

„ABSURDITÄTEN DES NEUEN ERBSCHAFTSTEUERRECHTS“

von Dr. Stephan Scherer¹ und Arnd Allert

Seit Jahren brüten Politiker über der Reform der Erbschaftsteuer. Der Druck wächst, da das Bundesverfassungsgericht im November 2006 die Verfassungswidrigkeit des gegenwärtigen Rechts festgestellt und dem Gesetzgeber aufgegeben hat, bis längstens Ende dieses Jahres ein neues Recht zu erlassen. Andernfalls kann ab 1. Januar 2009 steuerfrei geschenkt und vererbt werden. Die Krux beim Erlass des neuen Rechts liegt unter anderem darin begründet, dass der Bund zwar das neue Erbschaftsteuerrecht zu erlassen hat, das Steueraufkommen jedoch ausschließlich den Ländern zugutekommt. Das Interesse an dem neuen Recht ist daher aus Sicht des Bundes nicht fiskalisch, sondern politisch. Nach den Vorstellungen der linken Parteien soll „Omas Häuschen“ nicht steuerpflichtig werden, die konservativeren/liberalen Parteien wollen unternehmerisches Vermögen schützen. Insgesamt erhoffen sich die Länder ein Aufkommen aus der Erbschaftsteuer von etwa 4 Mrd. Euro. Indes bleibt in den meisten der Bundesländer von dem „Geldsegen“ der Erbschaftsteuer nach Abzug der Verwaltungskosten so gut wie nichts übrig, insbesondere nicht aus der Besteuerung von unternehmerischem Vermögen (vgl. Erbschaftsteuerstudie der Universität Mannheim vom September 2006, dazu auch FAZ vom 2. August 2006). Das Erbschaftsteueraufkommen aus dem unternehmerischen Vermögen lag – bezogen auf das Jahr 2002 – bei 400 Mio. Euro. Wie unbedeutend dieses Aufkommen ist, durch das umgekehrt die Unternehmer in Deutschland in äußerster Weise irritiert werden, zeigt der Vergleich mit der Diskussion um die Wiedereinführung der Pendlerpauschale, hier geht es allein um 2,5 Mrd. Euro. Es ist unverständlich, dass angesichts eines so geringen Erbschaftsteueraufkommens die Unternehmerschaft in Deutschland in äußerster Weise irritiert wird.

Die Notwendigkeit der Neuregelung der Erbschaftsteuer ist seit Jahren bekannt, gleichwohl ist die Große Koalition von einem großen Entwurf der Erbschaftsteuerreform weit entfernt. Stattdessen wird versucht, es der jeweils eigenen Wählerschaft recht zu machen, indem einzelne, dieser Wählerschaft vermeintlich wichtige Vermögenswerte begünstigt werden sollen: Vermietete Immobilien sollen einen Abschlag von 10 % erhalten, Unternehmen einen Abschlag von bis zu 85 %. Der 85%ige Bewertungsabschlag von Unternehmen soll allerdings nicht „kostenlos“ gewährt werden. Vielmehr soll ein ganzes Bündel von „Gegenleistungen“ der Unternehmer erforderlich sein. Zum einen soll die Lohnsumme des Unternehmens für etwa zehn Jahre zumindest in Höhe von 70 % erhalten bleiben, zum anderen soll der Erbe das Unternehmen für 15 Jahre nicht veräußern, wobei sich hier ein Kompromiss in der Koalition andeutet, diese Frist zumindest auf 10 Jahre zu senken.

