

**Überprüfung**  
**der Pensionszusage**  
**von**  
**Herrn Klaus Muster**  
  
**in der Firma**  
  
**Muster GmbH**  
  
**- Auszug -**

## A. Auftrag

Wir wurden beauftragt, eine Überprüfung der Pensionsverpflichtung der Firma Muster GmbH gegenüber dem Pensionsberechtigten Klaus Muster vorzunehmen.

Grundlage für die Überprüfung sind folgende, uns zur Verfügung gestellte Unterlagen.

1. Die Pensionszusage der Muster GmbH an Herrn Klaus Muster vom 03.05.2001 (vier Seiten) sowie die Pensionszusage vom 16.02.2001 (zwei Seiten).
2. Ein Auskunftsbogen mit Angaben zu den persönlichen Daten des Versorgungsberechtigten und zu den bestehenden Rückdeckungsversicherungen bei der Versicherungsgesellschaft neue leben Lebensversicherung AG
3. Auskünfte zu den bestehenden Versicherungen bei der neue leben Lebensversicherung AG, datiert vom 18.08.2005, 22.08.2005 und 19.08.2005.
4. Die versicherungsmathematischen Gutachten über die Höhe der Pensionsrückstellungen zu den Bilanzterminen 30.04.2002, 30.04.2003 und 30.04.2004, erstellt von der Firma xy Wirtschaftsprüfungsgesellschaft - Steuerberatungsgesellschaft, München.

Für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Vorgaben können wir keine Gewähr übernehmen.

Zunächst folgt eine Beschreibung des Durchführungswegs Direktzusage. Anschließend wird eine inhaltliche Prüfung der Pensionszusagen vorgenommen, namentlich die Klarheit, Eindeutigkeit und ein eventueller Verstoß gegen die steuerlichen Anerkennungskriterien untersucht. Hierbei sind insbesondere die Einkommensteuerrichtlinien (EStR) Abschnitt 6a, die Körperschaftsteuerrichtlinien (KStR) Abschnitt 38 die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs und die einschlägigen Schreiben des Bundesfinanzministeriums maßgeblich. Schließlich wird der Finanzierungsstand der Pensionszusage geprüft.

Die Angemessenheit der Gesamtbezüge kann im Rahmen dieser Analyse von uns nicht überprüft werden. Ebenso konnte von uns nicht überprüft werden, ob dem Versorgungsbedarf genüge getan wird.

Auf Grund der 50%-Beteiligung an der GmbH gehen wir davon aus, dass der Versorgungsrechte beherrschender Gesellschafter-Geschäftsführer im Sinne der KStR Abschnitt H 36 Absatz 3 ist.

## **B. Der Durchführungsweg Pensionszusage**

Die betriebliche Altersversorgung zu Gunsten von Herrn Muster erfolgt über eine Direktversicherung und eine Direktzusage. Die Direktzusage zeichnet sich dadurch aus, dass die Erfüllung des Versorgungsversprechens unmittelbar durch den Arbeitgeber erfolgt. Ein Versorgungsträger wie bei den Durchführungswegen Unterstützungskasse, Direktversicherung, Pensionskasse und Pensionsfonds ist nicht dazwischen geschaltet.

Alle Rechte und Pflichten aus der betrieblichen Altersversorgung leiten sich unmittelbar aus der Pensionszusage ab.

Insbesondere sind die bestehenden Rückdeckungsversicherungen ohne jeden Einfluss auf die Versorgungsverpflichtungen. Die Rolle der Rückdeckungsversicherungen beschränkt sich auf die Aufgabe der Finanzierung der Lasten, die für den Arbeitgeber während der Rentenbezugsphase entstehen.

Im Idealfall wird durch die Dotierung der Rückdeckungsversicherungen die periodengerechte Finanzierung der Versorgungsverpflichtungen, wie sie bilanziell durch die Bildung von Pensionsrückstellungen vorgenommen wird, in der Realität abgebildet. Das heißt, dass während der Anwartschaft liquide Mittel in das Finanzierungsinstrument Rückdeckungsversicherung fließen, so dass daraus dann in der Leistungsphase die Renten bezahlt werden können. In der Anwartschaftsphase wird also cash-flow zu Gunsten der Rückdeckungsversicherung geleistet, so dass in der Rentenphase die GmbH keinen cash-flow zu Gunsten der Rentner aufbringen muss. Die GmbH ist während der Rentenphase „Durchgangsstation“ für die Rentenleistungen aus der Rückdeckungsversicherung und leitet diese an den Betriebsrentner weiter.

