einen GmbH-Geschäftsführer unterliegt einer ganz speziellen zweistufigen Systematik (s. Pradl, Betriebsprüfungsfall Pensionszusage, GStB 15, 242). Dabei ist **zwischen der bilanzinternen Prüfung gem. § 6a EStG und der bilanzexternen Prüfung gem. § 8 Abs. 3 S. 2 KStG** zu differenzieren. Die körperschaftsteuerliche Prüfung des zu beurteilenden Rechtsgeschäfts hat dem Grunde und der Höhe nach sowohl auf der Ebene der übertragenden als auch der übernehmenden Gesellschaft zu erfolgen.

4.1 Bei der übertragenden Gesellschaft

4.1.1 Betriebliche Veranlassung dem Grunde nach

M. E. folgt die Übertragung der unmittelbaren Pensionszusage in der Regel einem klaren Motiv, das ausschließlich betrieblich veranlasst ist: Die Trennung des operativen Geschäftsbetriebs vom „Geschäftsbereich Pensionszusage“ zur Ermöglichung der Weiterentwicklung der Gesellschaft.

PRAXISHINWEIS | Zieht man diesen Grund als allein tragendes Motiv in Zweifel, so ist die betriebliche Veranlassung jedenfalls **dem Grunde nach** zu bejahen, wenn die Gestaltung dem formellen und materiellen Fremdvergleich standhält. Darauf ist somit unbedingt zu achten.

4.1.2 Betriebliche Veranlassung der Höhe nach

Ist die Übertragung dem Grunde nach anzuerkennen, stellt sich die Frage nach der Angemessenheit des Übertragungswerts, den die GmbH als Ausgleichsbetrag für die Übernahme der Pensionsverpflichtung an die Rentner-GmbH zu leisten hat. Eine Übertragung ohne entsprechende Gegenleistung würde m. E. dazu führen, dass das Rechtsgeschäft bereits dem Grunde nach unüblich wäre.

4.1.2.1 Rechtsfolgen bei einem unangemessenen Ausgleichsbetrag

Gewährt die übertragende GmbH der Rentner-GmbH **einen zu hohen oder zu niedrigen Ausgleichsbetrag** und sind an beiden Gesellschaften dieselben Personen beteiligt (wovon i. d. R. auszugehen ist), so hat dies nach der sog. Dreieckstheorie folgende Konsequenzen:

- **Ist der Ausgleichsbetrag zu hoch**, führt dies in Höhe des unangemessenen Teilbetrags zu einer mittelbaren vGA der übertragenden GmbH an ihren Gesellschafter, der seinerseits den zugewendeten Vermögensvorteil verdeckt in die Rentner-GmbH einlegt. Der unangemessene Teilbetrag wird somit ertragsteuerrechtlich nicht als Entgelt, sondern als Gewinnverwendung zugunsten der Gesellschafter behandelt.
- **Ist der Ausgleichsbetrag zu niedrig**, wird das Rechtsgeschäft ertragsteuerlich so behandelt, als hätte die übertragende GmbH ein angemessenes Entgelt an die Rentner-GmbH entrichtet. In der Folge wird angenommen, dass die **Rentner-GmbH den fehlenden Teilbetrag an den Gesellschafter verdeckt ausgeschüttet** und dieser den Betrag wieder verdeckt in das Betriebsvermögen der übertragende GmbH eingelegt hat.

Zweistufiges
Prüfverfahren

Trennung der
Geschäftsbereiche
rein betrieblich
veranlasst

Zu leistender
Ausgleichsbetrag
angemessen?

Mittelbare vGA der
übertragenden
GmbH an ihren
Gesellschafter

PRAXISHINWEIS | Um derartig komplexe Besteuerungsfolgen zu vermeiden, ist es daher zwingend notwendig, der Bestimmung des Ausgleichsbetrags absolute Priorität einzuräumen.

