

Die Mandanten-Information

Sonderausgabe zur Erbschaftsteuerreform

A. Verfahrensstand und voraussichtliches Inkrafttreten der Neuregelungen	S. 2
I. Verfahrensstand	S. 2
II. Inkrafttreten der Neuregelungen	S. 2
B. Änderungen gegenüber dem Regierungsentwurf	S. 2
I. Verschonung von betrieblichem Vermögen	S. 2
II. Steuerbefreiung für selbstgenutzte Wohnimmobilien	S. 5
III. Änderungen bei der Bewertung von betrieblichem Vermögen und Grundbesitz	S. 6
IV. Weitere wesentliche Änderungen gegenüber dem Regierungsentwurf	S. 6
C. Gestaltungsüberlegungen	S. 7
I. Künftig ausgeschlossene Gestaltungen	S. 7
II. Beibehaltene Gestaltungsmöglichkeiten	S. 8
III. Gestaltungsmöglichkeiten nach neuem Erbschaftsteuerrecht	S. 11

Sehr geehrte Mandantin,
sehr geehrter Mandant,

die Spitzen der Koalition haben sich am Abend des 6. 11. 2008 nach jahrelangem zähem Ringen doch noch auf die Eckpunkte einer Erbschaftsteuerreform geeinigt. Die Eckpunkte setzen zwar im Grundsatz auf dem seit dem Dezember 2007 vom Bundeskabinett beschlossenen Regierungsentwurf auf, beinhalten jedoch z. T. weitreichende Neuerungen, die Einfluss auf die Beratung und die Gestaltungspraxis haben werden.

Mit dieser Mandanten-Information möchten wir Sie über die wesentlichen Änderungen informieren und stehen Ihnen für Rückfragen jederzeit gerne zur Verfügung. Bitte beachten Sie, dass Grundlage der nachfolgenden Darstellung der am 27. 11. 2008 im Bundestag in Zweiter und Dritter Lesung beschlossene Gesetzentwurf ist. Es ist nicht auszuschließen, dass sich bis zum Abschluss des Gesetzgebungsverfahrens noch Änderungen ergeben.

A. Verfahrensstand und voraussichtliches Inkrafttreten der Neuregelungen

I. Verfahrensstand

Nach der Einigung der Koalitionsspitzen über Eckpunkte der Erbschaftsteuerreform von Anfang November und einer abschließenden Beratung am 25. 11. 2008 im Finanzausschuss hat der **Bundestag** am 27. 11. 2008 den Gesetzentwurf mit den vom Finanzausschuss vorgeschlagenen Änderungen in Zweiter und Dritter Lesung beschlossen. Der **Bundesrat** wird voraussichtlich am 5. 12. 2008 über das Gesetz entscheiden. Der Bundespräsident kann das Gesetz noch zwischen Weihnachten und Silvester ausfertigen.

II. Inkrafttreten der Neuregelungen

Die Neuregelungen sollen im Wesentlichen am 1. 1. 2009 in Kraft treten.

B. Änderungen gegenüber dem Regierungsentwurf

I. Verschonung von betrieblichem Vermögen

1. Allgemeines

Einschneidende Änderungen gegenüber dem Regierungsentwurf gibt es bei den Verschonungsregelungen für betriebliches Vermögen. Sie betreffen dabei den Begriff des Verwaltungsvermögens, die Behaltensfristen sowie steuerlichen Sanktionen bei Nichteinhaltung dieser Regelungen.

2. Begriff des Verwaltungsvermögens

Der Begriff des Verwaltungsvermögens wurde erheblich eingeschränkt. Danach soll (anders als noch im Regierungsentwurf) in den folgenden Fällen kein Verwaltungsvermögen vorliegen:

2.1. Grundstücke in Betriebsaufspaltungsfällen

Grundstücke in Betriebsaufspaltungsfällen zählen nun auch dann nicht zum Verwaltungsvermögen, wenn der Erblasser/Schenker sowohl im überlassenden als auch im nutzenden Betrieb **nur zusammen mit anderen Gesellschaftern** einen einheitlichen geschäftlichen Betätigungswillen durchsetzen konnte und diese Rechtsstellung auf den Erwerber übergegangen ist, soweit keine Nutzungsüberlassung an einen weiteren Dritten erfolgt. Durch die Einbeziehung der sog. Personengruppentheorie sind nun alle Fälle, die einkommensteuerrechtlich eine Betriebsaufspaltung darstellen, von der Begünstigung mit umfasst.

Beispiel 1: Vater und Mutter sind sowohl an der ein Grundstück überlassenden als auch an der das Grundstück nutzenden Gesellschaft je zur Hälfte beteiligt. Sie übertragen jeweils ihre Anteile an beiden Gesellschaften schenkweise auf ihre zwei Kinder. Anders als nach dem Regierungsentwurf sind die Grundstücke **nicht als Verwaltungsvermögen** einzustufen.

2.2. Grundstücke bei Betriebsverpachtungen

Grundstücke, die im Rahmen einer **Betriebsverpachtung im Ganzen** an einen Dritten überlassen werden, rechnen nicht zum Verwaltungsvermögen, wenn die Überlassung beim Verpächter zu Gewinneinkünften (regelmäßig gewerblichen Einkünften oder Einkünften aus Land- und Forstwirtschaft) geführt hat und

- der Verpächter den Pächter zum Erben eingesetzt hat oder
- der Betrieb an einen Dritten verpachtet wird, weil ihn der Beschenkte im Zeitpunkt der Schenkung noch nicht führen kann und die Verpachtung auf höchstens zehn Jahre ab Vollendung des 18. Lebensjahres des Beschenkten befristet ist.

Dies soll allerdings nicht in den Fällen gelten, in denen die verpachteten Betriebe **vor Verpachtung** ihrerseits kein begünstigungsfähiges Betriebsvermögen darstellten, weil beispielsweise die Verwaltungsvermögensquote im Betrieb über 50 % lag oder sie zuvor auch im steuerlichen Sinne vermögensverwaltend tätig waren. Hiermit soll Gestaltungen vorgebeugt werden, durch die originär nicht begünstigtes Vermögen durch eine Betriebsverpachtung in begünstigtes Vermögen umqualifiziert wird.

Festzuhalten bleibt aber, dass die „klassischen“ Fälle der Betriebsverpachtung im Ganzen häufig von der Begünstigung umfasst sein werden.

2.3. Grundstücksvermietung im Konzern

Eine entscheidende **Verbesserung** ergibt sich für Grundstücksvermietungen im Konzern: Vermietet eine Konzerngesellschaft Grundstücke an andere Konzerngesellschaften, ohne in erheblichem Umfang anderen (betrieblichen) Tätigkeiten nachzugehen (beispielsweise eine Grundstücksholding), soll dies nunmehr nicht mehr dazu führen, dass die Grundstücke bei der vermietenden Gesellschaft Verwaltungsvermögen darstellen. Für den Begriff des Konzerns wird dabei auf die Regelungen zur Zinsschranke (§ 4h EStG) verwiesen.

2.4. Grundstücke von Wohnungsbauunternehmen

Eine weitere Ausnahme der Grundregel, dass an Dritte überlassene Grundstücke dem Verwaltungsvermögen zuzurechnen sind, besteht für (gewerbliche) Wohnungsbauunternehmen. Wohnungsbauunternehmen im vorstehenden Sinne sind Einzelunternehmen, Personengesellschaften oder Kapitalgesellschaften, wenn

- deren **Hauptzweck** in der Vermietung von Wohnungen besteht, und
- für die **Zweckerfüllung** einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb im Sinne von § 14 AO erfordert.

Waren nach dem Regierungsentwurf solche Grundstücke per se dem Verwaltungsvermögen zuzurechnen, bleibt abzuwarten, wann Verwaltung und ggf. Rechtsprechung einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb als erforderlich ansehen. Die zwischenzeitlich diskutierte typisierende Betrachtung, nach der Grundstücke gewerblicher Unternehmen, die mindestens 20 Wohneinheiten dauerhaft vermieten, kein Verwaltungsvermögen darstellen soll, wurde wieder Abstand genommen.

Inoffiziell ist aus dem Bundesfinanzministerium (BMF) zu hören, dass auch **vermietete Wohngrundstücke von Unternehmen**, deren **Hauptzweck eine Dienstleistung** ist, kein Verwaltungsvermögen darstellen sollen. So sollen z. B. Grundstücke des Hotel- und Gaststättengewerbes begünstigt werden.

HINWEIS

Bitte beachten Sie: Die Begünstigung gilt nur im Fall vermieteten Wohnraums, nicht für andere Immobilien (z. B. Gewerbeimmobilien).

