

## Besonderheiten beim Gesellschafter-Geschäftsführer

# Ablösung und Auslagerung von Pensionszusagen

PROFESSOR DR. DIETMAR WELLISCH · ALBERT A. GELLRICH\*

 Janssen, NWB  
2009 S. 796; Jeske, NWB  
2009 S. 1404

Traditionelle Pensionszusagen, die an Gesellschafter-Geschäftsführer erteilt wurden, sind zu einem Risikofaktor geworden. Die durch das BilMoG eingeführten Bewertungsregeln für Pensionsrückstellungen erhöhen den Verpflichtungsausweis, Pensionszusagen verschlechtern die Bedingungen für den Verkauf des Unternehmens und die Zahl der zu beachtenden Regelungen für die steuerliche Anerkennung der Pensionszusagen sind nahezu unüberschaubar geworden. Vor diesem Hintergrund zeigt der Beitrag Wege auf, wie Pensionszusagen ausgelagert werden können. Dabei wird das Augenmerk auf die Besonderheiten für Gesellschafter-Geschäftsführer gelenkt.

### I. Einleitung

Pensionszusagen sind wichtigster Durchführungsweg der betrieblichen Altersversorgung

Gemessen an der Verteilung des Deckungskapitals ist die Direktzusagen auf betriebliche Altersversorgung (die sog. Pensionszusagen) nach wie vor der am weitesten verbreitete Durchführungsweg der betrieblichen Altersversorgung in Deutschland (vgl. Schwind, BetrAV 2008 S. 401). Was für die betriebliche Versorgungslandschaft insgesamt gilt, ist erst recht für den Kreis von Personen zutreffend, die nicht in der gesetzlichen Rentenversicherung pflichtversichert sind, d. h. unternehmerähnliche Gesellschafter-Geschäftsführer oder Aktionärsvorstände. Aufgrund des unbegrenzten steuerlichen Dationsrahmens sind Pensionszusagen für Gesellschafter-Geschäftsführer nach wie vor das zentrale Altersvorsorgeinstrument.

Traditionelle Pensionszusagen sind zu einem Risikofaktor geworden

Traditionelle Pensionszusagen sind regelmäßig als dienstzeitabhängige Rentenzusagen oder als dienstzeitabhängige Endgehaltszusagen ausgestaltet. Ihnen ist gemein, dass sie für das Unternehmen ein erhebliches Finanzierungsrisiko aufweisen, da die Langlebigkeit der Versorgungsberechtigten stark ansteigt, die Endgehaltsdynamik kaum prognostizierbar ist und die zur Finanzierung eingesetzten Rückdeckungsversicherungen bei Weitem nicht die erwarteten Renditen erwirtschaftet haben. Hinzu tritt bei Gesellschafter-Geschäftsführern, dass die (insbesondere körperschaft-)steuerlichen Auflagen zur Anerkennung von Pensionszusagen nahezu unüberschaubar geworden sind und zu einer erheblichen Verunsicherung führen.

Mit Auslagerung den Risiken begegnen

Aus diesem Grund wird in jüngerer Zeit nach Möglichkeiten gesucht, die das Finanzierungsrisiko aus der Pensionszusagen begrenzen, die Bilanzen von Pensionszusagen befreien und dabei nicht zu unerwünschten steuerlichen Folgen führen. Ein Ansatz für eine solche Lösung ist, die bislang erdiente Anwartschaft von der noch zu erdienenden Anwartschaft zu trennen, die bislang erdiente Anwartschaft auf einen Pensionsfonds auszulagern und die noch zu erdienende Anwartschaft wertgleich in Beiträge zu einer Unterstützungskasse umzuwandeln. Die sich in diesem Zusammen-

\*Professor Dr. Dietmar Wellisch, Steuerberater, ist Leiter der Wellisch Unternehmensberatung GmbH, Hannover. Albert A. Gellrich ist geschäftsführender Gesellschafter der auf betriebliche Altersversorgung und Wertkonten spezialisierten Beratungsgesellschaft „das Institut“.


hang besonders für Gesellschafter-Geschäftsführer ergebenden Fragen stehen im Zentrum des vorliegenden Beitrags.

