

Recht in der Praxis

Keil/Prost/Schiller

Pensions- und Unterstützungskassenzusagen an Gesellschafter-Geschäftsführer von Kapitalgesellschaften

**Steuerliche Anerkennung – Fragestellungen
aus der Praxis – Lösungswege**

4. Auflage

Muster, BMF-Schreiben, Normen und
Entscheidungen zum Download!

 C.F. Müller

Inhaltsverzeichnis

Vorwort der Verfasser	V
Abkürzungsverzeichnis	XVII
Literaturverzeichnis	XIX

1. Kapitel

Einführung

A. Bilanzierung von Pensionszusagen in der Handels- und Steuerbilanz	3
I. Allgemeines	3
II. Handelsbilanz	3
1. Handelsbilanz vor dem Bilanzrechtsmodernisierungsgesetz (BilMoG)	3
2. Handelsbilanz nach dem Bilanzrechtsmodernisierungsgesetz (BilMoG)	4
III. Steuerbilanz	8
1. Maßgeblichkeitsgrundsatz	8
2. Nachholverbot	8
IV. Rückstellungsbildung	9
1. Voraussetzungen für die Rückstellungsbildung	9
2. Maßgebendes Pensionsalter	10
3. Teilwertverfahren	11
4. Teilwert – Vereinfachte Darstellung	12
B. Finanzierungseffekt durch Pensionsrückstellungen	14
C. Verlauf von Pensionsrückstellungen/Auffüllungs- und Auflösungsrisiko	16
D. Zweistufige Prüfung bei der Beurteilung von Pensionszusagen	18

2. Kapitel

Voraussetzungen für die Bildung von Pensionsrückstellungen in der Steuerbilanz (1. Prüfstufe)

A. Rechtsanspruch/Zivilrechtliche Wirksamkeit	21
B. Keine steuerschädlichen Widerrufsvorbehalte	24
C. Schriftformerfordernis und Klarheitsgebot	24
D. Angemessenheit – 75 %-Grenze und Überversorgung	26
I. BMF-Schreiben vom 3.11.2004 und weiterführende Rechtsprechung	27
1. Persönlicher Geltungsbereich	27
2. Sachlicher Geltungsbereich	27
a) Festbetragsrenten	27
b) Pensionszusagen mit garantierter Rentendynamik	29
c) Gehaltsdynamische Pensionszusagen	29
d) Pensionszusagen durch Entgeltumwandlung	30

II. Prüfung einer Überversorgung	31
1. Stichtagsbezogene Betrachtung	31
2. Bezüge des Versorgungsberechtigten	32
3. Versorgungsleistungen	32
4. Gehaltsabhängige Pensionszusagen und Festbetragszusagen – Zusage aus Entgeltumwandlung	33
5. Wechsel von Vollzeit- in Teilzeitbeschäftigung	33
III. Berechnung der 75 %-Grenze bei einem Gesellschafter-Geschäftsführer	34
1. Festbetragszusage	34
2. Festbetragszusage/Gehaltsabhängige Pensionszusage/Zusage aus Entgeltumwandlung	35
3. Herabsetzung der Aktivbezüge	35
E. „Nur-Pensionszusagen“	40
I. Allgemeines	40
II. Rechtsprechung	40
III. Weitere Rechtsentwicklung	41
IV. BFH-Urteil vom 28.4.2010	42
V. Fazit	43

3. Kapitel

Rechtliche Stellung des Gesellschafter-Geschäftsführers

A. Sozialversicherungsrechtliche Stellung	46
I. Geschäftsführer mit einer Kapitalbeteiligung von mindestens 50 % oder gesellschaftsvertragliche Sperrminorität	46
II. Geschäftsführer mit einer Kapitalbeteiligung unter 50 % (ohne gesellschaftsvertragliche Sperrminorität) oder ohne Kapitalbeteiligung (Fremdgeschäftsführer)	47
III. Zusammenfassung	48
B. Arbeitsrechtliche Stellung	49
C. Steuerrechtliche Stellung	56
I. Allgemeines	56
II. Steuerliche Beherrschung	57
D. Privatrechtliche Insolvenzsicherung durch rechtssichere Verpfändung	62
I. Allgemeines	62
II. Privatrechtliche Lösung zur Insolvenzsicherung	62
1. Verpfändungsmodell in der Insolvenz	63
2. Insolvenzverfahren vor Pfandreife	63
3. Insolvenzverfahren nach Pfandreife	64
III. Voraussetzungen für eine wirksame Verpfändung	64
1. Wirksames Zustandekommen der Pensionszusage	64
2. Wirksamer Abschluss der Rückdeckungsversicherung	65