Angemessener
Ausgleichsbetrag hat
Priorität

4.1.2.2 Bestimmung eines angemessenen Ausgleichsbetrags

Eine ertragsteuerliche Definition des angemessenen Übertragungswerts existiert bis dato nicht. Eine gesetzliche Definition findet sich ausschließlich in § 4 Abs. 5 BetrAVG. Danach entspricht der Übertragungswert bei einer unmittelbaren Pensionszusage dem Barwert der künftigen Versorgungsleistung im Zeitpunkt der Übertragung. Bei der Berechnung des Barwerts sind die Rechnungsgrundlagen sowie die anerkannten Regeln der Versicherungsmathematik anzuwenden. Es wird also ausschließlich das einzusetzende Verfahren beschrieben. Welche Rechnungsgrundlagen heranzuziehen sind (z. B. zu verwendende Sterbetafel, angemessener Rechnungszins), ist nicht geregelt.

Damit hat der Gesetzgeber die Bestimmung der Rechnungsgrundlagen auch bei den Versorgungszusagen, die in den Geltungsbereich des BetrAVG fallen, in die Hände der am Übertragungsvorgang beteiligten Parteien gelegt. Letzteres dürfte aber auch auf Pensionszusagen übertragbar sein, die nicht in den Geltungsbereich des BetrAVG fallen. **Wie ein als angemessen zu beurteilender Ausgleichsbetrag ertragsteuerlich zu bestimmen ist, ist damit leider immer noch nicht abschließend geklärt.**

4.1.2.3 Keine Bewertung nach § 6a EStG

M. E. scheidet eine rein ertragsteuerliche Beurteilung des Übertragungswerts auf der Grundlage des § 6a EStG jedenfalls aus. § 6a EStG stellt bei der Bewertung der Pensionsverpflichtung insbesondere auf einen als marktfrem zu bezeichnenden Rechnungszinssatz von 6,0 % ab. Der Anwendungsbereich kann daher nur noch auf die ertragsteuerrechtliche Gewinnermittlung beschränkt sein. Keinesfalls kann § 6a EStG als Maßstab herangezogen werden, um die fremdübliche Angemessenheit einer Vermögensposition zu beurteilen, die als Entgelt zwischen den Parteien für die Übernahme einer Pensionsverpflichtung ausgetauscht werden soll.

Pensionsverpflichtungen unstrittig spürbar unterbewertet

4.1.2.4 Bewertung nach §§ 249, 253 HGB

Ein Übertragungswert kann nur dann dem Fremdvergleich standhalten, wenn die Grundsätze beachtet werden, die ein ordentlicher und gewissenhafter Geschäftsleiter einer Bewertung zugrunde legen würde. Dies ist m. E. erfüllt, wenn die Wertermittlung auf dem nach vernünftiger kaufmännischer Beurteilung notwendigen Erfüllungsbetrag gem. § 253 Abs. 1 S. 2 HGB beruht.

Auch nach der Neuregelung des § 253 HGB im Februar 2016 ist m. E. auf den Rechnungszins abzustellen, der sich unter Anwendung des Durchschnittsbildungszeitraums von sieben Jahren am Bewertungsstichtag ergibt. Denn nur so lässt sich die tatsächliche finanzielle Belastung durch die Pensionsverpflichtung ermitteln. Und in eben dieser Höhe bestimmt sich dann der angemessene Ausgleichsbetrag.

Siebenjähriger
Rechnungszins
weiterhin maßgebend

MERKE | Diese Rechtsauffassung hat jüngst auch der BGH eindeutig bestätigt (BGH 24.8.16, XII ZB 84/13, Rn. 32). Laut BGH hat der Gesetzgeber hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht, dass er für die Ermittlung eines angemessenen Finanzbedarfs für die Pensionsverpflichtungen die bisherige Durchschnittsbildung über sieben Jahre weiterhin für realitätsgerecht und angemessen hält.

Der BFH hat allerdings in den beiden Entscheidungen vom 18.8.16 darauf hingewiesen, dass die Frage der Angemessenheit des Ausgleichsbetrags – insbesondere ohne Vereinbarung eines Risiko- oder Sicherheitszuschlags – nicht Verfahrensgegenstand war. Dieser Hinweis kann Anlass genug sein, um eine derartige Position in die Überlegungen miteinzubeziehen. Dies ließe sich m. E. auch mit folgendem Gedanken verbinden:

Ein nach handelsrechtlichen Grundsätzen ermittelter Übertragungswert vernachlässigt die heute schon bekannte zukünftige Entwicklung des handelsrechtlichen Rechnungszinses, der infolge der anhaltenden Niedrigzinsphase in den nächsten fünf Jahren voraussichtlich **auf bis zu 1,6 % abschmelzen wird**. Möchte man diesem Aspekt Rechnung tragen, würde dies zumindest eine Durchschnittsbildung zwischen dem aktuellen und dem mittelfristig zu erwartenden Rechnungszins (1,60 %) erfordern.