Über den Unsinn dieser Regelungen wurde bereits geschrieben. Der Gesetzgeber orientiert sich bei diesen Voraussetzungen zu sehr am Bild eines Einzelunternehmers, der den Betrieb seinen Nachkommen übergibt. Die Lebenswirklichkeit aber ist von mittelständischen Unternehmen mit einem Gesellschafterkreis geprägt, in dem statistisch nicht nur im üblichen Generationentakt, sondern viel öfter ein Gesellschafter verstirbt. Aus den immer wieder neu laufenden Fristen kann sich ein wechselseitiges Erpressungspotenzial in den Gesellschaften aufbauen: Gesellschafterstamm A votiert gegen die dringend erforderliche Restrukturierung des Unternehmens, weil die 10-Jahres-Frist der Lohnsumme noch nicht abgelaufen ist und daher bei Entlassung von Arbeitnehmern eine nachträgliche Erhöhung der Erbschaftsteuer droht. Drei Jahre später blockiert Stamm B, bei dem nun auch ein Gesellschafter verstorben ist, die dringend notwendige Abspaltung eines Betriebsteils, da dies zwar nun nicht mehr bei Stamm A, nun aber bei Stamm B zu einer nachträglichen Erhöhung der Erbschaftsteuer führen würde. Den Unternehmensinteressen dienen diese Regelungen am allerwenigsten, zumal gerade die Abspaltung eines Betriebsteils nicht notwendigerweise zum Abbau von Arbeitsplätzen durch den Erwerber des Betriebsteils führt. Dennoch droht in diesen Fällen die hohe Nachversteuerung. Sollte das Unterneh-

¹ Dr. Stephan Scherer ist Rechtsanwalt und Partner der SZA Schilling, Zutt & Anschutz Rechtsanwalts AG und spezialisiert auf Nachfolgerecht.

> > >

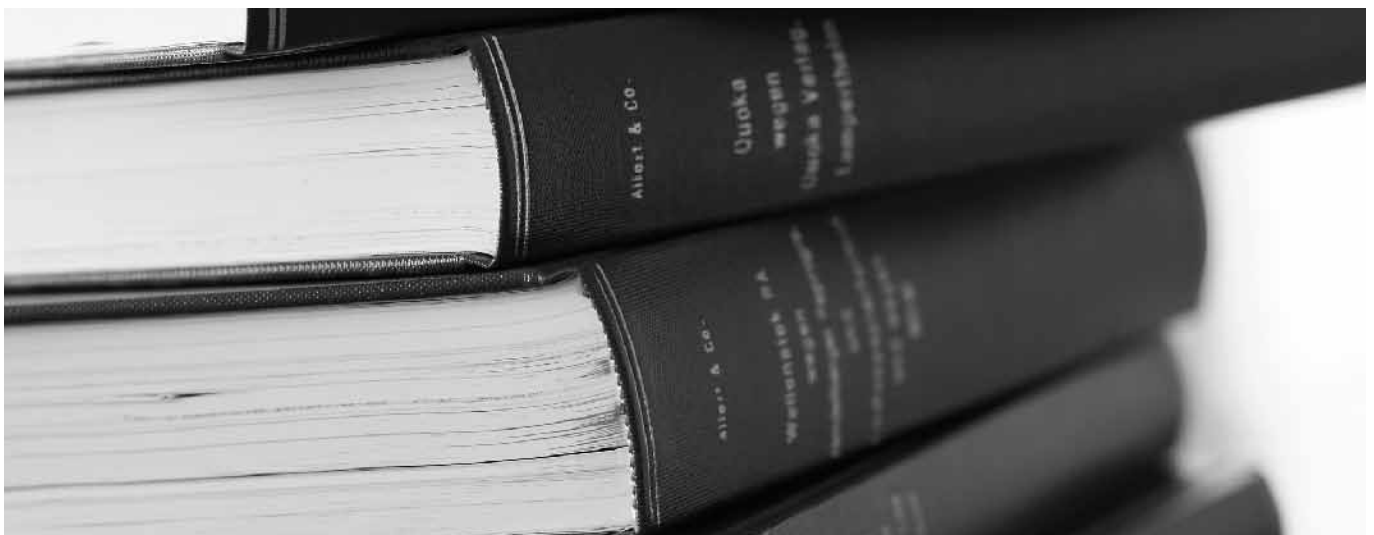
men innerhalb der 15-Jahres-Frist gezwungen sein, Insolvenzantrag zu stellen, fällt zu allem Ungemach auch noch die hohe, durch keinen Bewertungsabschlag (vgl. dazu unten) geminderte Erbschaftsteuer an. Das in der Regel zu diesem Zeitpunkt ohnehin drastisch geschmälerte Vermögen des Unternehmens wird dann auch noch mit der in der Privatsphäre anfallenden Erbschaftsteuer belastet: Die Anschluss-Privatinsolvenz droht.

