

## Quartalsletter 03/2018

### Der Quartalsletter 03/2018 informiert Sie über folgende Themen:

---

- Sofortiger Betriebsausgabenabzug auch für den Sparanteil eines Einmalbeitrags für eine Rückdeckungsversicherung
  - Zufluss von Arbeitslohn bei Wertguthabenkonten
  - Keine Beitragspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung auf Leistungen einer privat fortgeführten Pensionskassen-Versorgung
  - Beitragspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung bei Auszahlung einer Kapitalleistung aus einer Direktversicherung
  - Auflösung von Pensionsrückstellungen nach Auslagerung auf den Pensionsfonds
  - Widerrufsvorbehalt zu einer Pensionszusage: kein fiktiver Zufluss von Arbeitslohn im Veranlagungszeitraum des Widerrufs
  - Steuerbilanzieller Rechnungszins gem. § 6a EStG – Bundesregierung hält diesen für verfassungsgemäß
  - Anwendung und Auswirkungen der neuen Heubeck-Richttafeln
  - Verweigerte Rentenanpassung: Wie weist man eine schlechte wirtschaftliche Lage nach?
  - Betriebsrentenstärkungsgesetz ändert Insolvenzschutz rückgedeckter Versorgungsungen
- 

#### **Sofortiger Betriebsausgabenabzug auch für den Sparanteil eines Einmalbeitrags für eine Rückdeckungsversicherung**

Der Bundesfinanzhof hat in seinem Urteil vom 12.12.2017 (VIII R 9/14) in dem Fall einer Gewinnermittlung gem. § 4 Abs. 3 EStG (Einnahmenüberschussrechnung) klargestellt, dass auch der im Einmalbeitrag zu einer Rückdeckungsversicherung enthaltene Sparanteil als Betriebsausgabe abzugsfähig ist.

#### **Der Fall**

Der Kläger (ein Zahnarzt) erteilt seiner Frau, die als Arzthelferin und Praxisorganisatorin für die Praxis tätig ist, am 01.12.2007 eine Versorgungszusage auf jährliche Altersrente ab Alter 65 in Höhe von 2.213,52 EUR. Die Direktzusage wurde durch eine Versicherung, für die ein Einmalbeitrag in Höhe von 48.720 EUR geleistet wurde, rückgedeckt. Der Wert des Deckungskapitals zum 31.12.2007 betrug 45.299,24 EUR. Der Kläger machte den im Dezember 2007 gezahlten Versicherungsbeitrag in voller Höhe als Betriebsausgabe geltend. Das zuständige Finanzamt stellte bei einer Außenprüfung fest, dass lediglich der im Einmalbeitrag enthaltene Risikoanteil in Höhe von 3.420,76 EUR im Streitjahr als Betriebsausgabe abgezogen werden darf, der Sparanteil aufgrund § 4 Abs. 3 Satz 4 EStG vom Betriebsausgabenabzug jedoch nicht erfasst werden darf. Gemäß § 4 Abs. 3 Satz 4 EStG sind Anschaffungs- oder Herstellungskosten für nicht abnutzbare Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens, für Anteile an Kapitalgesellschaften, für Wertpapiere und vergleichbare nicht verbriefte Forderungen und Rechte, für Grund und Boden sowie Gebäude des Umlaufvermögens erst im Zeitpunkt des Zuflusses des Veräußerungserlöses oder bei Entnahme im Zeitpunkt der Entnahme als Betriebsausgaben zu berücksichtigen. Der Sparanteil sollte demnach erst später als Betriebsausgabe abgezogen werden können. Der Einspruch der Kläger führte zu keiner Änderung des Einkommensteuerbescheides 2007. Daraufhin kam es zu einer Klage, und das Finanzgericht ließ einen Betriebsausgabenabzug zu. Nun aber legte das Finanzamt Revision ein.

#### **Die Entscheidung**

Der BFH entschied, dass die Revision unbegründet ist und somit der komplette Einmalbeitrag für die Rückdeckungsversicherung als Betriebsausgabe im Jahr der Beitragszahlung abzugsfähig ist.

Die Entscheidung wurde damit begründet, dass der Versicherungsbeitrag weder Anschaffungskosten für ein nicht abnutzbares Wirtschaftsgut des Anlagevermögens noch eine von § 4 Abs. 3 Satz 4 EStG erfasste Anschaffung von Wertpapieren und vergleichbaren nicht verbrieften Forderungen und Rechten darstellt. Zudem ist der Rückdeckungsanspruch nicht dem (nicht abnutzbaren) Anlagevermögen zuzuordnen. Die Ausnahmeregelung in § 4 Abs. 3 Satz 4 EStG ist damit nicht anzuwenden und die Betriebsausgabe im Jahr der Beitragszahlung anzusetzen. Hintergrund für die Einführung der Regelung in § 4 Abs. 3 Satz 4 waren nämlich Wertpapiergeschäfte, die auf kurzfristige Umschichtungen innerhalb von zwölf Monaten angelegt sind und mit denen der Steuerpflichtige die leichte Handelbarkeit eines Wertpapiers nutzen konnte, um Steuerstundungseffekte zu erreichen. Der Abschluss einer Rückdeckungsversicherung dient jedoch der langfristigen Finanzierung einer Versorgungszusage und hat damit nicht die kurzfristige Umschichtung von Vermögen als Ziel. Zudem sei auch nicht erkennbar, dass durch die Beitragszahlung in Form einer Einmalprämie ein Steuerstundungseffekt generiert werden sollte.