## II. Grundstruktur des Ablösungsmodells

Soll eine bestehende Pensionszusage abgelöst werden, ist sie in zwei Teile zu zerlegen. Die bislang aufgrund der Dienstzeit im Unternehmen (Past Service) erworbene Anwartschaft ist von der durch künftige Dienstzeiten (Future Service) noch zu erwerbenden Anwartschaft zu trennen.

Die bislang aus dem Past Service erdiente Anwartschaft wird gegen die Zahlung einer Prämie von einem **Pensionsfonds** übernommen. Die Übernahme durch einen Pensionsfonds eignet sich besonders, da in diesem Fall die an die Versorgungseinrichtung zu zahlende Ausgleichsprämie für den Arbeitnehmer steuerfrei bleibt (§ 3 Nr. 66 EStG), sofern der Arbeitgeber die ggf. anfallende Differenz aus der Prämie und der aufzulösenden Pensionsrückstellung als Betriebsausgaben über einen Zeitraum von zehn Jahren streckt (§ 4e EStG). Allerdings wird der Arbeitnehmer seine Versorgungssituation in der Regel nicht verschlechtern wollen. Deshalb wird er zumindest bei wirtschaftlich stabiler Unternehmenslage auf die rein dienstzeitabhängigen Anwartschaften aus dem Future Service nicht ohne einen Ausgleich verzichten.

Eine Übernahme der Anwartschaften aus dem Future Service durch einen Pensionsfonds scheidet faktisch an dem für Gesellschafter-Geschäftsführer zu engen steuerlichen Dotationsrahmen des § 3 Nr. 63 EStG, da der großzügige Rahmen des § 3 Nr. 66 EStG auf den Past Service beschränkt ist (vgl. BMF, Schreiben v. 26. 10. 2006, BStBl 2006 I S. 709, Rn. 2 f.). Sollen die Verpflichtungen aus dem Future Service nicht mehr durch das Unternehmen (alleine) erfüllt werden, können diese Anwartschaften gegen die Zahlung eines wertgleichen Ausgleichsbetrags von einer **Unterstützungskasse** übernommen werden. Wenn die Zuwendungen zur Unterstützungskasse allerdings vollständig als Betriebsausgaben steuerlich abzugsfähig sein sollen, müssen nicht fallende Beiträge an eine versicherungsförmig rückgedeckte Unterstützungskasse entrichtet werden.

**Beispiel**  Ein Unternehmer wandelte im Alter von 30 Jahren sein Einzelunternehmen in eine GmbH um, deren Anteile er vollständig hält und deren Geschäftsführer er wird. Er erteilte sich unter Abbedingung des Selbstkontrahierungsverbots eine Pensionszusage, die ab dem Alter von 65 Jahren eine monatliche Rentenzahlung von 3.500 € vorsieht. Weitere Risiken wurden nicht abgesichert. Da die GmbH durch Umwandlung entstand und sich der Gesellschafter-Geschäftsführer als Unternehmer in seinem Einzelunternehmen bereits als Geschäftsführer bewährt hatte, war (ausnahmsweise) keine Wartezeit für die Erteilung der Pensionszusage zu beachten. Nun ist der Gesellschafter-Geschäftsführer 40 Jahre alt und denkt über eine Ablösung und Auslagerung der Pensionszusage nach.

**Auslagerung der erdienten Anwartschaften:**

Im Alter von 40 Jahren hat der Gesellschafter-Geschäftsführer eine Anwartschaft aus seinem Past Service von  $\frac{10}{35}$  seiner gesamten Anwartschaft von 3.500 € monatlich, also 1.000 € monatlich, bereits erdient. Diese bereits erdiente Anwartschaft kann von einem Pensionsfonds übernommen werden. Kalkuliert der Pensionsfonds mit einem Zinssatz von 4,5 % unter Verwendung der Heubeck Generationentafel G 2005, wird er als Einmalprämie zur Übernahme dieser Anwartschaft einen Betrag von etwa 46.000 € fordern, der nach § 3 Nr. 66 EStG steuerfrei ist.

