

§ 3 Nr. 65

idF des EStG 1990 v. 7. 9. 1990 (BGBl. I, 1989; BStBl. I, 453), geändert durch StBereinG 1999 v. 22. 12. 1999 (BGBl. I, 2601; BStBl. I 2000, 13)

[Beiträge des Trägers der Insolvenzversicherung und Leistungen zur Übernahme von Versorgungsanwartschaften und Versorgungsleistungen]

Steuerfrei sind

...

65. Beiträge des Trägers der Insolvenzversicherung (§ 14 des Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung – in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 800–22, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Gesetz vom 18. Dezember 1989, BGBl. I S. 2261) zugunsten eines Versorgungsberechtigten und seiner Hinterbliebenen an eine Pensionskasse oder ein Unternehmen der Lebensversicherung zur Ablösung von Verpflichtungen, die der Träger der Insolvenzversicherung im Sicherungsfall gegenüber dem Versorgungsberechtigten und seinen Hinterbliebenen hat.² Das Gleiche gilt für Leistungen eines Arbeitgebers oder einer Unterstützungskasse zur Übernahme von Versorgungsleistungen und unverfallbaren Versorgungsanwartschaften durch eine Pensionskasse oder ein Unternehmen der Lebensversicherung in den in § 4 Abs. 3 des Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung bezeichneten Fällen.³ Die Leistungen der Pensionskasse oder des Unternehmens der Lebensversicherung auf Grund der Beiträge nach Satz 1 oder in den Fällen des Satzes 2 gehören zu den Einkünften, zu denen die Versorgungsleistungen gehören würden, die ohne Eintritt des Sicherungsfalls oder Übernahmefalls zu erbringen wären.⁴ Soweit sie zu den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit im Sinne des § 19 gehören, ist von ihnen Lohnsteuer einzubehalten.⁵ Für die Erhebung der Lohnsteuer gelten die Pensionskasse oder das Unternehmen der Lebensversicherung als Arbeitgeber und der Leistungsempfänger als Arbeitnehmer.

...

Autor: Bernd **Rätke**, Richter am FG, Dipl.-Finanzwirt, Cottbus
 Mitherausgeber: Dr. Winfried **Bergkemper**, Vors. Richter am FG, Cottbus

Inhaltsübersicht

| | Anm. | | Anm. |
|---|------|---|------|
| A. Allgemeine Erläuterungen zu Nr. 65 | | III. Bedeutung und Verfassungsmäßigkeit der Nr. 65 | |
| I. Überblick zu Nr. 65 | 1 | 1. Sozialpolitische, arbeits- und insolvenzrechtliche sowie wirtschaftliche Bedeutung | 3 |
| II. Rechtsentwicklung der Nr. 65 | 2 | | |

| | Anm. |
|---|------|
| 2. Rechts- und steuersystematische Bedeutung der Nr. 65 | 4 |
| 3. Verfassungsmäßigkeit der Nr. 65 | 5 |
| IV. Geltungsbereich der Nr. 65 | |
| 1. Persönlicher Geltungsbereich | 6 |
| 2. Sachlicher Geltungsbereich | 7 |
| 3. Beitrittsgebiet | 8 |
| V. Verhältnis der Nr. 65 zu anderen Vorschriften | 9 |
| VI. Verfahrensfragen | 10 |
| | |
| B. Steuerbefreiung der Beiträge des Trägers der Insolvenzversicherung (Satz 1) | |
| I. Bedeutung des Satzes 1 .. | 12 |
| II. Grundzüge der Insolvenzversicherung der betrieblichen Altersversorgung | |
| 1. Arten der betrieblichen Altersversorgung | 13 |
| 2. Funktionsweise der Insolvenzversicherung | 14 |
| III. Tatbestandsmerkmale der Steuerbefreiung des Satzes 1 | |
| 1. Beiträge des Trägers der Insolvenzversicherung an eine Pensionskasse oder ein Unternehmen der Lebensversicherung | |
| a) Träger der Insolvenzversicherung | 15 |
| b) Beiträge an eine Pensionskasse oder ein Unternehmen der Lebensversicherung . | 16 |
| c) Unmittelbare Leistungen des PSV an den Versorgungsberechtigten | 17 |
| 2. Beiträge zu Gunsten eines Versorgungsberechtigten und seiner Hinterbliebenen | 18 |
| 3. Beiträge zur Ablösung von Verpflichtungen des Trägers der Insolvenzversicherung im Sicherungsfall | 19 |

| | Anm. |
|---|------|
| C. Steuerbefreiung der Leistungen eines Arbeitgebers oder einer Unterstützungskasse in Übernahmefällen des § 4 Abs. 3 BetrAVG (Satz 2) | |
| I. Bedeutung des Satzes 2 .. | 26 |
| II. Überblick über die Versorgungsübernahme nach § 4 Abs. 3 BetrAVG | 27 |
| III. Tatbestandsmerkmale der Steuerbefreiung des Satzes 2 | |
| 1. Leistungen eines Arbeitgebers oder einer Unterstützungskasse | 28 |
| 2. Übernahme von Versorgungsleistungen oder unverfallbaren Versorgungsanwartschaften durch eine Pensionskasse oder ein Lebensversicherungsunternehmen | |
| a) Versorgungsleistungen oder unverfallbare Versorgungsanwartschaften | 29 |
| b) Übernahme durch eine Pensionskasse oder ein Lebensversicherungsunternehmen | 30 |
| 3. Leistungen in den Fällen des § 4 Abs. 3 BetrAVG . | 31 |
| IV. Rechtsfolgen des Satzes 2 | 32 |
| | |
| D. Folgeregelungen zu den Sätzen 1 und 2 (Sätze 3–5) | |
| I. Zurechnung zu einer Einkunftsart (Satz 3) | |
| 1. Bedeutung des Satzes 3 . | 38 |
| 2. Leistungen der Pensionskasse oder des Unternehmens der Lebensversicherung auf Grund der Beiträge nach Satz 1 oder in den Fällen des Satzes 2 | 39 |
| 3. Zurechnung zu der Einkunftsart, die ohne Eintritt des Sicherungsfalls oder Übernahmefalls gegeben wäre | |
| a) Zurechnung ohne Eintritt des Sicherungsfalls oder Übernahmefalls | 40 |

| | | | | |
|--|------|---|--|----|
| | Anm. | | Anm. | |
| b) Zurechnung bei Erteilung einer Pensionszusage | 41 | II. Folgeregelungen bei Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit (Sätze 4 und 5) | | |
| c) Zurechnung bei Erteilung einer Direktversicherung | 42 | | 1. Bedeutung der Sätze 4 und 5 | 50 |
| d) Zurechnung bei Erteilung einer Unterstützungskassenzusage | 43 | | 2. Tatbestandsvoraussetzungen der Sätze 4 und 5: Zugehörigkeit zu den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit iSd. § 19 | 51 |
| | | | 3. Rechtsfolgen der Sätze 4 und 5 | 52 |

A. Allgemeine Erläuterungen zu Nr. 65

Schrifttum: FASOLD, Betriebliche Altersversorgung, DStR 1975, 383; GILOY, Steuerliche Fragen zur Insolvenzsicherung bei betrieblicher Altersversorgung, FR 1975, 314; KIESCHKE, Die Änderungen des Einkommensteuergesetzes durch das Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung, DStZ 1975, 98; RAU, Die steuerlichen Vorschriften des Entwurfs eines Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung, BB 1974, 1081; DERS., Die steuerlichen Vorschriften des Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung, BB 1975, Beil. 1, 15; CHRISTOFFEL, Bereinigungs-Aktion, GmbHStpr. 1999, 396; BRANDENBERG, Aktuelle Steueränderungen im Einkommensteuerrecht – Steuerbereinigungsgesetz 1999, BuW 2000, 221; DOETSCH, Übertragung von Pensionsverpflichtungen auf einen Versicherer bei der Unternehmensliquidation, BetrAV 2000, 412; LANGOHR-PLATO, Verbesserung der steuerlichen Rahmenbedingungen für die betriebliche Altersversorgung, Inf. 2000, 265; NIEMANN, Änderungen im Bereich der Arbeitnehmerbesteuerung ab 2000, DB 2000, 108; HÖFER, Die Neuregelung des Betriebsrentenrechts durch das Altersvermögensgesetz, DB 2001, 1145; NIERMANN, Die Neuregelung der betrieblichen Altersversorgung durch das Altersvermögensgesetz (AVmG) aus steuerlicher Sicht, DB 2001, 1380; ROSS, Überblick über das Gesetz zur Reform der gesetzlichen Rentenversicherung und zur Förderung eines kapitalgedeckten Altersvorsorgevermögens, DStR 24/2001, VI.

I. Überblick zu Nr. 65

1

Die Vorschrift regelt

- ▷ in Satz 1 eine StBefreiung zu Gunsten des Versorgungsberechtigten für Beiträge des Pensions-Sicherungs-Vereins (PSV) als Träger der Insolvenzsicherung an eine Pensionskasse oder Lebensversicherung;
- ▷ in Satz 2 eine StBefreiung zu Gunsten des Versorgungsberechtigten für Leistungen des ArbG oder einer Unterstützungskasse an eine Pensionskasse oder Lebensversicherung;
- ▷ in Satz 3 die stl. Behandlung der späteren Versorgungsleistungen bei Auszahlung durch die Pensionskasse oder Lebensversicherung;
- ▷ in den Sätzen 4 und 5 die Anwendung des LStRechts in den Fällen, in denen die Versorgungsleistungen den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit zuzurechnen sind.

Die Vorschrift regelt nicht

- ▷ die stl. Behandlung der Beiträge des ArbG an den PSV gem. § 10 BetrAVG zwecks Insolvenzsicherung der von ihm erteilten Versorgungszusagen; dies richtet sich nach § 3 Nr. 62 (s. § 3 Nr. 62 Anm. 18 „Insolvenzversicherung“);

- ▷ die stl. Behandlung der vom ArbG erteilten Versorgungszusage beim Versorgungsempfänger; dies bestimmt sich nach allg. Einkünftegrundsätzen, insb. nach § 19 iVm. § 2 Abs. 2 Nr. 3 LStDV, wenn der Versorgungsempfänger ArbN ist (s. § 19 Anm. 350 ff.).

2

II. Rechtsentwicklung der Nr. 65

BetrAVG v. 19. 12. 1974 (BGBl. I, 3610, 3618; BStBl. I 1975, 22): Durch das Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung (BetrAVG) – das sog. Betriebsrentengesetz – wurde Nr. 65 erstmalig in das EStG aufgenommen Nach § 52 Abs. 1 EStG 1975 v. 5. 9. 1974 (BGBl. I, 2165; BStBl. I, 733) gilt Nr. 65 ab dem 1. 1. 1975.

EStG 1977 v. 5. 12. 1977 (BGBl. I, 2365; BStBl. I, 624): Durch das EStG 1977 wurde der Klammerverweis auf § 14 BetrAVG ergänzt, indem die Fundstelle des BetrAVG im BGBl. III genannt wurde.

EStG 1987 v. 27. 2. 1987 (BGBl. I, 657; BStBl. I, 274): Der Klammerverweis auf § 14 BetrAVG in Satz 1 wurde dadurch ergänzt, daß auf die letzte Änderung des BetrAVG durch das Gesetz zur Änderung des Gesetzes über die Lastenausgleichsbank v. 20. 2. 1986 (BGBl. I, 297) verwiesen wurde.

EStG 1990 v. 7. 9. 1990 (BGBl. I, 1898; BStBl. I, 453): Durch das EStG 1990 wurde der Klammerverweis auf § 14 BetrAVG dahingehend geändert, daß die Änderung des BetrAVG durch das Rentenreformgesetz v. 18. 12. 1989 (BGBl. I, 2261) aufgenommen wurde.

StBereinG 1999 v. 22. 12. 1999 (BGBl. I, 2601; BStBl. I 2000, 13): Durch Art. 15 des StBereinG 1999 wurde Satz 2 eingefügt. Die bisherigen Sätze 2–4 wurden zu Sätzen 3–5, wobei Satz 3 (bisher Satz 2) durch die Zusätze „oder in den Fällen des Satzes 2“ sowie „oder Übernahmefalls“ ergänzt wurde. Die Sätze 2 und 3 gelten nach § 52 Abs. 7 für nach dem 31. 12. 1998 erbrachte Leistungen, s. hierzu Anm. 32.

Reformvorschläge: Nach Auffassung der sog. „Bareis-Kommission“ sollte die StBefreiung der Nr. 65 Satz 1 aus dem EStG herausgenommen werden, da es hinsichtlich der vom Träger der Insolvenzversicherung an eine Pensionskasse oder an ein Unternehmen der Lebensversicherung geleisteten Beiträge an einem Zufluß beim ArbN fehle (BB 1994, Beil. 24, 7).

Dem Vorschlag der Bareis-Kommission hinsichtlich des Wegfalls des Satzes 1 ist uE zu folgen (s. Anm. 12); Satz 3 sollte wegen seiner stsystematischen Bedeutung in § 2 und die Sätze 4 und 5 in § 38 aufgenommen werden (s. Anm. 38 und 50). Zumindest aber sollte der Klammerzusatz als dynamische Verweisung gefaßt werden, damit die ständigen Anpassungen an die jeweils aktuelle Fassung des § 14 BetrAVG vermieden werden.

Zu den weiteren Reformvorhaben gehörte der Entwurf eines StReformG 1999 der Fraktionen der CDU/CSU und F. D. P. (BTDrucks. 13/7480, 10, 13), nach dem Nr. 65 in seiner vor dem Inkrafttreten des StBereinG 1999 gültigen Fassung inhaltsgleich als StBefreiung in § 6 Abs. 7 Nr. 7 aufgenommen werden sollte (vgl. BTDrucks. 13/8022, 33; 13/8023 und 13/8024). Nach dem sog. Karlsruher Entwurf zur Reform des EStG soll Nr. 65 entfallen und ausschließlich eine nachgelagerte Besteuerung von Leistungen zur Zukunftssicherung erfolgen (§ 9 des Entwurfs).

Nach dem Altersvermögensgesetz (AVmG), das im wesentlichen ab 1. 1. 2002 in Kraft treten wird (BGBl. I 2001, 1310), werden auch Pensionsfondszusagen (s. Anm. 13) in die betriebliche Altersversorgung und in die Insolvenzversicherung

einbezogen. Zu den Einzelheiten des AVmG vgl. HÖFER, DB 2001, 1145; ROSS, DSrR 24/2001, VI; NIERMANN, DB 2001, 1380.

III. Bedeutung und Verfassungsmäßigkeit der Nr. 65

1. Sozialpolitische, arbeits- und insolvenzrechtliche sowie wirtschaftliche Bedeutung 3

Sozialpolitische Bedeutung: Die StBefreiung der Sätze 1 und 2 dient dem sozialpolitischen Zweck der Ausbreitung und Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung. Während Satz 1 die Insolvenzsicherung der betrieblichen Altersversorgung in stl. Hinsicht flankiert, fördert Satz 2 die betriebliche Altersversorgung, indem er die Abwicklung von Versorgungsverpflichtungen im Liquidationsfall des ArbG – und damit auch die Liquidation als solche – erleichtert, s. Anm. 27.