GESTALTUNGSHINWEIS | Falls gewollt, könnte man daneben noch eine Verwaltungskostenpauschale vereinbaren. Eine derartige Pauschale wird übrigens auch von Versicherungsgesellschaften erhoben, wenn diese Pensionsverpflichtungen im Rahmen einer Liquidations-Direktversicherung übernehmen.

Beachten Sie | Der BFH gibt in seiner Entscheidung vom 12.12.12 (I R 28/11) folgenden bemerkenswerten Hinweis zur Bestimmung eines Übertragungswerts:

„Den Einwänden des FA in Bezug auf den zu geringen Abzinsungzinssatz von 3,25 % und auf die Berücksichtigung eines jährlichen Kaufkraftausgleichs von 2,0 % muss nicht weiter nachgegangen werden. Denn im Grundsatz ist der Übertragungswert der Pensionsverpflichtungen **frei aushandelbar** (vgl. Höfer, DB 12, 2130). Anhaltspunkte für eine Fehlbewertung sind nicht ersichtlich.“

Folgt man dieser Sichtweise, kann der Übertragungswert zwischen den Parteien frei ausgehandelt werden, sofern er nicht erkennbar auf einer Fehlbewertung beruht.

PRAXISHINWEIS | Ein Übertragungswert (Ausgleichsbetrag) dürfte der Höhe nach angemessen sein, wenn er auf der Grundlage einer fachgerechten handelsrechtlichen Bewertung ermittelt wurde. Die Sterblichkeit kann dabei auch unter Verwendung der Heubeck-Tafel 2005G kalkuliert werden. Beim Rechnungszins ist mindestens auf den siebenjährigen Durchschnittsbildungszeitraum abzustellen. Eine Modifizierung im Hinblick auf die absehbare Absenkung des Rechnungszinssatzes wäre sachgerecht.

Sicherheitszuschlag kann durchaus sinnvoll sein

Zusätzliche Pauschale für Verwaltungskosten erwägenswert

Heubeck-Tafel 2005G kann herangezogen werden

4.2 Bei der übernehmenden Gesellschaft

4.2.1 Betriebliche Veranlassung dem Grunde nach

Die Üblichkeit des Übertragungsvorgangs bedarf hinsichtlich der vom BFH und der Finanzverwaltung grds. gleichermaßen geforderten Probe-/Wartezeit einer besonderen Beurteilung:

Die Problematik der Probe-/Wartezeit stellt sich im Falle der rechtsgeschäftlichen Übertragung einer Geschäftsführer-Pensionszusage auf eine Rentner-GmbH, weil die übernehmende GmbH im unmittelbaren Vorfeld der Übertragung neu gegründet wird und die Einhaltung diesbezüglicher Fristen nicht vorgesehen ist. Strittig ist nun, ob das Kriterium der Probezeit auch hier einzuhalten ist – denn dann stünde eine vGA im Raum.

M. E. ist im Fall der „Rentner-GmbH“ keine erneute Erfüllung der Wartezeiten erforderlich.

Der Gegenstand des Rechtsgeschäfts beschränkt sich hier **im Fall eines Leistungsempfängers** auf die Übertragung bereits fälliger – in vollem Umfang erdienter – Versorgungsansprüche, die durch die Mitgabe von Vermögenswerten in Höhe des handelsrechtlichen Barwerts als ausfinanziert zu beurteilen sind. In einem solchen Fall würde ein ordentlicher und gewissenhafter Geschäftsleiter das Risiko der Übernahme der Versorgungsverpflichtung auch dann eingehen, wenn der Geschäftsführer seine Befähigung noch nicht unter Beweis gestellt hat und/oder die Ertragsfähigkeit der GmbH noch nicht zuverlässig beurteilt werden kann. Die Übernahme der Pensionszusage wäre auch dem Grunde nach betrieblich veranlasst.

MERKE | Die Entscheidung des FG München vom 29.5.01 (6 K 5166/00) steht dieser Beurteilung nicht entgegen, da Gegenstand dieses Verfahrens die vollumfängliche Übertragung einer Pensionszusage eines noch in der Anwartschaftsphase befindlichen GGf war.