3. Zivilrechtlich wirksame Verpfändungsbestellung	65
4. Genaue Bezeichnung des Pfandgläubigers und des Versorgungsschuldners	65
5. Genaue Bezeichnung der Pensionszusage	65
6. Genaue Bezeichnung des Sicherungsgegenstands	66
7. Bezeichnung der nachrangigen Pfändungsgläubiger (bei Hinterbliebenenzusagen) mit Hinweis auf die Rangfolge	66
8. Unterschrift des Versorgungsschuldners	66
9. Unterschrift der Pfandgläubiger	66
10. Anzeige der (wirksamen) Verpfändungsvereinbarung an den Versicherer ...	67
11. Sonstiges	67
IV. Spezielles – Steuerunschädliche Widerrufsvorbehalte	67

4. Kapitel

Verdeckte Gewinnausschüttung – § 8 Abs. 3 Satz 2 KStG (2. Prüfstufe)

A. Begriffsbestimmung – Grundsätzliches	69
B. Behandlung einer verdeckten Gewinnausschüttung bei Pensionszusagen	70

5. Kapitel

Kriterien für die steuerliche Anerkennung von Pensionszusagen an Gesellschafter-Geschäftsführer (2. Prüfstufe – verdeckte Gewinnausschüttung – § 8 Abs. 3 Satz 2 KStG)

A. Nachzahlungsverbot	76
B. Ernsthaftigkeit	76
I. Einkommensteueränderungsrichtlinien 2008	77
II. BFH-Urteil vom 11.9.2013	77
III. BMF-Schreiben vom 9.12.2016	78
1. Pensionsrückstellungen nach § 6a EStG	78
2. Verdeckte Gewinnausschüttung bei Pensionszusagen an Gesellschafter- Geschäftsführer	78
a) Pensionszusagen vor dem Stichtag 9.12.2016	79
b) Pensionszusagen nach dem Stichtag 9.12.2016	80
3. Weitere Regelungen	81
4. Zweifelsfragen	81
C. Probezeit	82
I. Personenbezogene Probezeit	83
II. Unternehmensbezogene Probezeit	83
III. Verzicht auf Probezeit	83
IV. Verstoß gegen die angemessene Probezeit – Auswirkungen	84
1. Rechtsentwicklung	84
2. Handlungsempfehlungen	86
a) Nicht beherrschender Gesellschafter-Geschäftsführer	86
b) Beherrschender Gesellschafter-Geschäftsführer	87

V. Verstoß gegen die Probezeit vor dem 29.7.2010 – Praxisbeispiel	88
VI. Zusammenfassung	90
D. Erdienbarkeit	90
I. Grundsätzliches	90
II. Beherrschender Gesellschafter-Geschäftsführer	91
III. Nicht beherrschender Gesellschafter-Geschäftsführer	93
IV. Erdienbarkeit bei Entgeltumwandlung	93
V. Wechsel des Durchführungswegs	93
VI. Erhöhung der Pensionszusage	94
E. Finanzierbarkeit	97
I. Grundsatz	97
II. Sichtweise der Finanzverwaltung bis zum 6.9.2005	98
III. Sichtweise zum Thema Finanzierbarkeit ab dem 6.9.2005	99
F. Angemessenheit von Pensionszusagen	102
G. Angemessenheit der Gesamtvergütung	103
I. Grundsatz	103
II. Prüfung der Angemessenheit der Gesamtvergütung	104
1. Prüfung der einzelnen Vergütungsbestandteile	106
2. Beurteilungskriterien für die Angemessenheit der Gesamtvergütung	106
a) Art und Umfang der Tätigkeit	107
b) Ertragsaussichten	107
c) Interner/Externer Fremdvergleich	108
III. Durchführung der Angemessenheitsprüfung	109

