

PENSIONSVERPFLICHTUNGEN BEI DER UNTERNEHMENSLIQUIDATION

Trotz Versorgungsverbindlichkeiten alles im grünen Bereich bei der Unternehmensauflösung

von Patrick Drees und Sebastian Uckermann, www.kenston.de, beide Köln

| Jeder Unternehmer stellt sich irgendwann die Frage: Wie geht es nach mir mit meinem Unternehmen weiter? Habe ich rechtzeitig einen Nachfolger aufgebaut bzw. übergebe ich an die nächste Generation? Finde ich einen Käufer, der mir einen adäquaten Preis bietet? Sofern sich diese Szenarien nicht realisieren lassen, bleibt oftmals nur die Auflösung und anschließende Liquidation des Unternehmens. Bestehen jedoch Pensionsverpflichtungen, ist eine Liquidation nicht ohne Weiteres möglich. Welche Optionen sich dennoch ergeben und umgesetzt werden können, zeigen wir nachfolgend. |

1. Ablauf des Liquidationsprozesses

Grundsätzlich beginnt die Liquidation einer Gesellschaft mit der Beschlussfassung zur Auflösung der Gesellschaft. Die Auflösung der Gesellschaft muss ebenso wie die Eintragung der Liquidatoren in notariell beglaubigter Form zur Eintragung zum Handelsregister angemeldet werden. Aufgabe der Liquidatoren ist die ordnungsgemäße Abwicklung der Gesellschaft. Die laufenden Geschäfte sind zu beenden, Forderungen sind einzuziehen und die Verpflichtungen der Gesellschaft sind zu erfüllen. Erst wenn die bestehenden Verbindlichkeiten der Gesellschaft erfüllt sind, kann das verbliebene Vermögen an die Gesellschafter final verteilt werden. Mit der Verteilung endet die Abwicklung, sodass die Gesellschaft im Anschluss im Handelsregister gelöscht werden kann.

Hieran zeigt sich das Dilemma zugesagter Versorgungsversprechen vor dem Hintergrund einer Unternehmensliquidation. Versorgungsleistungen sind erst mit Eintritt des Versorgungsfalles fällig und laufende Rentenleistungen werden i. d. R. bis zum Tode des Leistungsempfängers bzw. sofern zugesagt auch bis zum Tode etwaiger Hinterbliebener monatlich geleistet, sodass es hierdurch Jahre dauern kann, bis die letzten Verbindlichkeiten der Gesellschaft erfüllt sind und eine Liquidation erfolgen kann.

2. Mögliche Sicherheitsleistung

Bei im Rahmen des Liquidationsverfahrens noch nicht fälligen Verbindlichkeiten sieht das Gesetz grundsätzlich die Möglichkeit einer Sicherheitsleistung vor. In Betracht kommen dabei sämtliche im Wirtschaftsleben üblichen Sicherheiten. Allerdings dürften die meisten der denkbaren Sicherungsmittel im Falle von Betriebsrentenansprüchen aus Praktikabilitätsgründen ausscheiden. Denn insbesondere die Auszahlung laufender Renten führt zu einem zukünftigen Verwaltungsaufwand, der die klassischen Sicherungsmittel bereits von vornherein unpraktikabel erscheinen lässt. Darüber hinaus lassen sich Pensionsansprüche versicherungsmathematisch zwar durchkalkulieren. Jedoch können die tatsächlichen Verbindlichkeiten und demnach der ggf. zu sichernde Betrag vor dem Hintergrund des Langlebigerkeitsrisikos nicht final bestimmt werden.