Bereits vor dem Inkrafttreten des BetrAVG im Jahre 1974 hatte sich neben der gesetzlichen Alterssicherung zunehmend die betriebliche Altersversorgung entwickelt. Unter der betrieblichen Altersversorgung versteht man die aus Anlaß des Arbeitsverhältnisses erteilte Zusage eines ArbG gegenüber seinem ArbN, Leistungen der Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung zu erbringen (§ 1 BetrAVG); zu den Einzelheiten der betrieblichen Altersversorgung s. § 4b Anm. 50 und AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht der betrieblichen Altersversorgung, 1. Teil Rn. 1 ff. Die betriebliche Altersversorgung ist zusammen mit der gesetzlichen Rentenversicherung und der Eigenvorsorge Teil eines Drei-Säulen-Systems, das die sozialpolitische Aufgabe hat, für die finanzielle Absicherung des ArbN nach dem Eintritt in den Ruhestand zu sorgen. Mit dem im Jahr 1974 verabschiedeten BetrAVG, dem sog. Betriebsrentengesetz, legte der Gesetzgeber zur Unterstützung der betrieblichen Altersversorgung insbesondere die Unverfallbarkeit von Versorgungsanswartschaften fest (§§ 1–4 BetrAVG) und führte die Insolvenzsicherung für Versorgungszusagen ein (§§ 7–15 BetrAVG).

Arbeitsrechtliche Bedeutung: Satz 1 bezieht sich auf die in den §§ 7 ff. BetrAVG geregelte Insolvenzsicherung, die einzelvertraglich oder kollektivvertraglich vereinbarte Versorgungszusagen sichert und damit die arbeitsrechtliche Stellung des Versorgungsberechtigten stärkt. Die Insolvenzsicherung dient – anders als eine Rückdeckungsversicherung (s. § 19 Anm. 399) – ausschließlich dem Schutz des Versorgungsberechtigten (BFH v. 12. 10. 1993 X B 21/93, BFH/NV 1994, 238).

Satz 2 nimmt hingegen Bezug auf die in § 4 Abs. 3 BetrAVG geregelte Übernahmemöglichkeit von Versorgungsleistungen bzw. Versorgungsanswartschaften. Nach § 4 Abs. 3 BetrAVG sollen Unternehmensliquidationen erleichtert werden, indem Versorgungsleistungen bzw. Versorgungsanswartschaften – anders als in § 4 Abs. 1 BetrAVG – ohne Zustimmung des ArbN übertragen werden können. Die damit verbundene Einschränkung der Rechte des ArbN wird durch die Bindung der Überschußverwendung zu Gunsten des ArbN gem. § 4 Abs. 3 Halbs. 2 iVm. § 16 Abs. 3 Nr. 2 BetrAVG gemildert.

Sowohl die Vorschriften über die Insolvenzsicherung als auch die Regelungen über die Übernahme von Versorgungsleistungen gelten nach § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG auch für Nicht-ArbN (arbeitnehmerähnliche Personen), so daß das BetrAVG insoweit über das Arbeitsrecht hinausgeht (WIEDEMANN/MOLL, RdA 1977, 13 [15]; zu den Einzelheiten s. Anm. 18). Die Regelung der Nr. 65 behält jedoch die Trennung zwischen ArbN und Nicht-ArbN – wie sich aus Satz 3 ergibt – bei, indem die ArbN nach § 19 und die arbeitnehmerähnlichen Personen nach §§ 13, 15 oder 18 besteuert werden. Diese Divergenz zwischen dem

BetrAVG und dem Steuerrecht ergibt sich aus der unterschiedlichen gesetzlichen Zielrichtung beider Bereiche (BGH v. 28. 4. 1980 II ZR 254/78, BB 1980, 1046).

Insolvenzrechtliche Bedeutung: Die Regelungen der §§ 7 ff. BetrAVG, auf die Nr. 65 Satz 1 Bezug nimmt, haben erhebliche insolvenzrechtliche Bedeutung. Vor dem Inkrafttreten des BetrAVG waren die Versorgungsberechtigten im Fall der Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen des ArbG nur durch das Gesetz über das Konkursausfallgeld v. 17. 7. 1974 (BGBl. I, 1481) geschützt, das lediglich für rückständige Versorgungsleistungen – nicht aber für zukünftige Versorgungsleistungen – eine vorrangige Befriedigung vorsah (vgl. § 59 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. d, § 61 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. d KO). Durch die Einführung der Insolvenzsicherung in §§ 7 ff. BetrAVG wurden auch zukünftige Versorgungsansprüche gesichert; zur Funktionsweise der Insolvenzsicherung s. Anm. 14. Die Insolvenzsicherung der §§ 7 ff. BetrAVG ist eng mit der seit dem 1. 1. 1999 geltenden InsO verzahnt, indem § 7 BetrAVG (idF des Art. 91 EG-InsO v. 5. 10. 1994, BGBl. I, 2911) insbesondere auf die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen oder über den Nachlaß des ArbG abstellt, s. Anm. 19.

Bis zum Inkrafttreten der InsO hing die Insolvenzsicherung der §§ 7 ff. BetrAVG von der Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen oder den Nachlaß des ArbG ab (vgl. § 31 BetrAVG), s. Anm. 19 aE.

Demgegenüber hat Nr. 65 Satz 2 iVm. § 4 Abs. 3 BetrAVG keine insolvenzrechtliche Bedeutung, da die Übernahme von Versorgungsleistungen bzw. Versorgungsanwartschaften, an die die Regelung des Satzes 2 anknüpft, bereits bei Einstellung der Betriebstätigkeit und Liquidation des Unternehmens möglich ist, ohne daß es zuvor oder danach einer Eröffnung des Insolvenzverfahrens bedarf, s. Anm. 31.

Wirtschaftliche Bedeutung: Der in Satz 1 genannte Träger der Insolvenzsicherung ist gem. § 14 BetrAVG der Pensions-Sicherungs-Verein auf Gegenseitigkeit (PSV) in 50969 Köln, Berlin-Kölnische Allee 2–4 (s. Anm. 15). Der PSV hatte am Ende des Geschäftsjahres 2000 39778 Mitglieder, die im Jahr 2000 ein Beitragsvolumen von mehr als 860 Mio. DM aufbrachten.

Zum 31. 12. 2000 standen fast 7,8 Mio. Versorgungsberechtigte unter dem Insolvenzschutz des PSV. Insgesamt mußte der PSV seit seiner Gründung im Jahre 1974 7502 Insolvenzen bearbeiten, auf Grund derer mehr als 347000 Rentner (Versorgungsempfänger) und mehr als 390000 Versorgungsanwärter Leistungen aus der Insolvenzsicherung beziehen konnten (Gesamtaufwand ca. 9,7 Mrd. DM). Im Jahr 2000 wurden 389 Insolvenzen gemeldet, von denen ca. 14000 Versorgungsempfänger und etwa 16000 Versorgungsanwärter betroffen waren (Bericht über das Geschäftsjahr 2000 des PSV).

Satz 2 erlangt dadurch wirtschaftliche Bedeutung, daß er infolge der Übertragungsmöglichkeit von Versorgungsverpflichtungen die Abwicklung von Unternehmen erleichtert, s. Anm. 27.

Zweck der Steuerbefreiungen: Die Einführung der Nr. 65 sollte gewährleisten, daß die Insolvenzsicherung für die Versorgungsberechtigten keine stl. Auswirkung hat (BTD Drucks. 7/2843, 13). Dieses Ziel der Steuerneutralität sollte dadurch erreicht werden, daß nach Satz 1 die im Fall der Zahlungsunfähigkeit des ArbG vom Träger der Insolvenzsicherung (PSV) an eine Pensionskasse oder an ein Lebensversicherungsunternehmen geleisteten Zahlungen nicht zu Einnahmen aus dem Dienstverhältnis führen, sondern stfrei gestellt werden.

Mit der StBefreiung des Satzes 2 soll hingegen die Abwicklung der betrieblichen Altersversorgung in Fällen der Liquidation des Unternehmens und der Einstel-

lung der Betriebstätigkeit erleichtert werden. Bislang war für manchen ArbG die Erteilung einer Versorgungszusage problematisch, weil er ohne Zustimmung des ArbN selbst im Liquidationsfall die Versorgungsleistung bzw. -anwartschaft nicht auf einen Dritten übertragen und sich damit von der Versorgungsverpflichtung lösen konnte (vgl. HÖFER, BetrAVG, Bd. II Rn. 2285.1). Auf Grund des § 4 Abs. 3 BetrAVG idF des Rentenreformgesetzes 1999 (BGBl. I 1997, 2998 [3025]), geändert durch Art. 15 des StBereinG 1999, ist nunmehr im Fall der Einstellung der Betriebstätigkeit und Liquidation des Unternehmens die Übertragung der Versorgungsleistungen und -anwartschaften auch ohne Zustimmung des ArbN auf eine Pensionskasse oder Lebensversicherung möglich, so daß sog. Rentnergesellschaften – dh. Unternehmen, die lediglich Rentner versorgen und erst mit dem Tod des letzten Rentners bzw. versorgungsberechtigten Hinterbliebenen aufgelöst werden können – vermieden werden. Satz 2 stellt sicher, daß diese Übertragung der Versorgungsverpflichtung steuerneutral – dh. ohne StBelastung des Versorgungsempfängers bzw. Versorgungsanwärters – erfolgen kann (BTDrucks. 14/1514, 29, 45).

Mit der Regelung des Satzes 3 werden die bei Eintritt des späteren Versorgungsfalles von der Pensionskasse oder dem Lebensversicherungsunternehmen an den Versorgungsempfänger ausgezahlten Leistungen so besteuert, als ob der Sicherungsfall beim ArbG (iSv. Satz 1) nicht eingetreten wäre (BTDrucks. 7/2843, 13) bzw. die Übernahme der Versorgungsleistungen und Versorgungsanwartschaften (iSv. Satz 2) nicht erfolgt wäre. Damit wird gewährleistet, daß die Versorgungsleistungen wie ursprünglich vorgesehen besteuert werden können. Die Sätze 4 und 5 stellen die Erhebung der LSt. in den Fällen sicher, in denen die Versorgungsleistungen den Einkünften iSv. § 19 zuzurechnen sind.

2. Rechts- und steuersystematische Bedeutung der Nr. 65

4

Die StBefreiung nach Satz 1 ist deklaratorisch, da die Beitragszahlung des PSV auch ohne die StBefreiung des Satzes 1 nicht zu stpfl. Einnahmen beim Versorgungsberechtigten führen würde (s. Anm. 12). Hingegen ist die StBefreiung des Satzes 2 konstitutiv, da ohne die Regelung des Satzes 2 die Übertragung der Versorgungsleistungen bzw. Versorgungsanwartschaft auf eine Pensionskasse oder ein Lebensversicherungsunternehmen beim Versorgungsberechtigten zu stpfl. Einkünften führen würde (s. Anm. 26). Satz 3 erweitert § 2 und wirkt damit steuerbegründend (s. Anm. 38). Die Sätze 4 und 5 erweitern § 38 und führen zur Anwendbarkeit der §§ 38–42 f (s. Anm. 50 und 52).

3. Verfassungsmäßigkeit der Nr. 65

5

Sätze 1 und 2: Als deklaratorische StBefreiung (s. Anm. 12) begegnet Satz 1 keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. Dies gilt auch für Satz 2, obwohl die StBefreiung nach Satz 2 konstitutiv ist (s. Anm. 26). Denn zum einen ist die zunächst nach Satz 2 eintretende StBefreiung auf Grund des mit der Ausweitung der betrieblichen Altersversorgung verfolgten Zwecks (s. Anm. 3) sozialpolitisch gerechtfertigt; zum anderen wird die StBefreiung durch die steuerbegründende Regelung des Satzes 3 bei Zahlung der späteren Versorgungsleistungen ausgeglichen, so daß sich bei wirtschaftlicher Betrachtung der Sätze 2 und 3 nur eine zeitliche Verlagerung der Besteuerung ergibt.

Satz 3: Soweit durch Satz 3 Einkünfte fingiert werden, die tatsächlich nicht in dieser Art oder Höhe erzielt werden (s. Anm. 38), handelt es sich um eine verfassungsrechtlich zulässige Erweiterung des § 2, mit der die stl. Neutralität der

Insolvenzversicherung beim Versorgungsberechtigten sichergestellt werden soll. Dies zeigt sich insbesondere im Zusammenspiel des Satzes 3 mit Satz 2, auf Grund derer die zunächst nach Satz 2 eintretende StBefreiung durch die spätere Besteuerung der ausgezahlten Versorgungsleistungen kompensiert wird.

Sätze 4 und 5: Die Fiktion des Satzes 5, daß Pensionskasse bzw. Lebensversicherung als ArbG gelten und damit nach Satz 4 zur Einbehaltung – und auch Abführung (s. Anm. 52) – von LSt. verpflichtet sind, ist iE ebenfalls verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Fiktion und die daraus resultierende Verpflichtung zur Einbehaltung und Abführung von LSt. lassen sich zwar daraus ableiten, daß es sich bei der Regelung um eine unentgeltliche Indienstnahme Privater (Pensionskassen und Lebensversicherungsunternehmen) handelt, die verfassungsrechtlich unter den Gesichtspunkten des Eingriffs in die Berufsausübungsfreiheit des Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG (vgl. zB BVerfG v. 13. 1. 1987 2 BvR 209/84, BVerfGE 74, 102 [119 f.] zur Einbehaltungs- und Abführungspflicht des ArbG von LSt.; v. 29. 11. 1967 1 BvR 175/66, BVerfGE 22, 380 [385] zur Einbehaltungs- und Abführungspflicht der Banken von Kuponsteuer), der Verletzung der Eigentumsgarantie des Art. 14 GG (vgl. zB PELKA/BALMES, DStR 1997, 1309 [1313] zur Kindergeldauszahlungspflicht) oder der Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes des Art. 3 Abs. 1 GG diskutiert werden kann (vgl. BURGI, GewArchiv 1999, 393).

Im EStG wird die Indienstnahme Privater durch den Staat im wesentlichen in drei Fällen relevant:

- ▷ Bei der Pflicht des ArbG zur Einbehaltung und Abführung von LSt. (die Verfassungsmäßigkeit bejahend: BFH v. 5. 7. 1963 VI 270/62 U, BStBl. III, 468, der als Prüfungsmaßstab jedoch Art. 12 Abs. 2 GG anlegte – die hiergegen erhobene Verfassungsbeschwerde wurde vom BVerfG als offensichtlich unbegründet zurückgewiesen, Beschl. v. 17. 12. 1963 1 BvR 514/63, DB 1964, 224; vgl. auch BVerfG v. 17. 2. 1977 1 BvR 33/76, BVerfGE 44, 103, zur Einbehaltung von Kirchensteuer; BVerfG v. 13. 1. 1987 2 BvR 209/84, BVerfGE 74, 102 (119 f.) zum LStAbzug; v. 8. 10. 1991 1 BvL 50/86, BVerfGE 84, 348 (363) zum LStAbzugsverfahren; die verfassungsrechtliche Zulässigkeit bezweifelnd: TRASZKALIK, DStJG 12 (1989), 157 (163); DERS. in K/S/M, § 38 Rn. A 95, ohne sich hier jedoch auf Art. 2 Abs. 1 oder Art. 12 Abs. 1 GG zu beziehen; LADEMANN/ALTEHOEFER, § 38 Rn. 8a, 9; STOLTERFOHT, in DStJG 9 (1986), 176; BURGI aaO unter Hinweis auf Art. 3 Abs. 1 GG;
- ▷ bei der Pflicht des ArbG zur Auszahlung von Kindergeld (die Verfassungsmäßigkeit bejahend: FG Rhld.-Pf. v. 31. 7. 1996, EFG 1997, 100, rkr.; die Verfassungsmäßigkeit verneinend: s. § 73 Anm. 3 mwN; vgl. auch BFH v. 26. 5. 1998 VI R 58/97, BStBl. II, 517; DRENSECK, StuW 2000, 452 [456]);
- ▷ bei der Pflicht der Banken zur Einbehaltung und Abführung von KapErtrSt. (die Verfassungsmäßigkeit bejahend: BVerfG v. 28. 8. 2000 1 BvR 1821/97, DB 2000 2113).