## C. Inhaltliche Prüfung der Pensionszusage

### C.1 Kurzbeschreibung der Pensionszusage

Technische Daten des Versorgungsberechtigten:

Herr Klaus Muster, geboren am	27.05.1967
Firmeneintrittsdatum	01.05.1996 (in OHG: 01.02.1992)

Beschreibung der Versorgungsleistungen:

Uns liegt eine Pensionszusage vom 16.02.2001 und eine Pensionszusage vom 03.05.2001 vor. Nach Auskunft der Firma ist die Zusage vom 16.02.2001 gegenstandslos und wurde vollständig durch die Zusage vom 03.05.2001 ersetzt.

Es besteht eine Anwartschaft auf

- Altersrente ab Vollendung des 65. Lebensjahres in Höhe von monatlich 25 % aus einem Zwölftel des letzten bezogenen Bruttogehaltes, berechnet aus dem letzten Jahresdurchschnitt, wobei sonstige Bezüge wie Gewinnbeteiligungen, Umsatzprovision sowie etwaige Sachbezüge, ausgenommen Weihnachtsgeld und Urlaubsgeld, nicht mit eingerechnet werden.
- vorgezogene Altersrente nach Vollendung des 60. Lebensjahres.
- Invalidenrente bei Eintritt von Berufs- oder Erwerbsunfähigkeit vor Erreichen der Altersgrenze in Höhe von 25 % aus einem Zwölftel des letzten bezogenen Bruttogehaltes, berechnet wie bei der Altersrente.
- Witwenrente in Höhe von 60 % der Berufsunfähigkeits-/Altersrente, auf die Herr Muster im Zeitpunkt seines Todes eine Anwartschaft gehabt hätte, oder die er bezogen hat.

Eine Anpassung der laufenden Renten in Höhe von jährlich 2 % der Vorjahresrente ist garantiert.

Als aktuelles Bruttogehalt von Herrn Klaus Muster wurde uns der Betrag von EUR 69.120 (EUR 5.120 \* 13,5) genannt. Demnach liegt der Rentenanspruch von Herrn Klaus Muster zurzeit bei EUR 1.440 monatlich. Von diesem Wert geht auch der versicherungsmathematische Gutachter aus.

**Wertung der Pensionszusage:**

Die Pensionszusage ist zwar größtenteils klar formuliert, dennoch sollten einige Passagen einer Überarbeitung unterzogen werden, um etwaige Unklarheiten zu beseitigen und Regelungslücken zu schließen. Auf Zweifelsfälle wird im Folgenden eingegangen. Insgesamt sehen wir keine Anhaltspunkte, die Zweifel an der Ernsthaftigkeit und Erdienbarkeit der Zusagen rechtfertigen würden. Die Wartezeit (Probezeit) für die erstmalige Erteilung einer Pensionszusage wurde in vollem Umfang beachtet (BMF-Schreiben vom 14.05.1999 – IV C 6 – S 2742 -9/99).

Die Höhe der Versorgungsleistungen aus der Pensionszusage ist im Sinne der 75%-Regel (BMF-Schreiben vom 07.01.1998 – IV B 2 – S 2176 – 178/97) dann angemessen, wenn die zugesagte Altersversorgung in Höhe von EUR 1.440 zzgl. der Leistungen aus der Direktversicherung sowie aus anderen Durchführungswegen der betrieblichen Altersversorgung und der gesetzlichen Rentenversicherung nicht mehr als 75 % des Aktivengehalt in Höhe von (im Zeitraum 1.5.2003 – 30.04.2004) EUR 103.105,76 betragen. Unterlagen über etwaige Ansprüche aus der gesetzlichen Rentenversicherung oder anderen Durchführungswegen der betrieblichen Altersversorgung außer der Direktversicherung liegen uns nicht vor. Aufgrund der Beteiligung von Herrn Muster an der GmbH in Höhe von 50 % ist davon auszugehen, dass er nicht sozialversicherungspflichtig ist. Die bestehende, nach § 40 b EStG pauschal besteuerte Direktversicherung, die mit jährlich EUR 1.752 dotiert wird, dürfte jedoch keinesfalls die Altersversorgung in eine Größenordnung bringen, die in Konflikt zu der 75 % Regelung steht, so dass die Altersversorgung dem Kriterium der Angemessenheit genügen dürfte.