6. Kapitel

Steuerliche Auswirkungen beim Versorgungsberechtigten

A. Auswirkungen in der Anwartschaftsphase	111
I. Allgemeines	111
II. Sonderausgabenabzug für Altersvorsorgeaufwendungen beim Gesellschafter-Geschäftsführer	112
B. Auswirkungen in der Leistungsphase	112
C. Abfindung von Pensionsanwartschaften	114

7. Kapitel

Entgeltumwandlung

A. Allgemeines	115
B. Überversorgung – 75 %-Grenze	116
C. Zivilrechtliche Wirksamkeit	116

D. Probezeit	116
E. Nachzahlungsverbot	117
F. Ernsthaftigkeit	118
G. Erdienbarkeit	118
H. Finanzierbarkeit	119

8. Kapitel

Fragestellungen aus der Praxis

A. Unverfallbarkeitsfristen	122
I. Allgemeines	122
II. Erhöhung bestehender Pensionszusagen	124
II. Handlungsempfehlung	124
1. Bestehende Zusagen	127
a) Beitragsorientierte Leistungszusagen	127
b) Leistungszusagen	127
c) Endgehaltsabhängige Pensionszusagen	128
2. Neuzusagen	128
B. Kapitalabfindung	129
I. Allgemeines	129
II. Arbeitsrechtliche Hinweise	129
III. Bilanzsteuerliche Beurteilung von Abfindungsklauseln – BMF Schreiben vom 6.4.2005	130
1. Vorbehalte	131
a) § 6a Abs. 1 Nr. 2 EStG	131
b) BFH-Urteil vom 10.11.1998	131
2. § 6a Abs. 1 Nr. 3 EStG – Schriftform und Klarheitsgebot	132
3. Bedeutung für die Praxis	132
IV. Weiterführende Rechtsprechung zu § 6a Abs. 1 Nr. 3 – Schriftform und Klarheitsgebot (Eindeutigkeitsgebot)	134
1. Beschluss des BFH vom 10.7.2019	134
2. Urteil des BFH vom 23.7.2019	134
3. Ergebnisse für die Praxis aus den beiden Urteilen des BFH	135
V. Abfindungsvereinbarungen bei Gesellschafter-Geschäftsführern (Körperschaftsteuerliche Sicht)	136
1. Grundsätzliches	136
2. Zeitpunkt der Abfindungsvereinbarung	136
3. Abfindung im laufenden Dienstverhältnis	137
4. Abfindung an Ausgeschiedene mit einer unverfallbaren Anwartschaft	137
5. Abfindung von laufenden Versorgungsleistungen	138
6. Angemessener Wert der Abfindung	138
7. Abfindungsvereinbarung – Muster	139
VI. Übersicht zur Beurteilung von Abfindungsklauseln	139