Zwar hat sich das BVerfG zur Verfassungsmäßigkeit der Sätze 4 und 5 noch nicht geäußert; jedoch lassen sich die von ihm zur Einbehaltungs- und Abführungspflicht des ArbG (LSt.) bzw. der Banken (KapErtrSt.) aufgestellten Grundsätze auf die Regelung der Sätze 4 und 5 übertragen mit der Folge, daß diese als verfassungsgemäß angesehen werden kann. Auch wenn die Pensionskasse bzw. das Lebensversicherungsunternehmen – anders als bei der Einbehaltungspflicht von LSt. nach § 38 Abs. 3 – keine Fürsorgepflicht gegenüber den Versorgungsempfängern bei der Erfüllung ihrer StPflicht trifft und der Einbehalt von LSt. für Versorgungsempfänger nicht zu der üblichen Versicherungstätigkeit gehört, so sprechen doch für die Verpflichtung zum Einbehalt vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls, die einen Eingriff in Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG rechtfertigen.

Hierzu gehören insbesondere die vollständige und schnelle Erfassung der LSt. bei Versorgungsleistungen, die durch die Einführung der Insolvenzsicherung wie auch durch die Übernahmefähigkeit von Versorgungsleistungen nach § 4 Abs. 3 BetrAVG nicht beeinträchtigt werden soll, sowie die mit der Einbehaltung der LSt. bei Auszahlung der Versorgungsleistungen verbundene Effizienz des LStAbzugsverfahrens, das eine unverzichtbare Form der Steuererhebung darstellt (so BVerfG v. 8. 10. 1991 1 BvL 50/86, BVerfGE 84, 348 [363]; vgl. auch BVerfG v. 28. 8. 2000 1 BvR 1821/97, DB 2000, 2113). Die mit den Sätzen 4 und 5 verbundene Unentgeltlichkeit der Indienstnahme wird man uE auch als zumutbar ansehen können. Denn zum einen erhält nur ein geringer Teil der Versicherungsnehmer des auszahlenden Lebensversicherungsunternehmens bzw. der Pensionskasse seine Versorgungsleistungen auf Grund der Regelungen der Insolvenzsicherung, und zum anderen ist die Pensionskasse wie auch das Lebensversicherungsunternehmen nicht gehindert, die ihm bei der Indienstnahme entstehenden Kosten bei den Verwaltungskosten und damit bei der Berechnung der Versicherungsbeiträge in Ansatz zu bringen (zu dem Gedanken der mittelbaren Kostenverlagerung vgl. BVerfG v. 28. 8. 2000 aaO; vgl. auch HÖFER/ABT, BetrAVG, Bd. II 2. Aufl. 1984, § 3 Nr. 65 Rn. 9, die Erleichterungen für die Pensionskasse bzw. das Lebensversicherungsunternehmen im Billigkeitswege durch die FinVerw. fordern).

IV. Geltungsbereich der Nr. 65

1. Persönlicher Geltungsbereich

6

Satz 1: Die StBefreiung nach Satz 1 ist eine Befreiung für die Versorgungsberechtigten, nicht für den PSV als Träger der Insolvenzsicherung. Die StBefreiung erfaßt unbeschränkt und beschränkt stpfl. Versorgungsberechtigte. Beitragszahlungen des PSV für beschränkt Stpfl. können sich dann ergeben, wenn die Beitragszahlung entweder für Versorgungsempfänger iSd. § 7 Abs. 1 BetrAVG erfolgt, die im Inland weder ihren Wohnsitz noch ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, oder für Versorgungsanwärter nach § 7 Abs. 2 BetrAVG, die im Zeitpunkt der Beitragszahlung des PSV, dh. bei Eintritt des Versorgungsfalls, weder ihren Wohnsitz noch ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben.

Satz 2: Auch bei Satz 2 handelt es sich nur um eine StBefreiung für die Versorgungsberechtigten, nicht für den übertragenden ArbG bzw. Unterstützungskasse und ebenfalls nicht für die übernehmende Pensionskasse bzw. das übernehmende Lebensversicherungsunternehmen (aA GRÜTZNER, BBK F. 15, 1159). Die StBefreiung erfaßt wie bei Satz 1 unbeschränkt und beschränkt stpfl. Versorgungsberechtigte.

Satz 3: Als Erweiterung des § 2 gilt Satz 3 für unbeschränkt und beschränkt Stpfl. Für beschränkt Stpfl. kann Satz 3 Bedeutung erlangen, wenn die Versorgungsleistungen von der Pensionskasse bzw. von dem Lebensversicherungsunternehmen an einen Versorgungsempfänger gezahlt werden, der weder gem. § 1 Abs. 4 im Inland seinen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat noch nach § 1a Abs. 1 Nr. 2 als unbeschränkt stpfl. gilt. Die Besteuerung der Versorgungsleistungen richtet sich in diesem Fall nach § 49 und hängt von der Zuordnung zu der entsprechenden Einkunftsart ab.

Sätze 4 und 5: Die LSt. ist von der Pensionskasse bzw. dem Lebensversicherungsunternehmen sowohl bei unbeschränkt als auch bei beschränkt stpfl. Ver-

sorgungsempfängern einzubehalten. Bei beschränkt stpfl. Versorgungsempfängern richtet sich die Durchführung des LStAbzugs nach § 39 d.

Von der Pflicht zur Einbehaltung von LSt. sind nur inländische Pensionskassen bzw. Lebensversicherungsunternehmen betroffen, da die Einbehaltungspflicht – abgesehen vom hier nicht relevanten ausländischen Verleiher iSd. § 38 Abs. 1 Nr. 2 – nur inländische ArbG gem. § 38 Abs. 1 Nr. 1 trifft.

Praktisch ist dies aber hinsichtlich der von Satz 1 erfaßten Beiträge ohne Bedeutung, da die Auszahlung der Versorgungsleistungen regelmäßig von einem der derzeit 64 Mitglieder des Versicherungskonsortiums (s. Anm. 14) übernommen wird, die zumindest jeweils über eine Betriebsstätte im Inland gem. § 38 Abs. 1 Nr. 1 verfügen. Auch in den Fällen des Satzes 2 – Übernahme der Versorgungsleistungen bzw. -anwartschaften gem. § 4 Abs. 3 BetrAVG durch eine Pensionskasse oder Lebensversicherungsunternehmen – wird in der Praxis die Übernahme und damit auch die spätere Auszahlung der Versorgungsleistungen durch eine inländische Pensionskasse bzw. durch ein Lebensversicherungsunternehmen, das zumindest eine Betriebsstätte im Inland hat (§ 38 Abs. 1 Nr. 1), erfolgen. Sofern ausnahmsweise eine Übernahme und Auszahlung durch eine ausländische Pensionskasse (zum Begriff s. § 4c Anm. 28) oder durch ein nicht mit einer Betriebsstätte vertretenes ausländisches Lebensversicherungsunternehmen erfolgt, besteht nach den Sätzen 4 und 5 iVm. § 38 Abs. 1 Nr. 1 keine Pflicht zum Einbehalt von LSt.

Persönlicher Geltungsbereich des BetrAVG: Das BetrAVG ist sowohl auf ArbN als auch auf arbeitnehmerähnliche Personen anwendbar, s. Anm. 18.

7 2. Sachlicher Geltungsbereich

Die StBefreiungen der Sätze 1 und 2 gelten sowohl für Versorgungsberechtigte, die Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit erzielen, als auch für Versorgungsberechtigte, die Nicht-ArbN iSv. § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG sind und dementsprechend Gewinneinkünfte gem. § 2 Abs. 2 Nr. 1 erzielen.

Bei der StBefreiung nach Satz 1 ist zu beachten, daß diese nur greift, wenn der PSV Beiträge an eine Pensionskasse oder an ein Lebensversicherungsunternehmen zahlt. Zahlt der PSV als Träger der Insolvenzversicherung unmittelbar an den Versorgungsberechtigten, so gilt die StBefreiung für die Versorgungsberechtigten nach Satz 1 nicht (zur stl. Behandlung dieser Leistungen s. Anm. 17).

Die StBefreiung nach Satz 2 ist nur in den Fällen anwendbar, in denen die Übernahme der Versorgungsleistungen bzw. Versorgungsanwartschaften im Fall der Einstellung der Betriebstätigkeit und Liquidation des Unternehmens erfolgt (§ 4 Abs. 3 BetrAVG); erfolgt die Übernahme durch die Pensionskasse oder das Lebensversicherungsunternehmen hingegen im Zusammenhang mit einer Betriebsveräußerung, greift die StBefreiung nach Satz 2 nicht, sondern die Besteuerung richtet sich nach allg. Grundsätzen, s. Anm. 32 aE.

Durch Satz 3 wird die Zuordnung der Versorgungsleistungen zu allen Einkunftsarten des § 2 Abs. 1, und damit auch zu den Gewinneinkünften, ermöglicht (s. Anm. 41–43). Die Sätze 4 und 5 gelten nur, wenn der Versorgungsberechtigte Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit iSv. § 19 erzielt (s. Anm. 51).

8 3. Beitrittsgebiet

Nach dem Einigungsvertrag v. 31. 8. 1990 (Anl. I, Kap. VIII, Sachgeb. A, Abschn. III, Nr. 16, BGBl. II, 889, 1024) gilt das BetrAVG seit dem 1. 1. 1992 mit Ausnahme der §§ 26–30 BetrAVG auch in den neuen Bundesländern. Nr. 65 erfaßt damit Beitragszahlungen des PSV für Versorgungszusagen, die

nach dem 31. 12. 1991 erteilt wurden, sowie die auf diesen Versorgungszusagen beruhenden Versorgungsleistungen.

V. Verhältnis der Nr. 65 zu anderen Vorschriften

9

Verhältnis zu § 2: Satz 3 erweitert § 2, s. Anm. 38.

Verhältnis zu § 3 Nr. 62: Die Beiträge, die der ArbG aufgrund der Erteilung der Versorgungszusage gem. § 10 BetrAVG an den PSV leisten muß, damit der PSV seinerseits bei Eintritt des Versorgungsfalls die von Satz 1 erfaßten Beiträge an die Pensionskasse oder Lebensversicherung leistet, sind nach Nr. 62 Satz 1 befreit (s. § 3 Nr. 62 Anm. 18 „*Insolvenzversicherung*“).

Verhältnis zu § 10 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. b: Leistet der PSV Beiträge iSv. Satz 1 an eine Pensionskasse oder Lebensversicherungsunternehmen zu Gunsten des Versorgungsberechtigten, so kann dieser den Beitrag nicht als SA gem. § 10 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. b abziehen, da gem. § 10 Abs. 2 Nr. 1 ein unmittelbarer wirtschaftlicher Zusammenhang zu den nach Satz 1 stfreien Einnahmen besteht. Dies gilt ebenso im Fall der Übernahme der Versorgungsleistungen bzw. Versorgungsanwartschaften durch eine Pensionskasse oder ein Lebensversicherungsunternehmen gem. § 4 Abs. 3 BetrAVG, da der entsprechende Beitrag des die Versorgungsverpflichtung übertragenden ArbG bzw. der Unterstützungskasse nach Satz 2 stfrei iSv. § 10 Abs. 2 Nr. 1 ist.

Verhältnis zu § 19 Abs. 1 Nr. 2: Ist der Versorgungsberechtigte – wie im Regelfall – ArbN, so führt die spätere Auszahlung der Versorgungsleistungen durch die Pensionskasse oder Lebensversicherung in den Fällen der Sätze 1 und 2 bei ihm zu Einkünften gem. § 19 iVm. Nr. 65 Satz 3, wenn die Versorgungszusage auf einer Pensionszusage (s. Anm. 41) oder Unterstützungskassenzusage (s. Anm. 43) beruhte.

Verhältnis zu § 22 Nr. 1 Satz 3 Buchst. a: Wurde dem Versorgungsberechtigten eine Direktversicherungszusage erteilt, so kann die spätere Auszahlung der Versorgungsleistungen bei dem Versorgungsempfänger zu sonstigen Einkünften gem. § 22 Nr. 1 Satz 3 Buchst. a iVm. Nr. 65 Satz 3 führen (s. Anm. 42). Dies kann nur in Fällen des Satzes 1 relevant werden, da von der Übernahmefähigkeit des Satzes 2 iVm. § 4 Abs. 3 BetrAVG Direktversicherungszusagen nicht betroffen sind.

Verhältnis zu § 24 Nr. 1 Buchst. a, § 34 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2: Erbringt der PSV unmittelbar an den Versorgungsberechtigten Versorgungsleistungen, anstatt Beiträge an eine Pensionskasse oder Lebensversicherung gem. Satz 1 zu leisten, können Entschädigungen iSd. § 24 Nr. 1 Buchst. a vorliegen, die zugleich nach § 34 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 als außerordentliche Einkünfte begünstigt sind (s. Anm. 17).

Verhältnis zu §§ 38–42f: Durch die Sätze 4 und 5 wird § 38 erweitert, s. Anm. 50. Darüber hinaus sind auch die Folgevorschriften der §§ 38–42f (mit Ausnahme der §§ 40a, 40b) auf Grund der Sätze 4 und 5 anwendbar (s. Anm. 52).

VI. Verfahrensfragen

Satz 1: Da der PSV im Verhältnis zum Versorgungsberechtigten kein ArbG ist, gelten für ihn nicht die Aufzeichnungspflichten des § 41, insbesondere nicht § 41 Abs. 1 Satz 3 über die Aufzeichnung stfreier Bezüge. Der PSV hat die Beitragszahlung an die Pensionskasse bzw. an das Lebensversicherungsunternehmen lediglich im Rahmen seiner Buchführung als Betriebsausgabe iSd. § 4 Abs. 4 aufzuzeichnen.

Leistet der PSV unmittelbar an den Versorgungsberechtigten, gelten für ihn ebenfalls nicht die ArbGPflichten der §§ 38 ff., wie zB die Pflicht zum Einbehalt von LSt. (s. Anm. 17).

Satz 2: Übernimmt die Pensionskasse oder Lebensversicherung Versorgungsleistungen bzw. Versorgungsanwartschaften iSv. § 4 Abs. 3 BetrAVG von einem ArbG, so muß der übertragende ArbG die nach Satz 2 stfreien Bezüge im Lohnkonto gem. § 41 Abs. 1 Satz 3 eintragen.

Sätze 3–5: Die Pensionskasse bzw. das Lebensversicherungsunternehmen muß bei der Auszahlung der Versorgungsleistungen auf Grund der Beiträge nach Satz 1 oder in den Übernahmefällen des Satzes 2 prüfen, ob Einkünfte iSd. § 19 vorliegen und dementsprechend eine Verpflichtung nach den Sätzen 4 und 5 zum Einbehalt von LSt. besteht. Hierzu teilt – im Fall des Satzes 1 – der PSV der Pensionskasse bzw. dem Lebensversicherungsunternehmen mit, welche Form der Versorgungszusage vom ArbG erteilt worden war (vgl. auch § 9 Abs. 1 BetrAVG); im Übernahmefall nach Satz 2 iVm. § 4 Abs. 3 BetrAVG trifft die Mitteilungspflicht den übertragenden ArbG bzw. die Unterstützungskasse. Eine unrichtige lStl. Behandlung der Versorgungsleistungen durch die Pensionskasse bzw. das Lebensversicherungsunternehmen – zB Behandlung von Versorgungsleistungen, die auf einer Pensionszusage für einen ArbN beruhen, als lStfrei (s. Anm. 41) – bindet die Finanzbehörde nicht. Vielmehr ist die endgültige Feststellung der zutreffenden Einkunftsart iSd. Satzes 3 im Veranlagungsverfahren des Versorgungsempfängers zu treffen. Die Verpflichtung des Versorgungsberechtigten zur Abgabe einer StErklärung ergibt sich aus allg. Grundsätzen, insb. aus § 56 EStDV.