Ordnungsgemäße Abwicklung der Gesellschaft

Dilemma zugesagter Versorgungsversprechen

Die meisten Mittel fallen aus Praktikabilitätsgründen durch

3. Handlungsoption Liquidationsversicherung

Da Abfindungen von Rentenversprechen durch § 3 BetrAVG sehr enge Grenzen gesetzt sind, scheidet diese Variante ebenfalls als Gestaltungsoption aus. Als einzig mögliche Option, die das BetrAVG in diesen Gestaltungen bietet, bleibt eine Übertragung auf eine Liquidationsversicherung, die durch § 4 Abs. 4 BetrAVG normiert wird. Bei der Liquidationsversicherung handelt es sich um eine schuldbefreiende Übertragung der Versorgungsverpflichtungen auf eine Pensionskasse oder ein Lebensversicherungsunternehmen, wobei hierzu eine Zustimmung des Versorgungsberechtigten nicht notwendig ist. Das Unternehmen wird vollends von seinen Versorgungsverpflichtungen befreit, sodass eine anschließende Liquidation möglich ist.

Auch wenn diese Ausgestaltung rechtlich zum gewünschten Ziel führt, sind die wirtschaftlichen Aspekte kritisch zu hinterfragen. So wird der zu zahlende Abgeltungsbetrag vor dem Hintergrund der durch das jeweilige Versicherungsunternehmen zu beachtenden aufsichtsrechtlichen Vorschriften in Bezug auf Rechnungszins und Richttafeln den Rückstellungsbetrag deutlich übersteigen, sodass vor allem aus wirtschaftlichen Gesichtspunkten eine Liquidationsversicherung keine Optimallösung darstellt.

4. Handlungsoption Umwandlungsrecht

Aufgrund der aufgezeigten wirtschaftlichen Schwäche der Handlungsoption „Liquidationsversicherung“ sind in den vergangenen Jahren Alternativen, die auf umwandlungsrechtlichen Gestaltungen beruhen, vermehrt in den Fokus gerückt. Versorgungsverpflichtungen werden in diesen Gestaltungen vom ursprünglich zusagenden Unternehmen auf eine neu zu gründende oder bereits bestehende Gesellschaft abgespalten, deren einziger Geschäftszweck die Verwaltung und Administration der Versorgungsverpflichtungen mitsamt dazugehörigem Versorgungskapital ist. Rechtsgrundlage zur Bildung dieser sogenannten Rentnergesellschaften ist das Umwandlungsgesetz (UmwG), welches die Abspaltung in § 123 UmwG normiert.

Beschränkungen der spaltungsrechtlichen Zuordnungsfreiheit gelten hierbei nur für Arbeitnehmer, die sich in einem aktuellen Arbeitsverhältnis mit dem übertragenden Rechtsträger befinden und entweder bei dem übertragenden Rechtsträger verbleiben oder aber gemäß § 613a BGB auf den aufnehmenden Rechtsträger übergehen.

Ehemalige Mitarbeiter des übertragenden Rechtsträgers werden von § 613a BGB demgegenüber nach allgemeiner Ansicht nicht erfasst. Auch gilt der ungeschriebene Grundsatz der Untrennbarkeit von aktivem Arbeitsverhältnis und Versorgungsverhältnis nicht mehr, da das aktive Arbeitsverhältnis beendet ist. Versorgungsverpflichtungen gegenüber Rentnern und mit einer unverfallbaren Anwartschaft ausgeschiedenen ehemaligen Mitarbeitern unterliegen daher dem Grundsatz der spaltungsrechtlichen Zuordnungsfreiheit gemäß § 126 Abs. 1 UmwG. Sie können im Rahmen einer privatautonomen Regelung den an der Spaltung beteiligten Rechtsträgern zugeordnet werden.

Unternehmen wird vollends von seinen Versorgungsverpflichtungen befreit

Abgeltungsbetrag i. d. R. deutlich über dem Rückstellungsbetrag

Versorgungsverpflichtungen werden auf Rentnergesellschaft abgespalten

Grundsatz der spaltungsrechtlichen Zuordnungsfreiheit

Versorgungsverpflichtungen aus beendeten Arbeitsverhältnissen können damit grundsätzlich eigenständiger oder auch einziger Regelungsgegenstand eines Spaltungsvertrags sein. Dies betrifft im Rahmen der betrieblichen Altersversorgung unverfallbar ausgeschiedene Anwärter und Rentenempfänger. Da spätestens im Rahmen der Liquidation alle Arbeitnehmer ausscheiden und deren Arbeitsverhältnisse beendet werden, können somit alle Verbindlichkeiten des originär zusagenden Unternehmens abgespalten werden.

