

# Mandantenbrief

Informationen über Steuern, Recht und Wirtschaft

Lesen Sie in dieser Ausgabe:

> **Im Fokus: Commercial und Technical Due Diligence**

- > Interview zum Thema des Monats  
„Commercial und Technical Due Diligence“
- > Die Bedeutung einer Commercial Due Diligence

> **Steuern aktuell**

- > Lohnsteuer- und bilanzsteuerliche Behandlung der Übernahme von Pensionsverpflichtungen gegen Entgelt – Beitritt eines Dritten in eine Pensionsverpflichtung (Schuldbeitritt)
- > Die erbschaftsteuerliche Behandlung von Vorschenkungen
- > Mit Kunst Steuern sparen
- > Künftiges Doppelbesteuerungsabkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der französischen Republik zur Vermeidung der Doppelbesteuerung der Nachlässe, Erbschaften und Schenkungen

> **Recht aktuell**

- > Ausgliederung von Pensionszusagen
- > Neue Grenzen für die telefonische Kundenansprache – Goodbye Cold Calling?
- > Die Geheimhaltungspflicht von Gesellschaftern und Geschäftsführungsorganen einer GmbH im Spannungsfeld einer Due Diligence

> **Wirtschaft aktuell**

- > Die Deutsche Prüfstelle für Rechnungslegung
- > Ende der Sozialversicherungsfreiheit wieder offen

> **Rödl & Partner intern**

- > Auslandsbrief von Rödl & Partner
- > Seminare



allerdings häufig beschränkt auf finanzielle, rechtliche und insbesondere steuerrechtliche Aspekte – diese durchzuführenden Prüfungen werden Financial-, Legal- and Tax-Due-Diligence-Prüfungen, kurz FDD, LDD und TDD, genannt. Aber wo bleiben oft die kommerziellen und technischen Aspekte bei einer Unternehmensübernahme?

Grundsätzlich steht nirgendwo geschrieben, dass solche Prüfungen in jedem Falle durchzuführen sind. Im folgenden Interview werde ich sehr genau auf die Vorteile einer Technical und insbesondere Commercial Due Diligence eingehen, die nach meiner festen Überzeugung zu einer *conditio sine qua non* im Erwerbsprozess gehört.

Empfehlen kann ich Ihnen auch den sich anschließenden Aufsatz meines Kollegen Herrn Dr. Steger, der sich ausführlich mit dem Ablauf einer Commercial Due Diligence auseinandersetzt. Sie werden einen Überblick darüber erhalten, was bei solchen Erwerbsprüfungen in der Regel passiert und worauf besonders zu achten ist.

Ich wünsche Ihnen als Mandanten und uns als Berater eine erfolgreiche Saison mit vielen finanziell und kommerziell positiv verlaufenden Unternehmensübernahmen!

## Liebe Leserinnen, liebe Leser,

*Die wirtschaftlichen Rahmenbedingungen haben sich deutlich verbessert – der Aufschwung ist mit Händen zu greifen! Die Unternehmensübernahmen haben wieder deutlich zugenommen.*

Auch im Mittelstand sind Erwerbsprüfungen im Rahmen von Unternehmensübernahmen mittlerweile zum Standard geworden,

Ihr Prof. Dr. Dr. habil. Enno Weiß

Geschäftsführer  
Rödl & Partner Consulting GmbH

## Im Fokus: Commercial und Technical Due Diligence

### > Interview zum Thema des Monats „Commercial und Technical Due Diligence“



*Herr Prof. Dr. Weiß, können Sie etwas zum Erfahrungsgewinn sagen, den Unternehmen erfuhren, die in den letzten Jahren eine Erwerbsprüfung – „Due Diligence“ (DD) – durchgeführt haben?*

Eine DD wird immer dort durchgeführt, wo zwei oder mehr Parteien eine vertragliche Bindung eingehen, deren

Konsequenzen aufgrund ungleicher Verteilung des Wissens bezüglich aktueller Tatsachen und der Entwicklung zukünftiger Gegebenheiten unsicher sind. Man kann in der Praxis immer wieder folgende drei Erfahrungsgewinne beziehungsweise Nutzenaspekte von DD beobachten:

- > Herstellung eines objektivierten Informationsniveaus infolge systematisch-rationaler Informationsgewinnung;
- > beschleunigter Erstellungsprozess der Verträge durch strukturierte Informationsbereitstellung;
- > Verringerung des Gewährleistungs- und Haftungsrisikos.

*Welche Bedeutung haben dabei die so genannten technologischen und kommerziellen Aspekte im Rahmen solcher Transaktionen gespielt?*

Aus empirischen Analysen wissen wir, dass nach Financial, Tax und Legal DD die Commercial (oder: Strategic) DD der am meisten verbreitete Teilreview ist. Bevorzugt nachgefragt werden CDD vor allem von Finanz- und Private-Equity-Investoren, die damit in der Regel die Marktposition und die Nachhaltigkeit des Geschäftsmodells der zu erwerbenden Unternehmen überprüft wissen wollen.

*Worin liegen die Gründe, dass im Mittelstand bei Erwerbsprüfungen der technische und kommerzielle Aspekt häufig ausgeblendet wird? Wie können Sie bei den Unternehmern den Sinn dafür schärfen?*

Im Mittelstand ist die Geschäftsführung beziehungsweise sind die Gesellschafter naturgemäß näher an der Wertschöpfung. Daraus wird häufig eine überdurchschnittliche Kenntnis des

Marktumfeldes abgeleitet, welche subjektiven Bewertungen unterliegt. Hier stellt sich die Frage, warum zusätzlicher finanzieller Aufwand betrieben werden sollte, um augenscheinlich ohnehin Bekanntes präsentiert zu bekommen. Aus einer CDD ergibt sich aufgrund einer externen Analyse allerdings häufig eine andere Wertmeinung über das Zielunternehmen. Dies hat Einfluss auf die Preisfindung.

*Konkret gefragt: Kann man auf eine Technical and Commercial Due Diligence überhaupt verzichten?*

Sofern man das Zielunternehmen bzw. den Markt und dessen Gegebenheiten nicht kennt – nur schwerlich. Zudem unterstützt die CDD auch die Findung einer marktgerechten Wertmeinung. Grundsätzlich kann auf jede Art von DD verzichtet werden, denn es besteht keine Pflicht zur Überprüfung des Kaufgegenstandes. Allerdings ist ein Verzicht extrem risikobehaftet. Denn ein Erwerber geht in aller Regel seiner Gewährleistungsansprüche verlustig, wenn er grob fahrlässig, zum Beispiel durch eine unterlassene oder schlecht durchgeführte DD, einen Mangel nicht entdeckt. Private-Equity-Investoren sind in diesem Bereich deutlich weiter, da hier auch eine Rechtfertigungsverpflichtung gegenüber den Investoren besteht. M.E. ist nicht der Verzicht die Lösung, sondern es ist zu klären, in welchem Umfang und mit welchen Schwerpunkten eine DD durchzuführen ist. Das ist weniger eine Frage der Größe einer Unternehmung, sondern mehr eine Frage der professionellen Einstellung der Geschäftsführung.

*Wie sieht denn Ihre Herangehensweise bei einer solchen Commercial Due Diligence aus? Welches Fachwissen ist dazu erforderlich?*

Die systematische Herangehensweise gleicht der einer Financial, Tax oder Legal DD: Es geht im ersten Schritt um die Planung des DD-Programmes und im weiteren um die Organisation des DD-Prozesses mit der Einsatzplanung entsprechender Mitarbeiter. Aber im Unterschied zu den anderen Teilbereichen der DD zielt die CDD stark auf die Würdigung externer Sachverhalte und deren Auswirkungen auf die Entwicklung des Unternehmens ab. Hier geht es um die Marktsituation, Marktentwicklungen und die daraus ableitbare Nachhaltigkeit des von einem Zielunternehmen verfolgten Geschäftsmodells. Die Nachhaltigkeit betrifft die Frage, ob die gegenwärtig festgestellte Leistung einer Unternehmung auch in einem zukünftigen Marktumfeld noch gegeben ist. Mit deren Beantwortung ändern sich nicht nur der erforderliche Instrumentenkasten, sondern auch die Informationsquellen radikal. Statt vorwiegend die von der Unternehmung zur Verfügung gestellten Informationen zu prüfen, sind im Falle der CDD darüber hinaus aufwändige Informationsgewinnungsprozesse erforderlich (vor allem Datenbankrecherchen, Interviews mit externen Experten und Branchenkennern). Dabei ist zu be

denken, dass die Beurteilung der so gewonnenen Informationen eine besondere Branchenkenntnis voraussetzt.

*Worin sehen Sie die Grenzen einer Technical and Commercial Due Diligence? Waren beispielsweise die negativen Vorzeichen der Fusion zwischen Daimler und Chrysler zu einer weltweiten AG nicht schon vorher erkennbar und hätten deswegen in ihren gravierenden Auswirkungen vermieden oder zumindest abgemildert werden können?*

Ein schönes, wenngleich wohl auch das spektakulärste aktuelle Beispiel. Aber zunächst zu den Grenzen. Die natürlichen Grenzen einer jeder CDD liegen im Zukunftsbezug der zu ermittelnden Trends und der zu treffenden Einschätzungen bezüglich der Entwicklung der Zielunternehmung. Praktische Grenzen ergeben sich durch handelnde Personen und unzureichende Organisation des DD-Prozesses. Werden zum Beispiel überwiegend eigene, „zuständige“ Mitarbeiter eingesetzt, wird der Aufklärungsprozess interessenüberfrachtet, worunter die Aussagenqualität leidet. Schon mancher „interner Experte“ hat einen Erwerb entgegen externer Empfehlung durchgesetzt. Eine solche Interessenüberfrachtung, weniger mangelnde Kenntnis der Verhältnisse, dürften auch im Fall Daimler-Chrysler zu der Fehleinschätzung der potenziellen Synergieeffekte geführt haben.

*Können Sie Beispiele aus der Praxis benennen, welche Effekte durch erfolgreich ausgeführte CDD bewirkt worden sind?*

Das Wort „erfolgreich“ hat hier zwei Bedeutungen. CDD kann dann erfolgreich sein, wenn einem Erwerber bestätigt wird, dass das kommerzielle Umfeld und die Positionierung des Unternehmens Ausgangspunkt für eine weitere erfolversprechende Entwicklung sind. Wenn eine CDD den Erwerber davon abhält, ein Zielunternehmen zu erwerben, dessen Businessmodell aufgrund veränderten Wettbewerbs oder anderer Bedingungen nicht mehr zukunftsfähig ist, ist sie auch erfolgreich. Beide genannten Fälle kommen in der Praxis vor. Jüngst hat eine von uns durchgeführte CDD die Empfehlung ausgesprochen, eine Unternehmung nicht zu erwerben, was trotz klarer Belege nicht auf ungeteilte Freude gestoßen ist.

*Glauben Sie, dass technische und kommerzielle Erwerbsprüfungen in Zukunft an Bedeutung gewinnen werden? Wie kritisch ist dabei die langfristige Geschäftsstrategie eines Unternehmens zu beurteilen?*

Für mich ist ganz klar: Die Bedeutung wird weiter zunehmen. Ein Grund liegt darin, dass derzeit und zukünftig vor allem Finanzinvestoren und Private-Equity-Gesellschaften das Transaktionsgeschäft treiben werden. Des Weiteren ist es die Dynamik von Märkten, Wettbewerb und Technologien, die eine einfache Fortschreibung der gegenwärtigen Verhältnisse in die Zukunft

immer weniger erlaubt und daher hohen Rechercheaufwand mit sich bringt. Somit ist die langfristige Geschäftsstrategie von zentraler Bedeutung. Dabei reicht es nicht, wenn die Geschäftsführung lediglich eine vage Idee der Zukunftsentwicklung im Kopf hat. Vielmehr wird immer mehr das Vorhandensein einer expliziten strategischen Planung nach allen Regeln der Kunst erwartet.

*Welche ganz persönlichen Empfehlungen können Sie unseren Mandanten im Rahmen einer geplanten Unternehmensübernahme geben?*

Sich völlige Klarheit zu verschaffen über wenigstens folgende Aspekte:

- > Motivlage: Warum soll ich eine neue Unternehmung erwerben? Passt diese in die eigene langfristige Unternehmensentwicklung? Gibt es Alternativen zum Erwerb?
- > Strategie: Welchen Mehrwert soll die zu erwerbende Unternehmung dem Erwerber bringen? In welcher Weise unterstützen deren Aktivitäten die bereits bestehenden Geschäfte?
- > Erwerbsprozess: Sine ira et studio Aufklärung betreiben und sich möglichst nicht unter Zeitdruck bringen lassen, um hinreichend Zeit für die gebührende Sorgfalt bei der umfassenden Prüfung des Unternehmens zu haben.

*Herr Prof. Dr. Weiß, wir danken Ihnen für das Gespräch.*

## > Die Bedeutung einer Commercial Due Diligence

VON DR. DIEGO STEGER

### Zum Begriff der Commercial Due Diligence

In jeder Transaktion – Fusion, Übernahme und Kapitalbeteiligung – will ein potenzieller Investor die bestehende natürliche Informationsasymmetrie zugunsten des Verkäufers zu seinen eigenen Gunsten beeinflussen. Die Entscheidungsträger des Investors verlangen daher mit Recht nach mehr Transparenz und Verlässlichkeit in den Aussagen. Üblicherweise werden daher Sonderprüfungen durch Dritte, (in der Regel) Wirtschaftsprüfungsgesellschaften vorgenommen. Deren Aufgabe ist es, für einen Investor eine *Erwerbsprüfung* mit größtmöglicher Sorgfalt (Due Diligence – DD) durchzuführen, um Haftungsansprüche der späteren Vertragsparteien auf klare Fundamente stellen zu können beziehungsweise um Sicherheit für jene Sachverhalte zu erlangen, für die durch den Verkäufer keine Haftung über-

nommen wird. Historisch haben sich dabei diejenigen Formen von Erwerbsprüfungen durchgesetzt, die problemlos vom WP-, RA- und StB-Berufsstand abgearbeitet werden konnten. Daher rührt auch heute noch die Vorliebe für Financial, Legal und Tax Due Diligences in einschlägigen Transaktionen.