Abgesehen von den überzogenen Regelungen zur Haltefrist und zur Lohnsumme verlangt das Gesetz zur Gewährung des 85%igen Bewertungsabschlages bei Unternehmen aber auch, dass das sog. „Verwaltungsvermögen“ innerhalb der Gesellschaft nicht mehr als 50 % des Unternehmensgesamtwertes beträgt. Wird die Quote überstiegen, wird jeglicher Bewertungsabschlag verwehrt. Mit dieser Regelung soll verhindert werden, dass findige Erblasser oder Schenker Bargeld oder Immobilien in Betriebsvermögen einlegen, dieses übertragen wird und somit die Erben oder Beschenkten in den Genuss des Bewertungsabschlages kommen. Allerdings bringen die Regelungen des Verwaltungsvermögens eine ganze Reihe von neuen Problemen mit sich: Schädliches Verwaltungsvermögen im Sinne der Erbschaftsteuerreform sind nicht betriebsnotwendige Grundstücke, Anteile an Kapitalgesellschaften, soweit die Beteiligung 25 % oder weniger beträgt, Wertpapiere und vergleichbare Forderungen sowie Kunstgegenstände, Edelmetalle etc., sofern der Handel oder die Verarbeitung dieser Gegenstände nicht Hauptzweck des Unternehmens ist. Am problematischsten ist die

Einbeziehung von Anteilen an Kapitalgesellschaften, sofern die Beteiligung 25 % oder weniger beträgt, sowie von „Wertpapieren und vergleichbaren Forderungen“ in das (schädliche) Verwaltungsvermögen. Was Forderungen im Sinne dieser Vorschrift sein sollen, steht im Augenblick noch nicht hinreichend fest. Sicher ist jedenfalls, dass Bargeld und Geldforderungen gegen eine Bank (Girokontenvermögen etc.) nicht erfasst sind. Es können mithin weiterhin liquide Mittel in Betriebsvermögen verwandelt werden, die Erwerber können sich künftig sogar über einen 85%igen Bewertungsvorteil (statt 35 % wie bisher) freuen.

Die geplanten Regelungen zum Verwaltungsvermögen werden also ihren eigentlichen Zweck kaum erreichen und dennoch der betrieblichen Praxis enorme Probleme bereiten. Zunächst ist schon die Berechnung der (noch unschädlichen) Quote von Verwaltungsvermögen schwierig und aufwändig: Das schädliche Verwaltungsvermögen muss in ein Verhältnis zum Ertragswert des Unternehmens gestellt werden, der künftig für die Erbschaftsteuerbewertung maßgeblich sein wird und im Übrigen jedenfalls bei Personengesellschaften (KG, GmbH & Co. KG) zu einer deutlichen Erhöhung der Erbschaftsteuer im Vergleich zu heutigen Bewertungsparametern führen wird. Nach gegenwärtiger Rechtslage werden Personengesellschaften nicht mit dem Ertragswert, sondern mit dem (in der Regel niedrigeren) Steuerbilanzwert bewertet. Eine drastische Erhöhung der Erbschaftsteuer steht insbesondere für die Unternehmer an, deren Unternehmen nicht in den Genuss des Bewertungsabschlages von 85 % kommen: Übersteigt das schädliche Verwaltungsvermögen eine