§ 131 UmwG normiert die Wirkungen der Eintragung des Spaltungsprozesses. Nach Abs. 1 kommt es mit Eintragung der Spaltung in das Register zu einer Gesamtrechtsnachfolge, sodass die Vermögenswerte und Verbindlichkeiten analog der im Spaltungsvertrag vorgesehenen Aufteilung als Gesamtheit auf den übernehmenden Rechtsträger übergehen. Der abgebende Rechtsträger ist somit mit Eintragung der Spaltung von den durch den Spaltungsvertrag erfassten Verbindlichkeiten befreit. Einer Zustimmung der Versorgungsberechtigten bedarf es dabei nicht. Für die Versorgungsverpflichtungen ergeben sich darüber hinaus durch den Spaltungsprozess keine Änderungen am insolvenzrechtlichen Status. Diese sind auch weiterhin und im gleichen Umfang durch die Einstandspflicht des Pensions-Sicherungs-Vereins (PSVaG) abgesichert.

5. Abgeltungsbetrag

Konkrete Regelungen zur notwendigen Ausstattung solcher Fallgestaltungen und demnach zur Höhe des zu leistenden Abgeltungsbetrags lassen sich weder dem UmwG noch dem BetrAVG entnehmen. Da auch das Bilanzrecht lange keine ableitbaren Regelungen vorhielt, war Hauptanhaltspunkt für die konkrete Ausgestaltung des Abgeltungsbetrags oftmals ein Urteil des BAG (11.3.08, 3 AZR 358/06) aus dem Jahr 2008.

Um die besondere Schutzbedürftigkeit von Versorgungsverpflichtungen zu manifestieren, entwickelte das BAG ein über das handelsrechtliche Vorsichtsprinzip hinausgehendes „gesteigertes Vorsichtsprinzip“. So hielt der dritte Senat u. a. fest, dass es sich bei der betrieblichen Altersversorgung um ein versicherungsähnliches Risikogeschäft handele, sodass Gestaltungen von Abspaltungen ähnlich einem Lebensversicherer zu dotieren seien. Es seien die Sterbetafeln der Versicherungswirtschaft zugrunde zu legen, da diese mit einem „interessengerechten Risikozuschlag“ verknüpft seien und so dem gesteigerten Vorsichtsprinzip gerecht werden. Daneben sei für Zwecke der Diskontierung ein kaufmännisch vorsichtiger Zins zu wählen, der sich am unteren Ende einer bei vernünftiger kaufmännischer Beurteilung ergebenden Bandbreite von vertretbaren Zinsen bewege. Grundsätzlich müsste darüber hinaus schließlich alle drei Jahre eine Erhöhung laufender Betriebsrenten i. S. v. § 16 BetrAVG zu leisten sein. Für die Prognose der einzuberechnenden Entwicklung des künftigen Kaufkraftverlusts wurde dabei vom BAG ein Referenzzeitraum von 20 Kalenderjahren als sachgerecht angesehen.

Ein unter Anwendung dieser Berechnungsparameter – vor allem vor dem Hintergrund der Zugrundelegung der Sterbetafeln der deutschen Versicherungswirtschaft, die deutliche Risikopuffer in der Lebenserwartung beinhalten – zu leistender Abgeltungsbetrag lag deutlich über den handelsrechtli-

**Abgebender
Rechtsträger wird
von den Verbindlich-
keiten befreit**

**Ausgestaltung wurde
auf Grundlage des
BAG-Urteils aus
2008 getätigt**

**Über das Handels-
recht hinausgehen-
des „gesteigertes
Vorsichtsprinzip“**

chen Bewertungen. War die Entscheidung des BAG zum Zeitpunkt der Verkündung mindestens diskutabel, ist diese spätestens durch die Einführung des BilMoG als überholt zu betrachten.