Aber in dem Maße, in dem sich die Zukunft von der Vergangenheit unterscheidet, wird auch die Notwendigkeit stärker, zukunftsrelevante Daten zu berücksichtigen, und gegenüber einer reinen Fortschreibung der Vergangenheitstrends auch immer bedeutsamer. Denn: Überall kann ein neuer Wettbewerber auftauchen, der sich nicht mehr an die branchenüblichen Spielregeln hält, somit in kurzer Zeit massiv in die Geschäftsmodelle des Ziel-Unternehmens eingreift und dadurch die Gewinnerwartungen drastisch verändert.

Daher ist es für einen Investor sehr bedeutsam, sich auch über die operativen Grundlagen des jeweiligen Geschäftes informieren zu lassen: Wirft beispielsweise die Unternehmung angesichts der laufenden Veränderungen im Umfeld überhaupt noch die erwarteten Gewinne ab? Wird nicht durch eine Innovation die Basis des Businessmodells grundlegend geschwächt? Ist die zu erwerbende Unternehmung überhaupt fit genug, den Zukunftsanforderungen des Marktes, der Technik und der Gesellschaft Genüge zu leisten?

Wenn man diese Fragen stellt, verlässt man den (vermeintlich) sicheren Hafen der vergangenheitsorientierten Zahlen- und Faktenwelt der Financial, Tax und Legal Due Diligence. Man muss jetzt nicht nur die (historischen) Gegebenheiten beleuchten, sondern vor allem analysieren, ob die historische Leistung des zu erwerbenden Unternehmens auch zukünftig dargestellt werden kann. Es sind somit auch Zukunftsaussagen über dessen Umwelt – Branche, Wettbewerber, Kundenverhalten, Technologien – zu machen.

Genau hier setzt eine *Commercial Due Diligence* an. Sie versucht zu ermitteln, ob die operativen Grundlagen des Geschäftsmodells nachhaltig tragfähig sind. Während sich eine *Financial Due Diligence* in einem Erwerbsfall unter anderem auf die In-sich-Plausibilität vorhandener Businesspläne stützt, dabei weitgehend auf die Vorgaben der Entscheidungsträger der Verkäufer bezüglich Markteinschätzung (Umsätze et cetera) zurückgreift und hierbei vor allem die logische Folgerichtigkeit (und dabei unter Umständen mit gewissen Risikoabschlägen arbeitet) überprüft sowie die zugrunde liegenden Annahmen offen legt, will eine *Commercial Due Diligence* gerade die vorgegebene Planung selbst hinterfragen.

### Ziele der Commercial Due Diligence

Mit der durch eine *Commercial Due Diligence* geschaffenen Informationsbasis sollen für den Käufer vor allem die operativen

Geschäftsrisiken und -chancen aufgedeckt und möglichst noch vor einer möglichen Übernahme behandelt werden.

Ein Hauptziel der *Commercial Due Diligence* ist die Ermittlung der zukünftigen Leistungsfähigkeit eines Unternehmens, die Einschätzung der Markt- und Technologieentwicklung, gegebenenfalls die Ermittlung von Synergiepotenzialen sowie das inhaltliche Hinterfragen (nicht nur die logische Plausibilisierung!) der Business-Planung.

Die *Commercial Due Diligence* liefert somit auch eine Aussage, ob die Prämissen, die in die zugrunde gelegte Planung eingehen sollen, schlüssig und praktisch realisierbar sind. Letztlich ist dies auch die Grundlage für die Berechnung des Unternehmenswertes, um den es ja ganz zentral in jeder Transaktion geht.

### Analysebereiche einer Commercial Due Diligence

Generell ist die *Commercial Due Diligence* in eine interne und externe Analysephase unterteilt. Die zuerst durchgeführte *interne Analyse* berücksichtigt alle unternehmensinternen Bereiche, im Zuge der darauf aufbauenden *externen Unternehmensanalyse* oder auch *Umweltanalyse* werden Markt und Marktpotentiale näher untersucht und beurteilt.

Analyse- beziehungsweise Prüfbereiche einer Commercial Due Diligence	
Unternehmensintern	Unternehmensextern
Analyse Strategie	Erfolgsfaktoren
Analyse Operations	Machbarkeit
Finanz- und Kostenstruktur	Marktentwicklung
Plausibilitätsprüfung	

Abbildung: Analysebereiche einer Commercial Due Diligence

### Interne Analyse (Unternehmensanalyse)

Die interne Unternehmensanalyse setzt sich aus einer strategischen und einer operativen Betrachtungskomponente zusammen, wobei diese zusätzlich durch Elemente der Finanz- und Kostenstrukturanalyse unterstützt werden.

Im Zuge der *strategischen* Analyse sollen die der Unternehmensplanung zugrunde gelegten Prämissen untersucht, die bestehende Strategie/Strategieformulierungen überprüft und die Planung des Unternehmens analysiert werden. Ziel der strategischen Analyse ist es, die Markt- und Geschäftsfeldpositionierung des Unternehmens darzustellen und zu bewerten. Neben der strategischen Definition des Geschäftssystems ist in einem weiteren Schritt kurz die direkte Umwelt näher zu untersuchen, um eine Positionierung des Unternehmens vornehmen zu können. Schließlich

werden in einer Ressourcenanalyse die Unternehmenspotenziale und ihre Nutzung und in einer Konkurrentenanalyse die eigenen Potenziale im Hinblick auf die Wettbewerber bewertet. Mögliche Schwerpunkte liegen hier in der Analyse der Vertriebsstrategie, der Stabilität des Kundenpotenzials sowie des potenziellen Erfolgs und der Zielgerichtetheit der Forschungs- und Entwicklungsaktivitäten (F&E). Hierbei spielt die *Analyse der Kernkompetenzen* eine wesentliche Rolle, wobei die spezifischen Fähigkeiten des Unternehmens identifiziert werden. Die Kernkompetenzen sind entscheidend dafür, dass das Unternehmen Kundennutzen schaffen und sich von Wettbewerbern differenzieren kann. Eine Kernkompetenz dient dazu, einen hohen Kundennutzen zu schaffen, stellt das Alleinstellungsmerkmal des Unternehmens dar und lässt sich nicht leicht auf andere Unternehmen übertragen.

Die *operative* Analyse betrachtet die unterschiedlichen Unternehmensbereiche in qualitativer und quantitativer Hinsicht. Die Informationsgewinnung findet dabei situationsbedingt, also je nach festgelegtem Commercial Due Diligence-Umfang auf verschiedenen Aggregationsebenen statt. So kann die Betrachtung sowohl des Gesamtunternehmens als auch der einzelnen Produktgruppen oder Einzelprodukte im Vordergrund stehen.

Die Betrachtung der internen Gegebenheiten strukturiert sich hierbei anhand der *fünf Faktoren* Input (Zulieferer, Rohstoffe et cetera), Output (Produkte, Kunden et cetera), Sachmittel und Technologien (Produktionsanlagen, Patente et cetera) sowie Organisation (Management, Strukturen, Prozesse) und Personal.

Beim Faktor *Input* sollten insbesondere die Lieferantenstrukturen und das bezogene Teilespektrum analysiert werden (ABC-Analyse). Zudem müssen die Hierarchisierung der Zuliefererstrukturen und die Spielregeln der Zusammenarbeit beleuchtet werden. Gerade eine schnittstellenarme und komplexitätsreduzierte Beziehung zu den Lieferanten zeichnet ein System mit vielen Produktivitätsvorteilen aus, das meist durch ein partnerschaftliches Miteinander geprägt ist. Das Vorhandensein von Systemlieferanten anstatt einfacher Komponentenlieferanten schafft zudem einen deutlich reduzierten Steuerungsaufwand, geringere Entwicklungsaufwand, kürzere Montagezeiten und zudem meist eine höhere Qualität. Daneben sollten auch die Verträge zu den Lieferanten beleuchtet werden – so zeigt ein kurzfristiges Vertragsdenken meist einen hohen Grad an Misstrauen, der die Beziehungen negativ belastet und langfristig zu schlechteren Konditionen führt.

Einen besonders hohen Stellenwert bei der Betrachtung des Faktors Input haben in letzter Zeit insbesondere die Rohstoffe erlangt. So ist es bei Produktionsunternehmen, die stark von Rohstoffen abhängig sind, unerlässlich, eine genaue Analyse der Verträge und deren Absicherung auf dem Rohstoffmarkt vorzunehmen. So ist der Mengenbedarf an Rohstoffen, die damit verbundenen Kosten sowie die Anzahl und Bedeutung der einzelnen

Lieferanten für das Unternehmen zu betrachten. Anhand von Rohertragsmargen kann die langfristige Entwicklung der Beschaffungskosten analysiert, die Produktions- und Einkaufseffizienz bewertet und ein Branchenvergleich gezogen werden. Die Materialeinsatzquote gibt hier Einblick in die Produktionseffizienz im Branchenvergleich.

Die qualitative Analyse des *Unternehmensoutputs* umfasst die Darstellung des Produktportfolios und der Kundenstruktur sowie die quantitative Erfassung und Auswertung von Absatz- und Lagermengen, Produktdeckungsbeiträge, der Entwicklung der Marktanteile, der Kundenanzahl sowie der kundenbezogenen Absatz- und Umsatzgrößen. Insbesondere muss die Einzigartigkeit der Produkte (USP), die Stellung in der Wertschöpfungskette und der Grad des Systemgedankens des Produktportfolios analysiert werden. Ähnlich wie auf der Inputseite sollte das Unternehmen optimaler Weise als Systemlieferant auftreten, das dem Kunden ein Komplettprodukt anbietet. Daneben muss auch das Vertriebssystem beleuchtet werden. Dabei gilt es die Stufen und Segmente der Vertriebswege, die Kopplung des Vertriebes an die Gesamtorganisation und die Kommunikationswege zu ermitteln.

Im Bereich der *Sachmittel* und *Technologien* werden unter der sachlichen Dimension auf der einen Seite die zur Verfügung stehenden direkten und indirekten Produktionsanlagen und auf der anderen Seite die vorhandenen Prozesstechnologien betrachtet. So gilt es unter einer sachlichen Dimension sowohl Produkt- als auch Prozesstechnologien zu betrachten. Eine zeitliche Dimension soll den Blickwinkel auf die Parallelisierung von Produkt- und Prozessentwicklungsaktivitäten richten, während die soziale Dimension die organisatorische Integration überprüft. Unter dem organisatorischen Blickwinkel stehen die adäquate Bildung von Teams, eine klare Kundenorientierung und eine hohe strategische Integration. Daneben müssen die vorhandenen Technologien in einen Stammbaum aufgenommen und dargestellt werden und mit den vorhandenen Patenten ergänzt werden.

Auch werden die Relation von Umsatz zu F&E-Aufwendungen, die Auslastung der Produktionsstätten und die Amortisation der Sachanlagen geprüft. Über die Betrachtung des Anlagenabnutzungsgrades, das heißt des Grades der Abschreibung aller Sachanlagen, lässt sich im Branchenvergleich eine Aussage über die Produktivität treffen. Forschungskostenquoten dienen zur Analyse der Investitionen in Forschung und Entwicklung und somit in die nachhaltige Wettbewerbsfähigkeit des Unternehmens durch Innovation. Die Anlagenintensität beschreibt die Beziehung zwischen Anlage- und Gesamtvermögen. Je höher die Anlagenintensität, desto länger sind finanzielle Mittel zeitlich gebunden und damit korrespondierende Fixkosten gegeben. Die Anlagenintensität gibt somit auch Aufschluss über die Reaktions- und Anpassungsfähigkeit des Unternehmens an veränderte Marktbedingungen und das Liquiditätspotential.

Die Organisation des Unternehmens lässt sich vor dem Hintergrund der Art der Strukturierung bewerten. So ist ein funktional organisiertes System, in der die Struktur den Prozess dominiert, meist sehr schwerfällig, schnittstellenreich und von einer hohen Innenkomplexität belastet. Zudem geht in dieser Form der Organisation die Kundenperspektive meist verloren. Für eine hoch dynamische und schnell drehende Umwelt sind solche Organisationskonzepte inadäquat. Vielmehr sind Systeme zu präferieren, in der der Prozess die Struktur dominiert und der Prozessablauf die Kundenperspektive widerspiegelt. Weiterhin können über eine Aktivitäten-Netzwerk-Analyse Zeitaufwand und Anzahl der durchlaufenen Stationen ermittelt werden. Außerdem ist zu ermitteln, ob die Aufbauorganisation umweltadäquat segmentiert ist, das heißt eine effektive und effiziente Arbeitsteilung entsprechend der Markterfordernisse stattfindet. Eine prozessorientierte Layoutgestaltung, ein großer Handlungsspielraum der Mitarbeiter, eine Abkehr von hocharbeitsteiligen Strukturen und eine adäquate Teamorganisation sind Anzeichen einer lebendigen Organisation.