PRAXISHINWEIS | Bei Übertragung einer fälligen Geschäftsführer-Pensionszusage besteht keine Notwendigkeit, die ertragsteuerliche Anerkennung des Rechtsgeschäfts von der Erfüllung besonderer Wartezeiten abhängig zu machen. Dies gilt sowohl für die personen- als auch für die gesellschaftsbezogene Wartezeit.

4.2.2 Betriebliche Veranlassung der Höhe nach

Die Ausführungen unter 4.1.2 zur Bestimmung des angemessenen Ausgleichsbetrags gelten uneingeschränkt auch für die übernehmende GmbH. Aus Sicht der Rentner-GmbH ist zusätzlich zu beachten, dass die Vereinbarung eines Ausgleichsbetrags unterhalb der nach handelsrechtlichen Grundsätzen zu bildenden Pensionsrückstellung die neu gegründete GmbH im Moment der Übernahme in die Überschuldung führen würde. Dies kann nicht mit der Sorgfaltspflicht eines ordentlichen Geschäftsleiters in Einklang gebracht werden.

Kriterium der Probezeit auch bei neu gegründeter GmbH anzuwenden?

Risiko für übernehmende GmbH überschaubar

Beim FG München ging es um einen „Anwartschaftsfall“

Rentner-GmbH würde unweigerlich Überschuldung drohen

5. Bilanzsteuerrechtliche Behandlung

Nach der Neuregelung durch das AIFM-StAnpG vom 18.12.13 (BGBl I, 4318) richtet sich die steuerbilanzielle Behandlung solcher Übertragungsvorgänge **beim Übertragenden nach § 4f EStG**, während für den Übernehmenden § 5 Abs. 7 EStG maßgeblich ist.

PRAXISHINWEIS | Die Finanzverwaltung hat jüngst einen Entwurf zu einem BMF-Schreiben veröffentlicht (BMF 22.11.16, IV C 6 - S 2133/14/10001), mit dem sie diverse bilanzsteuerrechtliche Einzelfragen in diesem Bereich regeln möchte.



INFORMATION
BMF-Schreiben liegt
im Entwurf vor

5.1 Bei der übertragenden Gesellschaft

5.1.1 Grundregel: Aufwandsverteilung auf 15 Jahre

Nach § 4f Abs. 1 S. 1 EStG kann der Ausgleichsbetrag nicht sofort und in vollem Umfang im Übertragungsjahr als Betriebsausgabe verbucht werden. Vielmehr wird eine gleichmäßige Verteilung über 15 Jahre vorgeschrieben.

MERKE | Da die bisher gebildete Pensionsrückstellung bei der übertragenden GmbH gewinnerhöhend aufzulösen ist (R 6a Abs. 21 S. 1 EStR), eröffnet sich der Anwendungsbereich des § 4f Abs. 1 S. 2 EStG. Dieser lässt es zu, dass der Ausgleichsbetrag im Übertragungsjahr bis zur Höhe der aufzulösenden Pensionsrückstellung als Betriebsausgabe abgezogen werden kann (steuerneutrale Übertragung) und nur der übersteigende Betrag auf das Übertragungsjahr und die folgenden 14 Wirtschaftsjahre gleichmäßig verteilt werden muss.

Modifizierung der
Aufwandsverteilung

5.1.2 Ausnahmen von der Aufwandsverteilung

Es kommt jedoch nicht in jedem Fall zu einer Aufwandsverteilung. § 4f Abs. 1 S. 3 EStG enthält nämlich drei Ausnahmetatbestände, in denen eine Verteilung des Aufwands unterbleibt. Im Fall der Rentner-GmbH dürfte jedoch nur eine der Ausnahmen infrage kommen (Übertragender ist als kleiner oder mittlerer Betrieb zu beurteilen).

5.2 Bei der übernehmenden Gesellschaft

Nach § 5 Abs. 7 S. 1 EStG hat die übernehmende GmbH in der ersten nach der Übernahme aufzustellenden Steuerbilanz die Ansatzverbote, -beschränkungen und Bewertungsvorbehalte zu beachten, die auch für den ursprünglich Verpflichteten gegolten haben. Dies bedeutet, dass der Übernehmende zum Zeitpunkt der Übernahme der Lasten diese entsprechend der BFH-Rechtsprechung vollständig ansetzen kann. Der Anschaffungsvorgang an sich ist daher weiterhin erfolgsneutral. Erst in der Schlussbilanz des Übertragungsjahrs sind die Passivierungsbeschränkungen des § 6a EStG erstmals anzuwenden.