2.5. Grundstücksüberlassung zur land- und forstwirtschaftlichen Nutzung

An Dritte überlassene Grundstücke sind – anders als im Regierungsentwurf – auch dann nicht als Verwaltungsvermögen einzustufen, wenn sie Dritten **zur land- und forstwirtschaftlichen Nutzung** überlassen werden. Damit stellen beispielsweise verpachtete Land- und Forstwirtschaftsflächen kein schädliches Verwaltungsvermögen dar. Begründet wird dies damit, dass land- und forstwirtschaftliche Flächen (verfassungsrechtlich bedenklich) auch künftig privilegiert bewertet werden. Die praktischen Auswirkungen dieser Regelungen dürften daher im Regelfall eher gering sein.

2.6. Kapitalgesellschaftanteile als Verwaltungsvermögen

Nach dem Regierungsentwurf waren Anteile an Kapitalgesellschaften ungeachtet des Anteilseigners generell dem Verwaltungsvermögen zuzurechnen, wenn die unmittelbare Beteiligung des Erblassers/Schenkens am Nennkapital der betroffenen Gesellschaft nicht alleine oder ggf. zusammen mit weiteren Mitgliedern eines qualifizierten Pools mehr als 25 % beträgt. Nun ist eine **Ausnahme für Banken und Versicherungen** vorgesehen, sofern die gehaltenen Anteile dem Hauptzweck solcher Unternehmen dienen. Banken in diesem Sinne sind Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute gem. § 1 Abs. 1 und 1a KWG; für Versicherungsunternehmen soll die Ausnahme grundsätzlich gelten, wenn diese der Aufsicht nach § 1 Abs. 1 VAG unterliegen. Bedauerlicherweise wurden die Anregungen des Bundesrats und des Schrifttums mittelbar gehaltene Anteile einzubeziehen und klarzustellen, unter welchen Voraussetzungen ein qualifizierter Pool vorliegen soll, nicht berücksichtigt.

2.7. Wertpapiere und vergleichbare Forderungen als Verwaltungsvermögen

Die schon bestehende Ausnahme für Banken wird auf Versicherungsunternehmen (vgl. 2.6) ausgedehnt.

3. Behaltensfristen

Einschneidende Änderungen gibt es bei den Behaltensfristen: Sah der Regierungsentwurf für begünstigt übertragene betriebliches Vermögen noch eine 15-jährige Behaltensfrist verbunden mit einem Erhalt von 70 % der indexierten Lohnsummen für einen Zeitraum von zehn Jahren nach Übertragung vor, soll es nun **zwei Optionen geben:**

3.1. Regelmodell

Der Steuerpflichtige kann einen **Verschonungsabschlag in Höhe von 85 %** beanspruchen, wenn er

1. das Unternehmen für **sieben Jahre** fortführt, ohne einen der im Wesentlichen gegenüber dem Regierungsentwurf unveränderten Nachsteuertatbestände zu verwirklichen,
2. die im Wesentlichen gegenüber dem Regierungsentwurf unverändert zu ermittelnde **Verwaltungsvermögensquote** nicht mehr als 50 % beträgt **und**
3. über den gesamten Sieben-Jahres-Zeitraum eine **Lohnsumme** in Höhe von 650 % der ebenfalls gegenüber dem Regierungsentwurf unverändert zu ermittelnden Ausgangslohnsumme erreicht wird.

Alle drei Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein.

3.2. Option

Der Steuerpflichtige kann stattdessen eine **vollständige Verschonung** erreichen, wenn er

1. das Unternehmen für **zehn Jahre** fortführt, ohne einen Nachsteuertatbestand zu verwirklichen,
2. die **Verwaltungsvermögensquote** nicht mehr als 10 % beträgt **und**
3. die **Lohnsumme** über den gesamten Zehn-Jahres-Zeitraum 1.000 % der Ausgangslohnsumme erreicht.

Wiederum müssen alle drei Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein. Die Verwaltungsvermögensquote ist dabei auf den Steuerentstehungszeitpunkt zu ermitteln; erhöht sich innerhalb des begünstigt übertragenen Vermögens in der Folgezeit die Verwaltungsvermögensquote, ohne dass hierdurch ein Nachsteuertatbestand verwirklicht wird, hat dies keinen Einfluss auf die Verschonung.

3.3. Option: Verfahrensfragen

Will der Steuerpflichtige für die vollständige Steuerfreistellung optieren, muss er dies **spätestens bis zur formellen Bestandskraft** der Steuerfestsetzung **unwiderruflich** gegenüber dem zuständigen Finanzamt **erklären**. Stellt sich nach unwiderruflich ausgeübter Option z. B. im Rahmen einer steuerlichen Außenprüfung heraus, dass die Verwaltungsvermögensquote bei Erwerb doch mehr als 10 % betragen hat, müsste u. E. das Regelmodell Anwendung finden. Ob dies auch von der Finanzverwaltung so gesehen werden wird, bleibt abzuwarten.

HINWEIS

Sind Sie sich unsicher, ob Sie optieren sollen, weil Sie beispielsweise in der näheren Zukunft ein starkes Absinken des Lohnniveaus befürchten oder aber mittelfristig ein Unternehmensverkauf in Erwägung ziehen, sollte die Abgabe der unwiderruflichen Erklärung möglichst lange hinausgezögert werden. Hierzu könnten Maßnahmen ergriffen werden, die den Eintritt der formellen Bestandskraft verzögern, beispielsweise Fristverlängerungen für die Abgabe der Erbschaft- bzw. Schenkungsteuererklärungen oder nach Veranlagung ein Offenhalten des Bescheids durch Einspruch.

3.4. Nachbewertungsvorbehalt bei Land- und Forstwirtschaft

Nach wie vor gibt es für begünstigt übertragene Land- und Forstwirtschaftsbetriebe einen Nachbewertungsvorbehalt, der bei einer Veräußerung oder Aufgabe des Betriebs oder eines Betriebsteils bzw. der Veräußerung, Entnahme oder dauerhaften Umwidmung wesentlicher Wirtschaftsgüter zur einer rückwirkenden Bewertung zum Liquidationswert führt. Der **Nachbewertungszeitraum** soll jedoch statt bisher 20 nur noch **15 Jahre** betragen.

4. Sanktionen bei Verstoß gegen die Behaltensfristen

Auch die Nichteinhaltung der Behaltens- und Fortführungspflichten werden gegenüber dem Regierungsentwurf erheblich weniger scharf sanktioniert. Insbesondere wurde vom sog. Fallbeileffekt abgesehen, nach dem ein Verstoß gegen die Behaltens- und Fortführungsfristen in einigen Fällen zum vollständigen Verlust der Verschonung führen sollte. **Anstelle des Fallbeileffekts** ist nun eine **echte Abschmelzung für jedes volle Jahr der Fortführung** vorgehen.

4.1. Abschmelzung im Regelmodell

Im Regelmodell **erlischt die Erbschaftsteuer** auf das begünstigt erworbene Vermögen **für jedes volle Jahr der Betriebsfortführung** vorbehaltlich der Einhaltung der Lohnsummenvorgaben und fehlender Überentnahmen **in Höhe von $\frac{1}{7}$** .

Beispiel 2: Der Erwerber eines begünstigten Unternehmens (Wert 100) verkauft den geerbten Betrieb im 6. Jahr nach dem Erwerb. Die Lohnsummenvorgaben wurden eingehalten, und es wurden auch keine Überentnahmen getätigt. Der Erwerber hat das Regelmodell gewählt. Die anfangs gewährte Verschonung in Höhe von 85 erlischt nur für das 6. und 7. Jahr in Höhe von jeweils $\frac{1}{7}$, d. h. insgesamt in Höhe von $\frac{2}{7}$. Es ist folglich Erbschaftsteuer auf $\frac{2}{7}$ von 85, also auf rd. 24,29 % des Unternehmenswerts nachzuentrichten. Dabei ist allerdings zu beachten, dass der Erwerber bei Erwerb bereits Schenkungsteuer in Höhe von 15 % auf den Unternehmenswert bezahlt hat.

4.2. Abschmelzung bei Option

Wurde für die vollständige Freistellung optiert, **erlischt die Erbschaftsteuer** auf das begünstigt erworbene Vermögen **für jedes volle Jahr der Betriebsfortführung** vorbehaltlich der Einhaltung der Lohnsummenvorgaben und fehlender Überentnahmen **in Höhe von $\frac{1}{10}$** .

Beispiel 3: Sachverhalt wie im Beispiel 2, allerdings hatte der Erwerber nicht das Regelmodell sondern die vollständige Verschonung gewählt, da die Verwaltungsvermögensquote des Betriebs bei Erwerb unter 10 % betragen hatte. Die bei Erwerb gewährte Verschonung erlischt rückwirkend anteilig ab dem 6. Jahr, d. h. insgesamt in Höhe von $\frac{5}{10}$. Es fällt also auf $\frac{5}{10}$ des Unternehmenswerts Erbschaftsteuer an, d. h. 50 % des Unternehmenswerts bilden die Steuerbemessungsgrundlage.