Bestehen für die Pensionskasse oder für das Lebensversicherungsunternehmen Unklarheiten, ob von den ausgezahlten Versorgungsleistungen LSt. einzubehalten ist, kann die Pensionskasse bzw. das Lebensversicherungsunternehmen gem. § 42e das BetriebsstättenFA um Auskunft bitten, ob und inwieweit die Vorschriften über die LSt. anzuwenden sind. Folgt die Pensionskasse bzw. das Lebensversicherungsunternehmen der Auskunft des FA, so kommt eine Inanspruchnahme der Pensionskasse bzw. des Lebensversicherungsunternehmens nach § 42d nicht in Betracht (s. § 42e Anm. 6; § 42d Anm. 106).

11 Einstweilen frei.

B. Steuerbefreiung der Beiträge des Trägers der Insolvenzversicherung (Satz 1)

12

I. Bedeutung des Satzes 1

Die StBefreiung nach Satz 1 ist deklaratorisch (s. § 3 Allg. Anm. 12). Die Beitragszahlung des PSV an eine Pensionskasse oder an ein Unternehmen der Le-

bensversicherung würde auch ohne die StBefreiung nach Satz 1 nicht zu stpfl. Einnahmen führen. Arbeitslohn iSd. § 2 LStDV fließt nur dann zu, wenn der ArbN objektiv materiell bereichert wird (s. § 19 Anm. 121). An einer solchen Bereicherung und damit an einem Zufluß fehlt es aber bei der Beitragszahlung durch den PSV. Der Versorgungsberechtigte hat bereits aufgrund der Versorgungszusage des ArbG kraft Gesetzes gem. § 7 BetrAVG einen insolvenzgesicherten Anspruch auf Altersversorgung bei Eintritt des Versorgungsfalls. Mit dem Eintritt des Sicherungsfalls beim ArbG wird der Anspruch des ArbN auf die Versorgungsleistung nicht etwa wertlos und erst aufgrund der vom PSV vorgenommenen Versicherung und Beitragszahlung an die Pensionskasse bzw. das Lebensversicherungsunternehmen wieder werthaltig. Vielmehr überträgt der PSV wegen der von vornherein bestehenden Insolvenzversicherung nach § 8 Abs. 1 BetrAVG lediglich seine gegenüber dem Versorgungsberechtigten bestehende Verpflichtung auf einen neuen Schuldner – eine Pensionskasse oder ein Lebensversicherungsunternehmen –, ohne daß der Versorgungsberechtigte zu irgendeinem Zeitpunkt keinen werthaltigen Anspruch auf die zugesagte Altersversorgung gehabt hätte; entsprechendes gilt für Beitragszahlungen des PSV zu Gunsten von Versorgungsberechtigten, die keine ArbN sind (s. Anm. 18), da es auch bei ihnen an einem Wertzugang fehlt.

GlA „Bareis-Kommission“, BB 1994 Beil. 24, 13; GILOY in K/S/M, § 19 Rn. B 767; DERS., FR 1975, 314; KIEFER/GILOY, Die Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung, 1975, 166; HÖFER, BetrAVG, Bd. II Rn. 2295; vgl. auch HÖFER/ABT, BetrAVG, Bd. II 2. Aufl. 1984, § 3 Nr. 65 Rn. 4, die zu Recht anführen, daß die Regelung des § 8 Abs. 1 BetrAVG, nach der der PSV seine Verpflichtung gegenüber dem Versorgungsberechtigten auf eine Pensionskasse oder ein Lebensversicherungsunternehmen übertragen kann, nicht dazu dient, dem Versorgungsberechtigten einen – weiteren – Vorteil zu verschaffen, sondern allein den PSV verwaltungsmäßig entlasten soll; aA VON BECKERATH in K/S/M, § 3 Rn. A 266; HANDZIK in L/B/P, § 3 Rn. 1952; RAU, BB 1975, Beil. 1, 15; DERS. in HEUBECK/HÖHNE/PAULSDORFF/RAU/WEINERT, Komm. zum Betriebsrentengesetz, Bd. II 1978, § 19 Rn. 10 mit der Begründung, ein Zufluß ergebe sich aus der unmittelbaren Bezugsberechtigung des Versorgungsberechtigten gegenüber der Pensionskasse bzw. dem Lebensversicherungsunternehmen.

Schließlich käme es ohne die StBefreiung des Satzes 1 auch nicht zu einer Besteuerung der PSV-Beiträge nach § 22, da es auch hier an einer Einnahme mangels Bereicherung des Versorgungsberechtigten fehlt und im übrigen die Beiträge durch den PSV als Einmalzahlungen und nicht als wiederkehrende Bezüge erbracht werden (AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht der betrieblichen Altersversorgung, 1. Teil Rn. 601; PAULSDORFF, Komm. zur Insolvenzversicherung der betrieblichen Altersversorgung, 2. Aufl. 1996 § 8 Rn. 2).

II. Grundzüge der Insolvenzversicherung der betrieblichen Altersversorgung

1. Arten der betrieblichen Altersversorgung

13

Wegen der Einzelheiten der betrieblichen Altersversorgung s. § 19 Anm. 350 ff. Das BetrAVG unterscheidet bislang vier Formen der Altersversorgung, von denen die Altersversorgung durch eine Pensionskasse nicht und die Altersversorgung durch eine Direktversicherung nur unter bestimmten Voraussetzungen von der Insolvenzversicherung erfaßt wird (aA HANDZIK in L/B/P, § 3 Rn. 1950, nach dessen Auffassung Nr. 65 nur die Pensionskassenzusage und die Direktversicherungszusage betrifft).

Pensionszusage: Mit der Pensionszusage (unmittelbare Versorgungszusage oder Direktzusage) sagt der ArbG dem ArbN unmittelbar zu, dh. ohne Zwischenschaltung einer Versorgungseinrichtung oder Versicherung, Leistungen der Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung zu erbringen (§ 1 Abs. 1 BetrAVG). Wegen der Unmittelbarkeit der Zusage sind nur zwei Parteien, nämlich ArbG und ArbN, beteiligt, so daß der Versorgungsberechtigte den ArbG mit seinem gesamten Vermögen in Anspruch nehmen kann. Der ArbG kann nach Maßgabe des § 6a eine Pensionsrückstellung bilden; die Insolvenzversicherung greift aber auch dann, wenn die Bildung einer Rückstellung unterbleibt (DOETSCH, RdA 1977, 26). Ein Liquiditätsverlust tritt beim ArbG nicht bereits durch die Zusage, sondern erst durch die Auszahlung der Versorgungsleistungen bei Eintritt des Versorgungsfalls ein.

Unterstützungskasse: Die betriebliche Altersversorgung wird von einer rechtsfähigen Versorgungseinrichtung durchgeführt, jedoch besteht kein Rechtsanspruch auf die Leistungen der Unterstützungskasse (§ 1 Abs. 4 BetrAVG iVm. § 4d; ab 1. 1. 2002: § 1b Abs. 4 BetrAVG). Mangels Rechtsanspruchs des Beschäftigten unterliegen die Unterstützungskassen nicht der Aufsicht des Bundesamts für das Versicherungswesen, so daß es des Schutzes der Insolvenzversicherung bedarf.

Direktversicherung: Der ArbG schließt auf das Leben des ArbN eine Lebensversicherung ab, und dieser oder seine Hinterbliebenen sind ganz oder teilweise bezugsberechtigt (§ 1 Abs. 2 BetrAVG; ab 1. 1. 2002: § 1b Abs. 2 BetrAVG). Das Bezugsrecht wird dem Beschäftigten gem. § 328 BGB widerruflich oder unwiderruflich eingeräumt (s. § 4b Anm. 56). Durch die Beitragszahlungen des ArbG an die Lebensversicherung fließen bei ihm zwar Gelder ab, er kann den Versicherungsanspruch dafür aber beleihen oder abtreten (§ 1 Abs. 2 Satz 3 BetrAVG; ab 1. 1. 2002: § 1b Abs. 2 Satz 3 BetrAVG). Die Insolvenzversicherung findet bei Direktversicherungszusagen nur in folgenden Fällen Anwendung (vgl. § 7 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BetrAVG):

- Das Bezugsrecht ist lediglich widerruflich ausgestaltet.
- Das Bezugsrecht ist zwar unwiderruflich ausgestaltet, jedoch hat der ArbG die Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag abgetreten oder beleihen.

Im übrigen – unwiderrufliches Bezugsrecht des ArbN ohne Abtretung oder Beleihung durch den ArbG – bedarf es keiner Insolvenzversicherung, da der Versorgungsberechtigte einen unmittelbaren Anspruch gegen das Lebensversicherungsunternehmen hat, der durch eine Insolvenz des ArbG nicht berührt wird.

Zur Aktivierung des Direktversicherungsanspruchs beim ArbG s. § 4b Anm. 86 ff. Zur Pauschalbesteuerung der Direktversicherungsbeiträge s. § 40b Anm. 22 ff. und 32 ff. sowie § 4b Anm. 25.

Pensionskasse: Die Altersversorgung durch eine Pensionskasse – eine rechtsfähige Versorgungseinrichtung, die dem Berechtigten oder seinen Hinterbliebenen im Gegensatz zur Unterstützungskasse einen Anspruch auf ihre Leistungen gewährt (§ 1 Abs. 3 BetrAVG iVm. § 4c; ab 1. 1. 2002: § 1b Abs. 3 BetrAVG) – wird von der Insolvenzversicherung nicht erfaßt (aA HANDZIK in L/B/P, § 3 Rn. 1950). Der Insolvenzversicherung bedarf es nicht, da zum einen die Pensionskassen der Aufsicht des Bundesamts für das Versicherungswesen unterliegen, so daß der Anspruch des Versorgungsberechtigten dadurch versicherungsaufsichtsrechtlich abgesichert wird (s. § 4c Anm. 49), und zum anderen der Versorgungsberechtigte satzungsmäßig Versicherungsnehmer ist und ihn daher ein Sicherungsfall beim ArbG nicht betrifft (s. § 4c Anm. 27).

Pensionsfondsusage: Mit dem ab 1. 1. 2002 in Kraft tretenden AVmG (s. Anm. 2) wird nunmehr auch die Pensionsfondsusage als mittelbare Versorgungszusage in die betriebliche Altersversorgung einbezogen (ab 1. 1. 2002: § 1 b Abs. 3 BetrAVG); zum Begriff des Pensionsfonds s. § 4 c Anm. 6, § 112 Abs. 1 VAG idF. des AVmG sowie § 4 e idF. des AVmG.

2. Funktionsweise der Insolvenzversicherung

14

Die Insolvenzversicherung ist zweistufig aufgebaut.

Übernahme des Insolvenzrisikos bei Versorgungszusage: Auf der ersten Stufe wird das Insolvenzrisiko durch den PSV übernommen, wenn ein ArbG eine Versorgungszusage in Gestalt einer Pensionszusage, Unterstützungskassenzusage, Pensionsfondszusage (ab 1. 1. 2002) oder Direktversicherungszusage (sofern das Bezugsrecht widerruflich ausgestaltet ist oder der Versicherungsanspruch durch den ArbG abgetreten oder beliehen wurde, s. Anm. 13) erteilt. Der ArbG ist nach § 10 BetrAVG verpflichtet, an den PSV als Träger der Insolvenzversicherung Beiträge zur Sicherung dieser Versorgungszusagen zu entrichten. Diese Beiträge sind nach § 3 Nr. 62 stfrei (s. § 3 Nr. 62 Anm. 18). Die Insolvenzversicherung ist als Ausfallhaftung konzipiert, so daß der PSV nur haftet, soweit die Versorgungsleistungen vom ArbG nicht erbracht werden können und soweit der ArbG zur Leistung verpflichtet ist; der Anspruch des Versorgungsempfängers gleicht damit dem Anspruch eines Gläubigers gegen einen Ausfallbürgen (BLOMEYER/OTTO, BetrAVG, 2. Aufl. 1997, § 7 Rn. 6, 212).

Erfüllung der Versorgungszusage im Sicherungsfall: Tritt der Sicherungsfall beim ArbG ein, wickelt der PSV auf der zweiten Stufe die Erfüllung der Versorgungszusage ab. Versorgungsberechtigte, die bei Eintritt des Sicherungsfalls bereits laufende Versorgungsleistungen bezogen haben, haben gem. § 7 Abs. 1 BetrAVG einen Anspruch gegen den PSV in Höhe des Betrags, den der ArbG zu erbringen hätte, wenn der Sicherungsfall nicht eingetreten wäre. Versorgungsberechtigte, die bei Eintritt des Sicherungsfalls beim ArbG nur eine unverfallbare Anwartschaft auf künftige Leistungen haben, erlangen den Anspruch gegen den PSV gem. § 7 Abs. 2 BetrAVG mit Eintritt des Versorgungsfalls, zB bei Erreichen der vereinbarten Altersgrenze oder im Fall der Invalidität.

Obwohl der PSV diese Ansprüche nach § 7 Abs. 1, Abs. 2 BetrAVG nun selbst erfüllen könnte, hat sich in der Praxis die Abwicklung auf einer zweiten Stufe durchgesetzt, die auf § 8 Abs. 1 BetrAVG beruht. Danach besteht der Anspruch des Versorgungsberechtigten gegen den PSV nicht mehr, wenn sich eine Pensionskasse oder ein Lebensversicherungsunternehmen gegenüber dem PSV verpflichtet, die Leistungen an die Versorgungsberechtigten zu erbringen und der Versorgungsberechtigte hierdurch einen unmittelbaren Anspruch gegen die Pensionskasse oder das Lebensversicherungsunternehmen erwirbt.

Bei § 8 Abs. 1 BetrAVG handelt es sich um eine gesetzliche Schuldbefreiung für den PSV, ohne daß es nach § 415 BGB der Zustimmung des Versorgungsberechtigten bedarf. Von der Möglichkeit des § 8 Abs. 1 BetrAVG hat der PSV Gebrauch gemacht und mit einem Konsortium von derzeit 64 Lebensversicherungsunternehmen, deren geschäftsführender Versicherer die Allianz-Lebensversicherungs-AG ist, am 13./18. 2. 1975 einen Rahmenvertrag abgeschlossen, nach dem der PSV die Ansprüche der Versorgungsberechtigten bei dem Konsortium versichert. Auf diesen Rahmenvertrag wird auch in § 2 Abs. 2 der Satzung des PSV Bezug genommen. Bei dem Rahmenvertrag handelt es sich um einen echten Vertrag zugunsten Dritter gem. § 328 BGB (BLOMEYER/OTTO, BetrAVG, 2. Aufl. 1997, § 8 Rn. 14f.). Obwohl nach § 8 Abs. 1 BetrAVG iVm. § 2 Abs. 2 der Satzung des PSV auch eine Übertragung auf eine Pensionskasse

möglich wäre, hat sich diese Übertragungsmöglichkeit in der Praxis bislang nicht durchsetzen können (vgl. HÖFER, BetrAVG, Bd. II Rn. 3002).