Interessant in diesem Zusammenhang ist, dass auch für den Fall, dass der Rückdeckungsanspruch in Form eines Wertpapiers als qualifiziertes Legitimationspapier – beispielsweise ein Sparbuch – gestaltet worden wäre, kein Steuerstundungseffekt aus Sicht des Gerichts erkennbar ist. (Mit freundlicher Unterstützung SLPM Manuela Greska)

### **Zufluss von Arbeitslohn bei Wertguthabenkonten**

Der Bundesfinanzhof befasste sich im Urteil vom 22.02.2018 (VI R 17/16) mit der Frage, ob Zahlungen zugunsten eines Wertguthabenkontos zur Finanzierung eines vorzeitigen Ruhestands als zufließender Arbeitslohn zu behandeln und folglich als Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit zu versteuern sind. Vor dem Hintergrund einer zunehmenden Nutzung von Zeitwertkonten, gerade von Führungskräften in größeren Unternehmen und angestellten Geschäftsführern, ist dieses Urteil des BFH für die Praxis von besonderer Relevanz.

#### **Der Fall**

Der Kläger und Revisionsbeklagte war angestellter Geschäftsführer einer GmbH und erzielte aus dieser Tätigkeit Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit. In 2007 wurde zwischen dem Geschäftsführer und der GmbH eine Wertguthabenvereinbarung abgeschlossen. Der Geschäftsführer verzichtete im Rahmen dieser Vereinbarung auf die Auszahlung laufender Bezüge in Höhe von monatlich 6.000 EUR brutto. Zur Finanzierung schloss die GmbH eine Rückdeckungsversicherung als Versicherungsnehmerin ab, die zugunsten des Geschäftsführers verpfändet wurde. Die Zuführungen zu dem Wertguthaben wurden von der Firma nicht dem Lohnsteuerabzug unterworfen. Im Rahmen einer Lohnsteuer-Außenprüfung vertrat der Prüfer die Meinung, Zeitwertkonten seien bei Geschäftsführern einer GmbH seit 2009 (vgl. BMF-Schreiben vom 17.06.2009 – IV C 5 – S 2332/07/0004) nicht mehr anzuerkennen und die Gutschriften führten deshalb zum Zufluss von Arbeitslohn beim Geschäftsführer. Das Finanzamt folgte der Auffassung des Betriebsprüfers und erließ für das Streitjahr 2010 am 26.04.2016 einen Einkommensteuerbescheid, wonach die Einkünfte des Geschäftsführers aus nichtselbständiger Arbeit um 85.000 Euro erhöht wurden und entsprechende Lohnsteuer nachgefordert wurde. Daraufhin klagte der Geschäftsführer vor dem FG Köln (1 K 1191/12) und bekam Recht. Das Finanzamt legte gegen dieses Urteil Revision ein.

#### **Die Entscheidung**

Während des Revisionsverfahrens erließ das Finanzamt am 09.03.2017 einen Änderungsbescheid, wonach die Lohnsteuer aufgrund hoher negativer Einkünfte aus Gewerbebetrieb auf 0 EUR festgesetzt wurde. Durch diesen Änderungsbescheid hat sich der Verfahrensgegenstand, über dessen Rechtmäßigkeit das FG zu entscheiden hatte, geändert. Folglich ist das Urteil des FG vom 26.04.2016 aufgrund des nicht mehr existierenden Bescheids gegenstandslos geworden. Die tatsächlichen Feststellungen des FG Köln sind dadurch jedoch nicht weggefallen, sondern bildeten nach wie vor die Grundlage für die Entscheidung des BFH.

Auf dieser Grundlage kommt der Senat zu dem Ergebnis, dass die Zahlungen zum Zeitwertkonto nach der Wertguthabenvereinbarung keinen zufließenden Arbeitslohn des Geschäftsführers darstellen. In der Urteilsbegründung stellt der BFH klar, dass ein Zufluss von Arbeitslohn allein durch ein Versprechen auf künftige Leistungen nicht vorliegen kann. Auch ein bestehender, nicht geltend gemachter Anspruch des Geschäftsführers kann mangels Ausübung nicht zum Zufluss führen. Erst durch die Erfüllung der Zusage aus der Wertguthabenvereinbarung nach erfolgter Inanspruchnahme der versprochenen Leistung liegt ein tatsächlicher Zufluss vor. Erst zu diesem Zeitpunkt wird dem

Steuerpflichtigen das wirtschaftliche Eigentum durch Zufluss des Geldbetrags in Form einer Barauszahlung oder Kontogutschrift verschafft.

Der Senat stellt ebenfalls klar, dass durch die Zuführungen zu dem Wertguthaben dem Geschäftsführer kein unentziehbarer Anspruch gegen Dritte verschafft wurde – trotz der Verpfändung der Rückdeckungsversicherung. Das Pfandrecht diente ausschließlich der Sicherung der Ansprüche im Insolvenzfall; zudem durfte dieses Pfandrecht gemäß Verpfändungsvereinbarung erst nach Eröffnung eines Insolvenzverfahrens verwertet werden.

Die Organstellung des angestellten Fremd-Geschäftsführers ist für das Vorliegen der Voraussetzungen, unter denen Arbeitslohn als zugeflossen gilt, ohne Bedeutung – es gelten die gleichen Voraussetzungen wie für Arbeitnehmer. Bei beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführern (bGGF) gibt es jedoch eine Ausnahme – bei diesen wird angenommen, dass sie über eine von der Gesellschaft geschuldete Vergütung bereits zum Zeitpunkt der Fälligkeit verfügen können und ihnen damit entsprechende Einnahmen zugeflossen sind.

