

# GStB Gestaltende Steuerberatung

Steuerplanung · Steueroptimierung · Gestaltungsmodelle



Ihr Plus im Netz: [gstb.iww.de](http://gstb.iww.de) | S. 197 – 238  
Online | Mobile | Social Media

**06 | 2023**

## **Kurz informiert**

Behandlung von Ausschüttungen einer EU-Beteiligungsgesellschaft an eine inländische Organgesellschaft bei der Organträgerin.....	197
Exklusive Abschiedsfeier im Stile einer „Zirkusveranstaltung“ führt zu nicht abziehbarem Repräsentationsaufwand.....	197

## **Der praktische Fall**

Die Veräußerung von Alt-Anteilen an Investmentfonds.....	199
--	-----

## **Kapitalgesellschaften**

Besteuerung des Gewinns aus der Veräußerung einer Anwartschaft auf den Bezug von GmbH-Anteilen.....	202
---	-----

## **Betriebsaufspaltung**

Rechtssichere Gestaltungsvarianten unentgeltlicher Nutzungsüberlassung bei einer Betriebsaufspaltung.....	205
---	-----

## **Erstes Quartal 2023**

FG-Rechtsprechung kompakt: Die Top 10 für die Gestaltungsberatung .....	208
---	-----

## **Vermögensverwaltung**

Die Immobilien-GmbH als Steuerfalle? – wohl eher „Schuster, bleib bei deinem Leisten!“.....	214
---	-----

## **Sperrfristbehaftete Anteile**

Unentgeltliche Übertragung und Folgeumwandlung: Sperrfristverletzung wird zur „Steuerfalle“ .....	219
---	-----

## **GmbH-Geschäftsführerversorgung**

Pensionszusage in der Unternehmensnachfolge: Gestaltungsoptionen bei familieninterner Nachfolge .....	229
---	-----

GMBH-GESCHÄFTSFÜHRERVERSORGUNG

## Pensionszusage in der Unternehmensnachfolge: Gestaltungsoptionen bei familieninterner Nachfolge

von Jürgen Pradl, Rentenberater für die betriebliche Altersversorgung und  
Kevin Pradl, LL. B., MPM, Rentenberater, beide Zorneding

| In Teil 1 dieser Beitragsreihe (GStB 23, 185) wurden die besonderen Anforderungen behandelt, die ein fremder Dritter im Falle eines Unternehmenskaufs bezüglich der Gf-Pensionszusage stellen wird, und aufgezeigt, welche Gestaltungsoptionen dem Verkäufer zur Verfügung stehen, um die GmbH von der ungewollten Pensionsverpflichtung erfolgreich zu entpflichten und zu enthaften. Im zweiten Teil werden nun die erweiterten Möglichkeiten beleuchtet, die sich bei einer Nachfolge innerhalb der Familie eröffnen. |

### 1. Die Gf-Pensionszusage bei familieninterner Nachfolge

Sind die Unternehmensinhaber in der glücklichen Lage, dass die Unternehmensnachfolge innerhalb der Unternehmerfamilie geregelt werden kann, so werden die übernehmenden Nachkommen erfahrungsgemäß hinsichtlich der weiteren Behandlung der Gf-Pensionszusage – im Vergleich zum fremden Dritten – eine nicht ganz so restriktive Position einnehmen. Dies deswegen, weil bei einer familieninternen Konstellation der Fokus in der Regel nicht auf einer zwingenden Schuldbefreiung, sondern auf einer wirtschaftlich-konzeptionellen Lösung liegt, bei der die Herstellung eines plan- und beherrschbaren Konzeptes bzw. die Beseitigung der Unkalkulierbarkeit der bestehenden Pensionsverpflichtung im Vordergrund steht.

#### ÜBERBLICK / Gestaltungsoptionen zur Realisierung der o. a. Zielsetzung

- Übertragung auf einen Pensionsfonds und/oder eine Unterstützungskasse
- Wertgleiche Umgestaltung der bisher rentenförmig erteilten Pensionszusage zugunsten einer Kapitaleistung (ggf. i. V. m. einer Teilauszahlungsvereinbarung)
- Wertgleiche Umgestaltung zugunsten einer Zeitrente

Im erstgenannten Fall wird die aus der Pensionszusage resultierende Pensionsverpflichtung auf einen oder zwei externe Träger i. S. d. BetrAVG übertragen, in deren Folge es aber lediglich zu einer wirtschaftlichen Entpflichtung kommen kann. In den beiden Fällen der wertgleichen Umgestaltung verbleibt die Pensionsverpflichtung hingegen wirtschaftlich und schuldrechtlich im Betriebsvermögen der GmbH. Das Langlebigerkeitsrisiko wird jedoch eliminiert und somit die Kalkulierbarkeit der Pensionsverpflichtung deutlich verbessert.

Möchten die familieninternen Nachfolger dagegen doch eine zwingende schuldrechtliche Trennung zwischen dem operativen Geschäftsbetrieb und dem Bereich Pensionsmanagement herbeiführen, so können sie selbstverständlich auch auf die im Teil 1 behandelten Gestaltungsoptionen (Übertragung auf eine Rentner-GmbH; Kapitalisierung, Verzicht) zurückgreifen. Darüber hinaus eröffnet sich auch die Möglichkeit einer gesellschaftsrechtlichen Lösung – z. B. durch die Gründung einer Holding.