Durch das BilMoG und hierbei vor allem durch die Novellierung des § 253 HGB sind Rückstellungen nun in der Höhe des nach vernünftiger kaufmännischer Beurteilung notwendigen Erfüllungsbetrags anzusetzen, wobei explizit klagestellt wird, dass zukünftige Preis- und Kostensteigerungen mitzubetrachtenden sind.

Daneben wurde durch § 253 Abs. 2 HGB die Diskontierung der Rückstellungen definiert. Zusammenfassend wurde hierdurch ein rechtlicher Rahmen für die ordnungsgemäße Bildung von handelsrechtlichen Pensionsrückstellungen geschaffen, der die Rentenanpassungen nach § 16 BetrAVG ebenfalls berücksichtigt.

Wenn hierbei nun vor Auslagerung die Pensionsverpflichtungen mit dem notwendigen und ausreichenden Erfüllungsbetrag in der Bilanz des abgebenden Unternehmens berücksichtigt wurden, lassen sich keine Argumente dafür finden, dass dieser notwendige Erfüllungsbetrag nicht auch noch nach der Auslagerung bei einem nun neuen Verpflichteten ausreichend sein sollte. Auch wenn die Auslagerung grundsätzlich der Spaltungsfreiheit unterliegt und der Abgeltungsbetrag frei verhandelbar ist, ist die handelsrechtliche Bewertung der Pensionsverpflichtungen nach dem HGB als Untergrenze des Abgeltungsbetrags anzusehen. Somit wird der Abgeltungsbetrag, der für diese Auslagerung aufzuwenden ist, deutlich unter dem Einmalbeitrag liegen, der im Rahmen einer Gestaltung über eine Liquidationsversicherung zu zahlen wäre.

6. Liquidation möglich?

Neben der Thematik, welcher Betrag für die Auslagerung zu leisten ist, ist die entscheidende Fragestellung, inwieweit sich das Unternehmen durch diese Gestaltung vollumfänglich und unwiederbringlich von seinen eingegangenen Versorgungsversprechen befreien kann, um im Anschluss liquidiert werden zu können.

Wie im vorherigen Verlauf bereits geschildert, gehen die Versorgungsverpflichtungen mit Eintragung der Spaltung in die jeweiligen Register auf das aufnehmende Unternehmen über, sodass das originär zusagende Unternehmen in diesem Zeitpunkt von seinen Versorgungsverpflichtungen befreit ist und demnach keine Pensionsrückstellungen mehr auszuweisen hat.

Fraglich bleibt jedoch, inwieweit die Regelungen des § 133 UmwG zum Schutz der Gläubiger einer Liquidation im Wege stehen könnten. Dieser sieht eine gesamtschuldnerische Haftung der an der Spaltung beteiligten Rechtsträger für die Verbindlichkeiten des übertragenden Rechtsträgers vor, die vor dem Wirksamwerden der Spaltung begründet worden sind.

Die grundsätzliche Nachhaftungsfrist von fünf Jahren wird dabei durch Abs. 3 S. 2 für Versorgungsverpflichtungen auf **zehn Jahre verlängert**. Der Gesetzgeber will hiermit der Langfristigkeit von Versorgungsverpflichtungen sowie

Durch das BilMoG ist nunmehr der Erfüllungsbetrag maßgebend

Handelsrechtliche Bewertung nach HGB stellt die Untergrenze dar

Gesamtschuldnerische Haftung der beteiligten Rechtsträger

der besonderen Schutzbedürftigkeit der Berechtigten Rechnung tragen. Von der gesamtschuldnerischen Haftung erfasst werden die laufenden Rentenzahlungen an Rentner und werdende Rentner bis zum Ablauf des Haftungszeitraums, die zum Zeitpunkt der Spaltung zugesagt worden sind. Der abgebende Rechtsträger bleibt somit auch nach Eintragung des Spaltungsprozesses in Registern für die Dauer von zehn Jahren aus gesamtschuldnerischer Haftung Verpflichteter eines Teils der Versorgungsversprechen.