#### **Fazit**

Der BFH widerspricht in seinem Urteil dem BMF-Schreiben vom 17.06.2009, das Zeitwertkonten für Organe mit der Begründung, die Einrichtung von Zeitwertkonten seien mit dem Aufgabenbild eines Organs nicht vereinbar, nicht anerkennt. Geschäftsführer können gemäß dem BFH somit Zeitwertkonten lohnsteuerlich anerkannt nutzen. Insofern ist die Entscheidung des BFH zu begrüßen. Für beherrschende Gesellschafter-Geschäftsführer hat sich die Rechtslage nicht geändert – für sie können Zeitwertkonten auch in Zukunft nicht als lohnsteuerlich anerkanntes bAV-Instrument eingesetzt werden. (Mit freundlicher Unterstützung SLPM Dimitri Kitzmann)

#### **Keine Beitragspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung auf Leistungen einer privat fortgeführten Pensionskassen-Versorgung**

Die Leistungen der betrieblichen Altersversorgung unterliegen grundsätzlich der Krankenversicherungspflicht (KVdR) und der Pflegeversicherungspflicht (PVdR) der Rentner. Für Direktversicherungen, die nach Ausscheiden vom Arbeitnehmer privat fortgeführt wurden, hat das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) bereits mit Beschluss vom 28.09.2010 entschieden, dass die Leistungen nicht in vollem Umfang mit Beiträgen zur Kranken- und Pflegeversicherung belegt werden dürfen. Auf Pensionskassenversicherungen fand diese Entscheidung zunächst keine Anwendung.

#### **Entscheidung des BVerfG**

Das BVerfG hat am 27.06.2018 (1 BvR 100/15 und 1 BvR 249/15) entschieden, dass Rentenleistungen einer Pensionskassenversorgung, die nach dem Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis privat vom Arbeitnehmer als Versicherungsnehmer fortgeführt wurden, ebenfalls nicht in vollem Umfang mit Beiträgen KVdR und PVdR belegt werden dürfen. Der Teil der Rentenleistung, der auf Beiträgen beruht, die der Arbeitnehmer in seiner Stellung als Versicherungsnehmer privat geleistet hat, ist entsprechend der Regelung zu Leistungen aus privaten Lebensversicherungsverträgen frei von Beiträgen zur KVdR und PVdR. Zur Begründung führt das BVerfG aus, dass es gegen den allgemeinen Gleichheitssatz verstößt, wenn solche Rentenleistungen der Beitragspflicht unterworfen werden, die der Arbeitnehmer durch Beitragszahlungen nach Beendigung seiner Erwerbstätigkeit unter Einrücken in die Stellung des Versicherungsnehmers erworben hat. Durch die Vertragsübernahme des Arbeitnehmers wurde der betriebliche Bezug der Versicherung vollständig gelöst, so dass hier insoweit kein beachtlicher Unterschied zu privaten Lebensversicherungen besteht.

#### **Fazit**

Wichtig ist für die Freiheit der Leistung von der KVdR-/ PVdR-Pflicht, dass hinsichtlich der Pensionskassenversorgung ein Versicherungsnehmerwechsel vom Arbeitgeber auf den Arbeitnehmer stattfindet; nur dann wird die betriebliche Versicherung zu einer privaten. Die Entscheidung des BVerfG erging zwar zu einer regulierten Pensionskasse in der Rechtsform eines Versicherungsvereins auf Gegenseitigkeit. Aus unserer Sicht gilt sie jedoch auch für Pensionskassen, die in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft organisiert sind. Die Entscheidung befasst sich ausdrücklich nur mit Rentenleistungen, es ist jedoch davon auszugehen, dass von der Beitragsfreiheit zur KVdR und PVdR auch Kapitalleistungen erfasst sind. Eine Übertragung des Beschlusses des BVerfG auf eine Pensionsfondsversorgung kann indes nicht erfolgen, da der aktuelle Beschluss sich nur auf den Durchführungsweg Pensionskasse bezogen hat.

## **Beitragspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung bei Auszahlung einer Kapitalleistung aus einer Direktversicherung**

Das Bundessozialgericht (BSG) hat in seiner Entscheidung vom 05.09.2018 (B 12 KR 20/17 R) für den Fall der Auszahlung einer Kapitalleistung aus einer Direktversicherung klargestellt, dass diese der Beitragspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung unterliegt.

### **Der Fall**

Der Kläger schloss Ende des Jahres 2000 eine Aufhebungsvereinbarung mit seinem Arbeitgeber. Darin wurde eine Abfindung in Höhe von EUR 97.893 vereinbart. Von diesem Betrag wurden vom Arbeitgeber vor dem Ausscheiden zum 30.09.2001 EUR 26.238 rückwirkend für die Jahre 1981 bis 2001 in eine Kapitallebensversicherung als Direktversicherung eingezahlt (Vervielfältigungsregelung) und die Abfindungssumme um den Beitrag entsprechend reduziert. Am 01.10.2013 erfolgte die Auszahlung der Kapitalleistung in Höhe von EUR 43.515,66. Dieser Betrag wurde der Beitragserhebung des zwischenzeitlich als Rentner pflichtversicherten Klägers zugrunde gelegt. Der Kläger hat nun beim Sozialgericht Gießen gegen die Beitragserhebung geklagt. Das Sozialgericht hat die Klage und das Landessozialgericht die Berufung des Klägers abgewiesen. Anschließend ging der Kläger in Revision und führte aus, dass der Beitrag zur Direktversicherung nicht durch Gehaltsumwandlung, sondern durch teilweisen Verzicht auf den Nettoabfindungsanspruch geleistet wurde. Zumindest sollte als Basis für die Beitragserhebung der Kapitalbetrag um die zu entrichtende Kapitalertragsteuer reduziert werden.