ARCHIV

Ausgabe 5 | 2023  
Seiten 185–196

Fokus liegt nicht so  
sehr auf zwingender  
Schuldbefreiung

Diese drei  
Gestaltungsmodelle  
sind gegeneinander  
abzuwägen

Rentner-GmbH und  
Holdinglösung als  
weitere Alternativen

## 2. Gestaltungsmöglichkeiten bei einem Share Deal

Wie eingangs erwähnt kann erfahrungsgemäß davon ausgegangen werden, dass bei einer familieninternen Unternehmensnachfolge in der Regel eine wirtschaftlich konzeptionelle Lösung angestrebt wird, bei der die Herstellung eines beherrschbaren Konzeptes bzw. die Beseitigung der Unkalkulierbarkeit der Pensionsverpflichtung im Vordergrund steht. Die Forderung einer abschließenden Schuldbefreiung der GmbH tritt oftmals in den Hintergrund. Die nachfolgend beschriebenen Gestaltungsmöglichkeiten erfüllen diese Anforderungen, unterscheiden sich in ihren konzeptionellen Wirkungen und in ihren rechtlichen und wirtschaftlichen Folgen jedoch erheblich.

### 2.1 Übertragung auf einen Pensionsfonds und/oder eine Unterstützungskasse

Bei einem Pensionsfonds handelt es sich um eine rechtsfähige Versorgungseinrichtung, welche die in § 236 Abs. 1 VAG normierten Anforderungen zu erfüllen hat. Ein Pensionsfonds benötigt für seine Geschäftstätigkeit die Erlaubnis der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) als der zuständigen Aufsichtsbehörde (§ 236 Abs. 4 VAG). Er darf nur in der Rechtsform der AG oder des Pensionsfondsvereins auf Gegenseitigkeit betrieben werden.

Dagegen ist eine Unterstützungskasse eine rechtsfähige, rechtlich selbstständige Versorgungseinrichtung, die auf ihre Leistungen keinen Rechtsanspruch gewährt (§ 1b Abs. 4 S. 1 BetrAVG). Die Unterstützungskasse wird in der Rechtsform eines eingetragenen Vereins, einer GmbH oder einer Stiftung geführt. Da Unterstützungskassen keinen Rechtsanspruch auf ihre Leistungen einräumen dürfen, betreiben sie kein Versicherungsgeschäft und unterliegen deshalb nicht der strengen Kontrolle der BaFin. Eine sog. rückgedeckte Unterstützungskasse legt ihre Deckungsmittel ausschließlich im Rahmen von Rückdeckungsversicherungen an.

In der Praxis wird der Pensionsfonds dazu eingesetzt, um die bereits erdienten Anwartschaften („Past Service“) auszulagern. Die rückgedeckte Unterstützungskasse wird regelmäßig dafür eingesetzt, um die zukünftig noch zu erdienenden Anwartschaften („Future Service“) extern zu finanzieren. Werden beide Wege miteinander kombiniert, vereinigen sich die beiden Wege zum sog. Kombi-Modell.

Wird nun eine Gf-Pensionszusage auf einen Pensionsfonds und/oder eine Unterstützungskasse übertragen, so ist dies betriebsrentenrechtlich in beiden Fällen als Wechsel des Durchführungsweges zu beurteilen. Ein derartiger Wechsel wird nicht vom sachlichen Geltungsbereich des § 4 BetrAVG erfasst, da damit kein Wechsel des ursprünglich verpflichteten Versorgungsträgers einhergeht. Hinsichtlich der damit einhergehenden Entpflichtungsqualität gilt das Folgende:

Fällt die Gf-Pensionszusage in den Geltungsbereich des BetrAVG, so führt der Wechsel des Durchführungswegs zwar zum Wechsel der Primärschuldnerschaft (diese geht auf den externen Versorgungsträger über), die Sekundärschuldnerschaft (sog. Subsidiär- oder Auffanghaftung) bleibt jedoch gem. der in § 1 Abs. 1. S. 3 BetrAVG definierten gesetzlichen Erfüllungsverpflichtung des Arbeitgebers beim Arbeitgeber. Das heißt, dass der Arbeitgeber

Beseitigung der Unkalkulierbarkeit der Pensionszusage steht im Vordergrund

U-Kassen unterliegen nicht der strengen Kontrolle der BaFin

„Kombi-Modell“ zur vollständigen Auslagerung bei Anwärtern

Innerhalb BetrAVG: Auffanghaftung verbleibt beim Arbeitgeber

dann wieder unmittelbar für die zugesagten Versorgungsleistungen einzustehen hat, wenn der externe Versorgungsträger (aus welchen Gründen auch immer) nicht mehr zur Leistung imstande ist. Die gesetzliche Erfüllungsverpflichtung kann nicht abbedungen werden. Daher kann eine Übertragung innerhalb des BetrAVG lediglich zu einer wirtschaftlichen Entpflichtung führen.