§ 6a EStG greift erst in
der Schlussbilanz des
Übertragungsjahrs

GESTALTUNGSHINWEIS | Sofern sich aus der Anwendung der Sätze 1 bis 3 des § 5 Abs. 7 EStG bei der Rentner-GmbH ein Gewinn ergibt, ist dieser grds. im Wirtschaftsjahr der Übernahme zu versteuern. Die Rentner-GmbH kann jedoch nach § 5 Abs. 7 S. 5 EStG jeweils in Höhe von vierzehn Fünfzehntel dieses Gewinns eine gewinnmindernde Rücklage bilden, die in den folgenden vierzehn Wirtschaftsjahren mit mindestens einem Vierzehntel gewinnerhöhend aufzulösen ist.

Gewinnmindernde
Rücklage möglich

Die Rentner-GmbH kann den Übernahmefolgegewinn im Übertragungsjahr damit größtenteils neutralisieren und dessen Realisierung auf insgesamt 15 Jahre strecken. Da die Gewinnrücklage nach dem Gesetzeswortlaut nicht zwingend gleichmäßig, sondern nur in Höhe eines Mindestbetrags aufzulösen ist, kann sie die Auflösung zudem in Anlehnung an ihr Ergebnis steuern.

5.3 Handelsrechtliche Behandlung

5.3.1 Bei der übertragenden Gesellschaft

Besteht zwischen der übertragenden und der übernehmenden Gesellschaft eine vertragliche Vereinbarung, die als Schuldübernahme zu werten ist, ist die bisher in der Handelsbilanz der übertragenden Gesellschaft gebildete Pensionsrückstellung in voller Höhe gewinnerhöhend aufzulösen. Das Entgelt kann sie im Übertragungsjahr in voller Höhe als Aufwand verbuchen. Übersteigt das Entgelt die aufzulösende Rückstellung (was dann der Fall sein wird, wenn der Ausgleichsbetrag auf der Grundlage des siebenjährigen Zinssatzes ermittelt wird), ergibt sich ein handelsrechtlicher „Übertragungsfolgeverlust“.

5.3.2 Bei der übernehmenden Gesellschaft

Die übernehmende GmbH hat in ihrer Handelsbilanz eine den Vorschriften der §§ 249, 253 HGB entsprechende Pensionsrückstellung zu bilden. Das erhaltene Entgelt hat sie im Übernahmejahr in voller Höhe als Betriebseinnahme zu verbuchen. Wenn das vereinnahmte Entgelt die erstmals zu bildende Pensionsrückstellung übersteigt, ergibt sich ein handelsrechtlicher „Übernahmefolgegewinn“.

6. Übertragung während der Anwartschaftsphase

Die bisherigen Ausführungen behandeln den **klassischen Fall**, dass eine fällige Pensionszusage eines **Rentners** auf eine Rentner-GmbH übertragen wird (so im Streitfall VI R 18/13). Im **Ausnahmefall** findet die Übertragung auf eine Rentner-GmbH auch schon vor Eintritt der Fälligkeit – und somit **während der Anwartschaftsphase** – statt (so im Verfahren VI R 46/13). Daraus ergibt sich zweifelsfrei, dass die lohnsteuerfreie Übertragung auch schon während der Anwartschaftsphase durchgeführt werden kann.

Die Übertragung während der Anwartschaftsphase dürfte für all diejenigen GGf eine Alternative sein, die ihre GmbH für die Nachfolge fit machen möchten. Dabei ist allerdings zu bedenken, dass die Übertragung auf eine Rentner-GmbH nicht mit einem Arbeitgeberwechsel einhergeht. Gegenstand der rechtsgeschäftlichen Übertragung kann daher nur der Teil der bisher zugesagten Versorgungsleistungen sein, auf den der Geschäftsführer bis zum Übertragungszeitpunkt einen unverfallbaren Anspruch erworben hat (**sog. Past Service**). Der **Future Service** geht dementsprechend unter.