Schließlich erfährt der Bereich *Personal* eine Betrachtung der Personalqualifikation, Vertriebsstrategien und des Betriebsportfolios, in quantitativer Hinsicht werden Altersstruktur des Personals, die Entwicklung der Mitarbeiterzahlen über die Zeit, Fehlzeiten et cetera untersucht. Der Umsatz pro Mitarbeiter gibt Informationen zur Effizienz und Mitarbeiterintensität und damit auch zu den Kosten. Er liefert außerdem Hinweise auf Organisationsstruktur, die Investitionspolitik sowie die Effizienz und bietet eine weitere Vergleichsbasis innerhalb der Branche. Weiterhin kann der Grad der Integration der Mitarbeiter, deren Handlungsspielraum und Know-How und eine Überprüfung der Aufgaben und Kompetenzen Aufschluss über den personellen Faktor geben.

Zudem wird die *Finanz- und Kostensituation* betrachtet, was selbst jedoch nicht Schwerpunkt der Commercial Due Diligence, sondern der klassischen Financial Due Diligence ist. Die Ergebnisse der Financial Due Diligence ergänzen jedoch die Commercial Due Diligence. Insbesondere spielen Kennzahlen wie Deckungsbeiträge, die Liquiditätssituation sowie die Vermögens-, Ertrags- und Cash-Flow-Situation auch für die Commercial Due Diligence eine wichtige Rolle.

### Externe Analyse (Umweltanalyse)

Die Aufgabe der *externen Analyse* besteht auf der sachlichen Ebene in der Ermittlung der kritischen Erfolgsfaktoren und der Durchführung einer Machbarkeitsprüfung. Abschließend wird auf der zeitlichen Ebene die zukünftige Marktentwicklung beleuchtet, um die Nachhaltigkeit des Business-Modells zu untersuchen.

Im Zuge der Analyse der Unternehmensstrategie werden *kritischen Erfolgsfaktoren* identifiziert. Dabei werden durch eine Analyse des Wettbewerbsumfelds sowie der spezifischen Markt-

erfordernisse und Kundenbedürfnisse des Target-Unternehmens, Elemente wie die Unternehmensgröße, Branchenspezifika, Marktsituation und Markttrends beleuchtet. Insbesondere spielt die Untersuchung der Ziele und Strategien der Wettbewerber eine zentrale Rolle. In Ergänzung zu einer Financial Due Diligence werden über die strategische Betrachtung hinaus die der Planung zugrunde liegenden Prämissen auf ihre materielle Plausibilität hin überprüft und dokumentiert. Dies geschieht vor dem Hintergrund der strategischen Ausgangssituation. Die so identifizierten kritischen Erfolgsfaktoren werden hinsichtlich ihrer Relevanz und anhand der Ergebnisse der internen Unternehmensanalyse sowie ihrer für den Unternehmenserfolg besonders bedeutsamen Einflussgrößen gewichtet, inwieweit das Unternehmen in der Lage ist, die Kundenanforderungen in den Merkmalen dieser Erfolgsfaktoren zu bedienen. Mögliche Erfolgsfaktoren stellen der Know-How-Grad, die Patentsituation, Preise, Qualität oder das Markenimage dar. Die Informationsgewinnung erfolgt hierbei hauptsächlich durch Gespräche mit Führungskräften und Branchenexperten, Mitarbeiterinterviews, Eigenrecherche des Beraters im Unternehmen sowie nicht zuletzt durch Marktbeobachtung und die Nutzung von Studien zu Markt- und Kundenerwartungen.

Schließlich erfolgt in einer *Machbarkeitsprüfung* die Untersuchung der langfristigen Wettbewerbsfähigkeit des Unternehmens, wobei die spezifischen Wettbewerbsvorteile des Unternehmens herausgearbeitet werden, welche den Unternehmenserfolg begründen. Die hierfür relevanten Informationen wie Kundenzufriedenheit, Serviceleistungsfähigkeit und Wettbewerbsfähigkeit werden in der Regel generiert durch Befragung von Kunden des Unternehmens, Lieferanten und durch Wettbewerberbetrachtung.

Desweiteren wird unter anderem durch die Betrachtung der Branchenführer, die Durchführung von Preisvergleichen mit der Konkurrenz und die Einschätzung der Dynamik der Kundenfluktuation (Kundenbindungsgrad) eine Stärken-Schwäche-Analyse durchgeführt. In dieser SWOT-Analyse (Strengths, Weaknesses, Opportunities, Threats) wird qualitativ die strategische Position des Unternehmens und sich hieraus ergebende Handlungsmöglichkeiten/strategische Optionen ermittelt und in einer Wettbewerbsvorteilsmatrix dargestellt.

Zuletzt muss eine zeitraumbezogene Sichtweise eingenommen werden, um eine Einschätzung der *zukünftigen Marktentwicklung* im Hinblick auf die Nachhaltigkeit des Geschäftsmodells zu untersuchen.

Mit Blick auf die Zukunft werden insbesondere mögliche Entwicklungen des Marktes sowie technologische Trends untersucht. Entscheidend hierbei ist die fundierte Analyse des Unternehmensumfeldes einschließlich gesetzlicher, sozialer, kultureller, ökonomischer und technologischer Einflussfaktoren. Die hierfür erforderlichen Informationen werden zumeist aus Befragungen,

Studien und Recherchen gewonnen. Die hier betrachteten Dimensionen umfassen auch Fragen und Antworten zur Preisentwicklung, vorhandene Substitutionsprodukte- und Technologien, Branchenstrukturveränderungen und mögliche Veränderungen des Marktes in der Zukunft. Besonderes Augenmerk richtet sich diesbezüglich auch darauf, wie das Unternehmen aufgestellt ist, um auf zu erwartende und überraschende Marktveränderungen zukünftig flexibel und nachhaltig reagieren zu können.

### Plausibilitätsprüfung

Im Zuge der *Plausibilitätsprüfung* wird die durchgeführte Unternehmens- und Umweltanalyse selbst auf Stringenz und Schlüssigkeit überprüft. Hierbei wird zwischen der materiellen und der formellen Plausibilisierung unterschieden. Die *materielle Plausibilisierung* wird anhand von internen unternehmensbezogenen und externen marktbezogenen Faktoren durchgeführt. Analysebereiche sind hierbei unter anderem das Marktvolumen und Marktwachstum, das Wettbewerbsumfeld, Stärken und Schwächen des eigenen Unternehmens sowie die Beschaffungs-, Produktions- und Absatzplanung. Die *formelle Plausibilisierung* prüft hingegen die Logik der Planungssystematik und vollzieht die rechnerische Richtigkeit nach.

Strategische und operative Planung werden aufeinander bezogen und die daraus folgende Unternehmensplanung abgeleitet, unter Umständen nach Geschäftsfeldern abgestimmt und in eine Liquiditätsrechnung und Steuerberechnung überführt. Hier greifen in der Regel FDD und CDD intensiv wechselseitig aufeinander zurück.

### Was gilt es bei der Durchführung einer CDD zu beachten?

Die Durchführung einer CDD kann für eine Investorenentscheidung eine ganz wesentliche Entscheidungshilfe darstellen. Ausschlaggebend sind dabei folgende Aspekte: Die jeweils konkrete Unternehmens- und Branchensituation bestimmt *Art und Umfang* der CDD ebenso wie der zur Verfügung stehende *Zeitraum* und die *Zusammenarbeit* zwischen Beratern des Investoren- und „Target“-Unternehmens.

Grundsätzlich ist bei jeder Due Diligence anzuraten, möglichst schon bei der ersten Kontaktaufnahme zwischen den Beteiligten Ziele, Umfang und Termine für ein Commercial Due Diligence-Vorhaben genauestens zu definieren. Nur dann, wenn möglichst frühzeitig der Rahmen für eine Commercial Due Diligence festgelegt wird, sind die Handlungsspielräume ausreichend groß und damit lassen sich auch die Kostenplanungen weitgehend einhalten.

Häufig wird lediglich zunächst eine klassische Financial, Tax und Legal DD durchgeführt, ehe man im fortgeschrittenen Prozess feststellt, dass „irgendetwas nicht stimmt“. Eine Informa-

tions- und Betrachtungslücke kann beispielsweise die Patentsituation, die aus den Zahlen nicht abzuleitende operative Performance oder das Business-Modell des Targetunternehmens betreffen. Es wird dann unter hohem Zeitdruck nachgeholt, was von vorneherein durch eine gleichzeitig beauftragte CDD hätte vermieden werden können.

Eine Commercial Due Diligence empfiehlt sich dabei grundsätzlich für einen Investor umso mehr, je weniger das eigene Beurteilungsvermögen ausreicht, je fremder also einem Auftraggeber die Branche des Erwerbsobjektes ist.

Bei institutionellen Investoren (zum Beispiel Private Equity-Unternehmen) stellt sich die Frage so nicht. Sie sind schon aus Compliance- und Haftungsüberlegungen heraus dazu angehalten, die „erforderliche Sorgfalt“ walten zu lassen und einschlägige Spezialberater mit den jeweiligen Analyse- und Prüfkativitäten zu betrauen. In diesem Falle würde es schon einer Pflichtverletzung gleichkommen, wenn in einer konkreten Situation der Auftraggeber eine DD auf Details beschränkt wissen will („Man weiß ja, was man will.“).

Weder mit einer Financial DD oder Legal DD, noch mit einer Tax oder Commercial DD allein lässt sich eine fundierte Aussage über die Nachhaltigkeit des für die Vergangenheit festgestellten Unternehmenserfolgs in der Zukunft herleiten. Hier erweisen sich die verschiedenen Perspektiven – finanziell, betriebswirtschaftlich, steuerlich, rechtlich – als Vorteil, der potenziell bestehende Risiken und auch Chancen fachgerecht erkennen und richtig einschätzen hilft. Gerade die Verbindungen zwischen verschiedenen Perspektiven geben oft Hinweise auf Ursachen für ein und dasselbe Problem im Target-Unternehmen.

Natürlich wird es auch Fälle geben, wo man aus welchen Gründen auch immer das Target schon sehr gut kennt. So wird man im Falle eines Management-Buyouts als mitarbeitender Verantwortlicher die operativen Risiken schon kennen. Dennoch empfiehlt sich auch hier eine formal korrekte Dokumentation.

Die Ergebnisqualität einer CDD hängt nicht zuletzt maßgeblich von der Gestaltung der Zusammenarbeit zwischen Unternehmen und Beratern ab. Das Management sollte stets dafür Sorge tragen, dass den Beratern kompetente Ansprechpartner zur Verfügung stehen und alle einschlägigen Unterlagen zugänglich sind. Jede andere Vorgehensweise wirkt irritierend auf den Investor. Die Verfügbarkeit zuvor beauftragter externer Marktstudien sowie Ehrlichkeit und Aufgeschlossenheit seitens der Unternehmensführung können vertrauensbildend wirken und die Durchführung einer CDD sehr erleichtern und auch beschleunigen.

## Financial DD und Commercial DD haben enge Wechselwirkungen

Wie vorstehend schon angesprochen wurde: Eine Commercial Due Diligence ersetzt eine Financial Due Diligence nicht, sie ergänzt sie vielmehr.

Eine Financial Due Diligence prüft in der Regel Vermögens- und Bestandsrisiken, plausibilisiert die (vom Management vorgegebene) Businessplanung und analysiert zusätzlich das Reporting-System. Sie zielt auf Feststellung der Werthaltigkeit der auf der Aktiv-Seite ausgewiesenen Vermögensgegenstände und der Vollständigkeit und zutreffender Bewertung der auf der Passiv-Seite ausgewiesenen Verbindlichkeiten sowie der Normalisierung außerordentlicher Geschäftsvorfälle. Financial DD prüfen vor allem die formelle Richtigkeit der in den offiziellen Berichten eines Unternehmens nieder gelegten Vergangenheitsgrößen.

Eine Commercial Due Diligence hingegen bringt nachvollziehbare Aussagen über die Wahrscheinlichkeit zukünftiger Unternehmenserfolge und erweist sich somit für die richtige Einschätzung des Wertes und Leistung einer Unternehmung als unabdingbar. Gerade im Zusammenwirken mit Financial Due Diligences werden effektive und zukunftsfähige Unternehmensbewertungen möglich. So fließen etwa Ergebnisse der Finanzanalyse wie zum Beispiel Produktdeckungsbeiträge, Vertriebskosten und Werbeaufwendungen, direkt in die interne Commercial Due Diligence mit ein. Umgekehrt erlauben deren Erkenntnisse nachvollziehbare und kritische Aussagen über Umsatzentwicklungen zu machen. Die Unternehmenssituation wird aus einer integrativen, das heißt vergangenheits- und zukunftsorientierten Perspektive heraus beleuchtet.

Mit dem Perspektivenwechsel von der Vergangenheits- hin zur Zukunftsbetrachtung ist jedoch auch ein Methodenwechsel verbunden, der mit unterschiedlichen Wissensvoraussetzungen arbeitet. Kann man sich im Fall der Financial DD weitgehend auf Daten des zu prüfenden Unternehmens verlassen, so sind die Informationsquellen einer Commercial DD ganz andere. Hier liegt die Kunst darin, nicht die vielen notwendigen Experten im schnellen Zugriff zu haben, sondern auch eine Expertise darin zu entwickeln, aus unterschiedlichsten Datenquellen schnell hinreichend belastbare Informationen nachvollziehbar zu generieren. Da in der Regel solche Prozesse unter großem Zeitdruck ablaufen, benötigt man einen entsprechenden Grad an Research-Vorbereitung.