**Wertgleicher Ausgleich für noch erdienbare Anwartschaften:**

Die künftig noch erdienbaren Anwartschaften von insgesamt 2.500 € monatlicher Rente können durch ein wertgleiches Versorgungsversprechen über eine Unterstützungskasse

Kombination aus Pensionsfonds und Unterstützungskasse empfiehlt sich

Aus Past Service erdiente Anwartschaft

Anwartschaften aus dem Future Service

Ablösung und Auslagerung der Pensionszusage

Erdiente Anwartschaft

Erdienbare Anwartschaft

*finanziert werden. Dafür kann der Wert der Anwartschaft, die der Gesellschafter-Geschäftsführer in jedem künftigen Jahr verdienen kann, in einen wertgleichen Betrag umgerechnet und der Unterstützungskasse zugeführt werden. Dieser wertgleiche Arbeitgeberbeitrag an die Unterstützungskasse lässt sich durch die nach dem Grundgedanken des § 6a EStG berechnete Teilwertprämie bestimmen, die bei einem fiktiven Finanzierungsbeginn im Alter von 40 Jahren, einem Zins von 4,5 % und aus einer monatlichen Rente von 2.500 € resultiert. Die so bestimmte Prämie von 7.784 € (Heubeck G 2005) würde jeweils am Ende jedes künftigen Dienstjahres einer versicherungsförmig rückgedeckten Unterstützungskasse zugeführt. Die Zuführungen werden eingestellt, wenn der Gesellschafter-Geschäftsführer das Unternehmen verlässt.*

### III. Besonderheiten beim Past Service

Bei Auslagerung des Past Service für Gesellschafter-Geschäftsführer sind Besonderheiten zu beachten!

Hinsichtlich der Ablösung des Past Service von Pensionszusagen sind bei Gesellschafter-Geschäftsführern einige Besonderheiten zu beachten. So wird sich sicherlich so mancher Gesellschafter-Geschäftsführer insbesondere bei angespannter Liquiditätsslage des Unternehmens fragen, ob nicht der mit einer Auslagerung verbundene Liquiditätsabfluss vermieden werden kann, indem er einfach auf bislang erdiente Anwartschaften entschädigungslos vollständig oder teilweise verzichtet. Sodann stellt sich die Frage, ob ein Pensionsfonds auch für solche Personen die Anwartschaften übernehmen kann, die nicht als Arbeitnehmer im betriebsrentenrechtlichen Sinne gelten. Schließlich ist zu überlegen, ob die von der Finanzverwaltung präferierte Bestimmung der bislang erdienten Anwartschaft zum Zwecke der steuerfreien Auslagerung von Pensionszusagen auf Pensionsfonds für Gesellschafter-Geschäftsführer übernommen werden kann.

#### 1. Verzicht auf bereits erdiente Anwartschaften


Entschädigungsloser Verzicht auf Past Service führt zu einer verdeckten Einlage und steuerpflichtigem Lohnzufluss

Hat die Rückdeckungsversicherung die Erwartungen enttäuscht und bleibt ihr Rückkaufwert deutlich unter der erforderlichen Prämie zur Auslagerung der bereits erdienten Anwartschaften auf einen Pensionsfonds zurück, werden Versorgungsberechtigte geneigt sein zu fragen, ob nicht auch ein Verzicht auf bereits erdiente Anwartschaften das Finanzierungsproblem einer Pensionszusage lösen kann. Allerdings ist dies regelmäßig für einen Gesellschafter-Geschäftsführer keine Option. Denn ein Verzicht auf eine werthaltige Pensionsverpflichtung führt in Höhe des (aus der Perspektive des Versorgungsberechtigten ermittelten) Teilwerts der entfallenden Anwartschaft zu einer verdeckten Einlage und zu einem gleich hohen steuerpflichtigen Lohnzufluss, obwohl tatsächlich dem Gesellschafter-Geschäftsführer keine Mittel zufließen (vgl. BFH, Beschluss v. 9. 6. 1997 - GrS 1/94, BStBl 1998 II S. 307).