C. Unterfinanzierung und Forderungsverzicht	141
I. Unterfinanzierung	141
II. Forderungsverzicht	145
1. Grundsätzliche Auswirkungen eines Verzichtes	145
2. Ermittlung des Teilwertes	145
3. Steuerliche Folgen	146
a) Betriebliche Veranlassung des Verzichts	146
b) Gesellschaftliche Veranlassung des Verzichts	147
4. Verzicht im laufenden Dienstverhältnis	149
a) BMF-Schreiben vom 14.8.2012	149
b) Beispiel – Verzicht auf den Future-Service – Einfrieren der Pensionszusage	150
c) Bilanzausweis nach Verzicht auf den Future-Service	151
d) Vertragliche Gestaltung nach dem „Einfrieren“	152
e) Verzicht auf den Future-Service und Finanzierungsmittel	153
f) Zusammenfassung für die Beratungspraxis – Einfrieren auf den Past-Service	153
g) Beispiel für einen Forderungsverzicht bei Rentenbeginn	153
h) Fazit	154
5. Weitere Möglichkeiten durch das BMF-Schreiben vom 14.8.2012	155
a) Gestaltungsmöglichkeiten – Ausgangsbeispiel	155
b) Gestaltungsmöglichkeiten – Folgebeispiele	156
c) Fazit	157
6. Ausstrahlung des BMF-Schreibens vom 10.7.2015	158
III. Lösungsmöglichkeiten außerhalb des Verzichts	160
1. Lösungsvariante – Nachfinanzierung „Versicherer-Barwert“	160
2. Lösungsvariante – Nachfinanzierung „Heubeck-Barwert“	161
3. Lösungsvariante – Hinausschieben des Rentenbeginns	161
4. Vergleich: Kapitalbedarf für eine jährliche Altersrente in Höhe von 36.000 €, Mann, geboren 1955	161
5. Weitere Lösungsmöglichkeit – Vorzeitiges Ausscheiden – Rentenauszahlung erst im Alter 65	162
D. Weiterbeschäftigung des Gesellschafter-Geschäftsführers	162
I. Weiterbeschäftigung des Gesellschafter-Geschäftsführers ohne Auszahlung einer Pension	163
II. Weiterbeschäftigung des Gesellschafter-Geschäftsführers mit Gehalt und gleichzeitiger Rente	163
III. Beratervertrag	165

9. Kapitel

Fälle aus der täglichen Beratungspraxis

A. Beitragsorientierte Leistungszusage, die sich an einer bereits bestehenden Rückdeckungsversicherung orientiert	167
B. Handelsbilanzielle Überschuldung einer Rentner GmbH trotz bestehender kongruenter Rückdeckungsversicherung	167

10. Kapitel

Versorgungszusagen über Unterstützungskassen

A. Historie		169
B. Grundlagen		170
I. Allgemeines		170
II. Unterstützungskasse		170
1. Rechtsfähige Versorgungseinrichtung		170
2. Kein Rechtsanspruch auf die Versorgungsleistungen		170
3. Befreiung von der Versicherungsaufsicht		171
4. Freiheit in der Vermögensanlage		171
5. Befreiung von der Körperschaftsteuer		171
III. Begriff „Trägerunternehmen“		171
IV. Finanzierung und Vermögensanlage der Unterstützungskasse		172
V. Unterscheidung zwischen pauschaldotierter und rückgedeckter Unterstützungskasse		172
1. Pauschal dotierte Unterstützungskasse		172
2. Rückgedeckte Unterstützungskasse		174
C. Versorgung von Gesellschafter-Geschäftsführern über Unterstützungskassen		175
I. Steuerliche Anerkennung von Unterstützungskassenzusagen für nicht beteiligte Geschäftsführer und Arbeitnehmer		175
1. Schriftformerfordernis und Klarheitsgebot		175
2. Angemessenheit – 75 %-Grenze und Überversorgung		175
II. Steuerliche Anerkennung von Unterstützungskassenzusagen für nicht beherrschende Gesellschafter-Geschäftsführer		176
1. Zivilrechtliche Wirksamkeit		176
2. Wartezeit und Beobachtungszeit		176
3. Erdienbarkeit		178
4. Finanzierbarkeit		178
5. Ernsthaftigkeit		179
6. Angemessenheit der Gesamtvergütung		179
III. Steuerliche Anerkennung von Unterstützungskassenzusagen für beherrschende Gesellschafter-Geschäftsführer		179

11. Kapitel

Umgang mit bestehenden Pensionszusagen

A. Allgemeines		182
B. Ausfinanzierung		183
I. Allgemeines		183
1. Barwertfinanzierung		183
a) Finanzierungsziel Heubeckbarwert		183
b) Finanzierungsziel Versichererbarwert		184
c) Zusammenfassung Barwertfinanzierung		185