Durch die Übertragung der Verpflichtungen des PSV auf einen Lebensversicherer kommt ein Versicherungsvertrag zwischen diesem und dem PSV zustande; dabei ist der PSV Versicherungsnehmer, und der Versorgungsberechtigte ist Versicherter, dem ein unwiderrufliches Bezugsrecht gegen den Versicherer zusteht (BLOMEYER/OTTO, BetrAVG, 2. Aufl. 1997, § 8 Rn. 20). Der PSV leistet zugunsten des Versorgungsberechtigten an den geschäftsführenden Versicherer des Konsortiums einen Einmalbetrag, nicht jedoch bevor der Versorgungsfall beim Berechtigten eingetreten ist. Diese Beitragsleistung des PSV an den geschäftsführenden Versicherer des Konsortiums wird von Satz 1 erfaßt und ist steuerfrei. Mit Eintritt des Versorgungsfalls – sofern dieser nicht schon bereits bei Eintritt des Sicherungsfalls beim ArbG vorliegen hatte – zahlt ein Mitglied des Konsortiums die laufenden Versorgungsleistungen an den Versorgungsberechtigten aus. Die Besteuerung dieser nach Eintritt des Versorgungsfalls erbrachten Versorgungsleistungen wird von den Sätzen 3–5 geregelt. Zu den Fällen, in denen der PSV seine Verpflichtungen nicht nach § 8 Abs. 1 BetrAVG überträgt, sondern selbst an den Versorgungsberechtigten auszahlt s. Anm. 17.

III. Tatbestandsmerkmale der Steuerbefreiung des Satzes 1

1. Beiträge des Trägers der Insolvenzversicherung an eine Pensionskasse oder ein Unternehmen der Lebensversicherung

15 a) Träger der Insolvenzversicherung

Alleiniger Träger der Insolvenzversicherung ist gem. § 14 BetrAVG der Pensions-Sicherungs-Verein auf Gegenseitigkeit (PSV) in 50969 Köln, Berlin-Kölnische Allee 2–4. Er wurde am 7. 10. 1974 als Selbsthilfeeinrichtung der deutschen Wirtschaft durch die Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände e.V., den Bundesverband der Deutschen Industrie e.V. und den Verband der deutschen Lebensversicherungsunternehmen e.V. gegründet. Sein ausschließlicher Zweck ist die Insolvenzversicherung der betrieblichen Altersversorgung; zur wirtschaftlichen Bedeutung des PSV s. Anm. 3.

16 b) Beiträge an eine Pensionskasse oder ein Unternehmen der Lebensversicherung

Beiträge: Bei den Beiträgen handelt es sich um die Zahlung iSv. § 8 Abs. 1 BetrAVG, die der PSV an eine Pensionskasse oder an ein Lebensversicherungsunternehmen (das Konsortium der Lebensversicherer, s. Anm. 14) leistet, damit die Versorgungsverpflichtungen des PSV übernommen werden. Der PSV leistet bei der Abwicklung über das Konsortium entgegen der Formulierung in Satz 1 nicht mehrere Beiträge, sondern nur einen Einmalbeitrag (s. Anm. 14).

An eine Pensionskasse oder ein Unternehmen der Lebensversicherung: Nach dem mit dem Konsortium von Lebensversicherungsunternehmen am 13./18. 2. 1975 abgeschlossenen Rahmenvertrag (s. Anm. 14) leistet der PSV den Einmalbeitrag an den geschäftsführenden Versicherer des Konsortiums, die Allianz-Versicherungs-AG. Die Abwicklung über das Konsortium wurde in § 2 Abs. 2 der Satzung des PSV aufgenommen; auch wenn nach der Neufassung der Satzung v. 29. 6. 1995 nunmehr neben der Versicherung bei dem Konsortium auch die Versicherung bei einer Pensionskasse – ohne daß der Versorgungsbe-

rechtigte dort versichert sein muß – in Betracht kommt, ist die Abwicklung über eine Pensionskasse in der Praxis ohne Bedeutung (s. Anm. 14). Mit der Satzungsneufassung sollte lediglich eine stärkere Anlehnung an den Wortlaut des § 8 Abs. 1 BetrAVG erreicht werden und die Änderung des Rahmenvertrags auf Grund des Wegfalls der Garantenhaftung nach Tilgung des Gründungsstocks berücksichtigt werden (vgl. Vorwort zur Neufassung der Satzung v. 29. 6. 1995).

Beiträge des PSV an eine Unterstützungskasse sind in Satz 1 nicht genannt, da diese Übertragungsmöglichkeit der Versorgungsverpflichtungen des PSV in § 8 Abs. 1 BetrAVG wegen des fehlenden Rechtsanspruchs bei einer Unterstützungskasse und der Beschränkung der Unterstützungskasse auf die Mitglieder des Trägerunternehmens nicht vorgesehen ist.

c) Unmittelbare Leistungen des PSV an den Versorgungsberechtigten

17

Von den stfreien Beiträgen des PSV an ein Lebensversicherungsunternehmen oder eine Pensionskasse iSv. Satz 1 sind unmittelbare Leistungen des PSV an den Versorgungsberechtigten zu unterscheiden, deren stl. Behandlung sich nach allg. Besteuerungsgrundsätzen richtet.

Unmittelbare Leistungen des PSV bei Einmalzahlungen: Eine Einschaltung des Konsortiums der Lebensversicherungsunternehmen bzw. einer Pensionskasse unterbleibt regelmäßig in den Fällen, in denen der Versorgungsberechtigte nur eine Einmalzahlung erhält; hier stellt es für den PSV keine Verfahrensvereinfachung dar, wenn er zunächst selbst nach § 8 Abs. 1 BetrAVG einen Einmalbeitrag an das Konsortium der Lebensversicherungsunternehmen (bzw. an die Pensionskasse) – anstatt an den Versorgungsberechtigten – leisten müßte, damit dieses dann bei Eintritt des Versorgungsfalls ebenfalls eine einmalige Versorgungsleistung an den Versorgungsberechtigten erbringt (BLOMEYER/OTTO, BetrAVG, 2. Aufl. 1997, § 8 Rn. 13). Zu Einmalzahlungen an den Versorgungsberechtigten kann es in folgenden Fällen kommen (HÖFER/ABT, BetrAVG, Bd. II 2. Aufl. 1984, § 3 Nr. 65 Rn. 10):

- Der ArbG hatte Versorgungsleistungen in Kapitalform zugesagt.
- Bereits in der Versorgungszusage ist dem ArbG ein Wahlrecht zur Kapitalabfindung von laufenden Versorgungsleistungen eingeräumt worden, von dem der PSV nun Gebrauch macht.
- Der PSV findet eine Versorgungsanwartschaft nach § 8 Abs. 2 BetrAVG ab.

Diese vom PSV unmittelbar an den Versorgungsberechtigten ausgezahlten Leistungen werden nicht von Nr. 65 Satz 1 erfaßt, da Satz 1 an die Abwicklung nach § 8 Abs. 1 BetrAVG anknüpft und voraussetzt, daß der PSV Beiträge an eine Pensionskasse oder an ein Lebensversicherungsunternehmen leistet.

Steuerliche Behandlung der unmittelbaren Leistungen: Die Besteuerung der unmittelbar vom PSV an den Versorgungsberechtigten ausgezahlten Kapitaleistungen bzw. Abfindungen richtet sich nach allg. Besteuerungsgrundsätzen, wobei zwischen den o.g. drei Fallgruppen zu unterscheiden ist:

► *Zusage von Versorgungsleistungen in Kapitalform:* Hatte der ArbG Versorgungsleistungen in Kapitalform zugesagt, die der PSV selbst nach Eintritt des Sicherungsfalls beim ArbG und Eintritt des Versorgungsfalls beim ArbN an den Versorgungsberechtigten ArbN in Gestalt einer Einmalzahlung leistet, so führt die Kapitaleistung des PSV beim Versorgungsempfänger zu nachträglichen Einkünften gem. § 24 Nr. 2 iVm. der jeweiligen Einkunftsart, die der Versorgungsempfänger bei Erteilung der Zusage erzielte.

War der Versorgungsempfänger – wie im Regelfall – ArbN, so liegen danach nachträgliche Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit vor, wenn der Versorgungsleistung eine

Pensionszusage oder eine Unterstützungskassenzusage zu Grunde lag (s. § 19 Anm. 473). Handelte es sich hingegen um eine Direktversicherungszusage, so führt die nunmehrige Kapitalleistung nicht mehr zu Einkünften iSd. 19, da bereits die ursprünglichen Versicherungsbeiträge des ArbG an die Lebensversicherung (Direktversicherung) als Arbeitslohn zu versteuern waren; allerdings können in der Kapitalleistung Zinsen iSd. § 20 Abs. 1 Nr. 6 enthalten sein (s. § 4b Anm. 25; § 19 Anm. 430).

Die unmittelbar vom PSV gezahlte Kapitalleistung stellt keine Entschädigung iSd. § 24 Nr. 1 Buchst. a dar (glA HÖFER/ABT, BetrAVG, Bd. II 2. Aufl. 1984, § 3 Nr. 65 Rn. 11; aA RAU in HEUBECK/HÖHNE/PAULSDORFF/RAU/WEINERT, Komm. zum Betriebsrentengesetz, Bd. II 1978, § 19, § 3 Nr. 65 Rn. 16). Es fehlt nämlich an der für den Entschädigungsbegriff erforderlichen neuen Rechts- oder Billigkeitsgrundlage (vgl. zu diesem Erfordernis bei § 24: BFH v. 25. 8. 1993 XI R 7/93, BStBl. II 1994, 185). Der sich aus § 7 Abs. 1, Abs. 2 BetrAVG ergebende Anspruch gegen den PSV stellt keine neue Rechtsgrundlage dar, da durch § 7 BetrAVG lediglich eine bürgschaftsähnliche Ausfallhaftung des PSV begründet wird (s. Anm. 14). Zahlt aber der Bürge statt des Schuldners, so leistet er zwar auf eigene Schuld, inhaltlich richtet sich seine Erfüllungshandlung aber nach dem zwischen dem Schuldner und dem Gläubiger bestehenden Rechtsverhältnis und ist von dessen Bestehen abhängig, so daß durch eine Ausfallhaftung keine neue Rechtsgrundlage begründet wird; vielmehr findet die Kapitalzahlung des PSV unmittelbar in der Versorgungszusage ihren Rechtsgrund (vgl. zur Lohnzahlung durch einen Bürgen: TRASZKALIK in K/S/M, § 38 Rn. B 20; GILOY, BB 1986, 1482).

Hiervon unterscheiden sich die Fallgestaltungen, in denen der PSV nach § 8 Abs. 1 BetrAVG vorgeht und durch Abschluß eines Versicherungsvertrags mit dem Lebensversicherungsunternehmen bzw. der Pensionskasse eine neue Rechtsgrundlage begründet, s. Anm. 38.

► *Wahlrecht des ArbG zur Kapitalabfindung von laufenden Versorgungsleistungen:* Übt der PSV das ursprünglich zu Gunsten des ArbG vereinbarte Wahlrecht zur Kapitalabfindung von laufenden Versorgungsleistungen aus, so führt die Auszahlung beim Versorgungsberechtigten zu nachträglichen Einkünften gem. § 24 Nr. 2, wenn es sich um eine Pensions- oder Unterstützungskassenzusage handelte. Lag eine Direktversicherungszusage zu Grunde, ist die Kapitalzahlung – mit Ausnahme etwaiger enthaltener Zinsen – nicht stpfl.

Ebenso wie bei der von vornherein vereinbarten Kapitalzahlung stellt auch die nach Ausübung des Wahlrechts geleistete Kapitalabfindung des PSV mangels neuer Rechtsgrundlage keine Entschädigung iSd. § 24 Nr. 1 Buchst. a dar. Denn die Abfindungszahlung beruht – ebenso wie die zugesagte Rentenzahlung – ebenfalls auf der ursprünglich vereinbarten Versorgungszusage, die bereits eine Abfindungsmöglichkeit vorgesehen hatte, und stellt damit eine nachträgliche Erfüllung des Arbeitsvertrags dar (vgl. BFH v. 2. 2. 1962 VI 267/61 U, BStBl. III, 130; Nds. FG v. 9. 3. 1988, EFG 1988, 572, rkr.; SCHMIDT/SEEGER XX. § 24 Rn. 36).

► *Abfindung einer Versorgungsanwartschaft nach § 8 Abs. 2 BetrAVG:* Findet der PSV den Versorgungsberechtigten nach § 8 Abs. 2 BetrAVG durch Zahlung einer Kapitalleistung ab, ist diese Abfindung vom Versorgungsberechtigten als tarifbegünstigte Entschädigung iSv. § 24 Nr. 1 Buchst. a, § 34 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 zu versteuern (BFH v. 25. 8. 1993 XI R 8/93, BStBl. II 1994, 167; § 24 Anm. 26 aE und Anm. 41 „betriebliche Altersversorgung“; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht der betrieblichen Altersversorgung, 2. Teil Rn. 467), wenn die Versorgungszusage auf einer Pensionszusage oder Unterstützungskassenzusage beruhte.

Nach zutr. Ansicht des BFH beruht die Abfindung nach § 8 Abs. 2 BetrAVG auf einer neuen Rechtsgrundlage und stellt keine Erfüllung der bisherigen Versorgungszusage dar, da die Möglichkeit einer Abfindung erst durch den Eintritt des Sicherungsfalls und durch die Ausübung des Wahlrechts durch den PSV nach § 8 Abs. 2 BetrAVG eröffnet worden ist, während die Pensionszusage selbst keine Abfindungsregelung enthalten hat. Die gesetzlich durch § 8 Abs. 2 BetrAVG eröffnete Abfindungsmöglichkeit ist nach Auffassung des BFH (v. 25. 8. 1993 aaO) bei fehlender vorheriger Abfindungsvereinbarung so fernliegend, daß die Abfindung nicht mehr als Erfüllung der Versorgungszusage angesehen werden könne.

War die Versorgungszusage jedoch in Form einer Direktversicherung erteilt worden, stellt die Abfindung nur insoweit eine Entschädigung iSd. § 24 Nr. 1 Buchst. a dar, als mit ihr aufgelaufene Zinsen iSd. § 20 Abs. 1 Nr. 6 abgegolten werden. Im übrigen – und damit im wesentlichen Teil – handelt es sich nicht um eine Entschädigung iSd. § 24 Nr. 1 Buchst. a, da die Abfindung kein Ersatz für entgehende stpfl. Einnahmen ist. Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 24 Nr. 1 Buchst. a ist nämlich, daß die ersetzten Einnahmen stpfl. gewesen wären (BFH v. 16. 12. 1960 IV 139/58 U, BStBl. III 1961, 100). Bei einer Direktversicherung mit vereinbarter Kapitalzahlung waren aber bereits die Beiträge des ArbG zur Versicherung stpfl. Einnahmen des Versorgungsberechtigten, während die Kapitalzahlung nicht stpfl. ist (s. § 4b Anm. 25; § 19 Anm. 434). Bei einer Direktversicherung mit vereinbarter Rentenzahlung hingegen wird durch die Abfindung des PSV nur das in der Versicherung angesparte Kapital – und nicht die späteren wiederkehrenden Bezüge, in denen der Ertragsanteil enthalten ist – abgefunden; eine derartige Vermögensumschichtung ist aber nicht steuerbar (s. § 24 Anm. 44 „Wiederkehrende Bezüge“ und § 22 Anm. 81).

