

## Familienunternehmen und Erbschaftsteuer

**Kaum eine Steuerreform hat die Gemüter von Familienunternehmern so sehr bewegt, wie das zum 1. Januar 2009 in Kraft getretene neue Erbschaft-/Schenkungsteuergesetz. Die politischen Programme der Oppositionsparteien und die letztjährige Entscheidung des Bundesfinanzhofs haben ernsthafte Zweifel aufkommen lassen, ob die Verschonungsregelungen für betriebliches Vermögen noch langfristig Bestand haben. Aktuell hat der Gesetzgeber der sogenannten „Cash-GmbH“ einen Riegel vorgeschoben.**

### **Ausgangslage:**

#### **Bewertung von Unternehmen**

Die Bewertung von Unternehmen erfolgt unabhängig von der Rechtsform. Wenn keine aus zeitnahen Verkäufen ableitbaren Werte vorliegen, muss der sog. gemeine Wert des Unternehmens unter Berücksichtigung der Ertragsaussichten oder auf der Grundlage einer anderen anerkannten Bewertungsmethode geschätzt werden. Mindestwert ist stets der Substanzwert. Die Berechnungsergebnisse können sehr unterschiedlich ausfallen, in Abhängigkeit von der angewandten Bewertungsmethode. Das durch das Bewertungsgesetz vorgesehene sog. vereinfachte Ertragswertverfahren führt tendenziell zu hohen Wertansätzen. Dies liegt zum einen im pauschalen Risikozuschlag in Höhe von 4,5% begründet, der für alle Unternehmen losgelöst von Branche zur Anwendung gelangt. In Verbindung mit den derzeit sehr niedrigen Zinssätzen ergibt sich für das Jahr 2013 ein Kapitalisierungsfaktor von 15,29, mit dem die nach dem vereinfachten Ertragswertverfahren ermittelten Erträge multipliziert werden. Zum anderen in der Tatsache, dass die individuelle Verschuldungssituation nur in Gestalt des Zinsaufwands bei den jeweiligen Unternehmen berücksichtigt wird. Der Familienunternehmer wird deswegen zumindest bei ertragstarken Unternehmen gezwungen sein, auf der Basis eines von ihm beauftragten Bewertungsgutachtens einen realistischen Unternehmenswert nachzuweisen.

#### **Überblick über die Begünstigungen**

Aufgrund der durch die Heranziehung der Verkehrswerte meist hohen Bewertung von betrieblichem Vermögen ist es für den Familienunternehmer zwingend, die Verschonungsregelungen beim Übergang von betrieblichem Vermögen durch Schenkung oder von Todes wegen in Anspruch zu nehmen. Wesentliches Element dieser Begünstigung ist die Gewährung eines sogenannten Verschonungsabschlags in Höhe von 85%

(Regelverschonung) oder 100% (Optionsverschonung) auf den erbschaftsteuerlichen Wert des begünstigten Vermögens. Diese Verschonungsabschläge werden aber nur unter engen Voraussetzungen gewährt. Erste Voraussetzung ist, dass dem Grunde nach begünstigtes Vermögen vorliegt. Hierzu zählt insbesondere inländisches Betriebsvermögen beim Erwerb eines ganzen Gewerbebetriebs, Teilbetriebs oder eines Anteils an einer gewerblichen oder gewerblich geprägten Personengesellschaft sowie Anteile an einer Kapitalgesellschaft, an der der Erblasser oder Schenker mit mehr als 25% unmittelbar beteiligt gewesen ist, wobei dies voraussetzt, dass die Gesellschaft ihren Sitz oder ihre Geschäftsleitung im Inland oder einem EU-/EWR Mitgliedsstaat hat. Da bei vielen Familienunternehmen in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft einzelne Familienmitglieder diese Mindestbeteiligungsquote nicht mehr erreichen, ermöglicht der Gesetzgeber unter bestimmten Voraussetzungen eine Zusammenrechnung aller oder mehrerer Anteile, wenn sich der Erblasser oder Schenker und weitere Gesellschafter, die zusammen mehr als 25% der Stimmrechte halten, durch den Abschluss eines Stimmbindungs- und Poolvertrags untereinander dazu verpflichten, ihre Stimmrechte zu koordinieren und nur einheitlich über die Anteile an dem Familienunternehmen zu verfügen bzw. nur auf solche Personen zu übertragen, die sich den gleichen Verpflichtungen unterworfen haben.