2. Rentenwertfinanzierung	185
a) Kongruente Rentenwertfinanzierung	185
b) Quasi kongruente Rentenwertfinanzierung	185
c) Überschussverwendungsarten	186
II. Tarifvarianten	188
1. Aufgeschobene Rentenversicherung mit Rentengarantiezeit	188
2. Aufgeschobene Rentenversicherung mit Guthabenschutz	188
3. Aufgeschobene Rentenversicherung ohne Leistungen im Todesfall	188
III. Aspekte bei der Untersuchung der Tarifvarianten	189
1. Todesfallleistung	189
2. Flexibilität	190
C. Auslagerung	191
I. Auslagerung von Ansprüchen (laufende Leistungen)	191
1. Auslagerung auf Unterstützungskasse	191
a) Pauschal dotierte Unterstützungskasse	191
b) Kongruent rückgedeckte Unterstützungskasse	192
c) Steuerliche Behandlung	193
2. Auslagerung auf Pensionsfonds	193
a) Allgemeines	193
b) Steuerliche Behandlung	194
II. Auslagerung von Anwartschaften	195
1. Auslagerung auf Unterstützungskasse	195
a) Pauschal dotierte Unterstützungskasse	195
b) Kongruent rückgedeckte Unterstützungskasse	195
2. Auslagerung auf Pensionsfonds	197
a) Allgemeines	197
b) Steuerliche Auswirkungen	197
III. Kombination von Pensionsfonds und Unterstützungskasse	201
IV. Zusammenfassung – Auslagerung von Pensionszusagen	202
D. Rentner-GmbH	202
I. Allgemeines	202
II. Motive für die Gründung einer Rentner-GmbH	202
III. Übertragungswege	203
1. Rechtsgeschäftliche Einzelrechtsnachfolge	203
2. Partielle Gesamtrechtsnachfolge	203
3. Schuldbeitritt	204
4. Erfüllungsübernahme	204
IV. Ausgleichsbetrag	204
V. Steuerliche Auswirkungen	205
1. Für den Gesellschafter-Geschäftsführer	205
2. Für die übertragende GmbH	205
3. Für die Rentner-GmbH	206
VI. Vor- und Nachteile einer Rentner-GmbH	206
VII. Fazit	206

E. Zusammenfassung	207
I. Beibehalten der Pensionszusage	207
II. Past-Service über Pensionszusage und Future-Service über Unterstützungs- kasse	207
III. Past-Service über Pensionsfonds und Future-Service über Pensionszusage	208
IV. Past- und Future-Service über Unterstützungskasse	208

12. Kapitel

Versorgungsausgleich – Rechtslage ab dem 1.9.2009

A. Allgemeines	209
B. Begrifflichkeiten	210
I. Ausgleichspflichtige Person – Ausgleichsberechtigte Person	210
II. Anrechte i.S.d. §§ 2, 3 VersAusglG	210
III. Versorgungsträger i.S.d. VersAusglG	211
IV. Ehezeitanteil, (korrespondierender) Kapitalwert, Ausgleichswert	211
1. Ehezeitanteil	212
2. Ausgleichswert – (korrespondierender) Kapitalwert	212
C. Interne Teilung	213
I. Interne Teilung – Begründung des Anrechts	213
II. Teilungskosten	214
III. Umsetzung der internen Teilung	214
IV. Steuerliche Auswirkungen	214
1. Beim Ausgleichspflichtigen und Ausgleichsberechtigten	214
2. Beim Versorgungsträger	215
D. Externe Teilung	216
I. Vorgehensweise und Ausnahmefälle	216
II. Steuerliche Auswirkungen	217
1. Beim Ausgleichspflichtigen und Ausgleichsberechtigten	217
2. Beim Versorgungsträger	218
E. Ausschluss des Versorgungsausgleiches	218
F. Praxisbeispiel – Pensionszusage	219
G. Übersicht zum Versorgungsausgleich	221

13. Kapitel

Fazit und Ausblick	223
---------------------------------	-----

Anhang

I. Muster für Pensionszusagen	225
1. Pensionszusage für beherrschende Gesellschafter-Geschäftsführer	225
2. Beitragsorientierte Pensionszusage	229
3. Nachtrag zur Pensionszusage (zum 5. Kapitel Rn. 339)	233
4. Neufassung der Pensionszusage (zum 9. Kapitel Buchst. B)	234
5. Beitragsorientierte Pensionszusage (zum 9. Kapitel Buchst. A)	238
II. Rechtsvorschriften	241
1. Einkommensteuergesetz	241
2. Einkommensteuer-Richtlinien i.d.F. der EStÄR 2012	245
3. Körperschaftsteuer-Richtlinien 2015	252
4. Körperschaftsteuer-Hinweise 2015	254
III. Merkblatt 300 M 1	268
Stichwortverzeichnis	273