4.3. Abschmelzung: Regelmodell oder Option?

Wie die vorstehenden Beispiele zeigen, sollte die vollständige Verschonung – bei unterstellter Einhaltung der Lohnsummenvorgaben und fehlender Überentnahmen – auch in den Fällen einer geringen Verwaltungsvermögensquote nur

gewählt werden, wenn das begünstigt erworbene Vermögen mindestens neun volle Jahre fortgeführt wird.

Schädliche Verfügung im ...	Steuerbemessungsgrundlage (bezogen auf Unternehmenswert) bei ...	
	Regelmodell (rd.)	Option
1. Jahr	100,00 %	100,00 %
2. Jahr	87,86 %	90,00 %
3. Jahr	75,71 %	80,00 %
4. Jahr	63,57 %	70,00 %
5. Jahr	51,43 %	60,00 %
6. Jahr	39,29 %	50,00 %
7. Jahr	27,14 %	40,00 %
8. Jahr	15,00 %	30,00 %
9. Jahr	15,00 %	20,00 %
10. Jahr	15,00 %	10,00 %
Später	15,00 %	0,00 %

4.4. Nichteinhaltung der Lohnsummenvorgaben

Parallel hierzu löst die Nichteinhaltung der Lohnsummenvorgaben Nachsteuern aus. **Im Vergleich zum Regierungsentwurf** haben sich bei den Lohnsummenvorgaben und den Sanktionen bei deren Nichteinhaltung **erhebliche Änderungen** ergeben. Zwar ist die maßgebliche Ausgangslohnsumme weiterhin aus dem Durchschnitt der Lohnsummen der letzten fünf Jahre zu ermitteln. Auch haben sich beim Begriff der Lohnsumme keine Änderungen ergeben. Demgemäß sind Leiharbeitnehmer weiterhin nicht in die maßgebliche Lohnsumme mit einzubeziehen. Folgende Neuerungen sind jedoch zu beachten:

4.4.1. Keine Indexierung der Ausgangslohnsumme

Die **Ausgangslohnsumme** wird bei der Ermittlung, ob die Lohnsummenvorgaben eingehalten wurden – anders als im Regierungsentwurf – **nicht indexiert**. Dies führt neben einer Verwaltungsvereinfachung dazu, dass sich eine Inflation zugunsten des Erwerbers auswirkt, was jedoch in Anbetracht der verkürzten Fortführungsfristen und der Erhöhung der einzuhaltenden Lohnsummenquote im Vergleich zu den übrigen Änderungen nicht bedeutend zugunsten des Steuerpflichtigen ins Gewicht fallen dürfte.

4.4.2. Betrachtungszeitraum bei der Lohnsummenvorgabe

Sah der Regierungsentwurf noch eine jährliche Betrachtung vor, wird jetzt der **gesamte Fortführungszeitraum** beurteilt. Die Nichteinhaltung der Lohnsummenvorgabe führt nicht mehr zu einem pauschalen Verlust der Verschonung von $\frac{1}{10}$ für jedes Jahr des schädlichen Unterschreitens, sondern kann durch höhere Lohnsummen in anderen Jahren ausgeglichen werden. Die Verschonung erlischt nun in dem Maße, in dem die tatsächliche Gesamtlohnsumme die Lohnsummenvorgabe unterschreitet („**Soweit-Besteuerung**“). Die **Lohnsummenvorgabe beträgt im Regelmodell** über den gesamten Fortführungszeitraum 650 %, um in den Genuss der 85 %igen Verschonung zu

kommen. **Bei Option für die vollständige Verschonung** liegt sie über den gesamten Fortführungszeitraum bei 1.000 %.

Beispiel 4: Ein Erwerber führt den geerbten Betrieb (Wert 100) im Rahmen des Regelmodells fort. Nach sieben Jahren hat er 600% der Ausgangslohnsumme erreicht, da er in wirtschaftlich schwierigen Zeiten Mitarbeiter entlassen musste. Die Verschonung erlischt in diesem Falle in Höhe von $\frac{50}{650}$ von 85, d. h. in Höhe von rd. 6,54 bezogen auf die Steuerbemessungsgrundlage 100. Auf die nachträglich um 6,54 % erhöhte Steuerbemessungsgrundlage ist Erbschaftsteuer nachzuentrichten. Insgesamt fällt folglich Erbschaftsteuer auf rd. 21,54 % (15 % sofort bei Erwerb, 6,54 % nach Ablauf der Fortführungsfrist) des Unternehmenswerts an.

Abwandlung: Sachverhalt wie Beispiel 4, nur hat der Erwerber diesmal für die vollständige Freistellung optiert. Die gezahlten Lohnsummen über die zehn Jahre betragen insgesamt 800 % der Ausgangslohnsumme. Die Verschonung erlischt in Höhe von $\frac{200}{1000}$, d. h. in Höhe von 20 % bezogen auf den Unternehmenswert.

Unklar ist, welcher Zeitraum und welche Quote für die Lohnsummenvorgabe maßgeblich sind, wenn das begünstigt erworbene Unternehmen innerhalb der Fortführungsfrist veräußert wird. Wir vermuten, dass in diesem Fall der verkürzte Zeitraum zu betrachten ist und die maßgebliche Lohnsummenquote im Wege der Verhältnisrechnung zeitanteilig zu ermitteln ist. Hier bleibt abzuwarten, ob sich noch Änderungen im Gesetzgebungsverfahren ergeben.

4.5. Lohnsummenvorgabe: Regelmodell oder Option?

Wie die folgenden Berechnungen zeigen, nimmt der Vorteil, den die Option bei unterstellter Einhaltung der Fortführungsfristen gegenüber dem Regelmodell hat, ab, je höher die Lohnsumme im Fortführungszeitraum die jeweilige Lohnsummenvorgabe unterschreitet. Dies ist bei der Entscheidung, zu optieren, im Hinblick auf den um drei Jahre längeren Fortführungszeitraum zu berücksichtigen.

Lohnsummenniveau nach sieben bzw. zehn Jahren (bezogen auf eine Lohnsumme von 700 % im Regelmodell und 1.000 % bei Option)	Steuerbemessungsgrundlage (bezogen auf Unternehmenswert) bei ...	
	Regelmodell (rd.)	Option
100 %	15,00 %	0,00 %
90 %	17,62 %	10,00 %
80 %	26,77 %	20,00 %
70 %	35,92 %	30,00 %
60 %	45,08 %	40,00 %
50 %	54,23 %	50,00 %
40 %	63,38 %	60,00 %
30 %	72,54 %	70,00 %
20 %	81,69 %	80,00 %
10 %	88,23 %	90,00 %
0 %	100,00 %	100,00 %

4.6. Umwandlung von Kapitalgesellschaften in Personengesellschaften

Nach geltendem Recht löst die Umwandlung einer Kapitalgesellschaft in eine Personengesellschaft wie eine Veräußerung Nachsteuer aus. Dies soll künftig nun **nicht mehr verschonungsschädlich** sein. Diese Änderung ist sehr zu begrüßen, ist es doch schon heute nicht verständlich, warum die Umwandlung einer Personengesellschaft in eine Kapitalgesellschaft unschädlich ist, der umgekehrte Fall jedoch Nachsteuer auslösen soll.

II. Steuerbefreiung für selbstgenutzte Wohnimmobilien

Wie schon im Regierungsentwurf kann die Steuerbefreiung für die lebzeitige Zuwendung (Schenkung) des Familienheims zwischen Ehegatten (§ 13 Nr. 4a ErbStG) künftig auch von eingetragenen Lebenspartnern (**nicht:** Partner von nichtehelichen Lebensgemeinschaften!) in Anspruch genommen werden. Auch bleibt die schon im Regierungsentwurf enthaltene Ausweitung der Begünstigung für Grundstücke auf den EU/EWR-Raum erhalten. Neu ist jetzt hingegen die Steuerbefreiung für den Übergang von selbstgenutzten Wohnimmobilien von Todes wegen auf Ehegatten (oder eingetragener Lebenspartner) und Kinder.

1. Steuerbefreiung für den Erwerb durch Ehegatten/eingetragene Lebenspartner

Künftig ist auch der **Erwerb von Todes wegen** einer vom Erblasser zu Wohnzwecken selbstgenutzten Immobilie durch den Ehegatten bzw. eingetragenen Lebenspartner **steuerfrei**, wenn der erwerbende Ehegatte/Lebenspartner das erworbene Grundstück für einen Zeitraum von **zehn Jahren weiter zu eigenen Wohnzwecken** nutzt. Voraussetzung ist auch hier, dass es sich um ein **Grundstück im Inland oder in der EU bzw. dem EWR** handelt.

Wird die Nutzung zu eigenen Wohnzwecken innerhalb des Zehn-Jahres-Zeitraums aufgegeben, entfällt die Steuerbefreiung rückwirkend. Keine steuerschädliche Aufgabe ist allerdings der Tod des Erwerbers oder aber die zwingende Verhinderung aus gesundheitlichen Gründen. Letztere soll laut BMF bei Erwerbern vorliegen, die Pflegestufe 3 haben.

