

## **Empfehlungen zur Reparatur des Erbschaftsteuerrechts:**

### **Vorbemerkung:**

*Am 25. September 2015 hat der Bundestag sich in erster Lesung mit dem Gesetzentwurf zur Anpassung des Erbschaft- und Schenkungsteuerrechts an die Rechtsprechung des BVerfG befasst. Zwar weist dieser Gesetzentwurf im Vergleich zum Referentenentwurf vom 1. Juni 2015 sichtbare Verbesserungen auf, andere wichtige Hauptkritikpunkte der Wirtschaft zum Schutz der Unternehmensnachfolge und zum Wohle der Millionen Beschäftigten in deutschen Familienunternehmen sind nach wie vor noch nicht berücksichtigt.*

*Gerade die Einbeziehung des bereits vorhandenen Privatvermögens wie auch die Erfüllungsvoraussetzungen für die qualitativen Kriterien zur Abgrenzung von Familienunternehmen sind in dieser Form noch immer nicht akzeptabel. Weiterhin ist es dringend erforderlich, die Prüfschwellen als Freibeträge statt Freigrenzen auszugestalten, um nicht neue, vom BVerfG ebenfalls kritisierte, sog. „Fallbeil-Regelungen“ zu schaffen. Zudem ist eine Anpassung des Bewertungsrechts dringend notwendig, um die systematischen Überbewertungen – vor allem im Zuge der Anwendung des vereinfachten Ertragswertverfahrens – künftig zu unterbinden.*

*Die Verfassungsrichter haben dem Gesetzgeber in ihrem Urteil vom 17. Dezember 2014 abermals weitreichende Entscheidungs- und Gestaltungsspielräume eingeräumt. Umso wichtiger wird es sein, dass er im weiteren parlamentarischen Verfahren den dringend notwendigen Änderungsbedarf umsetzt, um das Erbschaftsteuerrecht tatsächlich verfassungsfest, aber auch mittelstandsfreundlich zu gestalten.*

### **Nachbesserungsbedarf besteht insbesondere in folgenden Punkten:**

#### **➤ Konzept „begünstigtes Vermögen“ vs. „Verwaltungsvermögen (§ 13b ErbStG-E):**

Der Gesetzentwurf hält – gegen den erklärten Willen des Bundesrates – weiterhin an der Unterscheidung von begünstigtem und nicht begünstigtem Vermögen fest, mit dem Ziel, Steuerverschonungen klarer als bisher nur auf das „begünstigte Vermögen“ zuzulassen. Damit soll der Forderung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) Rechnung getragen werden, eine zu hohe Einbeziehung von begünstigungsschädlichem Verwaltungsvermögen bei der Verschonung von Betriebsvermögen zu unterbinden.

Der Wirtschaftsrat verschließt sich solch einer Neuregelung für die Bemessungsgrundlage grundsätzlich nicht. Es muss aber von Beginn an sichergestellt werden, dass eine solche Neudefinition klar und eindeutig formuliert wird. Für Transparenz über das Konzept und seine detaillierten Anforderungen ist zwingend vor Verabschiedung des Gesetzes zu sorgen. Keinesfalls darf das Gesetz für die Famili-

enunternehmen letztlich zu langjähriger Planungsunsicherheit darüber führen, was dem Begriff des „begünstigten Vermögens“ im Detail zuzurechnen ist.

Eine Orientierung an den allgemeinen Bewertungsmaßstäben des Ertragsteuerrechts ist deshalb ebenso wichtig, wie die Möglichkeit zur vollständigen Verrechnung der Schulden des Unternehmens gegen sein Betriebsvermögen. Eine nur quotale Anrechnung widerspräche der Unternehmenspraxis, in der Verbindlichkeiten wie etwa Bank-Darlehen in aller Regel vollständig für Betriebszwecke des Unternehmens aufgenommen werden. Ebenso muss gesichert sein, dass sämtliche Verbindlichkeiten angerechnet werden, gerade auch solche für eingegangene Pensionsverpflichtungen, für Gesellschafterdarlehen sowie Verbindlichkeiten aus Lieferungen und Leistungen.

Angesichts der bis dato offenbar nicht thematisierten und diskutierten Einbeziehung von Drittlandsbeteiligungen, die über inländische Holdinggesellschaften oder gewerblich geprägte Personengesellschaften gehalten werden können, ist deren Aufnahme in den Katalog des begünstigungsfähigen Vermögens bzw. eine Ausweitung der geografischen Beschränkungen (Abs. 1 Nummer 2) dringend notwendig und konsequent.

Der Schutz der Liquiditätsbasis ist gerade für Familienunternehmen in Deutschland, die im internationalen Vergleich deutlich schlechtere Zugänge zu neuem Kapital haben, von besonderer Bedeutung. Daher ist eine Erhöhung der Anrechnungsgrenze nicht begünstigten Vermögens (bisher: Verwaltungsvermögen), das aber wie begünstigtes Vermögen behandelt werden soll, von 10% auf mindestens 15%, dringend angemessen (Abs. 6 Satz 1).

