

Sodalitas GmbH -Spezialversicherungsmakler-

Langebrücker Str. 4, 01109 Dresden

☎ (0351) 888 12 51

☎ (0351) 888 12 52

✉ mail@sodalitas-gmbh.de



Quartalsletter 01/2013

Der Quartalsletter 1/2013 informiert Sie über folgende Themen:

- **Diensteintritt eines GGF, auch wenn keine Vergütung gezahlt wird**
 - **Wartezeitregelung in einer Versorgungsordnung**
 - **Anwendung der Ertragsanteilsbesteuerung bei Überschussbeteiligungen**
 - **Steuerliche Behandlung einer Ruhegehaltszahlung an einen Gesellschafter-Geschäftsführer nach Vollendung des 60. Lebensjahres**
 - **Auszahlungen aus der Pensionskasse**
-

Diensteintritt eines GGF, auch wenn keine Vergütung gezahlt wird - Finanzgericht Berlin-Brandenburg 14.03.2012 - 12 K 12081/09

Ein GGF war seit 1998 im Rahmen eines Geschäftsführer-Vertrages ohne Zahlung eines Entgelts für eine neu gegründete GmbH tätig. In 2002 wurde ein neuer Geschäftsführervertrag mit Vergütung abgeschlossen und eine Pensionszusage gewährt.

Die Finanzverwaltung weigerte sich, für die Berechnung der Höhe der Rückstellungen den tatsächlichen Diensteintritt in 1998 zu berücksichtigen. Das Finanzgericht Berlin-Brandenburg gab der GmbH Recht. Nach Meinung der Richter ist die Zahlung einer laufenden Vergütung keine Voraussetzung für die steuerliche Anerkennung eines Dienstverhältnisses.

Wird ein GGF in einer neu gegründeten GmbH zunächst nur nebenberuflich und/oder unentgeltlich als Geschäftsführer tätig, so kann die Gewährung einer Pensionszusage in späteren Jahren zu einer hohen Erstrückstellung führen.

Wartezeitregelung in einer Versorgungsordnung – BAG-Urteil vom 12.02.2013 – 3 AZR 100/11

In § 10 Nr. 4 AGG ist ausdrücklich festgelegt, dass der Arbeitgeber Altersgrenzen für die Aufnahme in ein bAV-Versorgungswerk festlegen darf.

Eine Arbeitnehmerin war bei Eintritt in das Unternehmen bereits 55 Jahre alt und konnte somit die geforderte 15-jährige Wartezeit bis zum Erreichen der Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung nicht mehr erfüllen.

Das BAG sah es als zulässig an, dass ein Arbeitgeber einen Arbeitnehmer bei Neueinrichtung der bAV wegen seines zu hohen Alters nicht in die Versorgung aufnahm.

Im konkreten Fall verlangte die Versorgungsordnung, dass der Arbeitnehmer noch mindestens 15 Dienstjahre bis zur Regelaltersgrenze erreichen kann.

Anwendung der Ertragsanteilsbesteuerung bei Überschussbeteiligungen – BFH-Urteil vom 22.08.2012 – X R 47/09

Geklagt hatte ein Betriebsrentner, der aus einer kapitalgedeckten betrieblichen Altersversorgung von einer Pensionskasse in Rechtsform eines Versicherungsvereins auf Gegenseitigkeit (VVaG) eine Leibrente bezieht, die nach § 22 Nr. 5 S 2 EStG i.V.m. § 22 Nr. 1 S. 3 a) bb) mit dem Ertragsanteil besteuert wird. Die Rente wurde seit Leistungsbeginn bereits mehrfach aufgrund Beschlüssen der Mitgliederversammlung der Pensionskasse erhöht. Der Rentner war der Meinung, diese Bonusrenten seien steuerrechtlich als eigenständige Renten zu erfassen, die mit dem Ertragsanteil zu versteuern wären, der im Jahr der Rentenerhöhung galt.

Das Finanzamt war jedoch anderer Meinung und erfasste die gesamte Rentenleistung mit dem einheitlichen Ertragsanteil, der sich entsprechend dem Alter des Rentners im Jahr der erstmaligen Zahlung der Versorgungsleistung ergab. Der BFH gab der Finanzverwaltung Recht.

Steuerliche Behandlung einer Ruhegehaltszahlung an einen Gesellschafter-Geschäftsführer nach Vollendung des 60. Lebensjahres – FG Düsseldorf vom 06.11.2012 – 6 K 1093/10 K,G,F

Einem im Jahr 1945 geborenen GGF war im Jahr 1984 eine Versorgungszusage in Form einer Kapitalzusage erteilt worden. Als Pensionsalter war das vollendete 60. Lebensjahr vereinbart. Die Höhe des zugesagten Kapitals wurde am 21.02.1996 von 750.000 DM auf 850.000 DM erhöht. Am 13.01.2006 wurde ihm die vereinbarte Pensionsleistung in Höhe von 850.000 DM ausbezahlt. Der GGF blieb weiterhin in der Firma tätig. Die Pensionszusage war rückgedeckt.