Unterliegt die Gf-Pensionszusage nicht dem Geltungsbereich des BetrAVG, da diese einem Unternehmer gegenüber erteilt wurde, so wird der Wechsel des Durchführungswegs außerhalb des BetrAVG durchgeführt. In der Folge findet die gesetzliche Erfüllungsverpflichtung des Arbeitgebers keine Anwendung. Die unmittelbare Pensionszusage könnte daher grundsätzlich im Rahmen einer Vereinbarung gem. §§ 414 ff. BGB mit schuldbefreiender Wirkung auf einen externen Versorgungsträger übertragen werden. Eine solche Vereinbarung würde dann zu einem Schuldnerwechsel führen (privative Schuldübernahme). In der Praxis ist aktuell jedoch leider festzustellen, dass sich am Markt kein Anbieter mehr findet, der eine schuldbefreiende Übernahme einer Gf-Pensionszusage zeichnen würde. So besteht die Möglichkeit einer schuldrechtlichen Entpflichtung an dieser Stelle nur noch rechtstheoretisch.

Vielmehr wird in der Praxis mit den externen Versorgungsträgern regelmäßig die Übernahme der Schuldnerschaft nur dergestalt vereinbart, dass der externe Versorgungsträger die Versorgungsverpflichtung als Primärschuldner übernimmt und die Haftung der Kapitalgesellschaft wieder auflebt, sofern der externe Versorgungsträger dazu gezwungen ist, die Leistungen zu kürzen oder einzustellen. So findet man in Rahmenverträgen mit Pensionsfonds in dieser entscheidenden Frage z. B. folgende Formulierung:

#### MUSTERFORMULIERUNG

„Es handelt sich nicht um eine befreiende Schuldübernahme, sondern lediglich um einen Wechsel des Durchführungswegs im Rahmen des § 3 Nr. 66 EStG. Die Versorgungszusage bleibt weiterhin beim Trägerunternehmen.“

In der Folge bleibt die GmbH bei einer derartigen Übertragung auf einen Pensionsfonds zeitlich unbegrenzt in der Auffanghaftung. Die familieninternen Nachfolger haben somit bei einem Wechsel des Durchführungswegs in jedem Fall den Fortbestand der Auffanghaftung und die damit einhergehende unbegrenzte Nachschussverpflichtung zu akzeptieren.

Die ertragsteuerrechtlichen Bedingungen, unter denen eine Übertragung auf einen Pensionsfonds bzw. eine Unterstützungskasse stattfinden kann, unterscheiden sich erheblich:

Die Übertragung auf einen Pensionsfonds löst beim Geschäftsführer keinen lohnsteuerpflichtigen Zufluss aus, wenn die Voraussetzungen des § 3 Nr. 66 EStG i. V. m. § 4e Abs. 3 EStG erfüllt werden. Hierzu ist es erforderlich, dass die GmbH einen unwiderruflichen Antrag auf Verteilung der (überschießenden) Einmalprämie auf die folgenden zehn Jahre stellt. Die späteren Leistungen des Pensionsfonds führen beim Geschäftsführer zu sonstigen Einkünften i. S. d. § 22 Nr. 5 EStG. Insofern kommt es bei einer Übertragung auf einen Pensionsfonds zum Wechsel des Steuerregimes.

**Außerhalb BetrAVG:  
Schuldbefreiung nur  
in der Theorie**

**Vertragliche  
Auffanghaftung  
der GmbH lebt im  
„Krisenfall“ wieder auf**

**Familieninternen  
Nachfolger müssen  
Nachschusspflicht  
im Blick haben**

**Unwiderruflicher  
Antrag der GmbH auf  
Verteilung der  
Einmalprämie nötig**

Auch die Übertragung auf eine Unterstützungskasse löst keinen steuerpflichtigen Zufluss aus, da die späteren Leistungen der Unterstützungskasse vom Geschäftsführer auch nach § 19 EStG zu versteuern sind. Da es hier – anders als beim Pensionsfonds – nicht zum Wechsel des Steuerregimes kommt, bedarf es auch keines eigenständigen Steuerbefreiungstatbestands.

**Beachten Sie** | Während auf einen Pensionsfonds auch während der Anwartschaft der Past Service mittels Leistung eines Einmalbeitrags übertragen werden kann, ist dies bei einer Unterstützungskasse erst nach Vollendung des Pensionsalters und nach einem Ausscheiden aus dem kausalen Dienstverhältnis möglich (R 4d Abs. 7 EStR sowie BMF 18.09.17, BStBl I 17, 1293).

Der Einmalbeitrag zugunsten eines Pensionsfonds unterliegt den ertragsteuerlichen Abzugsbeschränkungen des § 4e Abs. 3 EStG (Verteilung des die aufzulösende Pensionsrückstellung übersteigenden Betrags auf zehn Jahre). Eine derartige Beschränkung kennt die Unterstützungskasse nicht. Der zugunsten einer Unterstützungskasse zulässige Einmalbeitrag kann im Zeitpunkt der Fälligkeit in voller Höhe als abzugsfähiger Aufwand verbucht werden.

**MERKE** | Hat der Geschäftsführer die in der Pensionszusage vereinbarte Regelaltersgrenze noch nicht erreicht, so kann der dann noch vorhandene Future Service in beiden Fällen nur mittels laufender Dotierungen übertragen werden. Die Beiträge zugunsten eines Pensionsfonds werden dabei durch die Regelung des § 3 Nr. 63 EStG der Höhe nach begrenzt.