## Fazit

Wir gehen davon aus, dass die Bedeutung von Fusionen, Übernahmen und Kapitalbeteiligungen auch in den nächsten Jahren

weiter zunehmen wird. Ein wesentlicher Treiber dafür ist das Thema Nachfolge für viele familiengeführte Unternehmen.

Gerade in Hinblick auf die Verschiebung der Betrachtung weg von der reinen Wertebene (Zahlenebene) hin zu einer ganzheitlichen Betrachtung einschließlich der starken Betonung von qualitativen Faktoren nimmt der Stellenwert der Commercial Due Diligence enorm zu. Insbesondere zur Beurteilung der Zukunftsfähigkeit eines Unternehmens ist eine Bewertung auf Basis einer Commercial Due Diligence dringend geboten.

Die besondere Stärke der Commercial Due Diligence liegt neben der umfassenden qualitativen Unternehmensanalyse gerade in der Betrachtung des externen Unternehmensumfeldes, welches in der klassischen Financial Due Diligence in der Regel unberücksichtigt bleibt. Im Gegensatz zur Financial Due Diligence, welche sich generell mit internen Unternehmenszahlen aus der Vergangenheit befasst, ermöglicht die Commercial Due Diligence einen erweiterten Blickwinkel, indem sie die Zukunft berücksichtigt und zudem eine externe Sichtweise einnimmt.

Die Verknüpfung von Financial und Commercial Due Diligence legt somit bisher „verborgene“ Strukturen und Einflussfaktoren offen. Bereits jetzt ist ein starker Trend zur Beauftragung einer „freiwilligen“ Commercial Due Diligence in Finanz- und Merger-Transaktionen zu erkennen. Die Commercial Due Diligence stellt gerade in diesen Zusammenhängen durch ihre explizite Zukunftsorientierung und die sowohl interne als auch externe Unternehmensbetrachtung ein wichtiges und effektives Instrument zur Bewertung von Übernahmekandidaten dar.

Wir gehen davon aus, dass sich die Commercial Due Diligence langfristig neben den gängigen Financial, Tax, Legal Due Diligences etablieren wird.

### Kontakt für weitere Informationen:

Dr. Diego Steger

Strategie und Research

Rödl & Partner Consulting GmbH

Erlenstegenstraße 40

90491 Nürnberg

Tel.: +49 (9 11) 59 814 – 210

[Diego.Steger@roedl.de](mailto:Diego.Steger@roedl.de)

# Steuern aktuell

> Kurzmeldungen > Konzernsteuerrecht >

## Bei Organschaft Auflösung eines passiven Ausgleichspostens steuerneutral möglich

Bei einer Organschaft verpflichtet sich eine Kapitalgesellschaft ihren gesamten Gewinn an eine andere Gesellschaft abzuführen. Die Höhe des abzuführenden Gewinns bestimmt sich nach der Handelsbilanz. Aufgrund von Unterschieden in der Gewinnermittlung kann es hier zu Differenzen in der Gewinnzurechnung zwischen Handels- und Steuerbilanz kommen. Dem Organträger wird dann steuerlich entweder ein höheres oder ein niedrigeres Einkommen zugerechnet als tatsächlich von der Organgesellschaft abgeführt wurde. Diese sogenannten Mehr- oder Minderabführungen werden in der Steuerbilanz gewinnneutral durch aktive und passive Ausgleichsposten festgehalten. Wird die Beteiligung an der Organgesellschaft veräußert, behandelt die Finanzverwaltung einen aktiven Ausgleichsposten gewinnmindernd und einen passiven Ausgleichsposten gewinnerhöhend.

In Übereinstimmung mit der herrschenden Meinung in der Literatur hat der Bundesfinanzhof mit Urteil vom 7. Februar 2007 (Az. I R 5/05) nun entschieden, dass es für die gewinnerhöhende Auflösung eines passiven Ausgleichspostens an einer Rechtsgrundlage fehle. Auf Basis dieses Urteils kann somit bei Veräußerung der Beteiligung an einer Organgesellschaft die Auflösung eines passiven Ausgleichspostens steuerneutral erfolgen.

## Behandlung von Personengesellschaften im internationalen Steuerrecht

Die Behandlung der Personengesellschaft im internationalen Steuerrecht ist in vielen Bereichen weder durch Gesetze noch durch Rechtsprechung geregelt. Auch Aussagen der Finanzverwaltung sind in weiten Teilen nicht vorhanden.

Mit Urteil vom 14. März 2007 (Az. XI R 15/05) hat nun der Bundesfinanzhof die bisher schon herrschende Meinung in der Literatur bestätigt, dass auch eine ausländische Kapitalgesellschaft geeignet ist, eine in- oder ausländische vermögensverwaltende Personengesellschaft gewerblich zu prägen. Eine gewerbliche Prägung liegt vor, wenn an einer ausschließlich vermögensverwaltenden Personengesellschaft nur Kapitalgesellschaften als persönlich haftende Gesellschafter beteiligt sind und nur diese oder Nicht-Gesellschafter zur Geschäftsführung der Personengesellschaft befugt sind. In diesem Fall erzielen sämtliche Gesellschafter der Personengesellschaft Einkünfte aus Gewerbebetrieb, obwohl die Personengesellschaft selbst nur vermögensverwaltend tätig ist. Dafür muss sowohl die Kapitalgesellschaft als auch die Personengesellschaft in ihrem rechtlichen

Aufbau und in ihrer wirtschaftlichen Gestaltung einer inländischen Kapitalgesellschaft beziehungsweise einer inländischen Personengesellschaft entsprechen.

Die Finanzverwaltung hat sich inzwischen in ihrem Entwurf eines Erlasses zur Anwendung von Doppelbesteuerungsabkommen auf Personengesellschaften der Meinung des BFH angeschlossen. Einige weitere Aspekte der Behandlung von Personengesellschaften im internationalen Steuerrecht nach dem BMF-Entwurf werden wir in einer der nächsten Ausgaben detailliert vorstellen.

> Kurzmeldungen > Konzernsteuerrecht >

## > Lohnsteuer- und bilanzsteuerliche Behandlung der Übernahme von Pensionsverpflichtungen gegen Entgelt – Beitritt eines Dritten in eine Pensionsverpflichtung (Schuldbeitritt)

**VON GERD MEINKE** | In Anlehnung an ein Schreiben des Bundesministeriums für Finanzen vom 16. Dezember 2005, in dem die bilanzsteuerliche Behandlung der Übernahme von Pensionsverpflichtungen behandelt wurde, hat nun das Bundesfinanzministerium mit Schreiben vom 3. Januar 2007 auch zur lohnsteuerlichen Behandlung klärend Stellung genommen.

Tritt ein Dritter zusätzlich neben dem bisherigen Arbeitgeber in die Pensionsverpflichtung ein (Schuldbeitritt), entsteht gemäß §§ 421 ff. BGB eine Gesamtschuldnerschaft. Einziges Erfordernis ist eine vertragliche Vereinbarung zwischen dem Arbeitgeber als Schuldner der künftigen Versorgungsleistungen und dem beitretenden Dritten. Dies kann unabhängig von der Zustimmung des Arbeitnehmers geschehen.

Auch nach dem Schuldbeitritt eines Dritten bleibt der Arbeitgeber weiterhin der Pensionsverpflichtete und muss daher weiter Pensionsrückstellungen gemäß § 6a EStG ausweisen. Diese sind jedoch aufzulösen, wenn die Schuld durch vertragliche Vereinbarung mit Zustimmung des Versorgungsberechtigten auf einen Dritten in arbeitsrechtlich zulässiger Weise übertragen und das arbeitgebende Unternehmen von der Versorgungsschuld befreit wird. In diesem Falle hat der Arbeitgeber eine Forderung in Höhe des an den Dritten für den Freistellungsanspruch gezahlten Entgeltes zu aktivieren. Durch den Schuldbeitritt kommt es nicht zu einem Wechsel des Durchführungsweges. Der Rechtsgrund für die spätere Anspruchserfüllung bleibt das Dienstverhältnis, inhaltlich bleibt die Versorgungszusage unverändert eine Direktzusage. Ohne Wechsel des Durchführungsweges besteht daher

– anders als zum Beispiel im Fall der Umstellung der Direktzusage auf eine Direktversicherung – kein Grund für die Annahme eines lohnsteuerlich relevanten Vorgangs.

Aus lohnsteuerlicher Sicht bleibt es folglich sowohl beim Schuldbeitritt als auch bei der Ausgliederung bei den für eine Direktzusage geltenden steuerlichen Regelungen, das heißt es liegen bei der Auszahlung der Versorgungsleistungen – durch den Dritten beziehungsweise durch die Pensionsgesellschaft anstelle des Arbeitgebers – Einkünfte nach § 19 EStG vor.

Kontakt für weitere Informationen:

Gerd Meinke

Rödl & Partner Nürnberg

Tel.: +49 (9 11) 91 93-20 53

E-Mail: gerhard.meinke@roedl.de



## > Die erbschaftsteuerliche Behandlung von Vorschenkungen

**VON LUTZ GÜNTHER UND KAI GÖBEL** | Mit dem bisher noch nicht im Bundessteuerblatt veröffentlichten Urteil vom 12. Oktober 2006 (Az.: II R 40/05) hat der Bundesfinanzhof (BFH) erstmals dazu Stellung genommen, wie eine Vorschenkung, für die die Amnestieerklärung nach dem Strafbefreiungserklärungsgesetz (StraBEG) abgegeben wurde, bei einer Schenkung oder bei einem Erbfall nach dem 31. Dezember 2002 zu behandeln ist.

Das Erbschaftsteuerrecht sieht in § 14 vor, dass mehrere Erwerbe von derselben Person innerhalb von 10 Jahren zusammenge-rechnet werden. Die Zusammenrechnung erfolgt in der Weise, dass bei Besteuerung des letzten Erwerbs in einem ersten Schritt die früheren Erwerbe vom Erblasser oder Schenker innerhalb der letzten 10 Jahre diesem letzten Erwerb hinzugerechnet werden. Diese früheren Erwerbe werden auch als Vorschenkungen bezeichnet. In einem zweiten Schritt wird von der sich daraus errechneten Steuer die Steuer abgezogen, die auf die Vorschenkungen zu erheben gewesen wäre. Dies richtet sich nach den persönlichen Verhältnissen des Erwerbers zum Schenker anhand der Rechtslage zur Zeit des letzten Erwerbs. Es handelt sich also um einen fiktiven Abzug der Steuer auf die früheren Erwerbe. Nur ausnahmsweise, nämlich wenn die tatsächliche Steuer für die früheren Erwerbe höher ist als die fiktiv errechnete Steuer, wird die tatsächliche Steuer abgezogen.

Mit Hilfe dieser Regelung wird gewährleistet, dass die Freibeträge innerhalb des zehnjährigen Zusammenrechnungszeitraums nur einmal zur Anwendung gelangen und dass auch keine Progressionsvorteile dadurch entstehen, dass eine einheitliche Schenkung auf mehrere Einzelschenkungen gestückelt wird. Diese Zusammenrechnung führt jedoch nicht dazu, dass die Erwerbe in dem 10-Jahres-Zeitraum zu einem gesamten Erwerb verbunden werden. Es bleibt bei einzelnen Erwerben.

Mit dem Strafbefreiungserklärungsgesetz (StraBEG) vom 23. Dezember 2003 hatte der Gesetzgeber ein Sonderrecht geschaffen für Steuerpflichtige, die gegenüber dem Finanzamt steuerlich erhebliche Sachverhalte nicht oder nicht vollständig erklärt haben. Für bestimmte Steuerarten, insbesondere auch die Erb- und Schenkungsteuer, trat hier Strafbefreiung ein, wenn die Taten in den Jahren 1993 bis 2002 begangen, bis 31. März 2005 eine entsprechende strafbefreiende Erklärung abgegeben und die nach dem StraBEG zu zahlenden Steuern darauf entrichtet wurden. Nach dem StraBEG galten bei der Erbschaft- und Schenkungsteuer 20 Prozent der nicht erklärten Erwerbe als steuerpflichtige Einnahmen. Diese wurden mit einem Steuersatz von 25 Prozent im Jahre 2004 und mit 35 Prozent bis zum 31. März 2005 besteuert. Die damit verbundene Privilegierung bei der Besteuerung sollte die Steuerpflichtigen dazu animieren, diese Amnestieerklärung abzugeben und das damit verbundene Kapital wieder der künftigen Besteuerung zuzuführen.

Die im Rahmen der Amnestie erklärten Sachverhalte unterlagen damit nicht der regulären Erbschaftsteuer. Aus dem Zusammenspiel der Zusammenrechnungsvorschrift des § 14 ErbStG und dem StraBEG resultierte nunmehr die Frage, ob auch die Schenkungen, die im Rahmen einer strafbefreienden Erklärung dem Finanzamt erstmals als Schenkung bekannt wurden, tatsächlich als Vorschenkungen einzustufen sind, die im Rahmen eines späteren Erwerbs der Zusammenrechnungsvorschrift des § 14 unterliegen. Dies hat der BFH in seiner Entscheidung nunmehr bejaht.