Vorwort der Verfasser

Aufgrund des steuerlich begrenzten Rahmens der versicherungsförmigen Durchführungswege sind Versorgungszusagen an Gesellschafter-Geschäftsführer von Kapitalgesellschaften in Form von Pensions- und Unterstützungskassenzusagen sehr verbreitet, da nur über diese Durchführungswege der hohe Versorgungsbedarf abgebildet werden kann. Über die allgemeinen Voraussetzungen zur steuerlichen Anerkennung von Versorgungszusagen an „normale“ Arbeitnehmer hinaus sind für Zusagen an diesen Personenkreis jedoch viele weitere Kriterien zu beachten. Die Einhaltung dieser Vorgaben prüft die Finanzverwaltung sehr kritisch und aus der Vielzahl der Urteile des Bundesfinanzhofes ist ersichtlich, dass es bezüglich der Einhaltung dieser zusätzlichen Kriterien sehr häufig zu Rechtsstreitigkeiten kommt. Ursächlich hierfür ist die Befürchtung der Finanzverwaltung, dass die Zusagen aus rein steuerlichen Gründen erteilt werden, um dem Gesellschafter zu Lasten der Gesellschaft einen Vermögensvorteil zukommen zu lassen. Ein wesentliches Kriterium ist die betriebliche Veranlassung der Versorgungszusage, d.h. es wird geprüft, ob die von Finanzverwaltung und Bundesfinanzhof entwickelte Denkfiktion des ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters (§ 93 Abs. 1 Satz 1 AktG, § 43 Abs. 1 GmbHG) einem gesellschaftsfremden Geschäftsführer die gleiche Versorgung bewilligt hätte. Ist dies nicht der Fall, so ist die Versorgungszusage gesellschaftsrechtlich veranlasst und die steuerliche Anerkennung wird versagt.

Dieses Werk befasst sich, aufbauend auf allgemeinen und speziellen Anforderungen zur steuerlichen Anerkennung einer Versorgungszusage an Gesellschafter-Geschäftsführer, in einem speziellen Kapitel auch mit den derzeit aktuellen Zweifelsfragen aus der Praxis. Adressat sind daher alle Berater des Personenkreises der Gesellschafter-Geschäftsführer von Kapitalgesellschaften, insbesondere Steuerberater, Rechtsanwälte, Beratungsunternehmen und Versicherungsmakler.

Die vorliegende 4. Auflage wurde erstmals gemeinschaftlich mit *Frau Kerstin Schiller* erstellt. Es erfolgten Aktualisierungen aufgrund der zwischenzeitlich ergangenen Rechtsprechung, Schreiben des BMF, der aktuellen Gesetzeslage sowie der Entwicklungen in der Fachliteratur. In dem neuen Kapitel 9 schildern die Autoren Fälle aus der täglichen Beratungspraxis.

Gegenüber der Voraufgabe wurde das Kapitel „Auslagerung von bestehenden Pensionszusagen“ in „Umgang mit bestehenden Pensionszusagen“ geändert und um die Themen Ausfinanzierung von bestehenden Pensionszusagen und Rentner-GmbH erweitert. Das vorliegende Werk wurde von erfahrenen Praktikern für Praktiker verfasst. Die typischen Probleme werden daher an konkreten Beispielen und Handlungsempfehlungen aus der täglichen Beratungspraxis der Verfasser erläutert. Vorschläge für Verbesserungen und Ergänzungen zu diesem Praxisbuch bitten wir, an uns heranzutragen. Wir sind gerne bereit, diese dann in einer Neuauflage umzusetzen.

Münster, Karlsruhe und München im Oktober 2020

*Claudia Keil
Jochen Prost
Kerstin Schiller*