Quote von 50 % im Verhältnis zum Ertragswert des Unternehmens, wird für das Unternehmen keinerlei Begünstigung gewährt, der volle Ertragswert unterliegt dann der Erbschaftsteuer. Dies führt zur paradoxen Situation, dass Unternehmer, in deren Unternehmen sich Verwaltungsvermögen befindet (was in fast allen Fällen der Fall sein dürfte), bei einer niedrigen Unternehmensbewertung zum Teil eine deutlich höhere Erbschaftsteuerlast zu tragen haben als bei einer hohen Bewertung. Ein niedrigerer Unternehmenswert führt zwar vordergründig zu einer niedrigen Erbschaftsteuer. Sie hat aber den Nachteil, dass das Verwaltungsvermögen umso stärker Berücksichtigung findet und damit die Gefahr steigt, dass am Ende das Verhältnis zwischen schädlichem Verwaltungsvermögen und Unternehmenswert den Bewertungsabschlag von 85 % gänzlich verhindert und mithin die Erbschaftsteuer deutlich höher wird, da dann 100 % des Unternehmenswertes zu versteuern sind. Ein Beispiel, das die Widersprüchlichkeit des geplanten Rechts aufzeigt: Ein Unternehmen in der Rechtsform der GmbH & Co. KG hat einen Ertragswert von 30 Mio. Euro. Bislang wurde zur Erbschaft- oder Schenkungsteuerberechnung lediglich der Steuerbilanzwert herangezogen, der bei unterstellten 15 Mio. Euro liegen soll. Dieser Wert wurde um 35 % gekürzt, da Betriebsvermögen einen solchen Bewertungsabschlag erhielt. Die Erbschaftsteuer berechnete sich aus ca. 9,6 Mio. Euro und betrug selbst dann, wenn ein nur entfernt Verwandter Nachfolger wurde, 2,2 Mio. Euro. Einzige Bedingung war, dass der Nachfolger das so erworbene Unternehmen 5 Jahre lang nicht veräußert. Künftig ist wie folgt zu rechnen: Im Grundsatz ist stets der Ertragswert des Unternehmens maßgeblich,



allerdings ist auch die Quote des Verwaltungsvermögens zu berechnen. Beträgt der Ertragswert wie im Fallbeispiel 30 Mio. Euro und beläuft sich das Verwaltungsvermögen auf 16 Mio. Euro, so ist der Betrieb insgesamt nicht durch die neuen Regelungen erbschaftsteuerlich begünstigungsfähig, denn die 50 %-Quote ist überschritten. Auf 30 Mio. Euro ist nun Erbschaftsteuer zu bezahlen, in der ungünstigen Klasse III beim Erwerb von entfernt Verwandten wären nunmehr 15 Mio. Euro Erbschaftsteuer fällig, ein Vielfaches des alten Steuersatzes. Würde jedoch der Ertragswert höher angesetzt, beispielsweise um 3 Mio. Euro, mit 33 Mio. Euro, so läge der Anteil des schädlichen Verwaltungsvermögens unter 50 % des Gesamtwertes des Unternehmens und somit wäre der gesamte Betrieb erbschaftsteuerlich begünstigt. Dem Unternehmer würde der 85%ige Bewertungsabschlag gewährt und er hätte nur auf 15 % des Gesamtunternehmenswertes Erbschaftsteuer zu zahlen. Die Steuer würde mithin auf rund 5 Mio. Euro (15 % von 33 Mio. Euro) berechnet und beträgt lediglich ca. 1 Mio. Euro, weniger als ein Fünftel der ansonsten anfallenden Erbschaftsteuer! Allerdings muss der Unternehmer das Unternehmen – siehe oben – 15 Jahre (oder evtl. nur 10 Jahre, wenn die Koalition sich nicht noch auf einen verkürzten Zeitraum einigt) fortführen und zumindest 70 % der Lohnsumme für 10 Jahre aufrechterhalten. Ansonsten droht eine Nachbesteuerung auf der Basis von 15 Mio. Euro Erbschaftsteuer.

Diese Überlegungen zeigen auch die Gefahren der Einführung des „Verwaltungsvermögens“ im geplanten Erbschaftsteuerrecht für Holdinggesellschaften. Gerade in Holdinggesellschaften wird sehr häufig Cash-Pooling auf Ebene der Finanzholding betrieben. Dies führt dazu, dass in der Holdinggesellschaft das schädliche Verwaltungsvermögen oft über 50 % des Gesamtwertes der Holdinggesellschaft liegt. Dies allerdings hätte zur Folge, dass die gesamten, unter der Holdinggesellschaft hängenden Unternehmen nicht mehr erbschaftsteuerlich begünstigungsfähig sind, da schon der Muttergesellschaft die Begünstigung versagt wird – der gesamte Konzern ist mit seinem gesamten Ertragswert zu 100 % der Erbschaftsteuer unterworfen. Es muss mithin künftig sehr genau darauf geachtet werden, dass das Cash-Pooling (das nach den aktuellen Änderungen des GmbH-Rechts gerade eine gesetzliche Förderung erfährt) auf die Tochterunternehmen so verteilt wird, dass – gewich-