Ausnahme: Fehlende Werthaltigkeit

Fraglich ist deshalb, unter welchen Voraussetzungen eine bereits erdiente Anwartschaft nicht mehr werthaltig ist. In diesem Fall würden die unerwünschten lohnsteuerlichen Folgen nicht eintreten. Eine nicht ausreichende zweckgebundene Rückdeckungsversicherung ist für die Frage der Werthaltigkeit dabei nicht entscheidend. Solange die Anwartschaft noch aus dem allgemeinen Unternehmensvermögen bedient werden könnte, ist die Anwartschaft werthaltig. Deshalb wird man wohl nur in insolvenznahen Situationen von einer fehlenden Werthaltigkeit der Anwartschaft sprechen können. Ein Verzicht auf bereits erdiente Anwartschaften außerhalb dieser Situation ist wegen der eintretenden lohnsteuerlichen Folgen keine anzurathende Gestaltungsoption.

Verzicht auf erdiente Anwartschaft

**Fortsetzung des Beispiels**  *Verzichtet der Gesellschafter-Geschäftsführer im Alter von 40 Jahren auf die bereits erdiente Anwartschaft, ohne dass sein Unternehmen sich in einer insolvenznahen Situation befindet, wird ihm ein Lohn in Höhe des Teilwerts der entfallenden Anwartschaft zugerechnet. Dieser Teilwert entspricht der Einmalprämie, die*

der Begünstigte aufwenden müsste, um für ihn eine äquivalente Versorgungssituation sicherzustellen. Bei einer prognostizierten Rendite von jährlich 4,5 % würde der Verzicht auf die erdiente Anwartschaft von monatlich 1.000 € eine Einmalprämie von etwa 46.000 € (Heubeck G 2005, bei Vernachlässigung von Kosten) erfordern. Auf diesen Betrag hätte das Unternehmen Lohnsteuer abzuführen, um diesen Betrag erhöhen sich die Anschaffungskosten der Anteile an dem Unternehmen, und um diesen Betrag sinkt der steuerliche Gewinn des Unternehmens, wobei allerdings die Auflösung der Rückstellung gegenzurechnen ist, soweit diese Auflösung aus dem Umstand herrührt, dass eine Rente von monatlich 1.000 € aufgrund des Verzichts entfällt.

## 2. Versorgungsberechtigte des Pensionsfonds

Ein Pensionsfonds ist eine rechtsfähige Versorgungseinrichtung, die betriebliche Versorgungsleistungen zugunsten von Arbeitnehmern erbringt (§ 112 Abs. 1 Nr. 1 VAG). Somit können nur Arbeitnehmer Versorgungsberechtigte von Pensionsfonds sein. Eine gewisse Verunsicherung ist jüngst durch Stellungnahmen der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht, die inzwischen revidiert wurden, entstanden, wonach der Arbeitnehmerbegriff in Anlehnung an das Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung (BetrAVG) bestimmt werden sollte. Danach sollten unternehmerähnliche Personen wie beherrschende Gesellschafter-Geschäftsführer, die nicht in den persönlichen Anwendungsbereich dieses Gesetzes fallen, mangels Arbeitnehmereigenschaft keine Versorgungsberechtigten eines Pensionsfonds sein können. Da für beherrschende Gesellschafter-Geschäftsführer aber ansonsten alle Durchführungswege der betrieblichen Altersversorgung analog geöffnet sind und auch die auf den Pensionsfonds zugeschnittenen steuerlichen Regelungen des § 3 Nr. 66 EStG für beherrschende Gesellschafter-Geschäftsführer gelten, war es nur nahe liegend, dass die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht ihre Auffassung geändert hat und auch solchen **unternehmerähnlichen Arbeitnehmern** den Versorgungszugang zum Pensionsfonds ermöglichte.