### **Die Entscheidung**

Das BSG hat die Revision des Klägers zurückgewiesen und entschieden, dass die ausgezahlte Kapitalleistung aus der Direktversicherung in voller Höhe als Versorgungsbezug der Beitragserhebung in der gesetzlichen Kranken- und der sozialen Pflegeversicherung unterliegt.

Die Entscheidung wurde sehr kurz damit begründet, dass die vom BSG aufgestellten Voraussetzungen für die Annahme eines beitragspflichtigen Versorgungsbezuges schon deshalb erfüllt sind, weil der Kläger den Zahlungsanspruch auf dem Durchführungsweg der Direktversicherung (§ 1 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG) erworben hat. In diesem Fall sei es auch unerheblich, ob die Kapitalleistung ganz oder teilweise auf Leistungen des Arbeitgebers oder allein auf Leistungen des Arbeitnehmers bzw. des Bezugsberechtigten beruht. Auch durch die Übernahme der Versicherungsnehmereigenschaft durch den Kläger, der dann keine (weiteren) Prämien entrichtet hat, habe sich nichts geändert. Zudem sei die Kapitalleistung auch nicht um die zu entrichtende Kapitalertragsteuer zu reduzieren, da Arbeitsentgelt, Renten und Versorgungsbezüge nach dem Bruttoprinzip einheitlich mit dem Bruttobetrag der Beitragsberechnung zugrunde zu legen sind. (Mit freundlicher Unterstützung SLPM Manuela Greska)

## **Auflösung von Pensionsrückstellungen nach Auslagerung auf den Pensionsfonds**

Am 04.10.2017 (6 K 3285/14) befasste sich das Finanzgericht (FG) München mit der Frage, in welcher Höhe der Beitrag an einen Pensionsfonds nach einer erfolgten Auslagerung einer Direktzusage zu sofortigen Betriebsausgaben oder zu einer Verteilung auf die folgenden 10 Wirtschaftsjahre gemäß § 4e Abs. 3 Satz 3 EStG führt.

### **Der Fall**

Die Klägerin (GmbH) übertrug in 2010 den erdienten Teil (Past Service) einer im Jahr 2000 an ihren beherrschenden GGF erteilten Pensionszusage auf einen Pensionsfonds gegen einen Einmalbeitrag von 240.459,62 EUR. Der noch nicht erdiente Teil (Future Service) wurde auf eine Unterstützungskasse übertragen.

In ihrer Bilanz zum 31.12.2010 löste die Klägerin die Pensionsrückstellung (abzgl. des Teils der Rückstellung, der für die weiterhin im Unternehmen verbliebene Berufsunfähigkeitsrente anzusetzen war) auf und verrechnete diese mit dem Einmalbeitrag an den Pensionsfonds. Die Klägerin stellte einen Antrag gemäß § 4e Abs. 3 Satz 3 EStG, wonach der Teil des Einmalbeitrags, der die aufgelösten Pensionsrückstellungen übersteigt, als Betriebsausgaben auf die der Übertragung folgenden 10 Wirtschaftsjahre gleichmäßig verteilt wird.

Im Rahmen einer Außenprüfung wurde diese vollständige Verrechnung vom Fachprüfer nicht anerkannt. Der Fachprüfer argumentierte, dass die Verrechnung der aufgelösten Rückstellung mit dem Beitrag an den Pensionsfonds und eine Verteilung eines evtl. Restbetrages auf die folgenden zehn Wirtschaftsjahre gemäß § 4e Abs. 3 EStG nur für den Teil der Rückstellung erfolgen darf, der für

den Past Service gebildet wurde. Im vorliegenden Fall durfte somit nicht die vollständige Rückstellung, sondern lediglich 44,61 %, was dem verdienten Teil entspricht, mit dem Einmalbeitrag an den Pensionsfonds verrechnet werden. Die übrigen 55,39 % der Pensionsrückstellung mussten zwar gewinnerhöhend aufgelöst werden, doch in dieser Höhe wird nach Ansicht des Fachprüfers der Beitrag an den Pensionsfonds nicht sofort betriebsausgabenwirksam, so dass ein größerer Teil des Einmalbeitrags an den Pensionsfonds über die folgenden 10 Jahre als Betriebsausgaben zu verteilen ist. Das Finanzamt folgte der Rechtsansicht des Fachprüfers und erstellte einen entsprechenden Steuerbescheid. Gegen diesen Bescheid reichte die GmbH Klage ein.