#### **Ausnahmen und Auflagen sowie aktuelle Aktivitäten des Gesetzgebers**

Die Verschonungsregelungen können nur dann genutzt werden, wenn eine bestimmte Quote von Verwaltungsvermögen nicht überschritten wird. Für die Nutzung der Regelverschonung von 85% ist Voraussetzung, dass die Verwaltungsvermögensquote bezogen auf das gesamte, dem Grunde nach begünstigte Vermögen, 50%, bei der Nutzung der Optionsverschonung, 10% nicht

überschreitet. Zum Verwaltungsvermögen gehören beispielsweise fremdvermietete Grundstücke, Anteile an Kapitalgesellschaften von bis zu einschließlich 25% (ohne entsprechende Poolung) oder Wertpapiere sowie vergleichbare Forderungen. Demgegenüber zählte freie Liquidität, die sich beispielsweise auf einem Geldmarktkonto befindet, bislang zum begünstigten Vermögen. Seit dem Inkrafttreten des sog. Amtshilferichtlinie-Umsetzungsgesetzes im Juni diesen Jahres gehören zum Verwaltungsvermögen auch „Überbestände“ an liquiden Mitteln oberhalb eines Freibetrags von 20% des gemeinen Werts (Verkehrswert) des Unternehmens. Bei der Ermittlung dieses „Überbestandes“ an liquiden Mitteln sind sämtliche Zahlungsmittel, Geschäftsguthaben und Geldforderungen, aber auch andere Forderungen, wie beispielsweise Forderungen aus Lieferung und Leistung zu addieren und mit den Schulden (nicht aber mit Rückstellungen) zu saldieren. Ausnahmen der vorstehenden Regelung gelten lediglich für solche Familienholdings, deren Hauptzweck in der Finanzierung von Tochtergesellschaften besteht. Unklar ist jedoch, wann von einem solchen „Hauptzweck“ ausgegangen werden kann. Diese aktuelle Gesetzesänderung schiebt den sogenannten „Cash-GmbHs“, in die ausschließlich freie Liquidität eingelegt wird und deren Anteile sodann unter Nutzung der Optionsverschonung von 100% auf die nächste Generation übertragen wurden, einen Riegel vor. Sogenanntes junges Verwaltungsvermögen, also Verwaltungsvermögen, das innerhalb von zwei Jahren vor der Übertragung angeschafft oder eingelegt wurde, wird erbschaftsteuerlich nicht begünstigt.

Eine weitere Voraussetzung für die Nutzung von Regel- und Optionsverschonung ist, dass nach Übergang des Vermögens keine schädlichen Handlungen vorgenommen werden. Schädlich ist z.B. eine Betriebsaufgabe, eine (teilweise) Veräußerung des Unternehmens, eine Veräußerung wesentlicher Betriebsgrundlagen oder deren Überführung in das Privatvermögen sowie die Aufhebung eines Poolvertrags, wenn die Begünstigung für Anteile an Kapitalgesellschaften durch eine solche Poolung erreicht wurde. Außerdem setzt die Nutzung des Verschonungsabschlags die Aufrechterhaltung einer Mindestlohnsumme im Betrieb voraus. Bei der Regelverschonung müssen fünf Jahre nach dem Erwerb min-

destens 400% der Ausgangslohnsumme erreicht werden, bei der Optionsverschonung sieben Jahre nach dem Erwerb mindestens 700% der Ausgangslohnsumme, durchschnittlich bei der Regelverschonung also 80% und bei der Optionsverschonung 100% pro Jahr, wobei jeweils auf den kumulierten Betrag abgestellt wird. Die Ausgangslohnsumme wird aus dem Durchschnitt der Lohnsummen der letzten abgeschlossenen fünf Jahre vor Übertragung des betrieblichen Vermögens gebildet.