HINWEIS

Bitte beachten Sie: Die Neuregelung gilt nicht für lebzeitige Zuwendungen (Schenkungen), hier bleibt es bei der bekannten Regelung des § 13 Nr. 4a ErbStG mit den eingangs dargestellten Modifikationen.

2. Steuerbefreiung für den Erwerb durch Kinder

Unter grundsätzlich identischen Voraussetzungen ist künftig auch der **Erwerb von Todes wegen** von vom Erblasser/Schenker zu eigenen Wohnzwecken genutzten Grundstücken durch **Kinder oder Enkel, deren Eltern vorverstorben sind, steuerfrei**. Auch hier führt eine Aufgabe der eigenen Wohnnutzung innerhalb von zehn Jahren nach dem Erwerb unter den oben geschilderten Vorausset-

Die Mandanten-Information

zungen rückwirkend zum vollständigen Verlust der Steuerbefreiung. Die Steuerbefreiung ist in diesem Fall jedoch an **weitere Voraussetzungen** geknüpft: Die Steuerbefreiung wird nicht gewährt, **soweit**

- die Wohnfläche 200 qm übersteigt, und/oder
- der Erwerber verpflichtet ist, das begünstigt erworbene Grundstück auf Dritte zu übertragen, etwa aufgrund eines Vermächnisses oder einer Teilungsanordnung; oder es im Rahmen der Teilung des Nachlasses (z.B. bei der Erbauseinandersetzung) auf Miterben überträgt.

Beispiel 5: Tochter T und Sohn S erben von ihrem Vater V ein von diesem gemeinsam mit seinen Kindern zu eigenen Wohnzwecken genutztes Hausgrundstück (Wohnfläche 400 qm) je zur Hälfte. Im Rahmen der Erbauseinandersetzung einigen sich T und S, dass T die Wohnung weiter bewohnt und S auszieht. S kann die Befreiung mangels eigener Wohnnutzung nicht in Anspruch nehmen. T ist nur zu 25 % befreit: Ihr Erwerbsanteil am Hausgrundstück beträgt 50 %, die begünstigte Wohnfläche nur $(\frac{200}{400} =) 50 \%$ hiervon.

Abwandlung: Hätte V im Beispiel 5 die T als Alleinerbin eingesetzt und S etwa mit einem Geldvermächtnis bedacht, wäre T immerhin zu 50 % befreit.

HINWEIS

Bitte beachten Sie: Die Steuerbefreiung gilt nur für Erwerbe von Todes wegen. Eine dem § 13 Nr. 4a ErbStG entsprechende Regelung für lebzeitige Zuwendungen von selbstgenutztem Wohneigentum an Kinder ist nicht vorgesehen.

III. Änderungen bei der Bewertung von betrieblichem Vermögen und Grundbesitz

Hierzu ist zunächst anzumerken, dass die sachlich weitgehend unveränderten **Bewertungsregeln**, die bisher im Wege von Verordnungen (vgl. hierzu die Diskussionsentwürfe der Anteils- und Betriebsvermögensbewertungsverordnung, „AntVBewV“, und der Grundvermögensbewertungsverordnung, „GrBewV“) **ins Bewertungsgesetz aufgenommen** wurden. Damit ist den Bedenken derer Rechnung getragen worden, die das Bestehen einer gesetzlichen Grundlage für die Bewertungsregeln angezweifelt haben. Inhaltlich ergeben sich gegenüber dem Regierungsentwurf folgende wesentliche Neuerungen:

1. Kein einheitlicher Kapitalisierungszinssatz außerhalb des vereinfachten Verfahrens bei der Anteils- und Betriebsbewertung

Eine für die Praxis ganz wesentliche Änderung ergibt sich für die **Bewertung von Anteilen und Betrieben**: Hier ist – anders als noch im Regierungsentwurf – für Bewertungsverfahren außerhalb des vereinfachten Ertragswertverfahrens **kein einheitlicher Kapitalisierungszinssatz** vorgesehen. Damit wurde auf die berechtigte Kritik vieler Wirtschaftsverbände reagiert, die zu Recht moniert hatten, dass gerade der Kapitalisierungszinssatz der branchenabhängige Faktor bei einer nach betriebswirtschaftlichen Maßstäben anerkannten Bewertungsfaktoren ist. Diese Änderung

ist zu begrüßen, da dadurch unbillige, weil marktferne Bewertungsergebnisse vermieden werden.

2. Berücksichtigungen von Verfügungsbeschränkungen

Grundsätzlich werden – wie bereits heute – **persönliche Verhältnisse** wie z. B. Verfügungsbeschränkungen auch künftig im Rahmen der Bewertung nicht berücksichtigt. Inoffiziell verlautete aus dem BMF, dass jedoch in Fällen, in denen Erben mangels eigener Qualifikation zum Verkauf des erworbenen Unternehmens gezwungen sind, ausnahmsweise **wertmindernde Faktoren** über einen geringeren Zukunftsertrag berücksichtigt werden sollen. Eine derartige Regelung erscheint vor dem Hintergrund fragwürdig, dass solche Erben beim Verkauf einen Preis erzielen, der den Wert des Unternehmens für den Erwerber widerspiegelt. Es bleibt abzuwarten, ob und ggf. wie diese Regelung im Gesetz umgesetzt und praktisch gelebt wird.

3. Bewertung von Grundbesitz

3.1. Bewertung des Wohnteils bei land- und forstwirtschaftlichen Betrieben

Der nach geltendem Recht bereits gewährte **15 %ige Wertabschlag** für Betriebswohnungen und den Wohnteil sollte nach dem Regierungsentwurf vollständig entfallen. Für den **Wohnteil** soll er nun auch künftig berücksichtigt werden können, nicht aber für Betriebswohnungen.

3.2. Bewertung unbebauter Grundstücke

Nicht aufgegriffen wurde dagegen die vielfach geforderte Beibehaltung des 20 %igen Wertabschlags bei der Bewertung unbebauter Grundstücke. Dies ist unverständlich, sollte der Wertabschlag doch dazu dienen, im Einzelfall eine Bewertung über dem Verkehrswert zu vermeiden. Will der Erwerber in diesen Fällen einen niedrigeren gemeinen Wert durchsetzen, muss er ein **Bewertungsgutachten** einholen, welches von den Finanzbehörden darüber hinaus anerkannt werden muss – Streitpotenzial ist vorprogrammiert.

IV. Weitere wesentliche Änderungen gegenüber dem Regierungsentwurf

1. Anrechnung der Erbschaftsteuer auf die Einkommensteuer

Ähnlich der bis einschließlich des Veranlagungszeitraums 1998 geltenden Tarifiermäßigung bei Doppelbelastung mit Erbschaft- und Einkommensteuer soll künftig die Erbschaftsteuer, die auf der Einkommensteuer unterliegende Einkünfte angefallen ist, auf **Antrag** auf die Einkommenssteuer angerechnet werden können, wenn die Einkünfte

- zuvor als Vermögen oder Vermögensbestandteil aufgrund eines Erwerbs von Todes wegen der Erbschaftsteuer unterlegen haben und
- im laufenden oder in den vier vorausgegangenen Veranlagungszeiträumen mit Erbschaftsteuer belastet wurden.

2. Bereicherung bei Abfindungen unter dem gemeinen Wert

In **Gesellschaftsverträgen** finden sich häufig sog. Buch- oder Zwischenwertklauseln, die eine Abfindung ausscheidender Gesellschafter unter dem gemeinen Wert vorsehen. Diese Klauseln dienen oftmals auch dem Zweck, nicht gewünschte Gesellschafter unter größtmöglicher Schonung der Liquidität und des Vermögens der Gesellschaft vom Gesellschafterkreis fern zu halten. Oftmals treffen solche Klauseln auch nicht nachfolgeberechtigte Erben (sog. weichende Erben). Diese sind dann verpflichtet, den geerbten Gesellschaftsanteil zu veräußern oder die Anteile werden eingezogen, jeweils gegen eine unter dem gemeinen Wert liegende Abfindung. Da künftig stets zum gemeinen Wert bewertet wird, könnte dies ohne Korrektiv zu unbilligen Ergebnissen führen: Der Erbe müsste den gemeinen Wert der geerbten Beteiligung versteuern, würde aber tatsächlich nur die unter dem gemeinen Wert liegende Abfindung erhalten.

Die diesbezüglichen Anregungen der Wirtschaftsverbände haben die Entwurfsverfasser aufgegriffen und – anders als noch im Regierungsentwurf – folgerichtig geregelt, dass in derartigen Fällen nur ein **Vermögensanfall in Höhe des Werts der Abfindung** vorliegt. Es wird also fingiert, dass der Erbe von vornherein nur die Abfindung geerbt hätte. Voraussetzung hierfür ist, dass es sich

- um die Abfindung für einen **von Todes wegen** erworbenen Gesellschaftsanteil handelt,
- der bei Erwerb eingezogen wurde oder vom Erwerber **unverzüglich** nach dem Erwerb aufgrund einer gesellschaftsvertraglichen Regelung auf Mitgesellschafter zu übertragen war.