### **Das Urteil**

Das FG München folgte im vorliegenden Fall nicht der Auffassung des Betriebsprüfers, sondern stellte klar, dass die aufzulösende Pensionsrückstellung in voller Höhe mit dem Einmalbeitrag an den Pensionsfonds zu verrechnen ist, d.h. der Teil des Einmalbeitrags, der der kompletten Pensionsrückstellung entspricht, ist sofort betriebsausgabenwirksam. Der verbleibende Teil der Betriebsausgaben ist anschließend auf die folgenden zehn Wirtschaftsjahre zu verteilen. Das Finanzgericht folgt in seinem Urteil dem Wortlaut des § 4e Abs. 3 Satz 3 EStG, wonach die Leistungen an den Pensionsfonds im Wirtschaftsjahr der Übertragung in Höhe der aufgelösten Rückstellung als Betriebsausgaben abzuziehen sind – und nicht lediglich in Höhe eines Teils der Rückstellung. Das FG München widerspricht in seinem Urteil somit der Auffassung des BMF (BMF-Schreiben 10.07.2015, BStBl I 2015, 544 Rz. 6 f), dass nur der „erdiente Teil“ der Rückstellung gemäß § 6a EStG mit dem Beitrag an den Pensionsfonds verrechnet werden darf.

Nach Auffassung des Gerichts entspricht der sofortige Betriebsausgabenabzug des Einmalbeitrags in Höhe der vollen Rückstellung dem Förderzweck des § 4e EStG – ein Grund, den Gesetzeswortlaut einschränkend auszulegen, bestehe nicht. Zum einen verweist das FG in seiner Urteilsbegründung auf die Tatsache, dass Pensionsrückstellungen seit jeher nur für den verdienten Teil einer Pension zugelassen werden. Denn bereits vor der erstmaligen Einführung des § 6a EStG schloss sich der BFH der Rechtsprechung des Reichsfinanzhofs an, wonach Pensionsrückstellungen nur insoweit zulässig waren, als sie für bereits geleistete Arbeit geleistet wurden (vgl. BFH-Urteil vom 10.02.1953 I 113/52 U, BStBl III 1953, 102). Mit Einführung des § 6a EStG wurde diese Rechtsprechung fortgeführt. Zum anderen stellt das FG klar, dass sich auch bei der Ermittlung des Teilwerts nach § 6a Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 EStG bereits aus dem Wortlaut des Gesetzes ergibt, dass die Pensionsleistungen verdient sind.

### **Fazit**

Mit dieser Entscheidung des FG München hat erstmals ein Finanzgericht der Auffassung der Finanzverwaltung widersprochen, nach der dem Einmalbeitrag an den Pensionsfonds eine nur für den Past Service quotierte Rückstellung gegenübergestellt werden kann. Die Revisionsentscheidung (XI R 52/17) bleibt abzuwarten. (Mit freundlicher Unterstützung SLPM Dimitri Kitzmann)

### **Widerrufsvorbehalt zu einer Pensionszusage: kein fiktiver Zufluss von Arbeitslohn im Veranlagungszeitraum des Widerrufs**

Im Urteil vom 11.10.2017 (9 K 3518/14) hatte sich das Finanzgericht (FG) Köln mit dem Widerruf einer Pensionszusage und der Frage eines hieraus resultierenden lohnsteuerlichen Zuflusses auseinanderzusetzen.

#### **Der Fall**

Für einen beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführer (GGF) bestand seit den 1980er-Jahren in seiner GmbH eine Pensionszusage. Im Jahr 2008 wurde aufgrund negativer wirtschaftlicher Entwicklungen bei der GmbH die Pensionszusage neu gefasst und dabei ein Widerrufsvorbehalt mit aufgenommen, wonach sich die Firma vorbehält, die zugesagten Leistungen zu kürzen oder einzustellen, wenn sich ihre wirtschaftliche Lage nachhaltig so wesentlich verschlechtert, dass ihr eine Aufrechterhaltung der zugesagten Leistungen nicht mehr zugemutet werden kann (vgl. R 6a Abs. 4 EStR).

Der Firma drohte eine bilanzielle Überschuldung, zu deren Abwendung sie diverse Maßnahmen einleitete. Da die getroffenen Maßnahmen nicht ausreichten, um die bilanzielle Überschuldung der GmbH abzusenden und eine insolvenzrechtliche Überschuldung drohte, widerrief die GmbH im Dezember 2009 die Pensionszusage. Die gebildeten Pensionsrückstellungen wurden gewinnerhöhend aufgelöst. Hierdurch konnte ein bilanzieller Gewinn erzielt werden; ohne den Widerruf der Zusage hätte sich ein bilanzieller Verlust ergeben.

Bei einer Lohnsteuer-Außenprüfung im Jahr 2012 vertrat der Prüfer die Auffassung, der Widerruf der Zusage sei wegen eines Missbrauchs rechtlicher Gestaltungsmöglichkeiten im Sinne des § 42 Abgabenordnung (AO) wie ein Verzicht des GGF auf die Pensionszusage zu behandeln. Damit liegen in Höhe des werthaltigen Teils des Verzichts ein Zufluss von Arbeitslohn beim GGF und eine verdeckte Einlage auf Ebene der GmbH vor. Der GGF bzw. die GmbH legten hiergegen Einspruch ein.

Der Prüfer sah in dem Widerruf der Pensionszusage eine steuerlich unangemessene Gestaltung im Sinne des § 42 AO. Eine solche liegt vor, wenn eine Gestaltung gewählt wird, die gemessen an dem erstrebten Ziel unangemessen ist, der Steuerminderung dienen soll und durch wirtschaftliche oder sonstige beträchtliche Gründe nicht zu rechtfertigen ist.