Da die externen Versorgungsträger bei einer versicherungsförmigen Übertragung ihrerseits eine Rückdeckungsversicherung abschließen, wird die Höhe der zu entrichtenden Beiträge vom Geschäftsplan der jeweiligen Gesellschaft sowie den geltenden rechtlichen Rahmenbedingungen beeinflusst. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Garantieverzinsung in der Lebensversicherung aktuell 0,25 % beträgt. Ferner hat die Versicherungsgesellschaft mit eigenständigen Sterbetafeln zu kalkulieren. Und zu guter Letzt sind auch noch die Kosten für die Verwaltung, das Marketing und den Vertrieb sowie ein Risikozuschlag zu berücksichtigen. In der Folge werden die derart zu kalkulierenden Beiträge die Mittel, die für eine Kapitalisierung/Abfindung oder eine Übertragung auf eine Rentner-GmbH aufzubringen wären, deutlich übersteigen.

Dem Pensionsfonds ist es darüber hinaus gem. § 236 Abs. 2 VAG gestattet, auch innerhalb eines nicht versicherungsförmigen Pensionsplans bestehende Gf-Pensionszusagen zu übernehmen. Dort ist es z. B. zulässig, dass der Pensionsfonds seiner Kalkulation einen am Markt orientierten, vorsichtig geschätzten Zinssatz zugrunde legt und eine Sterbetafel verwendet, die dem Prinzip des besten Schätzwertes entsprechen kann. Durch einen entsprechenden Einsatz dieser Parameter kann die Höhe des erforderlichen Einmalbeitrags deutlich reduziert werden. Allerdings ist dies mit dem unweigerlichen Risiko späterer Nachschusszahlungen verbunden. Eine derartige Gestaltung sollte u. E. ausschließlich im Bereich der familieninternen Nachfolge eingesetzt werden. Im Rahmen einer außerfamiliären Nachfolge erweist sich dieses Modell als ungeeignet.

**Abzugsbeschränkung des § 4e Abs. 3 EStG greift bei U-Kasse nicht**

**Einmalbeitrag bei versicherungsförmiger Übertragung sehr hoch**

**Nicht versicherungsförmiger Pensionsplan: niedriger Einmalbeitrag - hohes Nachschussrisiko**

**MERKE |** Das beschriebene Nachschusssrisiko hat sich in der jüngeren Vergangenheit leider schon für viele Unternehmen verkörpert, die sich vor Jahren für eine nicht versicherungsförmige Übertragung der Gf-Pensionszusage auf einen Pensionsfonds entschieden haben. Dies hat in der Praxis auch dazu geführt, dass sich betroffene Geschäftsführer zur Rückabwicklung der Übertragung entschlossen haben. Innerhalb einer Rückabwicklung wird die bestehende vertragliche Vereinbarung mit dem Pensionsfonds gekündigt und das dann noch vorhandene Deckungskapital wieder auf die GmbH übertragen, die in diesem Zuge wieder die Primärschuldnerschaft für die Pensionszusage übernimmt. Im Anschluss daran kann dann ein neues Konzept entwickelt werden, welches kein Nachschusssrisiko mehr beinhaltet.

Nachschusssrisiko hat in der Praxis schon oft zu Rückabwicklungsfällen geführt

## 2.2 Wertgleiche Umgestaltung zugunsten einer Kapitaleistung

Hat der Geschäftsführer die in der Pensionszusage vereinbarte Regelaltersgrenze noch nicht erreicht, so kann durch die wertgleiche Umgestaltung der bisher rentenförmig erteilten Gf-Pensionszusage zugunsten von Kapitaleistungen (Alters- und Witwenkapital) das ungeliebte Langlebkeitsrisiko eliminiert werden. Aus einer ungewissen Verpflichtung (hinsichtlich des Zeitpunktes des Eintritts und der Höhe nach) wird künftig eine gewisse.

„Kapital statt Rente“ beseitigt das ungeliebte Risiko der Langlebigkeit

Sofern die bisherige Vereinbarung zur Pensionszusage bereits ein Kapitaloptionsrecht oder eine Ersetzungsbefugnis beinhaltet, kann die Umgestaltung durch eine vorzeitige Ausübung des Optionsrechts unter Wahrung der dortigen Regelungen zur Bestimmung der Höhe der Kapitaleistung erfolgen. Dabei ist im aktuellen Umfeld jedoch der ertragsteuerrechtlichen Behandlung ein besonderes Augenmerk einzuräumen:

**MERKE |** Die Finanzverwaltung hatte über Jahrzehnte hinweg die wertgleiche Umgestaltung auf der Grundlage des Anwartschaftsbarwertes gem. § 6a Abs. 3 EStG anerkannt. Nun hat sie ihre Auffassung allerdings dahin gehend geändert, dass sie – mit einer Ausnahme – zukünftig nur noch eine Umrechnung der Versorgungsleistungen auf der Grundlage des handelsrechtlichen Anwartschaftsbarwertes, welcher unter Verwendung des Rechnungszinsfußes nach § 253 Abs. 2 oder 6 HGB ermittelt wird, als wertgleich anerkennt. Der Ausnahmetatbestand umfasst erfahrungsgemäß ausschließlich diejenige Konstellation, in der das Kapitalwahlrecht bzw. die Ersetzungsbefugnis vor Inkrafttreten des BilMoG wirksam geschlossen wurde und das Recht zur Ausübung der Option ausschließlich der GmbH gegenüber eingeräumt wurde.