Die Möglichkeit einer Abfindung – auch ohne Zustimmung des ArbN – ist nach dem seit dem VZ 1999 geltenden § 8 Abs. 2 BetrAVG idF des Rentenreformgesetzes 1999 (BGBl. I 1997, 2998 [3027]) gegeben, wenn die Anwartschaft des ArbN bestimmte in § 3 Abs. 1 Sätze 2 und 3 BetrAVG geregelte Bagatellgrenzen nicht erreicht (§ 8 Abs. 2 Satz 1 BetrAVG) oder wenn darüber hinausgehende Anwartschaftsbeträge an ein Lebensversicherungsunternehmen oder eine Pensionskasse gezahlt werden, bei dem der Versorgungsberechtigte bereits versichert ist; zu den Einzelheiten vgl. HÖFER, BetrAVG, Bd. II Rn. 3023.1, Rn. 2175.12 ff.; BLOMEYER/OTTO, Ergänzungsheft v. 1. 5. 1998 zu BetrAVG, 2. Aufl. 1997, § 8, zu Rn. 31 und zu Rn. 39. Für die bis zum VZ 1998 geltende Rechtslage vgl. HÖFER, BetrAVG, Bd. II Rn. 3003 ff.

Keine Einbehaltungspflicht des PSV: Sofern bei den unmittelbaren Kapitalzahlungen des PSV in den o.g. Fällen Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit gem. § 19 iVm. § 24 Nr. 1 Buchst. a oder Nr. 2 vorliegen, ist der PSV nicht zum Einbehalt von LSt. verpflichtet, da der PSV gegenüber dem Versorgungsempfänger kein ArbG iSd. § 38 ist und die Fiktion der Nr. 65 Sätze 4 und 5 nicht den PSV erfaßt (glA AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht der betrieblichen Altersversorgung, 2. Teil Rn. 467; HÖFER/ABT, BetrAVG, Bd. II 2. Aufl. 1984, § 3 Nr. 65 Rn. 12; RAU in HEUBECK/HÖHNE/PAULSDORFF/RAU/WEINERT, Komm. zum Betriebsrentengesetz, Bd. II 1978, § 19, § 3 Nr. 65 Rn. 16).

Entsprechendes gilt, soweit die vom PSV unmittelbar an den Versorgungsberechtigten geleisteten Zahlungen zu Einnahmen iSd. § 20 Abs. 1 Nr. 6 führen. Hier trifft den PSV keine Verpflichtung zum Einbehalt von KapErtrSt. gem. § 43 Abs. 1 Nr. 4, § 43a Abs. 1 Nr. 1. Denn nicht der PSV, sondern das Versicherungsunternehmen, bei dem der ArbG die Direktversicherung zu Gunsten des Versorgungsberechtigten abgeschlossen hatte, ist Schuldner der Kapitalerträge iSd. § 44 Abs. 1 Satz 3 (HÖFER/ABT, BetrAVG Bd. II 2. Aufl. 1984, § 3 Nr. 65 Rn. 12).

18 2. Beiträge zu Gunsten eines Versorgungsberechtigten und seiner Hinterbliebenen

Die Beiträge, die der PSV an das Lebensversicherungsunternehmen bzw. an den geschäftsführenden Versicherer des Konsortiums oder an die Pensionskasse leistet, müssen zu Gunsten eines Versorgungsberechtigten geleistet werden. Die Versorgungsberechtigung ergibt sich zwar bereits aus der arbeitsrechtlichen Zusage des ArbG, Leistungen der betrieblichen Altersversorgung bei Eintritt des Versorgungsfalls (Alter, Invalidität oder Tod) zu erbringen; die Beitragsleistung durch den PSV kann im Sicherungsfall aber nur dann zu Gunsten des Versorgungsberechtigten erfolgen, wenn der Versorgungsberechtigte einen Versicherungsschutz (Insolvenzschutz) gegen den PSV nach § 7 BetrAVG hat; dabei ist zwischen Versorgungsempfängern iSv. § 7 Abs. 1 BetrAVG und Versorgungsanwärtern iSv. § 7 Abs. 2 BetrAVG zu unterscheiden.

Versorgungsempfänger iSv. § 7 Abs. 1 BetrAVG: Versorgungsempfänger sind Versorgungsberechtigte, die bei Eintritt des Sicherungsfalls bereits Versorgungsleistungen von ihrem ArbG erhalten, bei denen also der Versorgungsfall, etwa das Erreichen der Altersgrenze, schon eingetreten ist. Ihr Anspruch gegen den PSV ergibt sich aus § 7 Abs. 1 BetrAVG und gilt in folgenden Fällen:

- ▷ Der ArbG hat eine Pensionszusage erteilt, die er wegen des Eintritts des Sicherungsfalls (s. Anm. 19) nicht mehr erfüllen kann (§ 7 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG).
- ▷ Der ArbG hat eine Direktversicherungszusage erteilt, den Versicherungsanspruch aber beliehen oder abgetreten und kann den ArbN bei Eintritt des Sicherungsfalls (s. Anm. 19) nicht so stellen, als ob die Abtretung oder Beleihung nicht erfolgt wäre (§ 7 Abs. 1 Satz 2 Var. 1 iVm. § 1 Abs. 2 Satz 3 BetrAVG; ab 1. 1. 2002: § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 iVm. § 1b Abs. 2 Satz 3 BetrAVG); die Verpfändung steht der Beleihung und Abtretung gleich (s. § 4b Anm. 99; HÖFER, BetrAVG, Bd. I § 7 Rn. 2827, 2834). Ohne eine solche Abtretung, Beleihung oder Verpfändung des Versicherungsanspruchs besteht keine Insolvenzversicherung; denn der Versorgungsberechtigte hat mit Eintritt des Versorgungsfalls – selbst bei einem zunächst nur widerruflich erteilten Bezugsrecht – einen sich aus § 328, § 330 BGB ergebenden unmittelbaren Anspruch gegen die Versicherung, der durch den Eintritt des Sicherungsfalls beim ArbG nicht mehr gefährdet werden kann (§ 4b Anm. 56; HÖFER aaO Rn. 2828).
- ▷ Der ArbG hat eine Unterstützungskassenzusage erteilt, und die Unterstützungskasse kann wegen des Eintritts des Sicherungsfalls beim ArbG die vorgesehenen Versorgungsleistungen nicht erbringen (§ 7 Abs. 1 Satz 2 Var. 2 BetrAVG; ab 1. 1. 2002: § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BetrAVG). Entscheidend ist also nicht die Insolvenz der Unterstützungskasse, sondern die des ArbG als Trägerunternehmens (HÖFER, BetrAVG, Bd. I § 7 Rn. 2847, 2813). Entsprechendes gilt ab 1. 1. 2002 für Pensionsfondszusagen (§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BetrAVG).

Bei Pensionskassenzusagen existiert wegen der bei Pensionskassen bestehenden Versicherungsaufsicht kein Insolvenzschutz (s. Anm. 13 und § 4c Anm. 5 aE). Die Höhe des sich in den o.g. Fällen ergebenden Anspruchs gegen den PSV entspricht der Leistung, die der ArbG hätte erbringen müssen, wenn der Sicherungsfall nicht eingetreten wäre (§ 7 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG); § 7 Abs. 1 a, Abs. 3–6 BetrAVG enthalten weitere Modifizierungen, zu den Einzelheiten s. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht der betrieblichen Altersversorgung, 1. Teil Rn. 646 ff.

Versorgungsanwärter iSv. § 7 Abs. 2 BetrAVG: Ist der Versorgungsfall (Alter, Invalidität oder Tod) bei Eintritt des Sicherungsfalls beim ArbG (s. Anm. 19) noch nicht eingetreten, bezieht der Versorgungsberechtigte also noch keine Versorgungsleistungen, so besteht nach § 7 Abs. 2 BetrAVG ein Anspruch gegen den PSV, wenn der Versorgungsberechtigte bei Eintritt des Sicherungsfalls eine nach § 1 BetrAVG (ab 1. 1. 2002: § 1 b Abs. 1 BetrAVG) unverfallbare Anwartschaft auf eine Versorgung erlangt hat. Eine Anwartschaft ist nach § 1 BetrAVG unverfallbar, wenn der Beschäftigte im Zeitpunkt des Sicherungsfalls mindestens das 35. Lebensjahr vollendet hat und

- entweder die Versorgungszusage für ihn mindestens 10 Jahre bestanden hat
- oder der Beginn der Betriebszugehörigkeit mindestens 12 Jahre zurückliegt und die Versorgungszusage für ihn mindestens 3 Jahre bestanden hat (ab 1. 1. 2002: Vollendung des 30. Lebensjahres und Bestehen der Versorgungszusage seit mindestens 5 Jahren, vgl. § 16 BetrAVG).

Die Versorgungszusage muß entweder auf einer Pensionszusage (unmittelbare Versorgungszusage iSv. § 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BetrAVG) oder auf einer Unterstützungskassenzusage (§ 7 Abs. 2 Satz 2 BetrAVG; ab 1. 1. 2002 gilt § 7 Abs. 2 Satz 2 BetrAVG, auch für Pensionsfondszusagen) beruhen. Bei einer Direktversicherungszusage greift der Insolvenzschutz nur, wenn das Bezugsrecht entweder nur widerruflich ausgestaltet ist oder ein zwar unwiderrufliches Bezugsrecht besteht, der Versicherungsanspruch aber abgetreten, beliehen oder verpfändet ist (§ 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BetrAVG; zur Ausdehnung auf verpfändete Ansprüche vgl. § 4b Anm. 99; HÖFER, BetrAVG, Bd. I § 7 Rn. 2828, 2834). Bei Pensionskassenzusagen besteht kein Insolvenzschutz (s. Anm. 13 und § 4c Anm. 5 aE). Die Höhe des Anspruchs ergibt sich aus § 7 Abs. 2 Satz 3 iVm. § 2 Abs. 1, Abs. 2 Satz 2, Abs. 5 BetrAVG und damit nach dem Verhältnis der tatsächlich abgeleisteten Dienstzeit zu der Dienstzeit, die ohne Eintritt des Sicherungsfalls möglich gewesen wäre (zu den Einzelheiten s. HÖFER, BetrAVG, Bd. I § 7 Rn. 2853 ff.; REINERS, NWB F. 26, 2693 [2702]).

Hinterbliebene: Der Beitrag kann vom PSV auch zu Gunsten von Hinterbliebenen geleistet werden, wenn sich die Versorgungszusage auch auf die Hinterbliebenenversorgung iSv. § 1 Abs. 1 BetrAVG erstreckt. Zu den Begünstigten der Hinterbliebenenversorgung gehören die in der Versorgungszusage genannten Personen. In der Regel sind dies der überlebende Ehegatte und/oder die Kinder des ArbN, denen bei Tod des versorgungsberechtigten ArbN Versorgungsleistungen ausgezahlt werden sollen. Allerdings können auch andere Personen, die dem versorgungsberechtigten ArbN nahe stehen und von ihm unterhalten werden (eine zivilrechtliche Unterhaltspflicht ist jedoch nicht erforderlich) und an deren Versorgung der ArbN ein berechtigtes Interesse hat, in die Hinterbliebenenversorgung einbezogen werden; hierzu gehören zB Geschwister, Eltern oder die nichteheliche Lebensgefährtin (vgl. BFH v. 29. 11. 2000 I R 90/99, BStBl. II 2001, 204; HÖFER, BetrAVG, Bd. I ART Rn. 647, 658).

Arbeitnehmereigenschaft von Versorgungsberechtigten: Versorgungsbezug und vom Insolvenzschutz erfaßt können entgegen der Formulierung in § 1 oder § 8 Abs. 2 BetrAVG nicht nur ArbN iSv. § 17 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG sein. Vielmehr gelten die Vorschriften des BetrAVG – und damit auch die Insolvenzversicherung – nach § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG auch für Versorgungszusagen von Personen, die nicht ArbN sind, sofern ihnen Leistungen der Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung aus Anlaß ihrer Tätigkeit für ein Unternehmen zugesagt worden sind. Dementsprechend verwendet Nr. 65 – anders als

Nr. 62 – auch nicht den Begriff des ArbN, sondern den des Versorgungsberechtigten (HÖFER/ABT, BetrAVG, Bd. II, 2. Aufl. 1984, § 3 Nr. 65 Rn. 6).

Zu den von § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG erfaßten Nicht-ArbN gehören damit insbesondere folgende Personen:

- ▷ arbeitnehmerähnliche Personen, dh. rechtlich Selbständige, die ihre Tätigkeit im wesentlichen frei gestalten, jedoch wirtschaftlich vom ArbG abhängig und damit schutzbedürftig sind, wie zB freie Mitarbeiter von Rundfunk- und Fernsehanstalten, Architekten, Handwerker, Handelsvertreter sowie Rechtsanwälte und Steuerberater (BGH v. 8. 4. 1980 II ZR 254/78, BB 1980, 1046; vgl. auch BTDrucks. 7/1281, 30);
- ▷ Kommanditisten, die nur unwesentlich, dh. zu weniger als 10 vH beteiligt sind, auch wenn sie zugleich Geschäftsführer der Komplementär-GmbH sind (BGH v. 2. 4. 1990 II ZR 156/89, NJW-RR 1990, 800);
- ▷ GmbH-Geschäftsführer, die weniger als 10 vH der Geschäftsanteile der GmbH halten (BGH v. 2. 6. 1997 II ZR 181/96, DStR 1997, 1135);
- ▷ GmbH-Geschäftsführer, die eine Minderheitsbeteiligung von 10 vH bis 49 vH halten und einen Mehrheitsgesellschafter-Geschäftsführer neben sich haben (BGH v. 2. 6. 1997 II ZR 181/96, DB 1997, 1611);
- ▷ sog. angestellte Komplementäre (HEUBECK/SCHMAUCK, BB 1991, 1903);

Soweit die vorstehend genannten Personen aus ihrer Tätigkeit laufende Einkünfte gem. § 15, § 18 oder § 13 erzielen, kann die spätere Auszahlung der Versorgungsleistungen nach Satz 3 bei ihnen ebenfalls zu Gewinneinkünften iSv. §§ 15, 18, 13 führen (Anm. 41 und 43).

Hingegen werden im Hinblick auf den sozialen Schutzcharakter des BetrAVG solche Personen nicht vom § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG erfaßt, die selbst Unternehmer sind und für ihr eigenes Unternehmen tätig sind, oder die ein Unternehmen leiten, an dessen Gewinnchancen und Verlustrisiken sie durch den Einsatz eigenen Vermögens teilhaben (BGH v. 1. 2. 1999 II ZR 276/97, DStR 1999, 511).

Im einzelnen gilt § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG somit nicht für folgende Personen:

- ▷ persönlich haftende Gesellschafter von Personengesellschaften (BGH v. 1. 2. 1999 aaO);
- ▷ Allein- oder Mehrheitsgesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH, wobei eine Beteiligung von 50 vH ausreicht (BGH v. 1. 2. 1999 aaO);
- ▷ Minderheitsgesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH, die zu mindestens 10 vH an der GmbH beteiligt sind und die zusammen mit dem anderen oder den anderen Gesellschafter-Geschäftsführern über die Mehrheit verfügen und damit einem Einigungszwang unterliegen, sofern von den anderen keiner allein eine Mehrheitsbeteiligung innehat (BGH v. 2. 6. 1997 II ZR 181/96, DB 1997, 1611);
- ▷ Kommanditisten, die auf Grund ihrer Mehrheitsbeteiligung und einer entsprechenden Leitungsmacht (zB Geschäftsführer im Innenverhältnis mit Prokura) eine unternehmerähnliche Stellung einnehmen (BGH v. 28. 4. 1980 II ZR 254/78, BB 1980, 1046).