Ein GGF, der seine GmbH von einer Pensionszusage ohne Widerrufsvorbehalt befreien will, um eine drohende insolvenzrechtliche Überschuldung zu vermeiden, wählt das angemessene Mittel des (teilweisen) Verzichts auf die Pensionszusage, der in Höhe des werthaltigen Teils als Arbeitslohn beim GGF und als verdeckte Einlage bei der GmbH anzusetzen ist.

Der im Streitfall vereinbarte Widerrufsvorbehalt führt – so der Prüfer – zum Zufluss von Arbeitslohn, wenn die Zustimmung des GGF zum Widerrufsvorbehalt und der tatsächliche Widerruf in einem so engen zeitlichen und wirtschaftlichen Zusammenhang stehen, dass die Zustimmung zur Aufnahme des Vorbehalts einem Verzicht auf die Pensionszusage gleichkommt.

Der GGF sah in dem Widerruf keinen Gestaltungsmissbrauch im Sinne des § 42 Abs. 2 Satz 1 AO. Der Steuerpflichtige dürfe die sich anbietende Gestaltungsmöglichkeit wählen, bei der die geringste Steuer anfalle. Zudem hätten für die Aufnahme des Widerrufsvorbehalts auch außersteuerliche Gründe vorgelegen. Die wirtschaftliche Situation der GmbH habe sich bereits seit 2007 als äußerst schwierig dargestellt. Da sich die Situation in 2008 weiter verschärft hat, wurde der Widerrufsvorbehalt mit aufgenommen. Ein Verzicht wurde zum damaligen Zeitpunkt bewusst nicht ausgesprochen, weil man zunächst sämtliche Möglichkeiten zur Verbesserung der Situation der GmbH ausschöpfen wollte. Erst als in 2009 keine Besserung eintrat, habe man vom Widerrufsvorbehalt Gebrauch gemacht. Es liegt auch kein schädlicher Gesamtplan vor, was der Fall wäre, wenn ein einheitlicher wirtschaftlicher Sachverhalt aufgrund eines vorherigen zielgerichteten Plans künstlich aufgespalten wird, um eine steuerliche Vergünstigung zu nutzen.

Selbst wenn man den Widerruf mit einem Verzicht gleichsetzen würde, läge aus Sicht des GGF in diesem Fall kein Zufluss von Arbeitslohn vor, da die Abwendung einer drohenden Insolvenz als betrieblich veranlasster Grund für den Verzicht dient.

Der Prüfer konnte sich der Argumentation des Klägers jedoch nicht anschließen. Der Fall wurde schließlich vor dem FG Köln verhandelt.

### **Die Entscheidung**

Das FG gab dem GGF Recht. Lohnsteuerlicher Zufluss infolge des Widerrufs der Zusage kann im Streitjahr 2009 nicht festgestellt werden. Da es kein Einzelsteuergesetz gibt, das die Vereinbarung eines Widerrufsvorbehalts mit anschließender Ausübung des Widerrufs spezialgesetzlich regelt, würde sich die Besteuerung bei Bejahung einer rechtsmissbräuchlichen Gestaltung danach richten, was einer angemessenen rechtlichen Gestaltung entspricht. Das wäre der sofortige Verzicht auf die Pensionszusage in 2008 gewesen. Wenn man dies bejaht, wäre der Zufluss allerdings im Jahr 2008 erfolgt, nicht jedoch im Veranlagungszeitraum 2009.

Wenn also eine GmbH mit ihrem alleinigen GGF einen Widerrufsvorbehalt zu einer Pensionszusage vereinbart und dieser im Folgejahr ausgeübt wird, liegt gemäß dem FG Köln im Veranlagungszeitraum des Widerrufs kein Zufluss von Arbeitslohn vor.

Selbst für den Fall, dass der Widerruf einer Pensionszusage eine rechtsmissbräuchliche Gestaltung i.S. des § 42 AO darstellen sollte, was das Gericht nicht abschließend beurteilen musste, wäre ein fiktiver Zufluss von Arbeitslohn in dem Veranlagungszeitraum anzunehmen, in dem der Widerrufsvorbehalt vereinbart wurde.

### **Schlussbemerkung**

Von der Aufnahme von Widerrufsvorbehalten in Pensionszusagen von beherrschenden GGF wird in der Praxis für gewöhnlich Abstand genommen, um im Insolvenzfall den Insolvenzverwalter nicht explizit auf den Widerruf der Zusage hinzuweisen. Folgt man dem FG Köln, sollte man Widerrufsvorbehalte auch deswegen nicht aufnehmen, da sie bei Aufnahme zu steuerlichem Zufluss führen können, sofern der Widerruf eine rechtsmissbräuchliche Gestaltung darstellen sollte.

Andererseits scheint die Ausübung eines in der Vergangenheit vereinbarten Widerrufsvorbehalts im Jahr des Widerrufs nicht zu den unerwünschten Folgen eines im Gesellschaftsverhältnis veranlassten Verzichts zu führen. Inwieweit die Sicht des FG Köln auch von anderen Finanzgerichten oder dem BFH geteilt wird, ist offen. (Mit freundlicher Unterstützung SLPM Dr. Claudia Veh)

## **Steuerbilanzieller Rechnungszins gem. § 6a EStG – Bundesregierung hält diesen für verfassungsgemäß**

Der Auslöser für den sich ergebenden Reformbedarf des Zinssatzes des § 6a EStG zur Ermittlung der Höhe der Pensionsrückstellungen für Direktzusagen resultiert ursächlich aus der letzten großen Finanzkrise von 2008. Kurz zur Erinnerung: Im Herbst 2008 löste die Insolvenz der Investmentbank Lehman Brothers die letzte große globale Finanzkrise aus, die fast zum Zusammenbruch des globalen Finanzsystems hätte führen können.