So richtig diese Regelung für den weichenden Erben auch ist – sie hat einen **Haken**: Die Differenz zwischen dem gemeinen Wert des eingezogenen oder auf Mitgesellschafter übertragenen Anteils und dem Wert der Abfindung ist von den verbleibenden Gesellschaftern entsprechend ihrer Beteiligung als Erwerb zu versteuern.

Beispiel 6: Alleinerbin des verstorbenen Unternehmers U ist seine Lebensgefährtin L. Im Nachlass befindet sich unter anderem eine 50 %ige Beteiligung an U&P GmbH. Die übrigen 50 % hält P. Der Gesellschaftsvertrag sieht vor, dass Geschäftsanteile, die nicht auf Abkömmlinge eines verstorbenen Gesellschafters übergehen, gegen eine Abfindung zum Buchwert eingezogen werden. Der gemeine Wert der von L geerbten Beteiligung ist 100, der Wert des Abfindungsanspruchs 50. Im Rahmen des Vermögensanfalls wird bei L nicht die Beteiligung, sondern nur der Abfindungsanspruch mit dem gemeinen Wert von 50 berücksichtigt. P – obwohl gar nicht unmittelbar vom Erbfall betroffen – muss dagegen den Wertzuwachs seiner Beteiligung, nämlich die Differenz zwischen dem gemeinen Wert der Beteiligung des U und dem Abfindungsanspruch der L in Höhe von $(100 - 50 =) 50$ als eigenen Erwerb versteuern.

3. Änderungen bei Steuertarif, Freibeträgen und Stundungsregelungen

Trotz der vielfach vorgetragenen Kritik an der Gleichbehandlung der Steuerklassen II und III sind Steuersatz und Tarifstufen gegenüber dem Regierungsentwurf unverändert geblieben. Punktuelle Änderungen gibt es bei den Steuerfreibeträgen und den Stundungsregelungen.

3.1. Steuerbefreiung von Baudenkmalern

Der Anteilssatz für die **Steuerbefreiung von Baudenkmalern**, die nicht in vollem Umfang von der Steuer befreit sind, wird von bisher 60 % auf **künftig 85 %** erhöht. Diese – auf den ersten Blick als Wohltat des Steuergesetzgebers erscheinende – Erhöhung des steuerfreien Anteils dürfte im Regelfall allenfalls die höhere Steuerlast kompensieren, die sich aufgrund des Ansatzes des gemeinen Werts als steuerliche Bemessungsgrundlage ergibt.

3.2. Erhöhung des Pflegepauschbetrags

Eine wirkliche Verbesserung für den Steuerpflichtigen stellt hingegen die Erhöhung des **Pflegepauschbetrags** von bisher 5.200 € auf **künftig 20.000 €** dar: Diesen erhalten Personen, die den Erblasser ohne rechtliche Verpflichtung unentgeltlich oder gegen zu geringes Entgelt Pflege oder Unterhalt gewährt haben, sofern das diesen Personen Zugewendete als angemessenes Entgelt anzusehen ist. Dies gilt unabhängig davon, ob die pflegende bzw. Unterhalt gewährende Person mit dem Erblasser verwandt ist.

3.3. Ausdehnung der Stundungsregelung auf Wohnimmobilien

Die bisher wenig praxisrelevante und auf Betriebsvermögen und land- und forstwirtschaftliches Vermögen beschränkte Stundungsregelung des § 28 ErbStG soll erweitert werden: Künftig sollen auch Erwerber von nicht gewerblich vermieteten Wohnimmobilien sowie von zu eigenen Wohnzwecken genutztem Wohnungseigentum in den Genuss einer zinslosen Stundung kommen.

Die Stundung ist vom Erwerber **zu beantragen** und wird nur gewährt, **soweit** der Erwerber die auf den Erwerb anfallende Steuer nur durch Veräußerung des Grundstücks aufbringen kann. Sie **endet**, wenn

- sie für nicht gewerblich vermietete Wohnimmobilien gewährt wird, spätestens nach Ablauf von zehn Jahren;
- sie für zu eigenen Wohnzwecken genutztes Immobilienvermögen gewährt wird, spätestens mit Aufgabe der Selbstnutzung; wird die zuvor selbstgenutzte Immobilie anschließend nicht gewerblich vermietet, kann die Stundung bis zu zehn Jahre verlängert werden;
- das Grundstück Gegenstand einer Schenkung ist.

C. Gestaltungsüberlegungen

I. Künftig ausgeschlossene Gestaltungen

Die nachfolgend dargestellten und nach geltendem Recht steuerwirksamen Gestaltungen werden nach dem geplanten Recht die gewünschten Effekte nicht mehr oder zumindest nicht mehr im bisherigen Umfang bewirken.

1. Gewerblich geprägte Personengesellschaft

Ein nach bestehendem Erbschaft- und Schenkungsteuerrecht beliebtes Gestaltungsinstrument für die Übertragung von Vermögen ist die gewerblich geprägte Personengesellschaft in der Rechtsform der GmbH & Co. KG. Jedoch wird

Die Mandanten-Information

das Gestaltungsinstrument der gewerblich geprägten Personengesellschaft für die Übertragung von Vermögen künftig **nur noch sehr eingeschränkt** zur Verfügung stehen: Das neue Recht schränkt diese Gestaltungsmöglichkeit zukünftig stark ein, da begünstigungsfähiges Betriebsvermögen per se nur vorliegt, wenn die Verwaltungsvermögensquote nicht mehr als 50 % beträgt. Will man für eine völlige Verschonung optieren, darf die Verwaltungsvermögensquote sogar nur 10 % oder weniger betragen.

HINWEIS

Wer sich in der noch verbleibenden Zeit (voraussichtlich bis zum Jahresende) dieser Gestaltung bedienen will, sollte bedenken, dass die Übertragung von Anteilen bei Inanspruchnahme der steuerlichen Vergünstigungen für Betriebsvermögen erst nach Eintragung der Gesellschaften (Komplementär-GmbH und KG) in das **Handelsregister** erfolgen kann. Auch ist auf den Zeitpunkt der Ausführung zu achten (§ 9 Abs. 1 Nr. 2 ErbStG). Wird neben dem Gesellschaftsanteil ein Grundstück des Sonderbetriebsvermögens übertragen, ist zusätzlich der Zeitpunkt der **Auflassung** und der **Eintragungsbewilligung** zu beachten (R 23 Abs. 1 Satz 2 ErbStR 2003).

2. Mittelbare Grundstücksschenkung

Mit der mittelbaren Grundstücksschenkung können Steuerpflichtige die nach geltendem Recht für Steuerzwecke bestehenden Bewertungsunterschiede bei Grund- und Geldvermögen nutzen. Diese Art der Schenkung wird mit der Änderung des Bewertungsgesetzes zukünftig **in vielen Fällen uninteressant** werden.

Sieht das noch bestehende Bewertungsgesetz eine Bewertung von Immobilienvermögen nach privilegierten Steuerwerten vor, wird künftig Immobilienvermögen entsprechend den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts für Erbschaft- und schenkungsteuerliche Zwecke mit dem gemeinen Wert (Verkehrswert) bewertet. Die mit dieser Gestaltung verbundenen Vorteile fallen dann im Regelfall weg.

HINWEIS

Weiterhin vorteilhaft kann aber die mittelbare Anteilschenkung bei begünstigtem Betriebsvermögen sein. Dasselbe gilt für eine mittelbare Grundstücksschenkung, wenn es sich um steuerbegünstigte Grundstücke gem. § 13c ErbStG-E handelt, jedoch beträgt der Bewertungsvorteil hier nur 10 %. Wer jetzt noch nach dem alten Recht (mittelbare) Grundstücksschenkungen vornehmen möchte, sollte darauf achten, dass diese bis zum Inkrafttreten des neuen Rechts ausgeführt sind.

3. Kapitallebensversicherung

Die aktuelle Möglichkeit, noch nicht fällige Ansprüche aus Lebens-, Kapital- oder Rentenversicherungen mit **zwei Dritteln der eingezahlten Prämien oder Kapitalbeiträge** im Rahmen der Erbschaft- und schenkungsteuerlichen

Bewertung anstelle des Rückkaufswerts anzusetzen, wird in Zukunft entfallen.