19 3. Beiträge zur Ablösung von Verpflichtungen des Trägers der Insolvenzsicherung im Sicherungsfall

Zur Ablösung von Verpflichtungen des Trägers der Insolvenzsicherung:

Die Verpflichtungen des PSV ergeben sich aus § 7 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG und sind das Korrelat zu den Ansprüchen der Versorgungsempfänger und Versorgungsanwärter (s. Anm. 18). Gegenüber Versorgungsempfängern entsteht die Verpflichtung des PSV nach § 7 Abs. 1 BetrAVG, wenn die Versorgungsansprüche der Versorgungsempfänger infolge des Eintritts des Sicherungsfalls beim ArbG nicht erfüllt werden. Gegenüber Versorgungsanwärtern iSv. § 7 Abs. 2 BetrAVG entsteht die Verpflichtung, wenn zusätzlich zum Eintritt des Sicherungsfalls beim ArbG der Versorgungsfall beim Versorgungsanwärter

(Alter, Invalidität oder Tod) hinzutritt. Durch die Beitragszahlung und dem damit verbundenen Versicherungsvertrag mit dem Lebensversicherungsunternehmen (bzw. dem Konsortium, s. Anm. 14) oder der Pensionskasse wird die zu Gunsten des Versorgungsberechtigten bestehende Verpflichtung des PSV nach § 8 Abs. 1 BetrAVG durch das Lebensversicherungsunternehmen (bzw. das Konsortium) oder die Pensionskasse abgelöst.

Im Sicherungsfall: Als Sicherungsfall ist nach § 7 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des ArbG oder über seinen Nachlaß anzusehen. Durch § 7 Abs. 1 Satz 4 Nr. 1–3 BetrAVG werden folgende Fälle der Eröffnung des Insolvenzverfahrens gleichgestellt:

- ▷ *Nr. 1:* die Abweisung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse,
- ▷ *Nr. 2:* der außergerichtliche Vergleich des ArbG mit seinen Gläubigern zur Abwendung eines Insolvenzverfahrens, wenn ihm der PSV zustimmt,
- ▷ *Nr. 3:* die vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit im Geltungsbereich des BetrAVG, wenn ein Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht gestellt worden ist und ein Insolvenzverfahren mangels Masse offensichtlich nicht in Betracht kommt.

Nach § 7 Abs. 2 Satz 1 BetrAVG gelten die o.g. Sicherungsfälle für die Entstehung der Verpflichtungen des PSV gegenüber Versorgungsanwärtern entsprechend.

Die hier genannten Sicherungsfälle gelten seit dem 1. 1. 1999, da an diesem Tag die InsO in Kraft getreten und die Eröffnung des Konkursverfahrens durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens abgelöst worden ist. Bis zum 31. 12. 1998 kam es für das Vorliegen eines Sicherungsfalls nach § 31 BetrAVG iVm. § 7 Abs. 1 BetrAVG aF auf die Eröffnung eines Konkursverfahrens an; dem gleichgestellt waren die o.g. Sicherungsfälle mit der Maßgabe, daß statt des Insolvenzverfahrens auf das Konkursverfahren abzustellen war. Zusätzlich galten als Sicherungsfall die Eröffnung des gerichtlichen Vergleichsverfahrens zur Abwendung des Konkursverfahrens sowie die Kürzung oder Einstellung von Versorgungsleistungen wegen wirtschaftlicher Notlage des ArbG, soweit dies durch rkr. Urteil eines Gerichts für zulässig erklärt worden ist.

Einstweilen frei

20–25

C. Steuerbefreiung der Leistungen eines Arbeitgebers oder einer Unterstützungskasse in Übernahmefällen des § 4 Abs. 3 BetrAVG (Satz 2)

I. Bedeutung des Satzes 2

26

Die Steuerbefreiung nach Satz 2, die durch das StBereinG 1999 v. 22. 12. 1999 eingefügt wurde (s. Anm. 2), ist konstitutiv. Ohne die Regelung des Satzes 2 würde die Übernahme von Versorgungsleistungen oder Versorgungsanwartschaften, die aus Pensionszusagen oder Unterstützungskassenzusagen resultieren, durch eine Pensionskasse oder ein Lebensversicherungsunternehmen beim Versorgungsberechtigten zu stpfl. Einkünften einführen (glA HÖFER, BetrAVG, Bd. I § 4 Rn. 2285.39, 2285.3; HANAU/ARTEAGA, DB 1999, 898 [899, 901]; s. auch § 19 Anm. 388 und Anm. 472). Infolge der Übernahme durch das Lebensversicherungsunternehmen bzw. die Pensionskasse erwirbt der Versorgungsberechtigte einen zivilrechtlichen Anspruch auf die Auszahlung der Versorgungsleistungen bei Eintritt des Versorgungsfalls bzw. – soweit der Versorgungsfall

bereits eingetreten ist – auf die weitere laufende Auszahlung der noch auszahlenden Versorgungsleistungen (vgl. § 4b Anm. 25 zur Lebensversicherung; § 4c Anm. 17 zur Pensionskasse). Die Entstehung dieses Anspruchs löst beim Versorgungsberechtigten insoweit einen Zufluß aus, der ohne die Regelung des Satzes 2 stpfl. wäre.

Bis zur Übernahme durch das Lebensversicherungsunternehmen bzw. die Pensionskasse führten hingegen weder die Pensionszusage noch die Unterstützungskassenzusage beim Versorgungsberechtigten zu stpfl. Einkünften (vgl. § 19 Anm. 387 und 471); nur sofern der Versorgungsfall beim ArbN bereits eingetreten war, unterlagen die laufenden – ausgezahlt – Versorgungsleistungen auf Grund der Pensionszusage bzw. der Unterstützungskassenzusage der Besteuerung nach § 19.

Satz 2 bewirkt somit, daß die Übernahme der Versorgungsverpflichtung für den Versorgungsberechtigten stl. neutral bleibt. Durch das Zusammenspiel des Satzes 2 mit Satz 3 wird zugleich die nachgelagerte Besteuerung der Versorgungsleistungen – entsprechend den Besteuerungsgrundsätzen bei Pensionszusagen und Unterstützungskassenzusagen – sichergestellt (s. Anm. 41–43).

27 II. Überblick über die Versorgungsübernahme nach § 4 Abs. 3 BetrAVG

Satz 2 erfaßt den Fall, daß ein Unternehmen, das seine Betriebstätigkeit einstellt und liquidiert wird, Verpflichtungen aus der betrieblichen Altersversorgung, die auf Pensionszusagen oder Unterstützungskassenzusagen beruhen, nach § 4 Abs. 3 BetrAVG auf ein Lebensversicherungsunternehmen oder eine Pensionskasse ohne Zustimmung des ArbN überträgt. Durch diese Übertragungsmöglichkeit ohne Zustimmungserfordernis des Versorgungsberechtigten wird die Abwicklung des Unternehmens erleichtert, da es nach der Übertragung der Versorgungsleistungen keine Versorgungsverpflichtungen mehr zu erfüllen braucht und das Weiterbestehen sog. „Rentnergesellschaften“ (zum Begriff s. Anm. 3) vermieden wird. Für die Übernahme durch die Pensionskasse bzw. das Lebensversicherungsunternehmen muß das Unternehmen jedoch einen Versicherungsbeitrag leisten, der zu Gunsten des Versorgungsberechtigten nach Satz 2 stfrei ist (s. Anm. 26 und 32). Die StBefreiung des Satzes 2 unterscheidet sich damit maßgeblich von den der Regelung des Satzes 1 zu Grunde liegenden Sachverhaltsgestaltungen, da Satz 2 nicht die Insolvenzversicherung betrifft und dementsprechend auch der PSV nicht beteiligt ist.

Nach der im Jahr 1999 geltenden Fassung des § 4 Abs. 3 BetrAVG konnte die Übernahme nicht durch ein Lebensversicherungsunternehmen oder eine Pensionskasse erfolgen, sondern nur durch eine kongruent rückgedeckte Unterstützungskasse (vgl. § 4 Abs. 3 BetrAVG idF des Rentenreformgesetzes 1999, BGBl. I 1997, 2998 [3025]). Zu den sich hieraus für den VZ 1999 ergebenden Rechtsfolgen s. Anm. 30.

III. Tatbestandsmerkmale der Steuerbefreiung des Satzes 2

28 1. Leistungen eines Arbeitgebers oder einer Unterstützungskasse

Bei den Leistungen handelt es sich um Versicherungsbeiträge, die der ArbG oder die Unterstützungskasse als Einmalbeiträge an das Lebensversicherungsunternehmen bzw. an die Pensionskasse – ebenfalls ein Versicherungsunternehmen iSv. § 7 Abs. 1 VAG, s. § 4c Anm. 28 – zahlt und mit denen ein Versicherungsanspruch des Versorgungsberechtigten gegen die Pensionskasse bzw. das Lebensversicherungsunternehmen begründet wird (vgl. hierzu Anm. 30). Um Leistungen eines ArbG handelt es sich in den Fällen, in denen der ArbG eine

Pensionszusage erteilt hat und nunmehr seine Versorgungsverpflichtung auf ein Lebensversicherungsunternehmen oder eine Pensionskasse überträgt. Hingegen liegen Leistungen einer Unterstützungskasse vor, wenn der ArbG dem Versorgungsberechtigten eine Versorgungszusage durch eine Unterstützungskasse erteilt hatte und diese nun ihre Versorgungsverpflichtung auf ein Lebensversicherungsunternehmen oder eine Pensionskasse überträgt. Leistungen einer Pensionskasse oder einer Direktversicherung werden hingegen nicht von Satz 2 iVm. § 4 Abs. 3 BetrAVG erfaßt, weil insoweit kein Bedürfnis für eine Übertragung der Versorgungsverpflichtungen besteht, s. Anm. 29.

2. Übernahme von Versorgungsleistungen oder unverfallbaren Versorgungsanwartschaften durch eine Pensionskasse oder ein Lebensversicherungsunternehmen

a) Versorgungsleistungen oder unverfallbare Versorgungsanwartschaften 29

Die Leistungen (dh. Versicherungsbeiträge, s. Anm. 28) müssen vom ArbG oder von der Unterstützungskasse „zur Übernahme von Versorgungsleistungen oder unverfallbaren Versorgungsanwartschaften“ durch eine Pensionskasse bzw. ein Lebensversicherungsunternehmen geleistet werden. Das Tatbestandsmerkmal der Übernahme von Versorgungsleistungen oder unverfallbaren Versorgungsanwartschaften ist dem § 4 Abs. 3 BetrAVG entnommen.

Versorgungsleistungen: Der Begriff der Versorgungsleistungen, der die laufenden Zahlungen nach Eintritt des Versorgungsfalls beim ArbN meint, ist insofern ungenau, als nicht die Versorgungsleistung als solche von dem Lebensversicherungsunternehmen oder der Pensionskasse übernommen wird, sondern die Verpflichtung zur Erbringung – bereits laufender – Versorgungsleistungen Gegenstand der Übernahme ist (DOETSCH, BetrAV 2000, 412 [413 f.]; HÖFER, BetrAVG, Bd. I § 4 Rn. 2285.18). Aus dem Wortlaut des § 4 Abs. 3 Satz 1 BetrAVG ergibt sich, daß es sich um Versorgungsleistungen auf Grund einer Pensionszusage („auf Grund einer Zusage“) oder auf Grund einer Unterstützungskassenzusage („... gemäß § 1 Abs. 4 BetrAVG [ab 1. 1. 2002: § 1 b Abs. 4 BetrAVG] ...“) handeln muß.

Hingegen werden Zusagen auf Leistungen durch eine Direktversicherung oder eine Pensionskasse nicht von Satz 2 bzw. § 4 Abs. 3 BetrAVG erfaßt, da die entsprechenden Versorgungsleistungen von dem Lebensversicherungsunternehmen (Direktversicherung) bzw. von der Pensionskasse zu zahlen sind und diese Auszahlung durch eine Liquidation des Unternehmens des ArbG nicht berührt wird (vgl. HÖFER, BetrAVG, Bd. I § 4 Rn. 2285.5, 2285.1).

Versorgungsanwartschaften: Die Versorgungsanwartschaften müssen sich – wie die Versorgungsleistungen – ebenfalls aus unmittelbaren Versorgungszusagen (Pensionszusagen) oder Unterstützungskassenzusagen ergeben; dies folgt aus dem Wortlaut des § 4 Abs. 3 Satz 1 BetrAVG, der von einer Versorgungsleistung „auf Grund ... einer unverfallbaren Anwartschaft nach § 1 Abs. 1“ sowie von einer Versorgungsleistung, „die gemäß § 1 Abs. 4 (ab 1. 1. 2002: § 1 b Abs. 4 BetrAVG) von einer Unterstützungskasse ... zu erbringen ist“, spricht. Satz 2 betrifft damit den Fall der Ausfinanzierung von Anwartschaften aus Pensionszusagen und Unterstützungskassenzusagen; wie auch bei den Versorgungsleistungen werden Anwartschaften aus Direktversicherungs- oder Pensionskassenzusagen nicht erfaßt.

Die zu übernehmenden Anwartschaften müssen, wie sich aus § 4 Abs. 3 Satz 1 BetrAVG ergibt, unverfallbar sein. Die Unverfallbarkeit kann gesetzlich iSv. § 1 Abs. 1 BetrAVG (bei Pensionszusagen; ab 1. 1. 2002: § 1 b Abs. 1 BetrAVG)

bzw. § 1 Abs. 4 iVm. Abs. 1 BetrAVG (bei Unterstützungskassenzusagen; ab 1. 1. 2002: § 1 b Abs. 4 iVm. Abs. 1 BetrAVG) begründet sein (zur Unverfallbarkeit s. Anm. 18). Erfaßt werden uE aber auch vertraglich unverfallbare Anwartschaften, da mit dem Verweis in § 4 Abs. 3 BetrAVG auf § 1 Abs. 1 BetrAVG (ab 1. 1. 2002: § 1 b Abs. 1 BetrAVG) nur der Durchführungsweg der unmittelbaren Versorgungszusage bezeichnet wird, nicht aber eine dem Sinn und Zweck des § 4 Abs. 3 BetrAVG widersprechende Beschränkung auf eine gesetzliche Unverfallbarkeit bewirkt werden soll (zutr. DOETSCH, BetrAV 2000, 412 [414]; HÖFER, BetrAVG, Bd. I § 4 Rn. 2285.16).

30 b) Übernahme durch eine Pensionskasse oder ein Lebensversicherungsunternehmen

Die Übernahme erfolgt im Wege einer den ArbG bzw. die Unterstützungskasse befreienden Schuldübernahme gem. § 415 Abs. 1 BGB, ohne daß es einer Zustimmung des Versorgungsberechtigten als Gläubiger bedarf (§ 4 Abs. 3 Satz 1 BetrAVG). Damit wird der ArbG bzw. die Unterstützungskasse von der Versorgungsverpflichtung befreit, und der Anspruch des Versorgungsberechtigten richtet sich nunmehr gegen die übernehmende Pensionskasse bzw. gegen das übernehmende Lebensversicherungsunternehmen.

Erfolgt die Übernahme durch ein Lebensversicherungsunternehmen, so ergibt sich der Anspruch des Versorgungsberechtigten nunmehr aus einem – mit den Leistungen (dh. Versicherungsbeiträgen) des ArbG – finanzierten Lebensversicherungsvertrag, der als Direktversicherung oder als gewöhnliche Lebensversicherung ausgestaltet sein kann. Übernimmt hingegen eine Pensionskasse die Versorgungsverpflichtungen, so folgt der Anspruch des Versorgungsberechtigten gegen die Pensionskasse aus seiner Stellung als Mitglied der Pensionskasse und als Versicherungsnehmer (vgl. hierzu § 4 c Anm. 27).

Zu den Einzelheiten der Übernahme iSv. § 4 Abs. 3 BetrAVG vgl. DOETSCH, BetrAV 2000, 412 (414); HÖFER, BetrAVG, Bd. I § 4 Rn. 2285.45 ff. und Rn. 2285.48 ff.