Bis zu diesem Zeitpunkt und der Einführung des BilMoG ab 2010 lagen der Zinssatz zur steuerlichen und handelsrechtlichen Ermittlung von Pensionsrückstellungen nicht allzu weit auseinander, so dass sich noch keine öffentlich wahrnehmbare, Diskussion zur Reformierung des steuerlichen Zinssatzes von 6% ergab. Dies änderte sich jedoch gravierend in Folge der europäischen Null-Zins-Politik zur Bewältigung der Finanzkrise.

Eine der Folgen dieser Null-Zins-Politik, neben vielen anderen, zeigte sich in einem sinkenden Zins zur Bewertung der handelsrechtlichen Rückstellungen für Verpflichtungen aus Altersversorgungsverpflichtungen der Direktzusage. Der für die Bewertung von Direktzusagen relevante Zins gem. § 253 HGB sank seit 2008 von 5,25% auf nunmehr rund 3,39% (10-Jahresdurchschnitt). Die Folge ist seitdem ein Auseinanderfallen der steuerlichen und handelsrechtlichen Höhe der Pensionsrückstellungen mit der Folge einer Besteuerung von Scheingewinnen bei den Unternehmen. Dies kann für einzelne Unternehmen, die sich in wirtschaftlichen Problemen befinden, auch zu einer existenzgefährdenden Situation führen. Ausgehend von den sich nun seit einiger Zeit aus den sinkenden Zinsen ergebenden Problematik für die Pensionsrückstellungen der Unternehmen, stellte die FDP-Fraktion im Bundestag in einer Anfrage (Drucksache 19/3091) der Bundesregierung zahlreiche Fragen hierzu in Bezug auf die Handels- und Steuerbilanz.

Die Mehrzahl der Fragen bezogen sich auf die Pensionsrückstellungen sowie die zukünftig zu erwartenden Entwicklung derselben in den Unternehmen. Ausgehend von einem seit langem unveränderten Zinssatz zur Bewertung in der Steuerbilanz von 6% (seit 1982) und des großen Unterschieds zum handelsbilanziell zu verwendenden Zinssatzes, wurde die Frage nach einer Überprüfung und möglichen Anpassung an das aktuelle Zinsniveau gestellt. Weiter wurde die Frage an die Bundesregierung gestellt, wie diese sich hinsichtlich des aktuell beim Bundesverfassungsgericht anhängigen Verfahrens (2 BvL 22/17) positioniert.

Hierauf hat die Bundesregierung am 17.07.2018 (Drucksache 19/3423) geantwortet.

Im Kern sieht die Bundesregierung keinen Änderungsbedarf an dem steuerbilanziell anzuwendenden Rechnungszinssatz von 6%. Begründet wird dies mit einer Orientierung an der Eigenkapital- und nicht der Fremdkapitalverzinsung. Auch würde eine Absenkung des steuerlichen Rechnungszinses nur zu einem einmaligen Effekt führen, der sich in späteren Jahren wieder umkehren würde.

Im Ergebnis hält die Bundesregierung den Rechnungszins von 6 % weiterhin für verfassungsgemäß. Ebenso hält die Bundesregierung es derzeit für nicht notwendig, das Nachholverbot aufzuheben, oder auch die Schriftformerfordernis des § 6a EStG zu ändern.

Damit lässt sich leider im Ergebnis festhalten, dass sich in der Welt viel ändert, aber sich die Sichtweise der Bundesregierung hierauf noch nicht eingestellt hat. (Mit freundlicher Unterstützung SLPM Simon Schmitt)

## **Anwendung und Auswirkungen der neuen Heubeck-Richttafeln**

Mit dem BMF-Schreiben vom 19.10.2018 wurden die neuen Heubeck-Richttafeln 2018 G (RT) anerkannt. Die Heubeck-RT gelten auch für die Handelsbilanz.

Gemäß BMF können die Heubeck-RT für Wirtschaftsjahre angewendet werden, die nach dem 20.07.2018 enden. Sie gelten zwingend für Wirtschaftsjahre, die nach dem 30.06.2019 enden. Der sich aus der Anwendung der RT ergebende Anstieg der Rückstellungen muss auf mind. drei Jahre verteilt werden. Laut Institut der Wirtschaftsprüfer (IDW) sollen die RT für HGB-Abschlüsse mit Stichtag nach Veröffentlichung des BMF-Schreibens gelten. Wer davon abweicht, muss die Nichtanwendung begründen. Eine Verteilung der Erfolgsauswirkungen der sich ändernden Rückstellungen ist für die Handelsbilanz nicht vorgesehen.

Laut Heubeck AG erhöhen sich die Rückstellungen in der Steuerbilanz um ca. 0,5 % bis 1,2 %, in der Handelsbilanz um ca. 1,0 % bis 2,0 %. Das sind aber nur Schätzungen für „typische“ Bestände. Im

Einzelfall ist jedoch, je nach Status und Alter der Versorgungsberechtigten, ein deutlich höherer Anstieg oder gar eine Senkung der Rückstellungen möglich – Überraschungen sind vorprogrammiert!

### **Verweigerte Rentenanpassung: Wie weist man eine schlechte wirtschaftliche Lage nach?**

Bei Beurteilung der wirtschaftlichen Lage kommt es auf die voraussichtliche und nicht die vergangene wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers an.