Gesellschafter-Geschäftsführer können Versorgungsberechtigte eines Pensionsfonds sein

## 3. Steuerlich ausfinanzierte Anwartschaft als Past Service

Die Auslagerung von Pensionszusagen auf einen Pensionsfonds wird vom Gesetzgeber dadurch gefördert, dass der zur Übernahme der Verpflichtung erforderliche Einmalbetrag zwar zu einem steuerlichen Lohnzufluss beim Berechtigten führt, jedoch von § 3 Nr. 66 EStG steuerfrei gestellt wird. Diese Befreiung bezieht sich aber nur auf die bereits erdiente Anwartschaft, die sich aus Sicht der Finanzverwaltung als **steuerlich ausfinanzierter Teil** – bestimmt als Anteil des Teilwerts am Barwert – der gesamten Anwartschaft berechnet (vgl. BMF, Schreiben v. 26. 10. 2006, BStBl 2006 I S. 709, Rn. 4 f.). Allerdings übersteigt die so berechnete Anwartschaft die arbeitsrechtlich erdiente Anwartschaft, berechnet nach dem m/n-tel-Verfahren (ratierte Methode) erheblich, insbesondere wenn man noch berücksichtigt, dass für beherrschende Gesellschafter-Geschäftsführer erst ab dem Zeitpunkt der Zusagenerteilung die Fristberechnung beginnt. Der Zeitpunkt der Zusagenerteilung liegt aufgrund der aus steuerlichen Gründen einzuhaltenden Wartezeit für die Erteilung der Zusage gewöhnlicherweise Jahre nach dem Zeitpunkt der Bestellung zum Geschäftsführer. Da der steuerlich ausfinanzierte Teil der gesamten Anwartschaft im Ablösungszeitpunkt dem Gesellschafter-Geschäftsführer arbeitsrechtlich nicht zusteht, würde die Finanzierung einer Anwartschaft in dieser Höhe insoweit zu einer **verdeckten Gewinnausschüttung** führen, als es sich um Ausgaben für den arbeitsrechtlich nicht erdienten Teil handelt. Sollen steuerliche Nachteile vermieden werden, kommt für Gesellschafter-Geschäftsführer die Bestimmung der bislang erdienten Anwartschaft nur nach dem **arbeitsrechtlichen Ansatz** in Betracht.

Ermittlung des Past Service für Gesellschafter-Geschäftsführer nach dem arbeitsrechtlichen Ansatz

Steuerlich ausfinanzierter Teil/ arbeitsrechtlich erdienter Teil

**Fortsetzung des Beispiels**  *Im Auslagerungszeitpunkt hat der Gesellschafter-Geschäftsführer das Alter von 40 Jahren erreicht. Die arbeitsrechtlich erdiente Anwartschaft beläuft sich auf eine monatliche Rente von 1.000 €. Der steuerlich ausfinanzierte Teil der gesamten Anwartschaft von 3.500 € berechnet sich dagegen als Anteil des Teilwerts von 42.765 € zum Barwert (jeweils i. S. von § 6a EStG mit steuerlichem Finanzierungsende im Alter von 67 Jahren) von 84.139 €. Er beträgt somit 1.778 €. Legt der Pensionsfonds einen nicht versicherungsförmigen Tarif an, würde er für den steuerlich ausfinanzierten Teil etwa 83.000 € als Prämie ansetzen und für den arbeitsrechtlich erdienten Anwartschaftsteil einen Betrag von etwa 46.000 € fordern. Nur den Betrag für den arbeitsrechtlich erdienten Teil kann das Unternehmen im Auslagerungszeitpunkt an den Pensionsfonds zahlen, will es eine verdeckte Gewinnausschüttung vermeiden.*

#### IV. Besonderheiten beim Future Service

Auch bei Auslagerung des Future Service sind beim Gesellschafter-Geschäftsführer Besonderheiten zu beachten!