Finanzverwaltung weicht von jahrzehntelang praktizierter Handhabung ab

Folgt man der Sichtweise der Finanzverwaltung, so wird die handelsrechtlich ermittelte Kapitaleistung naturgemäß deutlich höher ausfallen als die anhand von steuerlichen Rechnungsgrundlagen erzeugte Kapitaleistung. Der in der Vergangenheit so geniale Entlastungseffekt der GmbH würde damit leider deutlich niedriger ausfallen. Auf der Gegenseite hätte die Finanzverwaltung auch ihren Preis zu zahlen. Denn die handelsrechtliche Umgestaltung würde in der Steuerbilanz der GmbH dazu führen, dass es

Handelsrechtlich ermittelte Kapitaleistung wird deutlich höher ausfallen

1. im Jahr der Umgestaltung zu einer sprunghaften Erhöhung der bisher gebildeten Pensionsrückstellungen und
2. in der Folgezeit zu höheren abzugsfähigen Pensionsrückstellungen kommen würde.

Daher hätte die Finanzverwaltung bei einer Umgestaltung zugunsten einer handelsrechtlich erzeugten Kapitalleistung während der Anwartschaftsphase zunächst den körperschaftsteuerlichen Nachteil durch den erhöhten Betriebsausgabenabzug der GmbH zu tragen, bevor sie dann bei Zahlung der Kapitalleistung eine höhere Lohnsteuer vereinnahmen könnte. Auf der Seite der GmbH bzw. des Geschäftsführers verhält es sich genau umgekehrt.

Die von der Finanzverwaltung vertretene Rechtsauffassung gibt jedoch erheblichen Anlass zur Kritik. So können der Finanzverwaltung z. B. zwei von ihr selbst herausgegebene bundesweit geltende Verwaltungsanweisungen entgegengehalten werden, innerhalb derer sie die Wertgleichheit des 6a-Barwertes verfügt hat (BMF 6.4.05, BStBl I 05, 619; 14.8.12, BStBl I 12, 874). Beide BMF-Schreiben sind weiterhin gültig und widersprechen der von den Fachprüfern entwickelten und vehement vertretenen pauschalen Sichtweise eindeutig.

Hinsichtlich des Zeitpunktes der Umgestaltung bzw. der Festlegung des anzuwendenden handelsrechtlichen Rechnungszinsfußes gilt es, nach der grundsätzlichen Trendumkehr an den Kapitalmärkten auch die zukünftige Entwicklung zu berücksichtigen:

So haben die bekannten geopolitischen Verwerfungen und ihre Folgen zu einem kaum für möglich gehaltenen Ende der Ära der Nullzinspolitik und zu einer durchaus als dramatisch zu bezeichnenden Zinsumkehr geführt. In der Folge haben sich auch die Prognosewerte für den handelsrechtlichen Rechnungszinsfuß drastisch geändert. So haben die Prognosen Anfang 2022 – ausgehend von einem per 31.12.21 geltenden Zinsfuß i. H. v. 1,35 %/1,87 % (7/ zehn Jahresdurchschnitt) – für Ende 2031 noch ein weiteres Absinken des Zinsfußes bis zu einem zu erwartenden Niveau i. H. v. 0,93 %/0,93 % ausgewiesen. Nun zeigen die aktuellen Prognosen von Anfang März 2023 – ausgehend von einem per 28.2.23 vorherrschenden Zinsfuß i. H. v. 1,48 %/1,79 % (7/ zehn Jahresdurchschnitt) – für die kommenden Jahre eine kontinuierliche Zinsrückkehr, die bis Ende 2031 ein voraussichtliches Niveau i. H. v. 3,59 %/3,49 % erreichen wird.

Wenn sich der Rechnungszinsfuß in der Zukunft wieder derart erhöhen sollte, so wird dies zu einer Reduzierung der wertgleichen Kapitalleistung führen. Denn nach den Gesetzen der Versicherungsmathematik führt ein höherer Rechnungszinsfuß zu einem niedrigeren Barwert. Das heißt, dass mit zunehmenden Rechnungszinsfuß die Entlastungswirkung der Umgestaltung zugunsten einer Kapitalleistung auch bei einer Bemessung anhand des handelsrechtlichen Rechnungszinsfußes schrittweise wieder zurückkehren wird.

Sofern die dem steigenden Rechnungszinsfuß innewohnende Entlastungswirkung genutzt werden soll, empfiehlt sich bei einer Umgestaltung im Rahmen einer familieninternen Unternehmensnachfolge deshalb die Vereinbarung eines einseitigen Kapitaloptionsrechtes zugunsten der GmbH unter Vereinbarung des Rechnungszinsfußes nach § 253 Abs. 6 HGB, der zum Zeitpunkt des Eintritts des Versorgungsfalles stichtagsbezogen zu ermitteln ist. Dieser Lösungsansatz beinhaltet somit die Chance, dass sich bei einem wei-

**Finanzverwaltung widerspricht sich quasi selbst**

**Dramatische Zinsumkehr lässt Prognosewerte für Rechnungszinsfuß „explodieren“**

**Vereinbarung eines einseitigen Kapitaloptionsrechtes zugunsten der GmbH**

ter steigenden Rechnungszinsfuß die Kapitalleistung von Jahr zu Jahr verringert. Demgegenüber steht aber das Risiko, dass sich bei einer erneuten Trendumkehr an den Kapitalmärkten die Kapitalleistung auch erhöhen könnte. Sollte sich die geopolitische Lage wieder entspannen und es in der Folge zu einem erneuten Zinsrückgang kommen, so bedürfte die Strategie einer Überprüfung und ggf. Anpassung.