Damit verweigerte das BAG (26.04.2018 – 3 AZR 686/16) einem Rentner die eingeklagte Rentenanpassung gemäß Verbraucherpreisindex. Der Rentner vertrat die Auffassung, die anpassungspflichtige deutsche Tochtergesellschaft einer insolventen amerikanischen Muttergesellschaft wäre ausreichend leistungsfähig.

Die Tochtergesellschaft konnte jedoch anhand der Entwicklung der Eigenkapitalverzinsung seit dem letzten Anpassungstichtag glaubhaft prognostizieren, die Rentenanpassung zukünftig nicht finanzieren zu können.

### **Betriebsrentenstärkungsgesetz ändert Insolvenzschutz rückgedeckter Versicherungen**

Einige neue Regelungen des Betriebsrentenstärkungsgesetzes (BRSG) sind zwischenzeitlich gut bekannt, z. B. der in Zukunft verpflichtende Zuschuss zur Entgeltumwandlung oder die Veränderungen bei der Riester-Förderung. Daneben hat das BRSG allerdings auch den Insolvenzschutz rückgedeckter Versicherungen geändert.

Für ganz oder auch teilweise insolvenzgeschützte Versorgungszusagen, die hinsichtlich der Höhe der Ansprüche auf Leistungen einer auf das Leben des Versorgungsberechtigten abgeschlossenen Rückdeckungsversicherung verweisen, besteht nach § 8 Absatz 3 BetrAVG für die Versorgungsberechtigten die Möglichkeit, zwischen der Einstandspflicht des PSV und der Fortsetzung der Rückdeckungsversicherung als Versicherungsnehmer zu wählen. Erfasst sind von § 8 Absatz 3 BetrAVG sowohl laufende Renten als auch insolvenzgeschützte Anwartschaften.

Das Wahlrecht setzt voraus, dass die Rückdeckungsversicherung dem Zugriff des PSVaG unterliegt, etwa durch eine wirksame Verpfändung an den Versorgungsberechtigten.

Der PSVaG prüft im Insolvenzfall zukünftig die Anwendbarkeit der Fortführungsmöglichkeit. Sieht er diese als gegeben an, informiert er die betroffenen Versorgungsberechtigten darüber, dass sie binnen einer Frist von 6 Monaten die Möglichkeit haben, als Versicherungsnehmer in die bestehende Rückdeckungsversicherung einzutreten.

Wird die Frist versäumt oder wählt der Versorgungsberechtigte die Durchführung durch den PSVaG, wird der gesetzliche Insolvenzschutz wie bisher durchgeführt. Die Rückdeckungsversicherung geht in diesem Fall auf den PSVaG über.

Erklärt der Versorgungsberechtigte den Wunsch, die Versicherung zu übernehmen gegenüber dem Versicherer. Für den Versicherer besteht in diesen Fällen künftig ein gesetzlicher Kontrahierungszwang.

Die Versicherungsnehmereigenschaft muss auf den Versorgungsberechtigten übertragen werden, der bisherige Versicherungsnehmer (Arbeitgeber, Unterstützungskasse, Pensionsfonds) scheidet automatisch aus dem Vertrag aus. Über den erfolgten Versicherungsnehmerwechsel muss der Versicherer den PSVaG informieren.

Nach Übertragung der Versicherungsnehmereigenschaft besteht für den Versorgungsberechtigten im Rahmen der für die übertragene Versicherung geltenden Versicherungsbedingungen die Möglichkeit, die Versicherung mit eigenen Mitteln weiterzuführen.

Auch können bestehende Risikoabsicherungen aufrecht erhalten werden und der Versorgungsberechtigte profitiert von der künftigen Wertentwicklung der Versicherung.

Um sicherzustellen, dass der übernommene Vertrag weiterhin zu Versorgungszwecken eingesetzt wird, regelt § 8 Absatz 3 BetrAVG die entsprechende Geltung der Verfügungsbeschränkungen nach § 1 b Absatz 5 Satz 1 Nr. 1 und § 2 Absatz 2 Satz 4 bis 6 BetrAVG für den übernommenen Vertrag. Steuerlich wird die neue Fortführungsmöglichkeit flankiert durch § 3 Nr. 65 Satz 1 Buchst. d) und Satz 5 EStG. Der Erwerb der Ansprüche aus der Rückdeckungsversicherung erfolgt demnach steuerfrei, Versorgungsleistungen aus der übernommenen Rückdeckungsversicherung, die auf Beiträgen aus der Zeit bis zum Eintritt des Arbeitnehmers als Versicherungsnehmer beruhen, werden insgesamt als sonstige Einkünfte nach § 22 Nr. 5 Satz 1 EStG versteuert. Leistungen, die auf nach der Fortführung geförderten Beiträgen beruhen, sind ebenfalls nach § 22 Nr. 5 Satz 1 EStG zu versteuern. Beruhen die Leistungen jedoch auf ungeförderten Beiträgen, unterliegen diese der Besteuerung nach



§ 22 Nr. 5 Satz 2 EStG. Eine Kapitaleistung unterliegt der (ggf. hälftigen) Besteuerung entsprechend § 20 Abs. 1 Nr. 6 EStG, lebenslange Rentenzahlungen werden mit dem Ertragsanteil versteuert. Sozialversicherungsrechtlich bleiben die aus eigenen Beiträgen finanzierten Leistungen beitragsfrei.