Grundsätzlich besteht beim Berechtigten ein Interesse, auch den Teil der Versorgung zu erhalten, der sich auf die durch künftige Dienstzeiten noch erdienbaren Anwartschaften bezieht. In diesem Zusammenhang kann es für Gesellschafter-Geschäftsführer aber zu zwei wichtigen Fragen kommen. Wenn die Anwartschaft aus dem Future Service durch eine beitragsorientierte Leistungszusage, die ggf. durch eine Unterstützungskasse durchgeführt wird, abgelöst werden soll, sind dann die Erdienzeiten neu zu berechnen? Wenn doch ein unternehmerisches Interesse des Gesellschafter-Geschäftsführers daran besteht, auf (einen Teil der) Anwartschaften aus dem Future Service zu verzichten, ist dann ebenfalls ein steuerlicher Lohnzufluss anzunehmen, obwohl diese Anwartschaften im Zeitpunkt des Verzichts noch nicht erdient sind?

##### 1. Beginn neuer Erdienzeiten?

Versorgungszusagen müssen erdienbar sein

Bei Gesellschafter-Geschäftsführern muss vor der Erteilung einer Versorgungszusage geprüft werden, ob diese noch durch künftige Geschäftsführungsleistungen erdient werden kann. Andernfalls kann sie steuerlich nicht anerkannt werden. Die Zuführungen zu den Rückstellungen würden in verdeckte Gewinnausschüttungen umqualifiziert.

Wird die Finanzierung der Anwartschaften aus dem Future Service durch eine Unterstützungskasse übernommen, die ohne inhaltliche Änderung der Zusage in die Verpflichtungen eintritt, ist darin keine neue oder geänderte Zusage zu sehen (vgl. Neumann, VGA und verdeckte Einlagen, 2. Aufl., S. 368). Somit muss die Frage, ob die Zusage erdient werden kann, nicht erneut geprüft werden.

Wertgleiche Ablösung des Future Service setzt keine neuen Erdienfristen in Gang

Allerdings kann man häufig beobachten, dass die Übernahme der noch zu erdienenden Anwartschaften durch eine Unterstützungskasse von einer inhaltlichen Änderung der Zusage begleitet wird. Insbesondere um die Langlebkeitsrisiken aus der Zusage zu nehmen, wird eine reine Leistungszusage häufig in eine beitragsorientierte Leistungszusage überführt. Die durch den Future Service noch erdienbaren Rentenanwartschaften werden in Kapitalbausteine umgerechnet und als Beiträge einer Unterstützungskasse zugeführt. Unter Zusage einer Mindestverzinsung ergeben sich die Leistungen aus den Kapitalbausteinen durch deren Anlageergebnis aus der Rückdeckung der Unterstützungskasse. Fraglich ist, ob durch die Umwandlung der Rentenanwartschaften in Kapitalbausteine eine neue Erdienzeit beachtet werden muss. Finanzverwaltung (vgl. BMF, Schreiben v. 1. 8. 1996, BStBl 1996 I S. 1138; BMF, Schreiben v. 7. 3. 1997, BStBl 1997 I S. 637) und Rechtsprechung (vgl. z. B. BFH, Urteil v. 24. 1. 1996 - I R 41/95, BStBl 1997 II S. 440) fordern die Beachtung von Erdienzeiten, wenn es sich um eine **Neuzusage** handelt. Als Neuzusage in dem hier interessierenden Sinne ist auch die Aufstockung der Altzusage zu verstehen, wenn es sich dabei nicht lediglich um eine typische Leistungsanpassung (aufgrund von Lohnerhöhungen oder Anpassungen an das

Preisniveau) handelt. Sofern die Leistungszusage **auf eine beitragsorientierte Leistungszusage** umgestellt wird, dürfte es sich nach diesem Verständnis zumindest so lange nicht um eine Neuzusage, die die Erdienzeit erneut in Gang setzt, handeln, wie die Umstellung wertgleich im Verhältnis zur Altsusage ist.