Ferner war nicht geklärt, wie die oben genannte Anrechnung der Steuer in diesem Fall erfolgt. Würde man lediglich die geringe Steuer nach dem StraBEG anrechnen, so hätte dies zur Folge, dass die privilegierte Besteuerung nach dem StraBEG im Rahmen der Besteuerung einer weiteren Schenkung oder einer Erbschaft innerhalb von 10 Jahren danach wieder zunichte gemacht wird. In dem vom BFH entschiedenen Fall hat dieser jedoch nicht die tatsächlich gezahlte Steuer nach dem StraBEG angerechnet. Es ist danach auch in diesen Fällen die sich fiktiv auf den strafbefreiend erklärten Vorgang nach Erbschaft- und Schenkungsteuergesetz ergebende Steuer anzurechnen. Damit ist nun geklärt, dass der Vorteil, der sich nach dem StraBEG ergibt, dem Steuerpflichtigen auch bei einer Nachschenkung erhalten bleibt.

Kontakt für weitere Informationen:

Lutz Günther

Rechtsanwalt

Rödl & Partner Nürnberg

Tel.: +49 (9 11) 91 93-12 42

E-Mail: lutz.guenther@roedl.de



## > Mit Kunst Steuern sparen

**VON STEFAN VOLLATH |** Eine Privatsammlung muss nicht zwangsläufig im Privatvermögen aufgebaut werden. In neuerer Zeit ist auch das Sammeln von Kunstobjekten im Unternehmen entdeckt worden. Steuerlich macht das einen erheblichen Unterschied. Über Abschreibungen und Betriebsausgaben lassen sich Einkommen- und Gewerbesteuer sparen. Dadurch vermindern sich die effektiven Erwerbskosten des jeweiligen Kunstobjekts.

### Kunstobjekte im Betriebsvermögen

Nicht alle Kunstgegenstände können zu Repräsentationszwecken dem Betriebsvermögen zugeordnet werden. Sind die Aufwendungen nach der Verkehrsauffassung als unangemessen anzusehen, dürfen sie nicht als Betriebsausgaben den betrieblichen Gewinn mindern. Die Aufwendungen gehören dann zu den Kosten der privaten Lebensführung.

Ist eine Zuordnung zum Betriebsvermögen möglich, so gilt auch im Steuerrecht: Kunst ist nicht gleich Kunst. Die Rechtsprechung unterscheidet zwischen Werken anerkannter Meister und solchen (noch) nicht anerkannter Künstler.

Bei Arbeiten renommierter Künstler sind Abschreibungen nicht zulässig. Diese Objekte werden in der Regel als Sammlungs- oder Ausstellungsstücke gehalten. Bei ihnen findet gewöhnlich kein Wertverlust, sondern im Gegenteil eine Wertsteigerung statt. Wird das Kunstwerk jedoch durch äußere Einflüsse beschädigt oder zerstört, so ist zumindest bei bilanzierenden Unternehmern eine Abschreibung auf den niedrigeren Teilwert möglich. Da Abschreibungen auf Kunstwerke anerkannter Meister in der Regel somit nicht möglich sind, ist eine Zuordnung zum Betriebsvermögen aus steuerlichen Gründen kaum sinnvoll.

Nach Ansicht der Finanzgerichtsbarkeit ist ein Künstler als anerkannter Meister anzusehen, wenn sein gesamtes Werk von Sachverständigen und kunstinteressierten Personen als künstlerisch bedeutsam eingeschätzt wird. Da es nicht selten vorkommt, dass Künstlern zunächst eine große Karriere prophezeit wird, ihnen jedoch später die Anerkennung versagt wird und sie – zusammen mit ihren Werken – wieder in der Versenkung ver-

schwinden, gelten nur diejenigen als anerkannte Meister, bei denen davon ausgegangen werden kann, dass diese Einschätzung für lange Zeit Bestand hat. Die Finanzverwaltung kann für ihre Beurteilung weitere Indizien heranziehen wie zum Beispiel erzielte Auszeichnungen und Kunstpreise, Teilnahme an bedeutenden Kunstausstellungen, Kritiken in angesehenen Kunstzeitschriften. Von besonderer Bedeutung ist, ob die Werke des Künstlers bereits in Museen mit überregionaler Sammlung vertreten sind. Streitfragen, die gerade bei moderner Kunst auftreten, lassen sich oftmals nur durch ein Sachverständigengutachten klären. In der Praxis hat sich jedoch der Anschaffungspreis als einfaches Kriterium etabliert: Betragen die Anschaffungskosten für ein mittelformatiges Ölbild mehr als 5.000 Euro, so soll der Künstler für steuerliche Zwecke als anerkannter Meister gelten.

Werke (noch) nicht anerkannter Künstler werden vom Bundesfinanzhof steuerlich im Ergebnis mit so genannter Gebrauchskunst gleichgestellt. Das ist keineswegs wertend gemeint, sondern soll die steuerliche Sonderbehandlung verdeutlichen. Ähnlich wie Raumdekoration, die einem schnell wandelnden Zeitgeschmack unterliegt und nach kurzer Zeit weitgehend wertlos ist, soll auch echte, aber eben (noch) nicht anerkannte Kunst abgeschrieben werden können. Anstelle der linearen Abschreibung kann auch die degressive Abschreibungsmethode gewählt werden. Betragen die Anschaffungskosten nicht mehr als 410 Euro ohne Umsatzsteuer, so kann das Kunstwerk als so genanntes geringwertiges Wirtschaftsgut sofort in voller Höhe als Betriebsausgaben abgesetzt werden.

Infolge der Unternehmensteuerreform 2008 wurde die degressive Abschreibung für alle Wirtschaftsgüter, die ab dem 1. Januar 2008 angeschafft werden, abgeschafft. Auch die Betragsgrenze für geringwertige Wirtschaftsgüter wurde auf 150 Euro gekürzt. Betragen die Anschaffungskosten zwar mehr als 150 Euro, jedoch weniger als 1.000 Euro, so kann nach der Unternehmensteuerreform 2008 das angeschaffte Kunstobjekt in einem Sammelposten zusammen mit anderen gleichwertigen Wirtschaftsgütern über fünf Jahre linear abgeschrieben werden.

Werden Kunstwerke aus dem Betriebsvermögen heraus veräußert, so unterliegt ein daraus entstehender Gewinn stets der Besteuerung.

### Kunstobjekte im Privatvermögen

Aufwendungen für Kunstwerke des Privatvermögens können nicht steuermindernd geltend gemacht werden. Das gilt auch dann, wenn die Kunstgegenstände zur Einrichtung eines häuslichen Arbeitszimmers gehören oder das betriebliche Büro zielen. Werden die Kunstobjekte jedoch vermietet, so sind alle im Zusammenhang mit der Vermietung stehenden Aufwendungen abzugsfähig. Dazu zählen auch Abschreibungen, sofern die vermieteten Objekte von (noch) nicht anerkannten Künstlern stam-

men. Etwaige Verluste aus der Vermietung sind jedoch nicht mit Gewinnen anderer Einkunftsarten verrechenbar.

Besonders bei Kunstwerken anerkannter Meister, bei denen eine Zuordnung zum Betriebsvermögen wenig sinnvoll ist, können durch eine Vermietung an das Unternehmen steuerliche Effekte erzielt werden. Die bei dem Unternehmen entstehenden Mietaufwendungen stellen Betriebsausgaben dar, die die Steuerlast des Unternehmens mindern. Gleichzeitig sind die Mieterträge beim Vermieter zu besteuern. Da die Steuerlast des Unternehmens infolge der zusätzlichen Belastung mit Gewerbesteuer höher als die private Steuerlast ist, ergibt sich insoweit ein Steuervorteil.

Ein Gewinn aus der Veräußerung privater Kunstgegenstände unterliegt nicht der Besteuerung, sofern die Veräußerung nach Ablauf der einjährigen Spekulationsfrist erfolgt.

#### Fazit

Im Steuerrecht werden Kunstgegenstände nach der Reputation ihres Künstlers eingeteilt. Arbeiten angesehener Meister können nicht abgeschrieben werden, da unterstellt wird, dass diese Werke nicht an Wert verlieren. Eine Zuordnung zum Betriebsvermögen bringt daher keine steuerlichen Vorteile. Eventuell können durch eine Vermietung an das Unternehmen steuerliche Effekte erzielt werden. Werke (noch) nicht anerkannter Künstler können wie Gebrauchs Kunst abgeschrieben werden. Werden die Kunstobjekte jedoch dem Betriebsvermögen zugeordnet, so sind etwaige spätere Veräußerungsgewinne stets zu versteuern.

Kontakt für weitere Informationen:

Stefan Vollath

Steuerberater

Rödl & Partner Nürnberg

Tel.: +49 (9 11) 91 93-12 75

E-Mail: stefan.vollath@roedl.de



## > Künftiges Doppelbesteuerungsabkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik zur Vermeidung der Doppelbesteuerung der Nachlässe, Erbschaften und Schenkungen

**VON ELKE VOLLAND** | Am 12. Oktober 2006 wurde in Paris das Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und

der Französischen Republik zur Vermeidung der Doppelbesteuerung der Nachlässe, Erbschaften und Schenkungen unterzeichnet. Derzeit werden zum Zweck der Ratifikation die Zustimmungen der gesetzgebenden Körperschaften zu dem Abkommen eingeholt. Das Doppelbesteuerungsabkommen (DBA) wird mit seiner Ratifikation in Kraft treten.

Welche Auswirkungen das künftige Doppelbesteuerungsabkommen haben kann, soll an dem folgenden Beispielsfall aufgezeigt werden:

Ein Unternehmer betreibt in Deutschland eine GmbH, deren Alleingesellschafter und Geschäftsführer er ist. Der Unternehmer ist verheiratet und hat zwei Kinder. Er lebt mit seiner Familie in Deutschland. Der Unternehmer hat außerdem eine Ferienwohnung in Frankreich, in der er sich circa 2 Monate im Jahr aufhält. Aus Altersgründen beabsichtigt er, die Ferienimmobilie in Frankreich und die GmbH-Anteile unentgeltlich auf seine Kinder zu übertragen. Der Unternehmer möchte wissen, ob die Schenkungen in Deutschland und/oder auch in Frankreich der Schenkungsteuer unterliegen.

Die schenkweise Übertragung der französischen Immobilie und der deutschen GmbH-Anteile auf die Kinder ist in Deutschland schenkungsteuerpflichtig, da der Schenker zur Zeit der Ausführung der Schenkung seinen Wohnsitz in Deutschland hat. Allerdings besteht die Gefahr, dass die Übertragungen auch in Frankreich der Schenkungsteuer unterliegen. Da der Unternehmer eine Ferienimmobilie in Frankreich unterhält, die er selbst nutzt, könnte die französische Finanzverwaltung für schenkungsteuerliche Zwecke einen Wohnsitz des Unternehmers auch in Frankreich feststellen. In diesem Fall käme es aufgrund eines Wohnsitzes in Deutschland und eines weiteren Wohnsitzes in Frankreich grundsätzlich zu einer Doppelbesteuerung der schenkweisen Übertragungen. Zwar kann die in Frankreich entstandene Schenkungsteuer auf die deutsche Schenkungsteuer angerechnet werden. Da jedoch in der Regel davon auszugehen ist, dass die französische Schenkungsteuer höher sein wird als die deutsche Schenkungsteuer, findet im Ergebnis eine Belastung entsprechend dem Niveau der französischen Schenkungsteuer statt.

Nach Inkrafttreten des Doppelbesteuerungsabkommens mit Frankreich treten für den obigen Beispielsfall folgende Änderungen ein:

Das künftige DBA definiert in Art. 4 den steuerlichen Wohnsitz einer natürlichen Person. Hat danach eine natürliche Person in beiden Vertragsstaaten einen Wohnsitz, so gilt ihr (abkommensrechtlicher) Wohnsitz als in dem Staat gelegen, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat. Das ist dort, wo sich der Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen

befindet. Nach dieser Definition wäre der (abkommensrechtliche) Wohnsitz des Unternehmers im obigen Beispielsfall in Deutschland, da er hier mit seiner Familie lebt und er hier ein Unternehmen betreibt. Nach dem DBA wäre also sein Wohnsitz ausschließlich in Deutschland.

Für die Übertragung der in Frankreich gelegenen Ferienimmobilie bedeutet dies, dass diese nach Art. 5 des DBA in Frankreich als dem Belegenheitsort besteuert werden kann. Die Doppelbesteuerung wird durch Anrechnung der französischen Schenkungsteuer auf die deutsche Schenkungsteuer vermieden. Im Ergebnis ergibt sich hier keine Abweichung zur bisherigen Rechtslage ohne DBA.

Eine erhebliche Abweichung ergibt sich jedoch bezüglich der Übertragung der GmbH-Anteile. Das Doppelbesteuerungsabkommen weist das Besteuerungsrecht bezüglich der GmbH-Anteile ausschließlich dem (abkommensrechtlichen) Wohnsitzstaat, im vorliegenden Fall also Deutschland, zu. Frankreich wird hier vom Besteuerungsrecht ausgeschlossen, so dass es von vornherein zu keiner Doppelbesteuerung kommen kann. Hier wirkt sich das DBA aufgrund seiner klaren Wohnsitzdefinition zu Gunsten des Steuerpflichtigen aus.

#### Fazit

Die endgültige Ratifikation des Doppelbesteuerungsabkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der französischen Republik für Zwecke der Erbschaft- und Schenkungsteuer bleibt abzuwarten und wäre grundsätzlich zu begrüßen. Die bisher drohende Gefahr der Mehrbelastung deutschen Vermögens durch die höhere französische Erbschaftsteuer, insbesondere von Betriebsvermögen, die darauf beruhte, dass der Steuerpflichtige sowohl in Frankreich als auch in Deutschland einen schenkung-/erbschaftsteuerlichen Wohnsitz hatte, wird durch das DBA künftig vermieden.