HINWEIS

Bereits länger laufende Lebens- oder Rentenversicherungen werden nach neuem Recht damit deutlich höher bewertet. Die Einbringung von Vermögen in Versicherungsmäntel nach **liechtensteinischem oder luxemburgischem Recht** könnte im Einzelfall zwar vor dem Hintergrund der Abgeltungsteuer und der begrenzten Verrechnungsmöglichkeiten bei Veräußerungsverlusten unter bestimmten Voraussetzungen weiterhin interessant sein, wobei die sich abzeichnenden Änderungen bei der einkommensteuerlichen Behandlung fondsgebundener Lebensversicherungen zu beachten sind. Der Erbschaft- bzw. schenkungsteuerliche Vorteil entfällt künftig. Vor diesem Hintergrund sollte die Übertragung von Versicherungspolice noch in diesem Jahr geprüft werden.

II. Beibehaltene Gestaltungsmöglichkeiten

Einige der gängigen Gestaltungsinstrumente werden auch unter dem zukünftigen Erbschaft- und Schenkungsteuerrecht weiterhin von Bedeutung sein.

1. Güterstandsschaukel

Zu den unverändert anwendbaren Gestaltungsmodellen zur Reduzierung der Schenkungsteuer gehört die Güterstandsschaukel. Darunter versteht man den Wechsel aus der Zugewinnsgemeinschaft in den Güterstand der Gütertrennung und zurück. Durch den Wechsel des Güterstandes infolge ehevertraglicher Beendigung der Zugewinnsgemeinschaft kommt es zu einem **Zugewinnausgleich**.

Die Erfüllung der Zugewinnausgleichsforderung führt nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) zu keinem schenkungsteuerpflichtigen Erwerb (§ 5 Abs. 2 ErbStG). Denn der Anspruch auf Zugewinnausgleich entsteht kraft Gesetzes mit Beendigung des Güterstands, so dass der den Anspruch erfüllende Ehepartner nicht freiwillig und damit nicht freigebig leiste (vgl. BFH, Urteil v. 12. 7. 2005 - II R 29/02). Der Wechsel aus dem Güterstand der Gütertrennung zurück in den gesetzlichen Güterstand, ist – sofern außersteuerliche Gründe hierfür vorliegen – auch ohne Abwarten einer Schamfrist in einer gesonderten Urkunde möglich.

HINWEIS

Um sich die Möglichkeit der Güterstandsschaukel offen zu halten, sollten Ehepaare statt der Gütertrennung die modifizierte Zugewinnsgemeinschaft wählen. Hierzu ist es wichtig, in der Formulierung des Ehevertrags den Zugewinnausgleich nicht nur für den Todesfall vorzusehen, sondern auch für den Güterstandswechsel außerhalb einer Scheidungsvereinbarung.

2. Familienwohnheimschaukel

Wie bereits in Teil B. dargestellt, bleibt die lebzeitige Zuwendung des Familienwohnheims zwischen **Ehegatten** (§ 13 Abs. 1 Nr. 4a ErbStG) schenkungsteuerfrei; die Steuerbefreiung kann künftig auch von **eingetragenen Lebenspartnern** beansprucht werden. Im Gegensatz zur Zuwendung von Familienwohnheimen von Todes wegen muss der Beschenkte die Wohnung weder für einen bestimmten Zeitraum in seinem Eigentum halten, noch muss er diese Wohnung nach der Ausführung der Schenkung auch weiter zu eigenen Wohnzwecken nutzen. Grundsätzlich kann diese Steuerbefreiung mehrfach in Anspruch genommen werden. Voraussetzung ist lediglich, dass das Objekt zum Übertragungszeitpunkt als Familienwohnheim genutzt wird. **Vor einer Überreizung ist aber zu warnen:**

Beispiel 7: Hat ein Ehepartner erst kürzlich ein Haus geerbt, könnte er auf die Idee kommen, in dieses einzuziehen und es kurz darauf an seinen Ehepartner zu übertragen. Anschließend zieht er wieder in sein vorheriges Familienwohnheim, und der Ehepartner vermietet oder verkauft das geerbte Objekt. Bei Vorliegen eines **Gesamtplans** wird diese Gestaltung von den Finanzbehörden nicht anerkannt werden.

Die Steuerbefreiung des § 13 Abs. 1 Nr. 4a ErbStG kann dazu genutzt werden, Vermögen zwischen Eheleuten schenkungsteuerfrei zu transportieren. Indem der Beschenkte das übertragene Familienwohnheim an seinen Ehepartner zurückverkauft, kann dem Beschenkten über das Vehikel des Familienwohnheims **Barvermögen schenkungsteuerfrei** zugewendet werden.

HINWEIS

Die steuerlichen Vorteile, die sich hieraus ergeben, sind allerdings mit etwaigen Nachteilen (insbesondere ertragsteuerlichen Konsequenzen und Notarkosten) sorgfältig abzuwägen.

3. Adoption

Aufgrund der deutlich erhöhten Steuersätze bei nahezu unveränderten Freibeträgen und gestiegenen Bemessungsgrundlagen wird die Adoption als Gestaltungsmittel zur Reduzierung von Erbschaft- und Schenkungsteuer **an Bedeutung gewinnen.**

HINWEIS

In bestimmten Fällen bedarf es des Mittels der Adoption nicht, denn der Gesetzgeber sieht auch Möglichkeiten der Steuerklassenprivilegierung vor: So wird ein Erwerber der Steuerklassen II und III

- bei Erwerb von Betriebsvermögen,
- land- und forstwirtschaftlichem Vermögen oder
- Anteilen an Kapitalgesellschaften mit mehr als 25 %-Beteiligung

auch nach dem neuen § 19a ErbStG-E wie ein Steuerpflichtiger der Steuerklasse I behandelt (nach gegenwärtigem Recht erfolgt die Gleichstellung nur zu 88 %).

4. Schenkung „über Eck“

Ebenso wie bisher können höhere Freibeträge einer niedrigeren Steuerklasse ausgenutzt werden, indem Schenkungen nicht direkt, sondern „über Eck“ erfolgen, wie das nachfolgende Beispiel verdeutlicht:

Beispiel 8: Eine Mutter verschenkt 800.000 €. 400.000 € erhält steuerfrei im Rahmen des persönlichen Freibetrags ihr Kind. Die übrigen 400.000 € schenkt die Mutter ihrem Ehemann und Vater des Kindes. Auch dies geschieht steuerfrei, denn als Ehemann hat der Vater einen Steuerfreibetrag in Höhe von 500.000 €. Der Vater ist rechtlich nicht gehindert, 400.000 € seinem Kind zu schenken, das auch ihm gegenüber einen Freibetrag in Höhe von 400.000 € hat und auch insoweit keine Schenkungsteuer zahlen müsste.

HINWEIS

Schenkungen über Eck werden steuerlich nur als jeweils eigenständige Zuwendungen anerkannt, wenn der Zwischenbeschenkte rechtlich und tatsächlich frei über die geschenkten Gegenstände verfügen kann. Diese Schenkungen sollten daher keinesfalls in einer Urkunde und möglichst unter Einhaltung gewisser Schamfristen durchgeführt werden. Darüber hinaus ist die sog. **Gesamtplanrechtsprechung** des Bundesfinanzhofs zu beachten.

5. Disproportionale Familienpools

Weiter interessant für die Gestaltungen von Nachfolgen bleiben disproportionale Familienpools. Hierunter versteht man **Familiengesellschaften mit disproportionaler Gewinn- und Stimmrechtsverteilung**, die häufig wie folgt ausgestaltet sind:

Während die vermögensmäßige Beteiligung weitgehend, nötigenfalls unter Ausnutzung der Zehn-Jahres-Intervalle, auf die nächste Generation übertragen wurde, haben sich die Übergeber Stimm- und ggf. auch Gewinnbezugsrechte in dem Maße vorbehalten, um den Einfluss auf die Geschichte des Pools und gegebenenfalls auch eine Einnahmequelle zu erhalten. Sie können im Einzelfall eine geeignete Alternative zur Übertragung gegen Nießbrauch oder Versorgungsleistungen darstellen.

HINWEIS

Familienpools können vor dem Hintergrund, dass die persönlichen Freibeträge nach neuem Erbschaftsteuerrecht angehoben werden, **zukünftig noch interessanter** werden. Insbesondere folgende Aspekte sind hierbei jedoch zu beachten:

- Ertragsteuerlich ist darauf zu achten, dass die Gesellschaftsanteile angemessen verzinst werden.
- Zu berücksichtigen ist zudem, dass zukünftig Familiengesellschaften selbst bei gewerblicher Prägung nicht mehr in den Genuss der Begünstigungen nach § 13a ErbStG kommen, wenn deren Verwaltungsvermögensquote im Regelmodell mehr als 50 %, bei Option mehr als 10 % Verwaltungsvermögen, beträgt.

Die Mandanten-Information

6. Übertragung gegen Nießbrauch und Vorsorgeleistungen

Die Vermögensübertragung gegen Nießbrauch oder Versorgungsleistungen bleibt ein geeignetes Gestaltungsmittel für die sukzessive oder partielle Vermögensnachfolge. Daran ändert auch die Erhöhung der Steuerbemessungsgrundlage bei einigen Vermögensarten nichts.