tet auf das einzelne Tochterunternehmen – bei keinem der Unternehmen das Verwaltungsvermögen die 50 %-Grenze übersteigt. Zudem muss darauf geachtet werden – die Sinnhaftigkeit dieser Konsequenz ist mehr als fragwürdig –, Cash-Bestände möglichst nur zu einem geringen Teil rentierlich in Aktien oder Wertpapiere anzulegen, da Aktien oder Wertpapiere schädliches Verwaltungsvermögen darstellen. Vielmehr muss darauf geachtet werden, dass die Cash-Bestände vielmehr überwiegend in Bargeld oder auf normalen, niedrig verzinsten Girokonten angelegt werden, da solches Vermögen kein „schädliches Verwaltungsvermögen“ darstellt.

Ob sich der Gesetzgeber der Komplexität und äußersten Willkürlichkeit dieser Regelungen bewusst ist, darf bezweifelt werden. Wenn ein Unternehmen – was keine Seltenheit ist – eine Vielzahl von Tochterunternehmen hat, so muss jedes einzelne Unternehmen hinsichtlich seines Ertragswertes bewertet und anschließend dieser Ertragswert ins Verhältnis zum schädlichen Verwaltungsvermögen des Tochterunternehmens gesetzt werden – eine Sisypusarbeit.

Im Übrigen sei der Gesetzgeber daran erinnert, dass hinsichtlich des neu gedachten Erbschaft- und Schenkungsrechtes noch völlig in den Sternen steht, wie die gleichzeitig erforderliche Anrechnung dieser Erbschaft- oder Schenkungsteuer auf die Einkommensteuer erfolgen soll. Nach dem jetzigen Entwurfsstand hätte ein Unternehmer zunächst die Erbschaftsteuer zu bezahlen, die er oft nur bezahlen kann, wenn bestimmte andere Vermögenswerte veräußert werden, was in der Regel wiederum Einkommensteuern auslöst. Wird jedoch nach einiger Zeit das Unternehmen selbst veräußert, entsteht nicht nur die hohe Nachbesteuerung der Erbschaftsteuer, sondern noch einmal Einkommensteuer auf die Differenz zwischen den Anschaffungskosten des Unternehmens und dem Verkaufspreis. Selbst die USA, die hinsichtlich der Erbschaftsteuer sicherlich kein Niedrigsteuerland ist, gewährt in diesen Fällen einen sog. „Step-up“ mit der Folge, dass im späteren Verkaufsfall nur der Wertunterschied zwischen der Wertfeststellung des Unternehmens im Erbschaftsteuerzeitpunkt und dem Verkaufszeitpunkt zu versteuern ist.

Das Beste wäre mithin, der Gesetzgeber würde wie eine Vielzahl anderer europä-

ischer Länder die Erbschaft- und Schenkungsteuer gar nicht mehr erheben. Wenn er aus vorgeblichen „Gerechtigkeitsgründen“ an der Schenkung- und Erbschaftsteuer festhalten möchte, sollten jedoch zumindest alle Vermögensarten gleich bewertet und keine Vermögensgruppe (Immobilien, Unternehmensvermögen etc.) begünstigt werden. Dies müsste allerdings gekoppelt werden mit einer drastischen Absenkung des Erbschaftsteuersatzes auf beispielsweise 5 %, verbunden mit einer Stundungsregelung für illiquides Vermögen. Der Gesetzgeber sollte wissen, dass eine solche Regelung in der Regel die Steuerquellen sprudeln lässt, es sei an die Reform der Grunderwerbsteuer erinnert, deren Aufkommen nach einer grundsätzlichen Vereinfachung gestiegen ist. Im Übrigen würden Akzeptanz und Handhabung der Erbschaftsteuer steigen, staatliche und private Bürokratie hingegen sinken.