Kontakt für weitere Informationen:

Elke Volland

Rechtsanwältin

Rödl & Partner Nürnberg

Tel.: +49 (9 11) 91 93-12 46

E-Mail: [elke.volland@roedl.de](mailto:elke.volland@roedl.de)



## Recht aktuell

> Kurzmitteilungen > Kurzmitteilungen >

### Modernisierung des Zwangsvollstreckungsrechts

Die Arbeitsgruppe „Modernisierung des Zwangsvollstreckungsrechts/Zwangsvollstreckungsverfahrens“ hat weitere Ergebnisse vorgelegt, in welchen Punkten eine Reform des in Grundzügen bereits seit 100 Jahren bestehenden Zwangsvollstreckungsrechts notwendig erscheint. So soll beispielsweise im Interesse des Schuldnerschutzes der Kontopfändungsschutz überarbeitet werden. Im Interesse des Gläubigerschutzes ist hingegen eine frühzeitigere Offenlegung der Vermögensverhältnisse eines säumigen Schuldners im Zwangsvollstreckungsverfahren geplant. Ferner soll auch durch Einsatz moderner Kommunikationsmittel wie beispielsweise Online-Versteigerungen durch den Gerichtsvollzieher eine Effizienzsteigerung bewirkt werden. Wir werden an dieser Stelle berichten, sobald die Pläne weitere Konturen annehmen.

### Ausweitung des Korruptionsstrafrechts

Am 30. Mai 2007 hat das Bundeskabinett beschlossen, eine weitere Ausweitung des Korruptionsstrafrechts umzusetzen. Kernpunkte des Gesetzesentwurfs sind etwa die Ausweitung der Strafbarkeit wegen Bestechung und Bestechlichkeit im internationalen, auch über den EU-Raum hinausgehenden Geschäftsverkehr, sowie die Ausweitung des Anwendungsbereichs des deutschen Strafrechts. Strafbar macht sich nach dem geplanten Entwurf künftig beispielsweise auch, wer Geld zahlt, um für ein Unternehmen einen Kredit ohne Bonitätsprüfung zu erlangen. Das bisherige Tatbestandsmerkmal eines angestrebten Wettbewerbsvorteils soll somit entfallen. Der Gesetzesentwurf setzt europäische Vorgaben um und zielt auf eine Stärkung des Vertrauens in staatliche und internationale Einrichtungen.

> Kurzmitteilungen > Kurzmitteilungen >

## > Ausgliederung von Pensionszusagen

**VON MICHAEL S. BRAUN** | In Deutschland wird die betriebliche Altersversorgung häufig durch unmittelbare Pensionszusagen repräsentiert. Die Verpflichtungen aus den Pensionszusagen sind bilanziell als Rückstellungen zu erfassen und somit dem Bereich des Fremdkapitals zuzuordnen. Neben dem Streben nach der Verbesserung des Ratings ergibt sich gerade auch im Rahmen von Unternehmenskäufen und -verkäufen häufig der Wunsch oder die Bedingung, ein Unternehmen von bestehenden Versorgungsver-

pflichtungen zu entlasten. Schließlich führen hohe Pensionsrückstellungen regelmäßig zu einer Verschlechterung wesentlicher Unternehmenskennzahlen, wie zum Beispiel der Eigenkapitalquote. Zur Auslagerung von unmittelbaren Pensionszusagen stehen grundsätzlich verschiedene Wege zur Verfügung:

### Ausfinanzierung

Als Ausfinanzierung bezeichnet man die Auslagerung von Pensionsverpflichtungen auf einen externen, rechtlich selbstständigen Versorgungsträger. Als solche kommen die Direktversicherung, die Pensionskasse, der Pensionsfonds oder die Unterstützungskasse in Betracht. Dieser Wechsel des Durchführungsweges hängt in der Regel von der Zustimmung des Begünstigten ab und hat zur Folge, dass die Pensionsrückstellungen ertragswirksam aufzulösen sind. Allerdings bedingt die Übertragung der Pensionsverpflichtungen auf den externen Träger dessen entsprechende finanzielle Ausstattung. Dem Ertrag steht also ein entsprechender Aufwand und Abfluss von Liquidität zur Finanzierung des externen Trägers gegenüber, der den steuerlichen Ertrag insoweit neutralisiert.

Die Auslagerung der Pensionsverpflichtungen auf eine Direktversicherung oder eine Pensionskasse hat für den Arbeitnehmer allerdings die nachteilige Folge, dass er den Übertragungsbetrag zum großen Teil sofort als Einkommen zu versteuern hat. Demgegenüber ist die Übertragung auf einen Pensionsfonds gemäß § 3 Nr. 66 EStG insofern privilegiert, als die Übertragung für den Arbeitnehmer lohnsteuerfrei bleibt, wenn der Arbeitgeber den Überschuss des Übertragungsbetrages über den Auflösungsbetrag der Pensionsrückstellung gleichmäßig auf die folgenden zehn Wirtschaftsjahre verteilt. Die Umstellung auf eine Unterstützungskasse führt beim Arbeitnehmer nicht zu lohnsteuerlichen Nachteilen, weil ein Zufluss beim Arbeitnehmer nicht stattfindet.

### Schuldbeitritt

Beim Schuldbeitritt übernimmt ein Dritter sowohl gegenüber dem Arbeitgeber als auch gegenüber dem Arbeitnehmer die Pensionsverpflichtungen. Der Arbeitnehmer kann von beiden die Zahlungen seiner Rente verlangen.

### Umwandlungsmodell

Im Wege der Umwandlung durch Abspaltung/Ausgliederung können bestehende Pensionsverpflichtungen auf eine „Rentner-GmbH“ übertragen werden.

### Ausgestaltung eines betriebsinternen Trägers

Hier erfolgt die Auslagerung von Pensionsverpflichtungen über das sogenannte „doppelseitige Treuhandmodell“, das aus dem

internationalen Vergleich als so genanntes Contractual Trust Arrangement (CTA) bekannt ist. Mittels einer Treuhandkonstruktion werden die Pensionsrückstellungen und die zugehörigen Vermögenswerte, welche das Unternehmen zur Deckung der Pensionsverpflichtungen angespart hat (so genanntes Planvermögen), auf einen eigenständigen Rechtsträger übertragen und so vom übrigen Unternehmensvermögen separiert. In der Regel tritt dieser eigenständige Rechtsträger als e.V. auf, dessen Aufgabe in der Verwaltung und Anlage des ihm übertragenen Vermögens besteht.

Die Doppelseitigkeit der Treuhand ergibt sich daraus, dass der Treuhänder gegenüber dem Arbeitgeber die Funktion einer Verwaltungstreuhand und zugleich gegenüber den Begünstigten die einer Sicherungstreuhand übernimmt. Durch dieses Modell kann im Bereich der internationalen Rechnungslegung, insbesondere nach IAS 19 erreicht werden, dass das Deckungsvermögen als so genanntes „plan asset“ zu klassifizieren ist. Da im Gegensatz zur Rechnungslegung nach dem HGB gemäß IAS 19 die Aufrechnung eines Planvermögens mit Pensionsrückstellungen möglich ist, kann so eine erhebliche Bilanzverkürzung realisiert werden. Weitere Vorteile liegen darin, dass der Durchführungsweg nicht geändert werden muss und Mitbestimmungs- oder Zustimmungserfordernisse durch die Mitarbeiter nicht bestehen.

### Zusammenfassung

Während Treuhandlösungen beziehungsweise CTAs nur für Unternehmen interessant sind, die ihren Jahresabschluss nach IAS/IFRS erstellen, sind der Schuldbeitritt und die Umwandlung nur in Einzelfällen gangbare Alternativen. Die Auslagerung auf die Unterstützungskasse im Wege der Ausfinanzierung bietet für den Arbeitgeber den Vorteil, dass diese den ihr zur Verfügung gestellten Betrag zur Deckung der Pensionsverpflichtungen darlehensweise wieder an den Arbeitgeber übertragen darf, soweit dies zweckmäßig ist. Auch durch zulässige Abfindungen kann eine Bilanzverkürzung erreicht werden.

#### Kontakt für weitere Informationen:

Michael S. Braun

Rechtsanwalt

Wirtschaftsjurist (Univ. Bayreuth)

Rödl Rechtsanwalts-gesellschaft

Steuerberatungsgesellschaft mbH

Tel. +49 (92 81) 60 72 10

E-Mail: michael.braun@roedl.com



## > Neue Grenzen für die telefonische Kundenansprache – Goodbye Cold Calling?

VON DR. JÖRG REICHELSDORFER UND ANDREAS CRONE, LL.M.

### Bundesregierung sagt der unerwünschten Telefonwerbung den Kampf an

Unaufgeforderte Telefonwerbung wird sowohl von Gewerbetreibenden als auch von Verbrauchern seit jeher als Ärgernis empfunden. Bundesjustizministerin Zypries hat jetzt Maßnahmen angekündigt, mit denen diese Art der Werbung besser als bisher bekämpft werden soll.

Unzulässig ist eine Werbung mit Telefonanrufen nach § 7 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) in den meisten Fällen allerdings bereits nach der jetzigen Rechtslage. Das Gesetz unterscheidet dabei zwischen Telefonwerbung gegenüber Verbrauchern und gegenüber Gewerbetreibenden. Während Telefonwerbung gegenüber Verbrauchern ohne deren Einwilligung per se unzulässig ist, darf gegenüber Gewerbetreibenden zwar entsprechend geworben werden, auch wenn eine ausdrückliche Einwilligung nicht vorliegt. Dies gilt aber nur, wenn zumindest von einer mutmaßlichen Einwilligung des Adressaten ausgegangen werden kann.

Bei Verstößen gegen § 7 UWG können nicht nur Mitbewerber den Zuwiderhandelnden auf Unterlassung in Anspruch nehmen, sondern auch Berufsverbände und bestimmte Verbraucherschutzeinrichtungen, wenn sie nach dem Unterlassungsklagengesetz eine entsprechende Klagebefugnis innehaben.

### Bußgelder sollen zu einer besseren Einhaltung der Gesetze führen

Nun soll mit einer Reihe von Maßnahmen dafür gesorgt werden, dass die bestehenden Regelungen besser als bisher eingehalten werden und Verstöße leichter verfolgbar sind.

So plant die Bundesregierung, einen Verstoß gegen das Telefonverbot künftig mit Bußgeld zu belegen. Gleichzeitig gibt es konkrete Überlegungen, den werbenden Anrufern zu verbieten, ihre eigene Rufnummer zu unterdrücken. An dieser Rufnummernunterdrückung scheiterte bisher häufig die Identifizierung des Anrufers. Das Verbot der Rufnummernunterdrückung soll ebenfalls mit einem Bußgeld belegt werden, um seine Einhaltung zu gewährleisten.

### Auch die Gerichte setzen Grenzen

Auch die Justiz trägt ihren Teil dazu bei, dass die Grenzen der unaufgeforderten Telefonwerbung enger gesteckt werden. So hat der Bundesgerichtshof in einem im November vergangenen Jahres erlassenen Urteil klargestellt, unter welchen Umständen von einer „mutmaßlichen Einwilligung“ ausgegangen werden kann, die Voraussetzung für die Zulässigkeit einer unaufgeforderten Telefonwerbung gegenüber Gewerbetreibenden ist.

Bei einem Gewerbetreibenden könne, so der BGH, zwar regelmäßig ein mutmaßliches Interesse an einer telefonischen Kontaktaufnahme durch potentielle Kunden vermutet werden. Von einem solchen Interesse könne aber nicht ausgegangen werden, wenn die Kontaktaufnahme dem Angebot der eigenen Leistung des Anrufenden diene. Dies gelte grundsätzlich auch dann, wenn das an den Gewerbetreibenden herangetragene Angebot auf dem Gebiet liege, auf dem der Gewerbetreibende selbst als Anbieter auftrete.

Außerdem stellt nach Ansicht des BGH ein aus objektiver Sicht für den Beworbenen als ungünstig zu bewertendes Angebot ein gewichtiges Indiz dar, dass von einer mutmaßlichen Einwilligung in eine Telefonwerbung nicht ausgegangen werden darf.

### Fazit: Grenzen der telefonischen Kundenansprache beachten

Für alle, die sich der telefonischen Kontaktaufnahme bedienen, um Kunden zu gewinnen, sind die gesetzlichen Pläne sowie das jüngste Urteil des BGH von erheblicher Bedeutung. Sie bestätigen die Tendenz, Telefonmarketing nur äußerst restriktiv zuzulassen. Um nicht Adressat einer kostenträchtigen wettbewerbsrechtlichen Abmahnung zu werden, empfiehlt es sich in Absprache mit potentiell betroffenen Unternehmensbereichen klare Leitlinien auszuarbeiten, wann und wie Telefonansprache als Marketinginstrument eingesetzt werden darf und wann anderen Kommunikationsformen der Vorzug gegeben werden sollte.

Kontakt für weitere Informationen:

Dr. Jörg Reichelsdorfer

Rechtsanwalt

Rödl & Partner Nürnberg

Tel. +49 (9 11) 91 93-16 15

E-Mail: joerg.reichelsdorfer@roedl.de



## > Die Geheimhaltungspflicht von Gesellschaftern und Geschäftsführungsorganen einer GmbH im Spannungsfeld einer Due Diligence

**VON GERNOT GIESECKE** | Im Rahmen der Vorbereitung von Unternehmenskäufen ist es mittlerweile anerkannte Praxis, eine sogenannte Due-Diligence-Prüfung bei der Zielgesellschaft („Target“) durchzuführen, um damit aus Sicht des Erwerbsinteressenten potentielle Risiken bereits im Vorfeld identifizieren und ansprechen zu können. Im Mittelpunkt steht dabei die Durchleuchtung des Targets in wirtschaftlicher, finanzieller, rechtlicher und steuerlicher Hinsicht. Die Due-Diligence-Prüfung dient somit der Informationsbeschaffung und dabei insbesondere der Risikoverifizierung durch den potentiellen Erwerber. Sie ist ferner Grundlage der Wertermittlung und damit entscheidend für die Bestimmung des später zu zahlenden Kaufpreises.