6.1. Nießbrauch

Bei der steuerlichen Behandlung von Nießbrauchsgestaltungen findet aufgrund der künftigen Bewertung aller Vermögensgegenstände mit dem gemeinen Wert ein **Systemwechsel** statt: Die Nießbrauchslast kann künftig stets mit ihrem Kapitalwert in Abzug gebracht werden; das Abzugsverbot des § 25 ErbStG entfällt.

Beispiel 9: Der 56jährige V überträgt ein vermietetes Wohnhaus im Verkehrswert von 1.250.000 € (der steuerliche Wert beträgt 650.000 €) an seinen Sohn im Wege der vorweggenommenen Erbfolge, sichert sich aber die jährlichen Mieteinnahmen von 56.000 € im Rahmen eines Nießbrauchs bis zu seinem Tod.

Berechnung nach aktuellem Recht:

	mit Nießbrauch	ohne Nießbrauch
Steuerwert des Grundstücks	650.000	650.000
Wert des Nießbrauchs am Grundstück, § 25 ErbStG		
Vervielfältiger (Schenker, 56 J.)	11,506	
Durchschnittlicher Jahreswert	<u>56.000</u>	
Tatsächlicher Kapitalwert des Nießbrauchs	644.336	
Max. Jahreswert (18,6tel v. 650.000 = Steuerwert des Grundstücks)	<u>34.946</u>	
Max. Kapitalwert des Nießbrauchs	<u>402.091</u>	
./. Kapitalwert des Nießbrauchs	<u>402.091</u>	
Zuwendung (netto)	247.909	
./. Persönlicher Freibetrag, § 16 Abs. 1 Nr. 2 ErbStG	<u>205.000</u>	<u>205.000</u>
Steuerpflichtiger Nettoerwerb	<u>42.909</u>	<u>445.000</u>
Abgerundet	42.900	445.000
Festzusetzende Schenkungsteuer (7 % bzw. 15 %); ohne Berücksichtigung des Härtefallausgleichs	3.003	66.750
Sofort fällige Schenkungsteuer (11 %)	3.003	
Zu stundender Betrag	63.747	
Ablösebetrag bei Sofortablösung (Lebenserwartung 23,49 Jahre, Vervielfältiger 0,277)		
Barwert der gestundeten Steuer	17.658	
Sofort fällige Schenkungsteuer	<u>3.003</u>	
Tatsächlich zu entrichtende Schenkungsteuer	<u>20.661</u>	<u>66.750</u>

Berechnung nach neuem Recht:

	mit Nießbrauch	ohne Nießbrauch
Verkehrswert des Grundstücks	1.250.000	1.250.000
Abschlag 10 %, § 13c ErbStG-E	<u>125.000</u>	<u>125.000</u>
	1.125.000	1.125.000
Wert des Nießbrauchs am Grundstück, § 25 ErbStG		
Vervielfältiger (Schenker, 56 J.)	11,506	
Durchschnittlicher Jahreswert	<u>56.000</u>	
Tatsächlicher Kapitalwert des Nießbrauchs	<u>644.336</u>	
Max. Jahreswert (18,6tel v. 1.250.000 als Steuerwert des Grundstücks)	<u>67.204</u>	
Max. Kapitalwert des Nießbrauchs	773.253	
./. Wert des Nießbrauchs als abzugsfähig Belastung	<u>644.336</u>	
Bereicherung	480.664	
./. Persönlicher Freibetrag, § 16 Abs. 1 Nr. 2 ErbStG	<u>400.000</u>	<u>400.000</u>
Steuerpflichtiger Erwerb	<u>80.664</u>	<u>725.000</u>
Abgerundet	80.600	725.000
Tatsächlich zu entrichtende Schenkungsteuer (11 % bzw. 19 %)	<u>8.866</u>	<u>137.750</u>

Das **Beispiel** zeigt, dass sich die Nießbrauchsgestaltung als Gestaltungsmittel zur Schenkungsteueroptimierung in Zukunft noch stärker als nach bestehendem Recht lohnen wird. Obwohl der steuerliche Wert der Immobilie knapp die Hälfte des Verkehrswerts beträgt, der nach neuem Recht zukünftig zugrunde zu legen ist, beträgt die **Ersparnis** im Beispiel **11.795 €** (= 20.661 € - 8.866 €).

HINWEIS

Grundsätzlich gilt aber auch hier, dass insbesondere in der Übergangszeit die Vorteilhaftigkeit mithilfe von **Vergleichsberechnungen** zu überprüfen ist. Ist der steuerliche Wert deutlich geringer, kann auch das bestehende Recht durchaus steuerlich attraktiv sein.

6.2. Versorgungsleistungen

Die schenkungsteuerrechtliche Behandlung der Übertragung gegen Versorgungsleistungen wird durch die Erbschaftsteuerreform nicht verändert. Die Belastung wird folglich mit ihrem Kapitalwert auch weiterhin zum Abzug zugelassen. Die schenkungsteuerrechtliche Bereicherung ermittelt sich also weiterhin nach den Grundsätzen der gemischten Schenkung; einkommensteuerrechtlich ist der Vorgang als voll unentgeltlich zu behandeln, soweit Versorgungsleistungen vorliegen.

Allerdings ist hierbei darauf zu achten, dass durch das Jahressteuergesetz 2008 (BGBl 2007 I S. 3150) die einkommensteuerrechtliche **Anerkennung von Versorgungsleistungen stark eingeschränkt** wurde.

6.3. Verzicht auf Nießbrauch

Der unentgeltliche Verzicht auf einen bereits eingeräumten Nießbrauch unterliegt grundsätzlich der Schenkungsteuer. Vom Kapitalwert des Nießbrauchs zum Zeitpunkt seiner Aufgabe wird jedoch der Kapitalwert des Nießbrauchs zum Zeitpunkt der Schenkung des jeweiligen Vermögensgegenstands abgezogen. Da der Nießbrauch bei der Besteuerung der ursprünglichen Schenkung nicht wertmindernd berücksichtigt wurde, soll somit eine **Doppelbesteuerung** des eingeräumten Nießbrauchs **verhindert** werden.

Der Kapitalwert des ursprünglichen Nießbrauchs wird auch bei einem Nießbrauchsverzicht nach Inkrafttreten des neuen ErbStG abzugsfähig bleiben, solange die ursprüngliche Schenkung **vor der Erbschaftsteuerreform** erfolgte. Dennoch wird es in den meisten Fällen die Beteiligten einer Grundstücksschenkung günstiger stellen, wenn noch in diesem Jahr auf den Nießbrauch verzichtet wird. Nach bisherigem Recht bleibt nach Abzug des ursprünglichen Nießbrauchswerts in der Regel keine besteuereungsfähige Bereicherung übrig, da der aktuelle Nießbrauchswert aufgrund des gestiegenen Lebensalters des Berechtigten für gewöhnlich einen geringeren Wert hat als der Kapitalwert des Nießbrauchs zum Zeitpunkt der Schenkung.

Dies kann sich nach **neuem Recht** ändern: Zwar wird die Höhe des Kapitalwerts des Nießbrauchs sowohl nach bisherigem als auch nach künftigem Recht durch den Steuerwert des Vermögensgegenstands begrenzt. Allerdings ist die Wertgrenze nach neuem Recht durch die gestiegenen Steuerwerte von Grundbesitz höher, sodass der Kapitalwert des Nießbrauchs im Zeitpunkt des Verzichts den Kapitalwert des Nießbrauchs im Zeitpunkt der Schenkung trotz gesunkener Lebenserwartung übersteigen und der Verzicht zu einer besteuereungsfähigen Bereicherung beim Nießbrauchsverpflichteten führen kann.

Erfolgt die Schenkung unter Nießbrauchsvorbehalt erst nach neuem Erbschaftsteuerrecht, unterliegt die Besteuerung des Nießbrauchsverzichts keinen Besonderheiten. Da der Nießbrauch nach neuem Recht bereits bei der Besteuerung der ursprünglichen Schenkung vom Vermögenswert abgezogen wird, ist die **Gefahr einer Doppelbesteuerung nicht mehr vorhanden**.

7. Unternehmensfortführung – § 19a ErbStG

Natürliche Personen der Steuerklassen II oder III werden als Erwerber von betrieblichem Vermögen künftig **vollständig Erwerb der Steuerklasse I gleichgestellt**. Mit der vorgesehenen Erhöhung der Tarifsätze der Steuerklassen II und III wird § 19a ErbStG zukünftig noch attraktiver.