Auf die Finanzierbarkeit der Versorgungsverpflichtungen wird im Teil D. der vorliegenden Analyse im Detail eingegangen.

Der Pensionszusage ist eine Anerkennniserklärung der Gesellschafter beigefügt. Diese Erklärung soll vermutlich einen Gesellschafterbeschluss im Sinne des BGH-Urteils vom 25.03.1991 (II ZR 169/90) darstellen.

Bei den uns vorliegenden Pensionszusagen sind uns folgende gegebenenfalls regelungsbedürftige Punkte aufgefallen:

## C.2 Invaliditätsleistung

Die Pensionszusage sieht in § 1 eine Versorgungsleistung für den Fall vor, dass Herr Muster vor Vollendung des 65. Lebensjahres im Dienste der Firma dauernd berufsunfähig wird. Gemäß § 2 II. tritt die dauernde Berufsunfähigkeit mit Ende des Monats ein, in dem die dauernde Berufsunfähigkeit bestätigt worden ist. Hier sollte grundsätzlich eine genauere Formulierung erfolgen, etwa wer die dauernde Berufsunfähigkeit bestätigen muss und wie die Definition von „dauernd“ zu verstehen ist. Oftmals wird eine Berufsunfähigkeit zunächst nur für eine bestimmte Dauer bestätigt, woran sich bei mangelnder Reaktivierung bis dahin eine erneute Untersuchung anschließt, bei der dann wiederum für eine bestimmte Zeit die Berufsunfähigkeit bestätigt wird. Wird z.B. eine voraussichtliche Berufsunfähigkeit von einigen Jahren nicht als dauernd im Sinne der Pensionszusage anerkannt, dürfte dem Versorgungsbedarf von Herrn Muster nicht genüge getan sein, da in diesem Fall keine Leistungen aus der Pensionszusage fällig werden würden. Fraglich ist auch, ob dies so beabsichtigt ist.

Gedacht werden sollte auch daran, dass die Definition der Berufsunfähigkeit in Einklang mit den Definitionen der Rückdeckungsversicherung stehen sollte. Denn sonst könnte der Fall eintreten, dass die Firma aufgrund der Pensionszusage Berufsunfähigkeitsrenten leisten muss, die Rückdeckungsversicherung jedoch nicht.

Nicht geregelt ist auch der Fall, was passiert, wenn der dauernd berufsunfähig Versorgungsberechtigte das Pensionsalter erreicht bzw. vorgezogen in Ruhestand gehen will. Geht dann die Invalidenrente in die Altersrente über oder wird die Invalidenrente lebenslang bezahlt? Aufgrund der Formulierung in § 5 I. der Pensionszusage, wonach der Anspruch auf eine Versorgungsleistung mit dem Tode des Berechtigten endet, ist wohl davon auszugehen, dass die Berufsunfähigkeitsrente lebenslang bezahlt werden soll, also kein Übergang in die (vorgezogene) Altersrente möglich ist. Da die Alters- und die Berufsunfähigkeitsrente gleich hoch sind, erscheint diese Regelung zunächst entbehrlich. Sie spielt jedoch praktisch eine Rolle, da sich die Renten um 1,5 % jährlich erhöhen. So ist offen, ob bei einem Übergang auf die Altersrente bereits bei der Berufsunfähigkeitsrente erfolgte Erhöhungen fortgeführt werden oder nicht. Auch wenn die Formulierung in § 5 I. nahe zu legen scheint, dass kein Übergang auf die Altersrente erfolgen soll, ist es sinnvoll, diesen Punkt aus Gründen der Klarheit und Eindeutigkeit explizit zu regeln.

Eine mögliche Formulierung ist:

*Wenn Sie vor Erreichen der Altersgrenze gemäß § ... ausscheiden und Sie infolge Krankheit, Körperverletzung oder Kräfteverfalls, die ärztlich nachzuweisen sind, außerstande sind, Ihren Beruf oder eine andere Erwerbstätigkeit auszuüben, die Ihrer Lebensstellung, Ihren Kenntnissen und Fähigkeiten angemessen ist, haben Sie Anspruch auf Berufsunfähigkeitsrente.*

*Die Berufsunfähigkeit gilt als nachgewiesen, wenn hierüber ein Bescheid des Trägers der gesetzlichen Rentenversicherung oder das entsprechende Gutachten eines von der Firma benannten Facharztes vorliegt.....*