Vor diesem schwierigen Hintergrund bedürfen wertgleiche Umgestaltungen zugunsten einer Kapitalleistung zwingend einer detaillierten Betrachtung, die die Umstände des Einzelfalls lückenlos aufklärt und die Umgestaltungsoptionen mit der Sichtweise der Finanzverwaltung abgleicht. Im Anschluss wird es erforderlich sein, den Geschäftsführer im Vorfeld einer vertraglichen Umsetzung ausführlich über die Wirkungen und Risiken aufzuklären.

**PRAXISTIPP** | Ergänzend kann die Vereinbarung zur Kapitaloption auch noch mit einer Ratenzahlungsoption versehen werden. Die spätere Ausübung der Option verschafft den Parteien die Möglichkeit, die Auszahlung des Kapitalbetrags auf mehrere Raten zu verteilen. Die GmbH gewinnt damit Zeit und erfährt eine deutliche Entlastung ihrer Liquidität. Der Geschäftsführer gewinnt die Aussicht darauf, dass die Versteuerung der Jahresraten in der Summe zu einer (deutlichen) Reduzierung der Gesamtsteuerbelastung führen kann. Das gilt selbst dann, wenn man berücksichtigt, dass die Auszahlung der Kapitalleistung in einem Betrag nach der sog. Fünftelungsregelung zu versteuern ist (§ 34 Abs. 1 EStG i. V. m. BMF 12.8.21, Rz. 147).

Über eine ratenweise Auszahlung der Kapitalleistung lässt sich darüber hinaus eine Versorgungsform erreichen, die wirtschaftlich dem Charakter einer garantierten Zeitrente entspricht. Die Zahlungsverpflichtung besteht zunächst unmittelbar dem Gf gegenüber. Stirbt der Gf innerhalb der Auszahlungsphase und sind zu diesem Zeitpunkt noch nicht alle Raten ausbezahlt, so werden die noch ausstehenden Raten vererbt. Die Weiterzahlung der noch ausstehenden Raten ist auch nach dem Ableben des versorgungsberechtigten Gf als eine Altersleistung zu beurteilen. Das Versterben löst insoweit deshalb keine originäre Hinterbliebenenleistung aus. Die mögliche Weiterzahlung an die Erben ändert den Charakter als Zusage einer bAV nicht. Die Finanzverwaltung erkennt die Vererblichkeit an, wenn sich diese vorrangig auf die Hinterbliebenen im steuerlichen Sinne bezieht (BMF 18.9.17, BStBl I 17, 1293).

### 2.3 Wertgleiche Umgestaltung zugunsten einer Zeitrente

Analog den obigen Ausführungen könnten die bisher lebenslang zugesagten Versorgungsleistungen auch zugunsten einer Zeitrente wertgleich umgestaltet werden. Eine Zeitrente grenzt sich von einer lebenslang laufenden Rente dadurch ab, dass die Rentenzahlungsdauer durch die Definition eines fest bestimmten Zahlungszeitraums befristet wird. Nach Ablauf des Rentenzahlungszeitraums besteht seitens der GmbH keine Verpflichtung mehr. Daher könnte auch über die Umgestaltung zugunsten einer Zeitrente das ungeliebte Langlebkeitsrisiko eliminiert und die Versorgungsverpflichtung konkretisiert werden.

Gf schon im Vorfeld umfassend über Wirkung und Risiken aufzuklären

Weiterzahlung an Erben weiter als Altersleistung zu beurteilen

Klar kalkulierbares Risiko im Gegensatz zu lebenslanger Rente

## ■ Unterschiedliche Erscheinungsformen einer Zeitrente

- Die klassische Zeitrente kennzeichnet sich dadurch, dass die Rentenzahlungen im Auszahlungszeitraum einem biometrischen Risiko unterliegen. Stirbt der Gf innerhalb des vereinbarten Zahlungszeitraums, so reduziert sich die Rente für den verbleibenden Auszahlungszeitraum auf die Höhe der zugesagten Witwenrente. Beinhaltet die Pensionszusage keine Witwenrente, so wird die Rentenzahlung mit dem Ableben des Gf eingestellt. Eine Vererblichkeit der noch nicht ausbezahlten Renten ist nicht vorgesehen.
- Demgegenüber beinhaltet eine garantierte Zeitrente kein biometrisches Risiko mehr („Garantierente“). Das Versterben löst deshalb – wie bei der ratenweisen Auszahlung einer Kapitalleistung – keine originäre Hinterbliebenenleistung aus. Die mögliche Weiterzahlung an die Erben ändert den Charakter als Zusage auf bAV nicht. Die Finanzverwaltung erkennt die Vererblichkeit an, wenn sich diese vorrangig auf die Hinterbliebenen im steuerrechtlichen Sinne bezieht (BMF 18.9.17, BStBl I 17, 1293).

Ebenso wie bei der Umgestaltung zugunsten einer Kapitalleistung muss davon ausgegangen werden, dass die Finanzverwaltung eine Wertgleichheit nur anerkennen wird, wenn die Zeitrente anhand des handelsrechtlichen Barwertes ermittelt wird. Die dadurch erzeugte – zeitlich begrenzte – Monatsrente ist naturgemäß deutlich höher als die ursprünglich lebenslang zugesagte Monatsrente.