**Fortsetzung des Beispiels** ▶ *Die noch aus dem Future Service zu erdienende Rentenanwartschaft von insgesamt 2.500 € monatlich kann in einen jährlichen Kapitalbaustein in Höhe der fiktiven Nettoprämie von 7.784 € wertgleich umgewandelt und einer rückgedeckten Unterstützungskasse zugewendet werden. Bei der Berechnung der gleich bleibenden Nettoprämie wurde ein fiktiver Dienst Eintritt, der dem Ablösungszeitpunkt im Alter von 40 Jahren entspricht, und eine Verzinsung von 4,5 % zugrunde gelegt (Heubeck G 2005). Die Ersetzung der Leistungszusage durch eine wertgleiche beitragsorientierte Leistungszusage ist keine neue Zusage, die Erdienzeiten neu in Gang setzen würde.*

Ersetzung durch wertgleiche beitragsorientierte Leistungszusage

## 2. Verzicht auf künftig erdienbare Anwartschaften

In analoger Weise wie für bereits erdiente Anwartschaften kann hinsichtlich künftig erdienbarer Anwartschaften gefragt werden, ob ein entschädigungsloser Verzicht durch den Gesellschafter-Geschäftsführer erklärt werden kann, ohne dass dies bei ihm zu unerwünschten lohnsteuerlichen Folgen führt. Im Unterschied zu bereits erdienten Anwartschaften aus dem Past Service bezieht sich dieser Verzicht nicht auf bereits bestehende ungewisse Verbindlichkeiten der Gesellschaft, deren Wegfall zu einem einlagefähigen Vermögensvorteil bei der Gesellschaft führt. Aus diesem Grund könnte man zunächst vermuten, dass der Verzicht auf Anwartschaften aus dem Future Service nicht zu einer verdeckten Einlage und somit zu keinem fiktiven Lohnzufluss beim Gesellschafter-Geschäftsführer führt. Bei näherer Betrachtung scheint diese Sichtweise allerdings fraglich und wird wohl weder von der Rechtsprechung noch von der Finanzverwaltung geteilt (vgl. auch Neumann, VGA und verdeckte Einlagen, 2. Aufl., S. 415 f.). Denn ein angestellter Geschäftsführer würde nicht entschädigungslos auf den Vorteil verzichten, sich allein dienstzeitabhängig künftig weitere Versorgungsanwartschaften zu verdienen.

Entschädigungsloser Verzicht auf den Future Service kann negative steuerliche Folgen haben

Selbst wenn man der Auffassung ist, dass der Wegfall künftig erdienbarer Anwartschaften aus Sicht der Gesellschaft zum Zeitpunkt des Verzichts kein einlagefähiger Vermögensvorteil ist, würde ohne Verzicht nach Ablauf jedes weiteren Dienstjahres eine zusätzliche ungewisse Verbindlichkeit in Höhe des Teilwerts und somit bei deren Wegfall ein einlagefähiger Vermögensvorteil hinzutreten. Dieser einlagefähige Vermögensvorteil entspricht nach jedem künftigen Dienstjahr dem Teilwert der hinzuerdienten Anwartschaft aus Sicht des Begünstigten. Diesen Teilwert kann man durch die nach § 6a EStG berechnete Teilwertprämie approximieren, wenn man zu deren Berechnung einen marktnahen Zinssatz und einen Finanzierungsbeginn, der dem Ablösungszeitpunkt entspricht, unterstellt.

Bei einem Verzicht wäre der so berechnete Teilwert nach jedem Dienstjahr dem Gesellschafter-Geschäftsführer als Lohnzufluss und der Gesellschaft als verdeckte Einlage zuzurechnen. Scheidet der Gesellschafter-Geschäftsführer vor Eintritt des Versorgungsfalls aus, könnte er keine weiteren Anwartschaften verdienen, und es wären ihm bei Verzicht auch keine weiteren Lohnzuflüsse zuzurechnen.