7. Vor- und Nachteile einer Rentner-GmbH

Wie anhand der bisherigen Ausführungen – insbesondere zur Ermittlung eines angemessenen Übertragungswerts – nachvollzogen werden kann, **stellt die Rentner-GmbH keinen Ausweg dar, um deutlich unterfinanzierte Pensionszusagen auf billige Art und Weise loszuwerden.**

Übertragungs-
folgeverlust und ...

... korrespondierender
Übernahmefolge-
gewinn

Übertragung in der
Leistungsphase als
Regelfall

Wichtig:
kein Fall des
Arbeitgeberwechsels

Vielmehr eröffnet das Lösungsmodell den GmbHs, die sich im Zuge einer Nachfolgeplanung von der bestehenden Pensionsverpflichtung befreien möchten, nun einen legalen Weg zur Auslagerung der Pensionszusage, ohne dass dabei rd. die Hälfte des Kapitals durch Steuerzahlungen vernichtet wird. Des Weiteren geht nicht – wie bei einer Auslagerung auf einen externen Versorgungsträger sonst üblich – die Dispositionshoheit über das Versorgungskapital verloren und man entgeht der Gefahr eines Sterblichkeitsverlustes.

GESTALTUNGSHINWEIS | Bei diesem Modell werden „so ganz nebenbei“ die stillen Lasten aufwandswirksam mobilisiert, die durch die Ansatz- und Bewertungsbeschränkungen des § 6a EStG in der Vergangenheit in der Steuerbilanz der übertragenden GmbH entstanden sind, wobei der Übernahmefolgegewinn auf der Ebene der Rentner-GmbH mit den Verlusten aus dem laufenden Pensionsmanagementbetrieb verrechnet werden kann.

7.1 Die Vorteile in Stichpunkten

- Trennung von operativem Geschäft und Pensionszusage
- Schuldbefreiung bei Übertragungen außerhalb des BetrAVG möglich
- Lastenfreie Nachfolgeplanung
- Aufwandswirksame Mobilisierung der aus § 6a EStG stammenden stillen Lasten bei der übertragenden GmbH
- Verrechnung des Übernahmefolgegewinns mit den Verlusten der Rentner-GmbH
- Versorgungscharakter der Pensionszusage bleibt erhalten
- Vermeidung ungewollter Steuerzahlungen (lohnsteuerfreie Übertragung)
- Versorgungskapital unterliegt weiterhin der eigenen Dispositionshoheit
- Ausschluss von Sterblichkeitsverlusten

7.2 Die Nachteile in Stichpunkten

- Kein Modell zur billigen Entsorgung unterfinanzierter Pensionszusagen
- Aufwand zur Gründung einer neuen GmbH, zur laufenden Betreuung der Rentner-GmbH und des Versorgungskapitals (Asset-Management)

PRAXISHINWEIS | Aufgrund der aufwandsbezogenen Nachteile kommt das Lösungsmodell einer Rentner-GmbH m. E. nur für Pensionszusagen infrage, die unter materiellen Gesichtspunkten einen gewissen Mindestumfang erreichen.

WEITERFÜHRENDE HINWEISE

- **Wichtig:** Das BMF hat am **4.7.17** ein Schreiben veröffentlicht, in dem es die Grundsätze der Leitsatzentscheidung zu VI R 18/13 in gleichgelagerten Fällen für allgemein anwendbar erklärt!
- Zum Autor: Jürgen Pradl ist gerichtlich zugelassener Rentenberater für die betriebliche Altersversorgung und geschäftsführender Gesellschafter der PENSIONS CONSULT PRADL GmbH, Kanzlei für Altersversorgung, juergen.pradl@pcp-kanzlei.de
- Zur betriebsrentenrechtlichen Zulässigkeit solcher Übertragungen: siehe Kevin Pradl in: Unmittelbare Pensionszusagen an GmbH-Geschäftsführer, Anwendbarkeit des Betriebsrentengesetzes, NWB-Verlag, 1. Aufl. 2015

Lösungsmodell für die Vorbereitung der Nachfolge

Stille Lasten werden aufwandswirksam „mobilisiert“

Vorteile überwiegen eindeutig

Asset-Management nicht unterschätzen



INFORMATION
Hochaktuelles
BMF-Schreiben!