### Entscheidung des Bundesfinanzhofs

Große Verunsicherung hat das Urteil des Bundesfinanzhofs (BFH) vom 27. September 2012 bei den Familienunternehmen ausgelöst, das das derzeit gültige Erbschaftsteuerrecht für verfassungswidrig hält und die Erbschaftsteuer deswegen dem Bundesverfassungsgericht (BVerfG) mit der Bitte um Prüfung vorgelegt hat. Der BFH begründet dies mit einem aus seiner Sicht vorliegenden Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz durch zu hohe Begünstigungen und Freistellung des betrieblichen Vermögens. Im Einzelnen führt der BFH aus, dass die Nachversteuerungsfristen von fünf bzw. sieben Jahren zu kurz seien, dass das Erbschaftsteuergesetz anfällig für legale, aber dem Sinn und Zweck der Verschonungsregelung zuwiderlaufende, Gestaltungen, wie z.B. die Cash-GmbH sei, dass nicht unterstellt werden könne, dass die Erbschaftsteuer typischerweise die Betriebsfortführung gefährde (wobei sich nicht erschließt, woraus der BFH diese Schlussfolgerung zieht) und auch der Begünstigungsgrund „Arbeitsplatzerhalt“ nicht tragfähig sei, da die meisten Unternehmen nicht mehr als 20 Beschäftigte aufweisen und daher die Lohnsummenklausel nicht anwendbar sei. Gerade die beiden letzten Argumente zeigen, dass der BFH offenbar nur kleinere mittelständische Unternehmen und nicht die mittelgroßen und großen Familienunternehmen im Auge hat.

Es sind zahlreiche mögliche Konsequenzen des anstehenden Urteils des BVerfG denkbar, die aber unterschiedlich wahrscheinlich erscheinen. Eher unwahrscheinlich, für die Familienunternehmen aber unproblematisch, wäre ein Urteil des BVerfG, das keinen Verstoß des Erbschaftsteuergesetzes gegen das Grundgesetz feststellt. In diesem Fall bliebe alles beim „Alten“. Gelangt das

BVerfG dagegen zu dem Urteil, dass das bestehende Erbschaftsteuergesetz verfassungswidrig ist, so sind die nachfolgend stichwortartig aufgeführten Konsequenzen denkbar:

- | Erbschaftsteuergesetz bleibt in Kraft; Gesetzgeber wird zur Nachbesserung innerhalb einer bestimmten Frist aufgefordert (sehr wahrscheinlich)
- | Erbschaftsteuergesetz wird rückwirkend als nichtig und nicht anwendbar beurteilt (unwahrscheinlich)
- | Erbschaftsteuergesetz wird rückwirkend als nichtig beurteilt und der Gesetzgeber schafft rückwirkend ein neues Gesetz (sehr unwahrscheinlich)
- | Gesetzgeber ändert rückwirkend zugunsten der Steuerpflichtigen das Erbschaftsteuergesetz und gewährt auch für Privatvermögen umfangreiche Befreiungsvorschriften (sehr unwahrscheinlich)