Bei der das begünstigte Vermögen umschreibenden Definition sollte – in Analogie zur Regelung in § 13a Abs. 6 Nummer 2 – anstelle der Formulierung „ihrem Hauptzweck dienen“ die Formulierung „ihrem Hauptzweck zu dienen bestimmt sind“ eingesetzt werden (§ 13b Abs. 3 Satz 1).

➤ **Qualitative Kriterien für Familienunternehmen (§ 13a Abs. 9 ErbStG-E):**

Mit der Anhebung der Aufgriffsgrenzen für die sog. „Bedürfnisprüfung“ von 20 Mio. auf 26 Mio. Euro bzw. für Familienunternehmen von 40 Mio. auf 52 Mio. Euro wurde eine vormals gesetzssystematisch unlogische Staffelung der Übertragungswerte korrigiert. Gleichwohl weisen die qualitativen Kriterien zur erbschaftsteuerrechtlichen Identifizierung von Familienunternehmen noch immer verschiedene unbestimmte Rechtsbegriffe auf (Satz 5: „nahezu vollständig“, „erheblich unter dem gemeinen Wert“). Diese müssen beseitigt werden, um von Anfang für Rechtsklarheit zu sorgen.

Enttäuschend ist, dass die vorgesehene Regelung auch im vorliegenden Gesetzentwurf noch immer nicht realitätsnah ausgestaltet ist. Eine kumulative Erfüllung aller drei im Gesetzentwurf genannten Kriterien (Satz 5 Nr. 1 bis 3) ist eine deutlich zu starke Beschränkung. Um der Komplexität der Wirtschaftswelt besser Rech-

nung tragen zu können, sollte der Katalog auf mindestens 5 oder 6 qualitative Kriterien erweitert werden (§ 13a Abs. 9 Satz 5), von denen dann maximal 2 oder 3 zu erfüllen sein sollten. Solche Kriterien könnten sein:

- persönliche Haftung
- personelle Führung aus der Familie
- Einfluss auf die Kontrollorgane
- Übertragungsbeschränkungen im Familien- und Gesellschafterkreis
- Wertermittlung in Übertragungsfällen unterhalb des Verkehrswertes
- Stimmrechtsbündelung
- Abfindungsbeschränkungen für ausscheidende Gesellschafter

Weder für Familienunternehmen akzeptabel noch für die Finanzverwaltung administrierbar sind die Erfüllungsfristen von 10 Jahren vor (Satz 6) und 30 Jahren nach dem Zeitpunkt eines Erwerbes (Satz 7). Stattdessen sollte die Einhaltung der qualitativen Kriterien an die bereits geltenden Fristen für die Lohnsummenregelung von 5 bzw. 7 Jahren angepasst werden.

➤ **Einbeziehung bereits vorhandenen Privatvermögens in die sog. Bedürfnisprüfung (§ 28a ErbStG-E):**

Ganz wesentlich bleibt, dass die Einbeziehung des bereits vorhandenen Privatvermögens zur Begleichung einer Erbschaftsteuerschuld auf Betriebsvermögen entfallen muss (Abs. 2), um das Gesetz verfassungsfest ausgestalten zu können. Darauf wies auch der ehemalige Präsident des BVerfG, Prof. Dr. Dres. h.c. Hans-Jürgen Papier, in einem Gutachten für den Wirtschaftsrat explizit hin: *„Keinesfalls empfehlenswert und verfassungsrechtlich äußerst problematisch wäre eine am nicht-betrieblichen bereits vorhandenen Vermögen des Erblassers oder des Beschenkten ansetzende ‚Bedürfnisprüfung‘“*.

Die zusätzliche auflösende Bedingung (Abs. 4 Nr. 3 ErbStG-E) für die Begünstigung bei späteren Übertragungen innerhalb von 10 Jahren macht aus der Steuererschonung ein Glücksspiel. Die Erfüllung dieser Bedingung ist vollkommen unvorhersehbar: Wer kann schon ausschließen, dass ein weiterer Erwerb – von wem auch immer – innerhalb der nächsten zehn Jahre eintritt? Diese Bedingung erhöht die Risiken für den Erwerber erheblich, da der Erwerber 10 Jahre latent Gefahr läuft, auf einen Schlag eine zuvor auflösend bedingt erlassene Steuer nachzahlen zu müssen. Das kann für einen Unternehmer in der Konsequenz auch die private Insolvenz bedeuten. Der Wirtschaftsrat empfiehlt daher, in § 28a Abs. 4 Nr. 3 ErbStG-E mindestens die folgende Formulierung zu ergänzen: Zwischen „weiteres Vermögen“ und „durch Schenkung oder von Todes wegen erhält“ sollte der Passus „von derselben Person früherer Erwerbe“ eingefügt werden.