### 2.4 Gesellschaftsrechtliche Lösungsmöglichkeiten

Des Weiteren besteht bei der familieninternen Unternehmensnachfolge grundsätzlich auch die Möglichkeit, die gewünschte wirtschaftlich konzeptionelle Lösung auf dem Wege einer gesellschaftsrechtlichen Umstrukturierung herbeizuführen. So würde es sich z. B. anbieten, die Neugestaltung der Pensionszusage mit einer Holding-Konstruktion zu verbinden. Die Gründung von Holdinggesellschaften findet aufgrund der damit verbundenen steuerlichen Vorteile – insbesondere im Hinblick auf das sog. Schachtelprivileg des § 8b KStG und die steuerschonende Thesaurierung von Gewinnen in der Holding sowie einer späteren Veräußerung der operativen Tochtergesellschaft – immer mehr Anhänger.

Im Rahmen einer Holding-Konstruktion wird in der Regel das operative Geschäft vom Betriebsvermögen getrennt. Während das operative Geschäft in der Tochtergesellschaft betrieben wird, findet die Vermögensansammlung in der Holding statt. Erweitert man dieses Konzept derart, dass man auch die Pensionszusage des „Seniors“ in die Überlegungen miteinbezieht, so bietet es sich förmlich an, diese in der Holding anzusiedeln und sie künftig getrennt vom operativen Geschäft zu managen. Im Ergebnis wird damit der Zweck einer Vermögensverwaltung mit den Aufgaben einer Rentner-Gesellschaft in einem Rechtsträger verbunden.

Zur Herstellung einer Holding-Konstruktion wird in der Praxis auf die Möglichkeiten des Umwandlungs- und/oder Umwandlungssteuerrechts zurückgegriffen. Ein Weg besteht darin, die Holding neu zu gründen. Anschließend bringen die Gesellschafter der bisherigen GmbH ihre Anteile an der ursprünglichen GmbH in die Holding im Wege eines sog. Anteilstauschs ein (§ 21 UmwStG).

**Klassische Zeitrente  
versus garantierte  
Zeitrente**

**Zeitlich begrenzte  
Monatsrente  
ist naturgemäß  
deutlich höher**

**Vermögensverwal-  
tung und Aufgaben  
der Rentner-GmbH  
„bündeln“**

**Beachten Sie** | Allerdings kann die Einbringung nur dann steuerneutral durchgeführt werden, wenn die Anforderungen an einen qualifizierten Anteilstausch gem. § 21 Abs. 1 S. 2 UmwStG erfüllt werden können. Der qualifizierte Anteilstausch erfordert, dass die Holding nach der Einbringung aufgrund ihrer Beteiligung einschließlich der eingebrachten Anteile nachweisbar unmittelbar über die Mehrheit der Stimmrechte an der erworbenen Gesellschaft verfügt.

Um die Trennung zwischen operativem Geschäft und Pensionsverpflichtung zu erreichen, muss die Pensionszusage im Falle einer Einbringung (zusammen mit den zur Erfüllung der Pensionsverpflichtung erforderlichen Vermögenswerten) mittels einer gesonderten Schuldübernahmevereinbarung auf die Holding übertragen werden. Findet auf die zu behandelnde Gf-Pensionszusage (teilweise) das BetrAVG Anwendung, so könnte die Übertragung nur bei einem Arbeitgeberwechsel oder bei einer bestehenden Abbedingung des § 4 BetrAVG durchgeführt werden. Hat der Geschäftsführer das vereinbarte Pensionsalter noch nicht vollendet, so sind die Versorgungsleistungen vor der Übertragung auf die Höhe des Past Service zu begrenzen.

Alternativ steht der Weg einer Spaltung zur Verfügung. Hier wird der operative Geschäftsbetrieb im Wege einer Ausgliederung gem. § 123 Abs. 3 UmwG auf eine neu zu gründende Tochtergesellschaft übertragen und die bisher bestehende GmbH zur Holding umgewidmet. Eine steuerneutrale Übertragung von Vermögenswerten erfordert jedoch, dass Gegenstand der Ausgliederung ein Teilbetrieb i. S. d. §§ 15, 20, 24 UmwStG ist. Da die Ausgliederung zur Schaffung einer Holding-Konstruktion erfolgt, wird naturgemäß der gesamte operative Geschäftsbetrieb auf die Tochtergesellschaft ausgegliedert. Die Erfüllung der unwandlungssteuerrechtlichen Anforderungen geht damit einher.

Im Falle einer Ausgliederung verbleibt die Pensionszusage – zusammen mit den notwendigen Vermögenswerten – in der umgewidmeten Holding zurück. Daher ist in diesem Falle nicht von Belang, ob die Gf-Pensionszusage dem BetrAVG unterliegt oder nicht. Geht das Gf-Dienstverhältnis auch auf die Tochtergesellschaft über, so sind die Versorgungsleistungen im Zuge der Ausgliederung auf die Höhe des Past Service zu begrenzen.