Der potentielle Erwerber hat als außenstehender Dritter weder gegenüber der Gesellschaft noch gegenüber den Gesellschaftern ein eigenes Recht auf Auskunftserteilung oder auf Einsichtnahme in die Unternehmensunterlagen und damit auch keinen Rechtsanspruch auf Zulassung einer Due Diligence. Allerdings wird er ohne eine derartige Einsichtnahme im Rahmen einer Due-Diligence-Prüfung wohl nur in den allerwenigsten Fällen bereit sein, das Unternehmen zu erwerben, also die Katze im Sack zu kaufen. Er ist vielmehr an einer möglichst umfassenden Informationsbeschaffung über die Verhältnisse des Targets interessiert. Wollen die Gesellschafter des Targets ihre Gesellschaft also tatsächlich verkaufen, kommen sie an der Offenlegung vertraulicher Tatsachen in der Praxis nicht vorbei.

Der folgende Beitrag stellt in Anknüpfung zu den Beiträgen in den Mandantenbriefen vom Oktober 2005, Mai 2006 sowie Juli/August 2006 kurz die Rechtslage beim Erwerb einer GmbH dar.

### Informationsweitergabe durch die Gesellschafterversammlung des Targets

Für die Frage der Zulassung oder Verweigerung einer Due Diligence ist bei einer GmbH nicht der Geschäftsführer oder ein einzelner Gesellschafter, sondern das Organ der Gesellschafterversammlung zuständig. Die Gesellschafterversammlung hat bei ihrer Entscheidung hierüber genauestens abzuwägen. Sie muss sich über alle Vor- und Nachteile der Informationsweitergabe informieren und sie umfassend gegeneinander abwägen. Primärer Maßstab ist dabei stets das objektive Interesse der Gesellschaft.

Die durch Gesellschafterversammlung vorzunehmende Gesamtabwägung hat sich somit unter Einbeziehung verschiedenster Kriterien zuvorderst am Gesellschaftsinteresse zu orientieren.

Keinesfalls darf die Due Diligence zur Verfolgung gesellschaftsfremder Zwecke und zum Nachteil der Gesellschaft eingesetzt werden. Im Vorfeld der Informationsweitergabe ist demnach zu klären, ob diese im Rahmen der Durchführung einer Due-Diligence-Prüfung als Verfolgung gesellschaftsfremder Zwecke anzusehen ist. Diese Frage kann nicht allgemein beantwortet werden, sondern bedarf einer Gesamtabwägung für den jeweiligen Einzelfall.

### Entscheidungskriterien im Rahmen der Einzelfallabwägung

Die Entscheidung über die Zulassung der Due-Diligence-Prüfung ist demnach keine Alles-oder-nichts-Entscheidung, sondern eine abgestufte Einzelfallentscheidung darüber, wem, wann, wie und was im Rahmen der Due-Diligence-Prüfung mitgeteilt beziehungsweise zugänglich gemacht werden soll.

Wesentliche Kriterien der Entscheidungsfindung für die Gesellschafterversammlung sind dabei:

- > Wer will die Due Diligence durchführen?
- > In welchem Stadium befindet sich der Kauf?
- > Welche Informationen dürfen preisgegeben werden?
- > Auf welche Art und Weise erfolgt die Informationsweitergabe?

Bedeutsam ist zunächst die Person desjenigen, der die Due Diligence durchführen möchte. Handelt es sich um eine Beteiligungsgesellschaft, ist die Gefahr des Missbrauchs der weitergegebenen Information sicherlich geringer als bei einem potentiellen oder aktuellen Wettbewerber des Targets als Erwerbsinteressenten.

Ein weiterer wesentlicher Faktor ist das zeitliche Stadium, in welchem sich der Unternehmenskauf befindet. Erst wenn sich die Erwerbsabsicht des Interessenten hinreichend konkretisiert hat, ist die Zulassung einer umfassenden Due Diligence als vertretbar anzusehen. Um sich mit der Zulassung der Due Diligence keinem Pflichtwidrigkeitsvorwurf auszusetzen und Informationsmissbrauch durch den Erwerbsinteressenten zu verhindern, ist dringend zu empfehlen, spätestens zu diesem Zeitpunkt eine umfassende professionell ausgearbeitete Geheimhaltungsvereinbarung mit dem Erwerbsinteressenten abzuschließen, welche die Weitergabe der im Rahmen der Due-Diligence-Prüfung erlangten Informationen an Dritte verbietet. Je mehr sich im Laufe der Zeit schließlich die Erwerbsabsicht des Interessenten verdichtet, desto umfangreicher und genauer können dem Erwerbsinteressenten Informationen zugänglich gemacht werden, ohne dass sich hierdurch Vertreter der GmbH der Gesellschaft oder den Mitgesellschaftern gegenüber pflichtwidrig verhalten würden. Die Gesellschafterversammlung muss sich weiterhin darüber Gedanken machen, in welcher Form die Informationser-

teilung gegenüber dem Erwerbsinteressenten erfolgt. Die Zugänglichmachung der Daten als Kopie in einem extra hierfür eingerichteten „data room“ des Targets ist zum Beispiel weniger problematisch als die Übersendung von Aktenstücken und Originalurkunden.

#### Fazit

Die Durchführung einer Due-Diligence-Prüfung zur Vorbereitung eines Unternehmenskaufs gewinnt zunehmend an Bedeutung. Kaum ein Erwerbsinteressent verlässt sich heute noch auf bloße Zusicherungen des oder der Veräußerer, ohne das Target vorher selbst unter die Lupe genommen zu haben. Die Gesellschafter und Geschäftsführer des Targets stehen dabei vor dem Problem, auf der einen Seite dem Informationsbedürfnis des potentiellen Erwerbers nachzukommen, auf der anderen Seite der Gesellschaft gegenüber zur Vertraulichkeit verpflichtet zu sein. Um innerhalb dieses Spannungsfeldes keine Fehler zum Nachteil der Gesellschaft zu begehen und persönliche Haftungsrisiken zu minimieren, sollte im Rahmen eines Unternehmenskaufs deshalb schon von Anfang an qualifizierter Rechtsrat eingeholt werden.

Kontakt für weitere Informationen:  
Gernot Giesecke  
Rechtsanwalt  
Rödl & Partner Nürnberg  
Tel. +49 (9 11) 91 93-16 09  
E-Mail: [gernot.giesecke@roedl.de](mailto:gernot.giesecke@roedl.de)



## Wirtschaft aktuell

> **Kurzmitteilungen** > **Kurzmitteilungen** >

### Veröffentlichung des ED-IFRS for SME in deutscher Sprache

Die deutsche Version des Entwurfs eines International Financial Reporting Standard (IFRS) für kleine und mittelgroße Unternehmen (ED-IFRS for SME) ist unter [http://www.standardsetter.de/drsc/docs/press\\_releases/sme\\_ed\\_0207\\_deutsch\\_PDF](http://www.standardsetter.de/drsc/docs/press_releases/sme_ed_0207_deutsch_PDF) auf insgesamt 168 Seiten veröffentlicht worden. Erstmalig hat der IASB einen Standardentwurf nicht nur in englischer, sondern auch in französischer, spanischer und deutscher Sprache veröffentlicht, um die Auseinandersetzung mit dem Standardentwurf zu erleichtern. Bis zum 1. Oktober 2007 kann zu diesem Standardentwurf Stellung genommen werden. Die Stellungnahmen an den IASB müssen in englischer Sprache verfasst werden.

### Übernahme von IFRIC 10 und IFRIC 11

Die Europäische Union hat im Amtsblatt vom 2. Juni 2007 die Verordnungen (EG) Nr. 610/2007 und Nr. 611/2007 der Kommission vom 1. Juni 2007 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1725/2003 betreffend die Übernahme bestimmter internationaler Rechnungslegungsstandards in Übereinstimmung mit der Verordnung (EG) Nr. 1606/2002 des Europäischen Parlaments und des Rates veröffentlicht. Durch die Verordnungen werden IFRIC 10 – Zwischenberichterstattung und Wertminderung – und IFRIC 11 IFRS 2 – Geschäfte mit eigenen Aktien und Aktien von Konzernunternehmen – übernommen.

### Personalentscheidungen des DRSC

In der Vorstandssitzung vom 4. Mai 2007 gab Herr Prof. Dr. Harald Wiedmann, Präsident des Deutschen Standardisierungsrates (DSR), bekannt, dass er aufgrund seiner zahlreichen Aufsichtsratsmandate zum 30. Juni 2007 aus dem Amt des Präsidenten des DSR ausscheiden werde. Folgende Beschlüsse wurden getroffen:

Herr Dr. Andreas Barckow, Partner und IFRS-Experte bei Deloitte, wurde mit Wirkung zum 1. Mai 2007 in den Standardisierungsrat berufen. Er folgt Herrn Prof. Dr. Claus-Peter Weber, dessen Vertrag im März 2007 ausgelaufen war. Frau Liesel Knorr, Generalsekretärin des DRSC, wurde mit Wirkung zum 1. Juli 2007 in den DSR berufen. Die Verträge von Herrn Jochen Pape (bis 30. Juni 2011), Vorstand bei PwC, und Herrn Norbert Barth (bis 31. August 2011), Finanzanalyst bei der DZ Bank, wurden erneuert.

Die Neubesetzung des Rechnungslegungs Interpretations Committee durch das Ausscheiden von Herrn Dr. Andreas Barckow wurde in der Zwischenzeit mit Herrn Dr. Gerd Fey, PwC, geregelt.

In der Mitgliederversammlung vom 4. Mai 2007 wurden folgende Beschlüsse getroffen: Herr Dr. Rolf Pohlig, RWE AG, wurde in den Vorstand berufen. Die Amtszeit von Herrn Bodo Uebber, DaimlerChrysler AG, wurde bis Juli 2009 verlängert.

> **Kurzmitteilungen** > **Kurzmitteilungen** >

### > Die Deutsche Prüfstelle für Rechnungslegung

#### VON GEORG BEYER

#### Aufgaben der Prüfstelle

Die Deutsche Prüfstelle für Rechnungslegung (DPR oder Prüfstelle) ist im Rahmen des zweistufigen Enforcementverfahrens

(§§ 342 b ff. HGB und §§ 37 n ff. WpHG) als privatrechtliche Einrichtung auf der ersten Stufe des Enforcements zuständig (die zweite Stufe des Enforcements wird von der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht [BaFin] wahrgenommen). Zur Überwachung der Rechnungslegung hat die DPR die jeweils anzuwendenden Rechnungslegungsnormen durchzusetzen (= Enforcement).

Die DPR hat zu prüfen, ob

- > der zuletzt festgestellte Jahresabschluss und der dazugehörige Lagebericht oder
- > der zuletzt gebilligte Konzernabschluss und Konzernlagebericht

von *kapitalmarktorientierten Unternehmen* den jeweils anzuwendenden gesetzlichen Vorschriften einschließlich der Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung und der sonstigen durch Gesetz zugelassenen Rechnungslegungsstandards entsprechen.

Eine Prüfung durch die Prüfstelle wird eingeleitet,

- > wenn konkrete Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen Rechnungslegungsvorschriften vorliegen (Anlassprüfung),
- > auf Verlangen der BaFin, wenn ihr Anhaltspunkte der genannten Art vorliegen, oder
- > ohne besonderen Anlass im Wege einer stichprobenartigen Prüfung (Stichprobenprüfung).

Die Prüfstelle prüft nur dann, wenn das zu prüfende Unternehmen bereit ist, an der Prüfung mitzuwirken. Wird die Bereitschaft zur Mitwirkung erklärt, sind die gesetzlichen Vertreter des Unternehmens und die von ihnen benannten sonstigen Auskunftspersonen verpflichtet, richtige und vollständige Auskünfte zu erteilen sowie richtige und vollständige Unterlagen vorzulegen.

Der Ablauf der Prüfungstätigkeit der Prüfstelle sowie die Unabhängigkeitsvoraussetzungen und Zuständigkeiten für die am Prüfverfahren beteiligten Mitglieder der Prüfstelle und weiteren beizuziehenden Personen werden durch die Verfahrensordnung vom 16./24. August 2005 geregelt, die auf der Website der DPR unter [www.frep.info](http://www.frep.info) veröffentlicht ist. Die Grundsätze für die Stichprobenauswahl sind ebenfalls auf dieser Website öffentlich zugänglich.

### Stand der Prüfverfahren

Die DPR leitete im vergangenen Jahr 2006 insgesamt 158 Verfahren bei börsennotierten Unternehmen ein, davon wurden 109 Verfahren abgeschlossen (98 Stichprobenprüfungen, zehn Anlassprüfungen und eine Prüfung auf Verlangen der BaFin). Das Ergebnis: In 19 Fällen stellte die Prüfstelle Mängel oder direkte

Fehler in den Jahresabschlüssen fest (bei zwei von 13 geprüften MDax-Unternehmen, bei einem von acht SDax-Unternehmen sowie bei 16 von 72 nicht indexnotierten Gesellschaften). Keinerlei Mängel wurden indes bei den acht geprüften Dax- beziehungsweise TecDax-Unternehmen festgestellt.