Das Finanzamt bemängelte die Zahlung der Kapitalleistung in Höhe von 850.000 DM an den als beherrschend eingestuften GGF. Da der GGF zum Zeitpunkt der Erhöhung der Pensionszusage im Jahr 1996 das 50. Lebensjahr bereits vollendet hatte, scheiterte die steuerliche Anerkennung dieser Erhöhung an der nicht mehr einzuhaltenden Erdienbarkeitsfrist von 10 Jahren bis zur frühestmöglichen Inanspruchnahme mit Alter 60.

Weiterhin stünde die Auszahlung der Versorgungsleistung nicht im Einklang mit dem Wortlaut der Pensionszusage, denn hierfür war neben der Vollendung des 60. Lebensjahres auch das Ausscheiden aus der Firma für den Eintritt des Versorgungsfalls gefordert. Da die Voraussetzung des Ausscheidens aus der Firma nicht erfüllt war, sei die Auszahlung als verdeckte Gewinnausschüttung (vGA) zu behandeln.

Die Firma wollte dies nicht anerkennen. Ihres Erachtens sei die 10-jährige Erdienbarkeitsfrist lediglich eine Orientierungsgröße und keine strikte Frist. Der GGF war zum Zeitpunkt der Erhöhung der Zusage 50 Jahre und 1 Monat alt gewesen. Ein Unterschreiten der 10-Jahres-Frist um 1 Monat könne als geringfügig gelten.

Dass die Voraussetzungen für die Erfüllung des Pensionsanspruchs nicht erfüllt waren, war der Firma nicht bewusst gewesen. Man habe gedacht, mit der Auszahlung der Versicherungssumme aus der Rückdeckungsversicherung würde die Pensionsleistung fällig werden. Da auch die Finanzverwaltung die Auszahlung der Pension im laufenden Veranlagungsverfahren nicht aufgegriffen hatte, konnte die Firma den Rechtsirrtum nicht erkennen. Allein ein zivilrechtlicher Rechtsirrtum begründet aber keine im Gesellschaftsverhältnis verankerte Veranlassung.

Die Finanzverwaltung wollte den Argumenten der Firma nicht folgen und wies zudem darauf hin, dass die parallele Zahlung von Versorgungsbezügen und laufendem Gehalt unter fremden Dritten nicht denkbar sei, weshalb das Einkommen aus der fortbestehenden Tätigkeit als Geschäftsführer nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs auf die Versorgungsleistungen anzurechnen sei.

Das Finanzgericht Düsseldorf gab der Firma teilweise Recht. Grundsätzlich sei die Pensionszusage gesellschaftsrechtlich veranlasst, allerdings seien die verdeckten Gewinnausschüttungen zu hoch angesetzt worden.

Prinzipiell kann eine vGA bei einem beherrschenden GGF bereits dann vorliegen, wenn die Kapitalgesellschaft ihrem Gesellschafter einen Vermögensvorteil zuwendet, den sie bei Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters einem Nichtgesellschafter nicht gewährt hätte.

Bereits die Vereinbarung des 60. Lebensjahres als Mindestpensionsalter indiziert bei einem beherrschenden GGF eine gesellschaftsrechtliche Veranlassung der Pensionszusage. Denn, so das Finanzgericht Köln, ein ordentlich und gewissenhaft handelnder Geschäftsleiter wird sich für die

Zusage einer Altersversorgung an der Regelung für die gesetzliche Sozialversicherungsrente orientieren.

In der gesetzlichen Rentenversicherung konnte man im Streitjahr mit Erreichen des 63. Lebensjahres Altersrente beantragen. Und da Geschäftsführer nach Ansicht des FG Düsseldorf eher länger als kürzer arbeiten als „normale“ Arbeitnehmer, wäre ein Unterschreiten der gesetzlichen Mindestaltersgrenze ein Indiz für eine gesellschaftsrechtliche Veranlassung.

Da die Zusage bereits aufgrund der zu niedrigen Altersgrenze grundsätzlich gesellschaftsrechtlich veranlasst war, war die nicht berücksichtigte Erdienbarkeit der Zusageerhöhung unbeachtlich. Folglich sind verdeckte Gewinnausschüttungen für 2005 und 2006 in Höhe der Zuführung zur Pensionsrückstellung anzunehmen, für das Jahr 2005 allerdings nur in der vom Prüfer angesetzten Höhe, um eine Verböserung zu vermeiden.

Die vorzeitige Auszahlung war somit folgerichtig ebenfalls gesellschaftsrechtlich veranlasst. Hierzu hätte auch die Überlegung geführt, dass die Firma bei einem nicht an der Firma beteiligten Geschäftsführer den Wortlaut der Pensionszusage im Hinblick auf die Fälligkeit der Kapitalzahlung überprüft hätte.

Eine weitergehende vGA, die aus der gleichzeitigen Zahlung von Gehalt und Versorgungsbezug herrührt, konnte das Finanzgericht nicht annehmen, da es sich bei der Pensionsleistung steuerlich gesehen nicht um eine Vergütung, die aus dem Dienstverhältnis des GGF herrührt, sondern aufgrund der vGA um die Ausschüttung aus dem Gesellschaftsvermögen handelt. Somit liegt steuerlich gerade keine Zahlung von aus dem Dienstverhältnis resultierenden Versorgungszahlungen neben laufendem Arbeitslohn vor.