Es erscheint sinnvoll, eine derartige Konstruktion mit einem gewissen zeitlichen Vorlauf vor der eigentlichen Unternehmensnachfolge aufzubauen. In solchen Fällen wird der „Senior“ das Pensionsalter noch nicht erreicht haben, sodass er auch nach der Umstrukturierung weiter aktiv tätig sein wird. Hinsichtlich der Pensionszusage besteht dann die Möglichkeit, die bisher zugesagten Versorgungsleistungen in Höhe des Past Service zu begrenzen und sie ggf. auch noch wertgleich umzugestalten. Soll die Pensionszusage auf Wunsch des Seniors in der Holding fortgeführt und dort ein Anwachsen von weiteren Versorgungsanswartschaften ermöglicht werden, wird es zwingend erforderlich, dass das Geschäftsführer-Dienstverhältnis in der Holding angesiedelt wird. Dies wird dann mit dem Abschluss eines Geschäftsbesorgungsvertrags zwischen der Holding und der Tochtergesellschaft verbunden.

Anforderungen an qualifizierten Anteilstausch sicherstellen

Alternative:  
Ausgliederung und Umwidmung der bisherigen GmbH

Pensionszusage verbleibt in der umgewidmeten Holding

Soll die Pensionszusage auf Wunsch des Seniors in der Holding fortgeführt werden?

### 3. Gestaltungsmöglichkeiten bei einem Asset Deal

Grundsätzlich besteht auch in der familieninternen Unternehmensnachfolge die Möglichkeit, den Betrieb im Wege eines Asset Deals an die übernehmenden Nachkommen zu veräußern, die hierzu einen neuen Rechtsträger gründen. Die Pensionszusage des „Seniors“ wird durch den Asset Deal in keiner Weise berührt. Sie bleibt bei der ursprünglichen GmbH in unveränderter Form bestehen. Daher können in diesem Falle auch die vorstehenden Fragestellungen, die im Zusammenhang mit einem Share Deal entstehen, nicht auftreten.

Zur Beschreibung der mit einem Asset Deal einhergehenden strukturellen Veränderungen wird auf die Tz 3. des ersten Teils der Beitragsreihe verwiesen (GStB 23, 185 ff.). Die damit einhergehenden Fragestellungen und Gestaltungsoptionen werden im dritten Teil der Beitragsreihe beantwortet bzw. behandelt.

**ABSCHLIESSENDES FAZIT** | Die Erfahrungen aus der Praxis der familieninternen Unternehmensnachfolge zeigen deutlich, dass die übernehmenden Nachkommen – anders als bei einer außerfamiliären Nachfolge – auch dazu bereit sind, Wege zu akzeptieren, die eine sofortige und abschließende Schuldbefreiung nicht bieten können.

Grundsätzlich stehen auch in der familieninternen Nachfolge die im Teil 1 der Beitragsreihe behandelten Gestaltungsoptionen (Übertragung auf eine Rentner-GmbH; Kapitalisierung, Verzicht) zur Verfügung. Darüber hinaus erweitert sich der Kreis der Gestaltungsmöglichkeiten in der familieninternen Nachfolge um diejenigen Lösungswege, bei denen der Fokus auf einer wirtschaftlich konzeptionellen Lösung liegt, und die die Herstellung eines plan- und beherrschbaren Konzeptes bzw. die Beseitigung der Unkalkulierbarkeit verfolgen (Übertragung auf einen externen Versorgungsträger i. S. d. BetrAVG, wertgleiche Umgestaltung zugunsten einer Kapitalleistung oder einer Zeitrente). Ferner stellt die gesellschaftsrechtliche Umstrukturierung zugunsten einer Holding-Konstruktion einen zielführenden Weg zur Verfügung, über den es erreicht werden kann, die Vorteile einer Rentner-Gesellschaft mit denen einer Vermögensverwaltung zu kombinieren.

Auch in der familieninternen Nachfolge unterscheiden sich die zur Verfügung stehenden Gestaltungsmöglichkeiten in ihren konzeptionellen Wirkungen und in ihren steuerrechtlichen und wirtschaftlichen Folgen erheblich. Daher unterscheiden sich die Anforderungen, die die am Projekt beteiligten Personen zu erfüllen haben, nicht von der außerfamiliären Nachfolge. Im Vergleich der behandelten Gestaltungsmöglichkeiten tritt zutage, dass der Weg der Übertragung auf einen Pensionsfonds und/oder eine Unterstützungskasse voraussichtlich den höchsten finanziellen Aufwand verursachen wird – ohne dass damit eine schuldbefreiende Wirkung erreicht werden kann. Darüber hinaus unterscheidet sich eine derartige Auslagerung von den alternativen Lösungsmöglichkeiten im Wesentlichen dadurch, dass damit die für die Erfüllung der Pensionsverpflichtung notwendigen Mittel aus der Hand bzw. außer Haus gegeben werden. Deshalb wird dieser Weg nur für diejenigen infrage kommen, die

1. über die notwendigen Mittel verfügen und
2. dazu bereit sind, diese außer Haus zu geben.

**ZU DEN AUTOREN** | 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](mailto:juergen.pradl@pcp-kanzlei.de). Kevin Pradl, LL.B, MPM, ist gerichtlich zugelassener Rentenberater und Prokurist der Pensions Consult Pradl GmbH sowie geschäftsführender Gesellschafter der BPS – BAYERISCHE PENSIONS SERVICE GMBH, [kevin.pradl@bps-online.bayern](mailto:kevin.pradl@bps-online.bayern).

Pensionszusage des „Seniors“ wird durch Asset Deal nicht berührt



ARCHIV  
Ausgabe 5 | 2023  
Seiten 185–196

Übertragung auf Pensionsfonds / U-Kasse für viele keine echte Alternative