In elf Fällen haben sich die betroffenen Unternehmen mit der Fehlerfeststellung durch die Prüfstelle einverstanden erklärt. In zwei Fällen erfolgte nur eine teilweise Zustimmung, was einem Nichteinverständnis gleich kommt, und in acht Fällen wurde das Einverständnis verweigert. Diese zehn Fälle werden auf der zweiten Stufe des Enforcements von der BaFin bearbeitet; dabei konnten noch im Februar 2007 zwei Fälle mit der Bestätigung des DPR-Prüfungsergebnisses abgeschlossen werden.

Die Prüfstelle ist nicht befugt, Angaben über die betroffenen Unternehmen zu veröffentlichen. Darüber entscheidet in letzter Instanz erst die BaFin. Die festgestellten Verstöße betreffen im Wesentlichen die Anwendung der IAS/IFRS. Die häufigsten Fehler beziehen sich auf die folgenden Sachverhalte:

- > Unzureichende beziehungsweise unvollständige Berichterstattung im Lagebericht über Risiken (in vier Fällen);
- > mangelhafte Kaufpreisallokationen bei Unternehmenszusammenschlüssen (in drei Fällen);
- > nicht gegebene Werthaltigkeit aktivierter latenter Steuern im Hinblick auf deren zukünftige Verrechenbarkeit mit Verlustvorträgen (in drei Fällen);
- > fehlende oder fehlerhafte Angaben bezüglich der Segmentberichterstattung (in drei Fällen);
- > fehlende oder fehlerhafte Angaben bezüglich der Eigenkapitalveränderungsrechnung (in drei Fällen);
- > nicht gegebene Werthaltigkeit einer Forderung (in drei Fällen);
- > fehlende oder fehlerhafte Bilanzierung von Rückstellungen (in zwei Fällen);
- > fehlende Angaben zu nahe stehenden Personen (in zwei Fällen);
- > fehlende oder fehlerhafte Angaben in der Kapitalflussrechnung (in zwei Fällen);
- > sonstige fehlende oder fehlerhafte Anhangangaben (in fünf Fällen).

Künftig wird die DPR auch die vom Abschlussprüfer geforderte Liste der nicht gebuchten Prüfungsdifferenzen als Unterlage einfordern. Die DPR prüft derzeit mit 18 Mitarbeitern. Zusätzli-

chen Aufwand erwartet die DPR durch die künftige Prüfung von Halbjahresabschlüssen (die sogenannte Finanzberichterstattung), die von börsennotierten Unternehmen erstellt werden müssen.

### Kosten des Enforcements aus Sicht der DPR

Die Kosten für das Enforcement der Jahres- und Konzernabschlüsse der rund 1.200 kapitalmarktorientierten Unternehmen wurden für 2006 mit 6,5 Millionen Euro veranschlagt, davon 5,0 Millionen für die DPR und 1,5 Millionen für die BaFin. Die Geldsumme wurde durch eine Umlage bei den oben genannten Unternehmen nach Maßgabe der Börsenumsätze erhoben. Der Mindestbetrag je Unternehmen war mit 250 Euro, der Höchstbetrag mit 15.000 Euro festgelegt worden.

Die DPR hat 2006 von den budgetierten 5,0 Millionen Euro nur knapp 70 Prozent ausgegeben, so dass 1,6 Mio. Millionen eingespart werden konnten.

Kontakt für weitere Informationen:

Georg Beyer

Steuerberater

Rödl & Partner Nürnberg

Tel.: +49 (9 11) 59 814 - 231

E-Mail: [Georg.Beyer@roedl.de](mailto:Georg.Beyer@roedl.de)



## > Ende der Sozialversicherungsfreiheit wieder offen

**VON PATRICK MAIHÖFER** | Es ist hinreichend bekannt, dass für ein finanzielles Auskommen im Alter von Arbeitnehmern eigene Schritte unternommen werden müssen. Eine der dazu gesetzlich vorgesehenen Möglichkeiten ist die Entgeltumwandlung im Rahmen der betrieblichen Altersvorsorge.

Unter Entgeltumwandlung ist zu verstehen, dass der Arbeitgeber vom Bruttolohn des Arbeitnehmers einen bestimmten vereinbarten Prozentsatz, höchstens jedoch 4 Prozent der Beitragsbemessungsgrenze in der Rentenversicherung, einbehält und zur betrieblichen Altersvorsorge für den Arbeitnehmer verwendet. Die Sozialversicherungsbeitragshöhe ist dann von dem gekürzten Lohn zu errechnen. Damit sind die Beiträge der Entgeltumwandlung zum Zeitpunkt der Zurückbehaltung sozialversicherungsbeitragsfrei. Grund für die Einführung dieser Privilegierung war es, für Arbeitnehmer einen Anreiz zur Bildung einer betrieblichen Altersvorsorge zu schaffen. Mit Rücksicht auf die leeren Kassen der Sozialversicherungen einigte man sich jedoch auf eine zeitliche Begrenzung dieser Privilegierung. Es wurde gesetzlich festgeschrieben, dass sie zum 31. Dezember 2008 aus-

laufen soll. Ab dann müssten im Ansparzeitraum Sozialabgaben entrichtet werden und im Alter Pflege- und Krankenkassenbeiträge von dem angesparten Betrag geleistet werden.

Durch die zeitliche Nähe des Ablaufdatums ist die Diskussion über die Verlängerung der Privilegierung erneut entfacht worden. Es werden zunehmend Stimmen vernommen, allen voran die von Bundesarbeitsminister Franz Müntefering, die eine Beibehaltung der geltenden Regelungen über den 31. Dezember 2008 hinaus wünschen.

Hierfür bestehen auch gewichtige Gründe.

Zum einen ist darauf hinzuweisen, dass ein Auslaufen der Regelung zwar ad hoc die finanziellen Probleme der Sozialkassen schmälern würde. Langfristig gesehen würde es aber zu einer Belastung der Sozialkassen führen. Denn was der einzelne Arbeitnehmer jetzt nicht zurücklegen kann, fehlt ihm im Alter und muss unter Umständen dann vom Staat finanziert werden. Dies ist im Hinblick darauf, dass besonders Kleinverdiener zum Mittel der Entgeltumwandlung greifen, bedeutsam. Gerade bei ihnen besteht die Gefahr, dass sie im Alter unter das Existenzminimum fallen und staatlicher Hilfe bedürfen. Die finanzielle Belastung der Sozialkassen wäre also nur in die Zukunft verschoben und nicht gelöst. Dies kann nicht im Sinne des Gesetzgebers sein.

Des Weiteren würde es zu einer Doppelverbeitragung kommen. Es wären zunächst zum Zeitpunkt der Rücklage Sozialversicherungsbeiträge zu entrichten. Später bei der Auszahlung sind aber ebenfalls Sozialversicherungsbeiträge zu zahlen.

Eine solche Doppelbelastung macht das Modell der Entgeltumwandlung für die Zukunft sehr unattraktiv und stellt damit eine Gefahr für ihren Bestand dar. Welcher Arbeitnehmer lässt sich auf eine Altersversorgung ein, bei der er zweifach zur Kasse gebeten wird? Es kann nicht im Sinne des Gesetzgebers sein, die von jedem Einzelnen geforderte zusätzliche Altersversorgung derart zu erschweren.

Diese sozialversicherungsrechtliche Behandlung der Leistungen aus einer betrieblichen Altersvorsorge bedeutet letztlich eine sachlich nicht gerechtfertigte Schlechterstellung der betrieblichen Altersvorsorge im Vergleich zur reinen privaten Altersvorsorge und erscheint damit im Hinblick auf den in Artikel 3 Grundgesetz verankerten Gleichheitssatz zumindest bedenklich.

Das Problem der Doppelbelastung wird am Beispiel der Rentenversicherung besonders deutlich. Die durch Entgeltumwandlung finanzierte Altersvorsorge soll die Rentenversicherungen entlasten. Wenn es aber zu der bisher vorgesehenen doppelten Beitragszahlung kommt, muss der Arbeitnehmer einerseits die Rentenversicherung finanzieren und gleichzeitig auch durch finanzielle Mittel dafür sorgen, dass er diese selbst nicht über Gebühr belastet.

Es gibt im Hinblick auf die Problematik speziell zur Rentenversicherung den Vorschlag, die Entgeltumwandlung zumindest rentenversicherungsfrei zu gestalten. Dieser Vorschlag wurde aus Kreisen des Bundesarbeitsministeriums jedoch als nicht ausreichend bezeichnet. Es werde über die Fortsetzung der bisherigen Regelung oder zumindest über die Einführung anderer gleichgewichtiger Methoden nachgedacht. Wie diese anderen Methoden aussehen sollen, ist bis zum jetzigen Zeitpunkt nicht bekannt. Es bleibt also zu hoffen, dass es tatsächlich zur Verlängerung der Sozialversicherungsfreiheit bei der Entgeltumwandlung kommt.

**Kontakt für weitere Informationen:**  
**Patrick Maihöfer**  
Rechtsanwalt  
Rödl & Partner Nürnberg  
Tel.: +49 (9 11) 91 93-2049  
E-Mail: [patrick.maihoefer@roedl.de](mailto:patrick.maihoefer@roedl.de)



## Rödl & Partner intern

Im „Rödl & Partner Auslandsbrief“ informieren wir Sie über folgende Themen:

### Im Blickpunkt: Erneuerbare Energien

- > Neue Einspeisevergütung in Spanien – Real Decreto 661/2007
- > Emissionszertifikate in Brasilien – Rechtscharakter und Besteuerung

### Internationales Steuerrecht

- > Anwendung der Doppelbesteuerungsabkommen auf Personengesellschaften
- > Steuerzahlungen in Russland aus dem Ausland nicht mehr möglich
- > Die neuen steuerrechtlichen Maßnahmen für den Immobilienmarkt in China

### Kurzmeldungen

- > Erhöhung der Einkommensteuer in der Ukraine
- > Besteuerung von Immobilienverkäufen in der Ukraine

- > Moldawien: Elektronische Steuererklärungen ab 2007
- > Vereinheitlichung der Bundessteuerbehörden in Brasilien
- > Brasilien: Erhöhung des gesetzlichen Mindestlohnes
- > Brasilien: Anpassung der Arbeitnehmerbeiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung

Daneben finden Sie im Auslandsbrief eine Übersicht zu Seminaren und Workshops mit Auslandsbezug, die von Rödl & Partner veranstaltet oder durch Referenten von Rödl & Partner unterstützt werden.

Sollten Sie Interesse an unserem Auslandsbrief haben, diesen jedoch bisher noch nicht beziehen, können Sie ihn im Internet unter [www.roedl.de/newsletter](http://www.roedl.de/newsletter) bequem einsehen und herunterladen.



## > Seminare

Hier finden Sie eine Auswahl der Seminare, die in den nächsten Wochen von uns veranstaltet werden oder bei denen wir als Referenten dabei sind.

### > Bundessteuerberaterkammer Berlin

Thema	<b>Grundfälle zum Internationalen Steuerrecht</b>
Termin/Ort	13.07.2007 / Berlin
Referenten	Prof. Dr. Christian Schmidt

Detaillierte Informationen wie Programmablauf, Seminarinhalte, Anmeldeformulare et cetera finden Sie direkt im Internet unter: [www.roedl.de/seminare](http://www.roedl.de/seminare)

### Impressum Mandantenbrief Juli 2007

Herausgeber: Rödl & Partner GbR  
90491 Nürnberg · Äußere Sulzbacher Straße 100  
Telefon: +49 (9 11) 91 93 - 0 · Fax +49 (9 11) 91 93 - 19 00

ISSN 1613 - 6802

Verantwortlich für den Inhalt: Carola Seifried, Kai Göbel,  
Dr. Jörg Reichelsdorfer, Georg Beyer

Koordination: Sabine Rohde, Emel Kabakci

Weitere Informationen erhalten Sie im Internet unter: [www.roedl.de](http://www.roedl.de)

Der gesamte Inhalt der Newsletter und der fachlichen Informationen im Internet ist geistiges Eigentum von Rödl & Partner und steht unter Urheberrechtsschutz. Nutzer dürfen den Inhalt der Newsletter und der fachlichen Informationen im Internet nur für den eigenen Bedarf laden, ausdrucken oder kopieren. Jegliche Veränderung, Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentliche Wiedergabe des Inhalts oder von Teilen hiervon, egal ob on- oder offline, bedarf der vorherigen schriftlichen Genehmigung von Rödl & Partner.

## Haftung

Die genannten Informationen wurden bfd mit freundlicher Unterstützung von Rödl & Partner zur Verfügung gestellt.

Der gesamte Inhalt der Newsletter ist geistiges Eigentum der Rödl & Partner GbR und steht unter Urheberschutz. Nutzer dürfen den Inhalt nur für den eigenen Bedarf laden, ausdrucken oder kopieren. Jegliche Änderung, Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentliche Wiedergabe des Inhalts oder von Teilen hiervon, egal ob on- oder offline, bedarf der vorherigen schriftlichen Genehmigung von Rödl & Partner.

Für die genannten Inhalte kann keine Gewähr für die Korrektheit, Vollständigkeit und Aktualität übernommen werden.

## Kontakt

**buchholz-fachinformationsdienst gmbh**

Rodweg 1 · 66450 Bexbach

Telefon (0 68 26) 93 43-0

E-Mail: [info@bfd.de](mailto:info@bfd.de)

Internet: [www.bfd.de](http://www.bfd.de)