Demnach bedarf es einer erweiterten Gestaltung, um die Voraussetzungen zu schaffen, die abgebende Gesellschaft auch schon vor Ablauf des zehnjährigen Nachhaftungszeitraums liquidieren zu können.

Das wirtschaftliche Risiko aus § 133 UmwG ist auf die in den ersten zehn Jahren nach Eintragung fälligen Rentenzahlungen begrenzt. Wird der sich aus allen potenziell möglichen Rentenzahlungen ergebende, kumulierte Betrag nun durch eine Treuhandkonstruktion separiert, besteht wirtschaftlich kein Nachhaftungsrisiko und der abgebende Rechtsträger ist mit Eintragung der Spaltung ins Register wirtschaftlich vollumfänglich und unwiederbringlich von seinen Versorgungsverpflichtungen befreit. Ebenso würde durch diese Konstruktion für die in der Zukunft etwaig fälligen Verbindlichkeiten, die sich aus der gesamtschuldnerischen Haftung ergeben könnten, entsprechende Sicherheit geleistet werden, sodass den rechtlichen Voraussetzungen einer Liquidation genüge getan werden würde.

7. Alternative Unternehmensverkauf

Als weitere Alternative zur aufgezeigten Abspaltung bietet sich darüber hinaus der Verkauf des Unternehmens als bestehende Rentnergesellschaft an. Hierbei ist das Unternehmen soweit zu „leeren“, dass in diesem lediglich die Pensionsrückstellungen und auf der Aktivseite der Bilanz der vereinbarte Abgeltungsbetrag verbleiben. Im Anschluss kann das Unternehmen für einen symbolischen Euro an einen auf die Verwaltung von Versorgungsverbindlichkeiten spezialisierten Dienstleister verkauft werden, der die weitere Abwicklung und Zahlung der Rentenverpflichtungen gewährleistet. Auch wenn diese Umsetzung einzelfallbezogen vor dem Hintergrund seiner Umsetzbarkeit zu prüfen ist, würde der Verkäufer Kosten für die Liquidation einsparen und den gesamten Prozess „schlank“ abwickeln können.

FAZIT | Bestehende Versorgungsverbindlichkeiten können bedingt durch die in den kommenden Jahren oder Jahrzehnten anfallenden Fälligkeiten auf den ersten Blick die Auflösung und Liquidation von Unternehmen erschweren. Die durch den Gesetzgeber mit § 4 Abs. 4 BetrAVG geschaffene Liquidationsversicherung bietet einen Weg zur vollumfänglichen Befreiung und der anschließenden Liquidationsmöglichkeit des Unternehmens. Zu beachten sind jedoch **hohe Kosten**, die aus wirtschaftlichen Gesichtspunkten regelmäßig gegen diese Umsetzung sprechen werden. Umwandlungsrechtliche Ausgestaltungen, ergänzt durch Treuhandlösungen zum wirtschaftlichen Ausschluss der gesamtschuldnerischen Nachhaftung sind **effektive und kostengünstige Alternativen**, die ebenfalls die Voraussetzungen zur Liquidation schaffen. Ebenso kann der Verkauf der „entleerten“ Gesellschaft für einen symbolischen Euro sinnvoll sein, um weitere Kosten einzusparen.

Es bedarf einer erweiterten Gestaltung

Separierung durch Treuhandkonstruktion

Verkauf des Unternehmens als bestehende Rentnergesellschaft