III. Gestaltungsmöglichkeiten nach neuem Erbschaftsteuerrecht

1. Einbringung von Verwaltungsvermögen in operative Unternehmen

Das neue Recht sieht für Betriebsvermögen zukünftig nach eine Verschonung von 85 % bezogen auf den gemeinen Wert und eine Option für eine vollständige Verschonung vor (vgl. Teil B.). Die Verschonung gilt auch für Verwaltungs-

vermögen, sofern die im jeweiligen Modell gewählten Verwaltungsvermögensquoten nicht überschritten werden. Im **Umfang der zulässigen Verwaltungsvermögensquoten** kann daher im Grundsatz nicht begünstigtes Verwaltungsvermögen mit übertragen werden, ohne die Verschonung zu beeinträchtigen:

Beispiel 10: Es liegt der folgende Fall vor:

Unternehmenswert (Ertragswert)	10.000.000 €
Davon Verwaltungsvermögen =	3.000.000 €
Anteil Verwaltungsvermögen am gesamten Betriebsvermögen (Unternehmenswert)	30 %

In dem Beispiel käme bei einer Schenkung oder in einem Erbfall die Option zur vollständigen Verschonung nicht in Betracht, da die Verwaltungsvermögensquote 10 % übersteigt. Nach dem Regelmodell könnte er aber (zunächst) den 85 %igen Abschlag in Anspruch nehmen, da die Verwaltungsvermögensquote nicht mehr als 50 % beträgt. Sollte eine weitere Absenkung der Verwaltungsvermögensquote auf 10 % oder weniger nicht realistisch erscheinen oder die Option aus anderen Gründen (z. B. mittelfristige Verkaufsabsicht) unerwünscht sein, könnte der Anteil bis zur 50 %-Grenze mit weiterem Verwaltungsvermögen „aufgefüllt“ werden, ohne die Verschonung zu gefährden. In der Praxis sollte aufgrund der Bewertungsunsicherheiten und der sich ständig ändernden Vermögenslage eines Unternehmens ein **Sicherheitspuffer** eingehalten werden (beispielsweise Begrenzung des Anteils des Verwaltungsvermögens auf ca. 45 %). Im Beispiel könnte der Unternehmensinhaber ungefähr weitere 2.800.000 € aus seinem Privatvermögen in den Betrieb einbringen.

Unternehmenswert (Ertragswert)	10.000.000
	<u>+ 2.800.000</u>
	12.800.000
Davon Verwaltungsvermögen	3.000.000
	<u>+ 2.800.000</u>
	5.800.000
Anteil Verwaltungsvermögen am gesamten Betriebsvermögen (Unternehmenswert) =	45,3 %

HINWEIS

Zu berücksichtigen ist aber, dass Verwaltungsvermögen grundsätzlich nur dann begünstigt ist, wenn es zum Besteuerungszeitpunkt bereits **zwei Jahre** dem Betrieb zuzurechnen war. Kurzfristige Gestaltungen sind daher nicht möglich. Beachten Sie auch, dass durch die Einbringung das Verwaltungsvermögen in den Haftungsverband der Gesellschaft fällt und zudem eine Steuerverstrickung eintritt. Eine steuerfreie Veräußerung von eingebrachten Grundstücken wäre folglich auch nach Ablauf der Spekulationsfrist nicht möglich. Für Anteile an vermögensverwaltenden Gesellschaften – unabhängig davon, ob Personen- oder Kapitalgesellschaften – dürfte häufig eine Übertragung noch nach bisherigem Recht vorteilhaft sein, da diese dann noch in den Genuss der niedrigen steuerlichen Bewertung gelangen.

2. Lohnsumme

Wie in Teil B. beschrieben, entfällt eine gewährte Verschonung rückwirkend, soweit die Lohnsumme im Regelmodell nach Ablauf der Fortführungsfrist von **sieben Jahren** 650 % der Ausgangslohnsumme bzw. bei Option nach Ablauf von **zehn Jahren** 1.000 % der Ausgangslohnsumme nicht erreicht. Um den rückwirkenden Verlust der Verschonung zu vermeiden bzw. so gering wie möglich zu halten, bieten sich die nachfolgend beschriebenen Gestaltungen an:

2.1. Reduzierung der Ausgangslohnsumme

Als Ausgangslohnsumme ist die durchschnittliche Lohnsumme der letzten fünf vor dem Zeitpunkt der Entstehung der Steuer endenden Wirtschaftsjahre anzusetzen (ausgenommen: Lohnkosten für Leiharbeitnehmer). Demgemäß kann durch rechtzeitiges Handeln im Vorfeld einer geplanten Übertragung eine Reduzierung der Ausgangslohnsumme erreicht werden, indem **beispielsweise**

- anstelle von Neueinstellungen Leiharbeitnehmer oder freie Mitarbeiter eingesetzt werden,
- Mitarbeiter auf externe, d. h. nicht verbundene Beschäftigungsgesellschaften oder Konzerngesellschaften in Drittländern (außerhalb der EU bzw. des EWR) ausgliedert werden, oder
- bei Unternehmen, die nicht deutlich mehr als zehn Mitarbeiter haben, die Unternehmerlöhne abgesenkt werden.

HINWEIS

Eine Verringerung der Lohnsumme **im Jahr vor der Übertragung** wirkt sich nur gering auf die Ausgangslohnsumme aus. Die Ausgliederung der Mitarbeiter in eine Tochter-Gesellschaft kommt insoweit nicht in Betracht, wenn das Mutterunternehmen zu mehr als 25 % unmittelbar oder mittelbar beteiligt ist. Denn die Lohnsummen solcher Unternehmen sind anteilig bei der Ermittlung der maßgeblichen Lohnsummen mit einzubeziehen. Dabei werden auch Beteiligungen an Gesellschaften innerhalb der EU bzw. des EWR erfasst.

2.2. Anhebung der Lohnsumme nach Übertragung

Umgekehrt kann (ggf. im Zusammenwirken mit der Reduzierung der Ausgangslohnsumme) nach Übertragung das **Lohnsummenniveau** durch entsprechende Maßnahmen **anhoben** werden; z. B. kommen hier in Betracht:

- Übernahme von Leiharbeitnehmern oder freien Mitarbeitern in die Festanstellung,
- Eingliederung von Mitarbeitern externer Beschäftigungsgesellschaften oder Konzerngesellschaften in Drittländern in Gesellschaften, deren Lohnsumme mit einbezogen wird, oder
- Anhebung der Unternehmerlöhne.

Da die Lohnsummenvorgaben nunmehr auf den gesamten Fortführungszeitraum abstellen, kann das Lohnsummenniveau über einen längeren Zeitraum gesteuert werden; die

Erreichung eines bestimmten Lohnsummenniveaus in jedem einzelnen Wirtschaftsjahr ist nicht mehr erforderlich.

3. Steuerfreier Zugewinnausgleich

Haben sich die Ehegatten zu Lebzeiten für den gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft bzw. für die modifizierte Zugewinnngemeinschaft entschieden, bleibt beim Tod des Ehegatten die **fiktive Zugewinnausgleichsforderung** steuerfrei, wobei bislang höchstens der dem steuerlichen Wert des Nachlasses entsprechende Betrag der Zugewinnausgleichsforderung von der Bemessungsgrundlage abgezogen wird (§ 5 Abs. 1 Satz 5 ErbStG).

Hieran ändert sich nach **neuem Recht** nichts: Durch die generelle Anhebung des Steuerwerts auf den gemeinen Wert wird allerdings künftig die fiktive Zugewinnausgleichsforderung auf Verkehrswertbasis ermittelt.

4. Pooling-Verträge

In diesem Punkt haben sich keine Änderungen zum ursprünglichen Gesetzesentwurf ergeben. Zukünftig kann ein Gesellschafter also weiterhin mit anderen – auch familienfremden – Gesellschaftern eine entsprechende Vereinbarung nach den Bedingungen des § 13b Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 ErbStG-E schließen, um damit auch Kapitalgesellschaftsbeteiligung unter 25 % zu begünstigtem Vermögen umzuwandeln.

HINWEIS

Zu beachten ist allerdings, dass der Verschonungsabschlag in Höhe von 85 % nur gewährt wird, soweit der Erwerber die Behaltensfrist von sieben bzw. zehn Jahren einhält und innerhalb dieses Zeitraums die vereinbarten Pooling-Verträge nicht aufgehoben werden (§ 13a Abs. 5 Nr. 5 und Abs. 8 ErbStG-E).

Kommt es hingegen

- zu einer Betriebsveräußerung oder -aufgabe sowie Entnahmen wesentlicher Betriebsgrundlagen bzw.
- zur Aufhebung der Verfügungsbeschränkung oder Stimmrechtsbündelung

führt dies rückwirkend zu einem Wegfall der Begünstigung und damit zu einer Nachversteuerung. Anders als noch im Regierungsentwurf kommt es in diesem Zusammenhang nur zu einer zeitanteiligen Nachversteuerung bzgl. der nicht erfüllten Wartefrist (Wegfall des Falleffekts).

Alle Informationen und Angaben in dieser Mandanten-Information haben wir nach bestem Wissen zusammengestellt. Sie erfolgen jedoch ohne Gewähr. Diese Information kann eine individuelle Beratung im Einzelfall nicht ersetzen.

Rechtsstand: 27. 11. 2008