### Ausblick auf mögliche Änderungen

Wirft man einen Blick in die Parteiprogramme der SPD und von Bündnis 90/Die Grünen, so wird deutlich, dass den Familienunternehmen auch von anderer Seite Ungemach droht. Beide vorgenannten Oppositionsparteien haben, ohne dass sie ihre jeweiligen Steuerpläne diesbezüglich konkretisiert haben, eine Erhöhung der Erbschaftsteuer ausdrücklich in ihrem Programm. Bündnis 90/Die Grünen wollen das Erbschaftsteueraufkommen auf ca. EUR 9 Mrd. verdoppeln. Zusätzlich haben beide Parteien die Vermögenssteuer bzw. eine Vermögensabgabe in ihren Parteiprogrammen. Bezogen auf die Erbschaftsteuer verfolgt das Bündnis 90/Die Grünen offenbar das Konzept, eine weitgehende bzw. völlige Freistellung vom Betriebsvermögen zu streichen. In Diskussion ist insoweit auch eine Verbreiterung der Bemessungsgrundlage gepaart mit einem Stundungsmodell. Dies würde auf das sogenannte „flat-tax“-Modell hinauslaufen, das von renommierten Steuerrechtlern, so beispielsweise von Hermann-Ulrich Viskorf, dem Vizepräsidenten des BFH, propagiert wird. Dieses Modell sieht eine Vereinheitlichung der Steuersätze bei der Erbschaftsteuer auf 10% bzw. 15%, letzteres für den Fall, dass die Erbschaftsteuer auf 15 Jahre gestundet wird und jedes Jahr 1% der Steuer beglichen wird, vor. Gleichzeitig würden die betrieblichen Verschonungsregelungen vollständig oder sehr

weitgehend gestrichen werden. In die gleiche Richtung denkt der wissenschaftliche Beirat des Bundesministeriums der Finanzen, der eine Aufhebung der speziellen Verschonungsregelungen für unternehmerisches Vermögen bei gleichzeitiger Absenkung der Steuersätze empfiehlt. Dies würde eine erhebliche Steuerbelastung gerade für mittlere und große Familienunternehmen nach sich ziehen. Vor dem Hintergrund, dass bei der Erbschaftsteuer immer der Vermögensbestand und nicht dessen Ertrag besteuert ist, es sich materiell somit um eine Substanzsteuer handelt, sind diese politischen Pläne für die Familienunternehmen und damit für den Standort Deutschland prohibitiv.

### Fazit

Die Familienunternehmen sehen sich derzeit bezüglich der Erbschaftsteuer einer negativen Zangenbewegung ausgesetzt. Zum einen wird das BVerfG voraussichtlich noch dieses Jahr über die durch den BFH vorgelegte Frage entscheiden, ob das derzeit gültige Erbschaftsteuergesetz verfassungsgemäß ist. Zum anderen sehen die Programme der Oppositionsparteien eine massive Verschärfung des derzeit gültigen Erbschaftsteuerrechts auch für betriebliches Vermögen vor. Es besteht die Gefahr, dass sich die Stimmen, die für eine Aufhebung der Verschonungsregelungen für unternehmerisches Vermögen plädieren und stattdessen ein „flat-tax“-Modell einführen wollen, durchsetzen. So einfach und praktikabel derartige Reformüberlegungen erscheinen, die Folgen für die Familienunternehmen wären in vielen Fällen gravierend. Erhebliche steuerliche Mehrbelastungen beim Übergang von unternehmerischem Vermögen durch Schenkung oder von Todes wegen wären die Folge. Dem Unternehmen würde wertvolle Substanz entzogen. Für den Familienunternehmer gilt es deswegen kritisch zu prüfen, ob das derzeit noch bestehende Zeitfenster, unter Nutzung der Verschonungsregelungen (Regelverschonung oder Optionsverschonung) unternehmerisches Vermögen auf die nächste Generation zu übertragen, genutzt werden sollte. Dabei darf aber der Grundsatz, dass derartige Übertragungen nicht fiskalisch getrieben sein dürfen, sondern dass steuerlichen Überlegungen im Bereich der strategischen Unternehmensnachfolge nur Hilfsfunktion zukommt, nicht beiseite geschoben

werden.

.....

Bei Fragen oder Anregungen kontaktieren Sie bitte Prof. Dr. Andreas Wiedemann, Honorarprofessor für das Recht von Familienunternehmen am Friedrichshafener Institut für Familienunternehmen | FIF der Zeppelin Universität (fif@zu.de, +49 7541 6009 1261).