➤ **Verschärfungen beim Abschmelzmodell als Alternative zur sog. Bedürfnisprüfung (§ 13c Abs. 2 ErbStG-E):**

Bei den Wertgrenzen für das alternativ zur „Bedürfnisprüfung“ wählbare Abschmelzmodell begrüßt der Wirtschaftsrat die konsequente Anpassung der Wertschwellen, um die Systematik des Gesetzes nicht zu durchbrechen. Vollkommen unverständlich ist jedoch, weshalb mit der Erhöhung der Grenze für den Sockelwert der Steuerverschonung (Satz 2) von bisher 110 Mio. auf nunmehr 116 Mio. Euro die Sockelwerte für die Steuerverschonung um je 5 Prozentpunkte abgesenkt worden sind (von 25% auf 20% für die Regelverschonung und von 40% auf 35% für die Optionsverschonung).

Diese Herabstufung sollte im weiteren parlamentarischen Verfahren dringend rückgängig gemacht werden. Schließlich bedeutet dies gerade für die größeren Familienunternehmen mit ihren mehreren Millionen Beschäftigten eine erhebliche Verschärfung, die mit der Zielsetzung des Gesetzes – der Verschonung der Unternehmen, die ganz besonders als Motor der deutschen Wirtschaft dienen – nicht in Einklang zu bringen ist. Zudem sollte die Abschmelzung der Steuerverschonung (Abs. 1 Satz 2) verlangsamt werden und erst bei Übertragungswerten ab ca. 120 Mio. Euro einsetzen.

➤ **Kleinunternehmerregelung zur Freistellung von der Erbschaftsteuer (§ 13a Abs. 3 ErbStG-E):**

Der Wirtschaftsrat begrüßt, dass unter Einhaltung des Nachweises der Lohnsummenanforderungen künftig Unternehmen mit bis zu 15 Beschäftigten grundsätzlich von der Erbschaftsteuer auf ihr begünstigtes Vermögen befreit werden können. Allerdings ist die Grenze für die nachweislose Befreiung von Unternehmen mit bis zu 3 Beschäftigten (Satz 3 Nummer 2) deutlich zu niedrig.

Hier sollte sich der Gesetzgeber an der durchschnittlichen Zahl von rund 12 Beschäftigten (ohne sog. Solo-Selbständige) in klein- und mittelständischen Unternehmen orientieren, um die derzeit vorgesehene Grenze auf 6 Beschäftigte mindestens zu verdoppeln. Zudem sollte die Ermittlung der Beschäftigtenzahl künftig anhand des sog. Vollzeitäquivalente-Konzepts erfolgen, um etwa auch die vielen Teilzeit-Beschäftigten realitätsgerecht zu gewichten.

➤ **Vorschriften für die Unternehmensbewertung (§9, §203 BewG):**

Die im Bewertungsgesetz geregelte Bewertung von Unternehmen bzw. Unternehmensanteilen entspricht bereits seit Jahren nicht den realen Gegebenheiten. Wegen der bisherigen Verschonungsoptionen war die praktische Bedeutung dieses Problems jedoch eher gering. Gleichwohl ist die Kritik am vereinfachten Ertragswertverfahren, das insbesondere unter den derzeit gegebenen Bedingun-

gen des nicht absehbar endenden Niedrigzinsumfeldes nicht nur zu systematischen, sondern zudem zu immer höheren Überbewertungen von Unternehmen führt, umfassend und seit Jahren bekannt. Die Mängel schlagen auch in den Regelungen dieses Gesetzentwurfs ungebremst auf die Wertgrenzen durch.

Folgerichtig wäre eine Anpassung der Vorgaben des für die Unternehmensbewertung zentralen §9 BewG. Offenbar hat auch der Bundesrat dieses Problem der realitätsfernen Vermögensbewertung in seinen Empfehlungen vom 15. September 2015 (BR-Drs. 353/1/15, Ziffer 8) erkannt, aber für eine Lösung in seiner Sitzung am 25.09.2015 keine politische Mehrheit herbeiführen können. Gerade hier besteht jedoch in der Tat dringender Korrekturbedarf!

Sofern sich vor diesem Hintergrund der Gesetzgeber derzeit dennoch nicht zu dieser Änderung in der Lage sieht, sollte er zumindest die Möglichkeit nutzen, durch Anpassung der Rechengrößen für die Ermittlung des Kapitalisierungsfaktors die Unternehmensbewertung den realen Gegebenheiten anzunähern. So sollte der Risikoaufschlag (nach § 203 Abs. 1 BewG) von aktuell 4,5% verdoppelt werden. Zusätzlich könnte auch bei der Größe „Basiszins“ (§ 203 Abs. 2 BewG) – in Analogie zur Ermittlung des relevanten Jahressteuergewinns – auf einen Durchschnittswert der zurückliegenden Jahre gesetzt werden.