Future Service muss durch wertgleiche Zuführungen zu einer Unterstützungskasse abgelöst werden

Ein entschädigungsloser Verzicht künftig erdienbarer Anwartschaften sollte deshalb wegen der beschriebenen Risiken unterbleiben. Nur wenn die Anwartschaften aus dem Future Service nicht mehr werthaltig sind, da das Unternehmen sie – unabhängig von der zweckgebundenen Rückdeckung – aus dem allgemeinen Unternehmensvermögen nicht mehr bedienen kann, wäre ein entschädigungsloser Verzicht keine verdeckte Einlage. Will man die Rentenanwartschaften aus dem Future Service ablösen,

sollten sie in Höhe der berechneten Teilwertprämie in wertgleiche Kapitalbausteine überführt werden, die als Arbeitgeberbeiträge oder als Entgelterhöhungen steuerneutral einer beitragsorientierten Leistungszusage zugeführt werden.

Verzicht auf künftige Anwartschaften

**Fortsetzung des Beispiels** ▶ *Der Gesellschafter-Geschäftsführer überlegt sich, aus Liquiditätsgründen im Alter von 40 Jahren auf künftige Anwartschaften aus seiner Pensionszusage zu verzichten. Verabredet er den Verzicht, vermeidet das Unternehmen durch den Verzicht für jedes künftige Jahr ungewisse Verbindlichkeiten in Höhe des Teilwerts der in diesem Jahr hinzuverdienten Anwartschaft. Bei einer verbleibenden künftig erdienbaren Gesamtanwartschaft von monatlich 2.500 € entspricht der Teilwert für jedes Jahr, berechnet nach § 6a EStG mit einem Zinssatz von 4,5 % und einem Finanzierungsbeginn, der dem Ablösungszeitpunkt entspricht, 7.784 € (Heubeck G 2005). Dieser Teilwert ist für jedes künftige Jahr der Lohnzufluss, der dem Gesellschafter-Geschäftsführer zugerechnet würde. Er bildet auch die Basis für die Bestimmung der verdeckten Einlage.*

## FAZIT

Die Aufteilung einer Pensionszusage in Anwartschaften aus dem Past Service und aus dem Future Service sowie die Finanzierung dieser Anwartschaften durch einen Pensionsfonds und eine Unterstützungskasse bilden eine Möglichkeit, die Finanzierungsrisiken von Pensionszusagen zu begrenzen und die Verpflichtungen aus den Bilanzen zu nehmen. Allerdings sollte diese Trennung für Gesellschafter-Geschäftsführer nicht mit dem Verzicht auf bereits erdiente oder künftig erdienbare Anwartschaften einhergehen, da andernfalls die Annahme eines Lohnzuflusses durch die Finanzverwaltung droht. Die Pensionszusage muss trotz Wechsel des Durchführungswegs und der Zusageart in ihrem Wert erhalten bleiben, soweit sie noch finanzierbar ist.

## AUTOREN



**Prof. Dr. Dietmar Wellisch**, ist seit 1994 Universitätsprofessor. 1997 Bestellung zum Steuerberater. 2003 an das International Tax Institute der Universität Hamburg berufen, das er als geschäftsführender Direktor leitet. Seit 2003 Mitglied des wissenschaftlichen Beirats des BMF. Seit Juni 2006 Vorsitzender des Vorstands der Arbeitsgemeinschaft Zeitwertkonten e. V. (Frankfurt/M.). Leiter der Wellisch Unternehmensberatung GmbH, Hannover.



**Albert A. Gellrich**, seit 2008 gerichtlich zugelassener Rentenberater betrAV. Zeitgleich gründete er zusammen mit Prof. Wellisch eine Arbeitsgemeinschaft im Bereich der betrieblichen Altersversorgung. Zusätzlich leitet er seit 2009 als geschäftsführender Gesellschafter die auf betriebliche Altersversorgung und Wertkonten spezialisierte Beratungsgesellschaft „das institut“.