Mangelnde Ernsthaftigkeit der Zusage konnte das Finanzgericht Düsseldorf allerdings nicht attestieren. Denn die Zusage wurde bis zum Auszahlungstermin vertragsgemäß durchgeführt und es wurde auch eine Rückdeckungsversicherung abgeschlossen.

Die Sicht des FG Düsseldorf bzgl. eines Pensionsalters in Form des vollendeten 60. Lebensjahres beim GGF verwundert und kann nicht geteilt werden. So gilt gem. BMF-Schreiben vom 31.03.2012 (IV C 3 – S 2222/09/10041; IV C 5 – S 2333/07/0003), Rz. 249 als Untergrenze für betriebliche Altersversorgungsleistungen bei altersbedingtem Ausscheiden aus dem Erwerbsleben im Regelfall das 60. Lebensjahr (bei Zusagen, die ab dem 01.01.2012 erteilt werden, das 62. Lebensjahr). Warum sollte für einen GGF eine andere Altersgrenze für den Bezug betrieblicher Versorgungsleistungen gelten als generell? Sicher arbeiten insbesondere viele GGF über die gesetzliche Regelaltersgrenze hinaus, aber ebenso ist es – gerade bei GGF – möglich, dass diese deutlich vorher ausscheiden. Ein Bezug von betrieblicher Altersversorgung nach Vollendung des 60. Lebensjahres steht in Einklang mit dem BMF-Schreiben und dürfte keineswegs unüblich sein. Zudem ist auch zu berücksichtigen, dass ein Gleichklang zwischen Pensionsalter in der gesetzlichen Rentenversicherung und der bAV bei Arbeitnehmern, die in der gesetzlichen Rentenversicherung versichert sind, gemeinhin sinnvoll erscheinen mag, ein beherrschender GGF jedoch im Allgemeinen eben nicht in der gesetzlichen Rentenversicherung versichert ist, d.h. für ihn ist die dort geltende Altersgrenze also gerade nicht relevant.

Diese Sicht des FG Düsseldorf vermag insofern nicht zu überzeugen. Aber würde man die Pensionszusage wegen der zu niedrigen Altersgrenze nicht insgesamt als vGA behandeln, wäre wohl der gleichzeitige Bezug von bAV und Gehalt mittels einer vGA geahndet worden.

Auszahlungen aus der Pensionskasse

Es bestehen immer wieder Unklarheiten hinsichtlich der Auszahlungsmöglichkeiten innerhalb des Durchführungsweges Pensionskasse.

Gemäß § 3 des Betriebsrentengesetzes (Be-trAVG) ist eine Abfindung von gesetzlich unverfallbaren Anwartschaften im Falle der vorzeitigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses nur möglich, wenn die in § 3 Abs. 2 BetrAVG genannten (Bagatell-)Grenzen nicht überschritten werden. Für 2013 bedeutet dies, dass die Kapitalleistung nicht höher als 3.234 EUR in den alten Bundesländern bzw. 2.730 EUR in den neuen Bundesländern sein darf.

Hierbei ist zu beachten, dass auch bei der Pensionskasse Kapitaloptionen möglich sind, solange dies in den AVB geregelt ist.

Direktversicherung

In der Direktversicherung ist es darüber hinaus möglich, Anwartschaften während eines aktiven Arbeitsverhältnisses mit Zustimmung des Arbeitnehmers abzufinden. Dies gilt unabhängig von den Unverfallbarkeitsfristen des § 1b Abs. 1 BetrAVG und den zuvor genannten Bagatellgrenzen. Somit ist

eine vorzeitige Auszahlung des angesammelten Vertragswertes im laufenden Arbeitsverhältnis mit Zustimmung des Arbeitnehmers bei der Direktversicherung immer möglich.

Pensionskasse

Anders verhält es sich bei einer Pensionskasse, zwar ist auch hier, innerhalb der Bagatellgrenzen des § 3 Abs. 2 BetrAVG, eine Abfindung von gesetzlich unverfallbaren Anwartschaften möglich. Allerdings sind Auszahlungen im laufenden Arbeitsverhältnis über diese Grenzen hinaus ausgeschlossen. Nach § 118a Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG) hat eine Pensionskasse den Zweck, das wegfallende Erwerbseinkommen auf Grund von Alter, Invalidität oder Tod abzusichern. Eine solche Absicherung des wegfallenden Erwerbseinkommens ist jedoch bei einer Abfindung im laufenden Arbeitsverhältnis gerade nicht gegeben. Folglich steht eine solche Abfindung nicht mit der Definition einer Pensionskasse nach dem VAG im Einklang.

Demnach sind vorzeitige Auszahlungen bei der Pensionskasse, unbeachtlich ob während eines bestehenden Dienstverhältnisses oder bei Dienstaustritt, grundsätzlich nicht zulässig, es sei denn die Anwartschaft befindet sich in der Phase der Verfallbarkeit bzw. im Rahmen der gesetzlich vorgesehenen Bagatellgrenzen.