Durch ein Lebensversicherungsunternehmen oder eine Pensionskasse:

Die Übernahme erfolgt durch ein Lebensversicherungsunternehmen oder eine Pensionskasse. Beide sind gegenüber dem ArbG bzw. der Unterstützungskasse, den bisherigen Verpflichteten, rechtlich selbständig und finanziell von diesen unabhängig, so daß die Abwicklung des Unternehmens des ArbG mit der Übertragung der Versorgungsverpflichtung erleichtert wird.

Hingegen ist eine Übernahme von Versorgungsverpflichtungen, die auf Pensionszusagen beruhen, durch eine Unterstützungskasse weder nach Nr. 65 Satz 2 noch nach § 4 Abs. 3 BetrAVG vorgesehen; da die Unterstützungskasse vom ArbG als – einzigem oder einem von mehreren – Trägerunternehmen finanziell abhängig ist, wäre eine Übernahme der Versorgungsverpflichtung des ArbG durch eine Unterstützungskasse keine Erleichterung bei der Abwicklung des Unternehmens des ArbG.

Keine Übernahme durch eine kongruent rückgedeckte Unterstützungskasse:

Die StBefreiung nach Satz 2 gilt nicht bei Übernahmen durch eine kongruent rückgedeckte Unterstützungskasse iSv. § 4 Abs. 3, Abs. 4 BetrAVG idF des Rentenreformgesetzes 1999 (BGBl. I 1997, 2998 [3025]) – BetrAVG aF.

Nach der im Jahr 1999 geltenden Rechtslage sah § 4 Abs. 3, Abs. 4 BetrAVG aF nur eine Übernahme durch eine kongruent rückgedeckte Unterstützungskasse vor. § 4 Abs. 3, Abs. 4 BetrAVG aF galt jedoch nur im Jahr 1999 und wurde zum 1. 1. 2000 durch das StBereinG 1999 v. 22. 12. 1999 (BGBl. I, 2601; BStBl. I 2000, 13) geändert (Abs. 3) bzw. aufgehoben (Abs. 4).

Eine derartige Übertragung auf eine kongruent rückgedeckte Unterstützungskasse im Jahr 1999 war bereits nach allg. Grundsätzen stfrei; denn die Leistung

an eine Unterstützungskasse zu Gunsten des Versorgungsberechtigten führt mangels Anspruchs des Versorgungsberechtigten nicht zu einem Zufluß bei ihm (vgl. § 4d Anm. 38 und § 19 Anm. 471; BTDrucks. 13/8011, 197, 202; BLOMEYER/OTTO, *Ergänzungsheft v. 1. 5. 1998 zu BetrAVG*, 2. Aufl. 1997, § 4, zu Rn. 1 f.; HÖFER, *BetrAVG*, Bd. I § 4 Rn. 2285.8; PINKOS, *BetrAV* 1997, 301 [306]). Der StBefreiung des Satzes 2 bedarf es daher nicht; sie gilt im übrigen – trotz der zeitlichen Rückwirkung nach § 52 Abs. 7 für den VZ 1999 – auch nicht, da nach Satz 2 nur Leistungen zur Übernahme „durch eine Pensionskasse oder ein Unternehmen der Lebensversicherung“, nicht aber Leistungen zur Übernahme durch eine kongruent rückgedeckte Unterstützungskasse erfaßt sind.

Bei der kongruent rückgedeckten Unterstützungskasse handelt es sich gem. § 4 Abs. 4 BetrAVG aF um eine Versorgungseinrichtung, die nicht durch ein Trägerunternehmen (ArbG) finanziell gedeckt wird – die also „herrenlos“ ist –, sondern sich ihre Mittel in voller Höhe durch Abschluß einer Versicherung verschafft. Sie ist damit eine vom ArbG finanziell unabhängige Unterstützungskasse sui generis (so AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, *Steuerrecht der betrieblichen Altersversorgung*, 1. Teil Rn. 511.1). Die Schaffung einer kongruent rückgedeckten Unterstützungskasse durch § 4 Abs. 4 BetrAVG aF war der erste Versuch, die Unternehmensabwicklung zu erleichtern und die StFreiheit beim Versorgungsberechtigten zu gewährleisten. Gleichwohl erwies sich § 4 Abs. 3, Abs. 4 BetrAVG aF als unpraktikabel, weil der von dem abzuwickelnden Unternehmen geleistete Einmalbeitrag an die kongruent rückgedeckte Unterstützungskasse, soweit er für Versorgungsanwärter geleistet wird, nach § 4d Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. c nicht vollständig als BA abziehbar gewesen ist (vgl. hierzu HÖFER, *Neue Chancen für Betriebsrenten*, 1998, 70, der jedoch die bis zum Inkrafttreten des JStG 1996 bestehende Rechtslage für anwendbar hält), während sich zugleich der mit der Übertragung ergebende Wegfall der Versorgungsverpflichtung gewinnerhöhend ausgewirkt hat (zur Kritik an § 4 Abs. 3, Abs. 4 BetrAVG aF vgl. LANGOHR-PLATO, *Inf.* 2000, 265 [267]; BLUMENSTEIN/KREKELER, *BetrAV* 1999, 52 [54 f.]; HANAU/ARTEAGA, *DB* 1999, 898 [899]; PINKOS aaO, 306; BERNER-LÜLL/DROCHNER, *BB* 1998, 1002 [1005]). Soweit kongruent rückgedeckte Unterstützungskassen in 1999 gegründet wurden, bestehen diese trotz der Aufhebung des § 4 Abs. 4 BetrAVG aF zum 1. 1. 2000 fort; sie können aber seit dem 1. 1. 2000 keine Versorgungsverpflichtungen mehr übernehmen (vgl. HÖFER, *BetrAVG*, Bd. I § 4 Rn. 2285.53 f.). Zu den stl. Folgen bei Übernahmen im Jahr 1999 durch eine kongruent rückgedeckte Unterstützungskasse s. Anm. 32.

3. Leistungen in den Fällen des § 4 Abs. 3 BetrAVG

31

Satz 2 bezieht sich auf Leistungen in den Fällen des § 4 Abs. 3 BetrAVG idF des StBereinG 1999 v. 22. 12. 1999 (BGBl. I, 2601; BStBl. I 2000, 13), so daß Leistungen zur Übernahme durch eine kongruent rückgedeckte Unterstützungskasse gem. § 4 Abs. 3, Abs. 4 BetrAVG idF des Rentenreformgesetzes 1999 (BGBl. I 1997, 2998 [3025]) nicht erfaßt werden (s. Anm. 30). § 4 Abs. 3 BetrAVG enthält im wesentlichen die bereits in Nr. 65 Satz 2 wiedergegebenen Tatbestandsmerkmale. Darüber hinaus setzt die Übernahme von Versorgungsverpflichtungen nach § 4 Abs. 3 Satz 1 BetrAVG jedoch voraus, daß die Betriebstätigkeit eingestellt und das Unternehmen liquidiert wird und daß die von der Pensionskasse bzw. vom Lebensversicherungsunternehmen erwirtschafteten Überschüsse zur Erhöhung der laufenden Leistungen verwendet werden; arbeitsrechtlich hat dies nach § 4 Abs. 3 Satz 1 BetrAVG zur Folge, daß es der Zustimmung des Versorgungsberechtigten zur Übernahme nicht bedarf.

Einstellung der Betriebstätigkeit und Liquidation des Unternehmens: Nach § 4 Abs. 3 Satz 1 BetrAVG setzt die Übertragung der Versorgungsverpflichtung ohne Zustimmung des Versorgungsberechtigten voraus, daß die Betriebstätigkeit eingestellt und das Unternehmen (des ArbG) liquidiert wird (aA

insoweit HANDZIK in L/B/P, § 3 Rn. 1955; LADEMANN/ALTEHOEFER, § 3 Rn. 281; BRANDENBERG, BuW 2000, 221 [222]; GRÜTZNER, BBK F. 15, 1159, die von einer Einstellung oder Liquidation ausgehen). Dieses Tatbestandsmerkmal ist vor dem Hintergrund zu sehen, daß mit der Übertragungsmöglichkeit in § 4 Abs. 3 BetrAVG die Abwicklung von Unternehmen erleichtert werden soll (s. Anm. 27).

► *Eine Einstellung der Betriebstätigkeit* ist gegeben, wenn das Unternehmen des ArbG in das Liquidations- bzw. Abwicklungsstadium eintritt und seine werbende Tätigkeit aufgibt sowie seine laufenden Geschäfte nicht mehr betreibt (vgl. HÖFER, BetrAVG, Bd. I § 4 Rn. 2285.15; zur Liquidation bei PersGes. und GmbH vgl. § 149 Satz 1 HGB bzw. § 70 Satz 1 GmbHG; zur Abwicklung bei AG vgl. § 268 Abs. 1 AktG).

► *Die Liquidation des Unternehmens* bestimmt sich nach den handelsrechtlichen Kriterien (vgl. §§ 145 ff. HGB) bzw. nach den Vorschriften des GmbHG (vgl. §§ 66 ff. GmbHG) oder nach den Abwicklungsvorschriften des AktG (vgl. §§ 264 ff. AktG). Die Liquidation folgt zeitlich der Einstellung der Betriebstätigkeit nach und beinhaltet die Auflösung und Abwicklung des Unternehmens sowie die Verteilung bzw. Veräußerung der gesamten Vermögenswerte und Erfüllung der Verbindlichkeiten. Bei Einzelunternehmen gilt dies – ohne daß die Liquidationsvorschriften des HGB zur Anwendung kommen – entsprechend (vgl. DOETSCH, BetrAV 2000, 412 [414]). Die Aufgabe eines rechtlich nur unselbständigen Unternehmensteils erfüllt nicht die Voraussetzungen des § 4 Abs. 3 BetrAVG, da nicht das gesamte Unternehmen liquidiert wird (vgl. DOETSCH, BetrAV 2000, 412 [413]).

► *Der Zeitpunkt der Übertragungsmöglichkeit der Versorgungsverpflichtung* bestimmt sich uE nach dem Beginn der Einstellung der Betriebstätigkeit. Ab diesem Zeitpunkt, dh. bereits während des Liquidationsverfahrens, kann die Versorgungsverpflichtung stfrei übertragen werden, um die Abwicklung des Unternehmens zu erleichtern (glA BLOMEYER/OTTO, Ergänzungsheft v. 1. 5. 1998 zu BetrAVG, 2. Aufl. 1997, § 4, zu Rn. 40; DOETSCH aaO, 414).

Die Stpflicht entsteht jedoch in diesem Fall, wenn es später tatsächlich nicht zur Liquidation des Unternehmens kommt. Hierfür sprechen zum einen der Wortlaut des § 4 Abs. 3 BetrAVG, nach dem „das Unternehmen liquidiert“ werden muß und nicht schon der Beginn der Liquidation genügt, und zum anderen der Gesetzeszweck, der die – vollständige – Abwicklung von Unternehmen erleichtern soll; die bloße Absicht der Liquidation ist für die Stfreiheit daher nicht ausreichend (aA DOETSCH aaO, 414, der nur in Mißbrauchsfällen eine Rückabwicklung der Übertragung für erforderlich hält; LANGOHR-PLATO, INF 2000, 265 [267], der die Absicht der Liquidation für ausreichend hält; vgl. auch BLOMEYER/OTTO, Ergänzungsheft v. 1. 5. 1998 zu BetrAVG, 2. Aufl. 1997, § 4, zu Rn. 4, nach denen in diesem Fall bereits die Übertragung unwirksam ist).

► *Bei Betriebsveräußerungen oder Betriebsübertragungen im Wege vorweggenommener Erbfolge* ist der Tatbestand des § 4 Abs. 3 BetrAVG nicht erfüllt, so daß Übertragungen von Versorgungsverpflichtungen nicht nach Nr. 65 Satz 2 stbefreit sind (glA NIERMANN, DB 2000, 108; LADEMANN/ALTEHOEFER, § 3 Rn. 281; BRANDENBERG, BuW 2000, 221 [222]); zu den sich hieraus ergebenden stl. Folgen s. Anm. 32 aE.

Überschußverwendung: Es muß sichergestellt sein, daß die von der Pensionskasse bzw. dem Lebensversicherungsunternehmen erwirtschafteten Überschüsse zur Erhöhung der laufenden Versorgungsleistungen verwendet werden (§ 4 Abs. 3 Satz 1 Halbs. 2 iVm. § 16 Abs. 3 Nr. 2 BetrAVG; zu den Einzelheiten der Überschußverwendung s. HÖFER, BetrAVG, Bd. I § 16 Rn. 3665.46 ff.); zu den stl. Folgen beim Fehlen einer entsprechenden Sicherstellung s. Anm. 32 aE.

Der Verweis in Nr. 65 Satz 2 auf § 4 Abs. 3 BetrAVG schließt auch dessen Satz 2 ein. Der Verweis auf § 4 Abs. 3 Satz 2 BetrAVG hat für die stl. Praxis aber keine Bedeutung, weil die Bezugnahme des § 4 Abs. 3 Satz 2 BetrAVG auf das in § 2 Abs. 2 Sätze 4–6 BetrAVG geregelte Verbot der wirtschaftlichen Nutzung der Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag den Versorgungsberechtigten wie auch die Pensionskasse bzw. das Lebensversicherungsunternehmen für die Zukunft bindet (vgl. HÖFER, BetrAVG, Bd. I § 2 Rn. 1846) und daher bei der Frage der StFreiheit der Übertragung nicht geprüft zu werden braucht.

Kein Zustimmungserfordernis des Versorgungsberechtigten: Liegen die vorstehend genannten Voraussetzungen des § 4 Abs. 3 Satz 2 BetrAVG vor, so hat dies arbeitsrechtlich zur Folge, daß die Übertragung der Versorgungsverpflichtung ohne Zustimmung des Versorgungsberechtigten erfolgen kann. Wird der Versorgungsberechtigte gleichwohl um Zustimmung erfragt und erteilt er diese, steht dies der StFreiheit der Übertragung jedoch nicht entgegen, weil es sich bei der Zustimmungsfreiheit des § 4 Abs. 3 BetrAVG nicht um eine Tatbestandsvoraussetzung, sondern um eine – arbeitsrechtliche – Rechtsfolge handelt.

Hiervon zu unterscheiden ist der Fall, daß der Versorgungsberechtigte zustimmen muß, weil die Voraussetzungen für eine zustimmungsfreie Übertragung nach § 4 Abs. 3 Satz 1 BetrAVG nicht vorliegen. In diesem Fall handelt es sich nicht um eine Übernahme nach § 4 Abs. 3 Satz 1 BetrAVG, so daß auch die Voraussetzungen der Nr. 65 Satz 2 nicht gegeben sind; zur stl. Behandlung der Übertragung in diesen Fällen s. Anm. 32.

IV. Rechtsfolgen des Satzes 2

32

Entsprechende Anwendung des Satzes 1: Liegen die Voraussetzungen des Satzes 2 – und damit auch die des § 4 Abs. 3 BetrAVG – vor, gelten die gleichen Rechtsfolgen wie bei Satz 1, so daß der mit der Übernahme durch die Pensionskasse bzw. das Lebensversicherungsunternehmen begründete Zufluß beim Versorgungsberechtigten stfrei bleibt.

Für den ArbG (das liquidierte Unternehmen) sind die an die Pensionskasse bzw. das Lebensversicherungsunternehmen gezahlten Leistungen, dh. die Versicherungsbeiträge, in vollem Umfang als BA abziehbar (vgl. PINKOS, BetrAV 1997, 301 [306]). Die noch im VZ 1999 nach § 4 d Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. c bestehende Beschränkung des BA-Abzugs bei Übernahme der Versorgungsverpflichtung durch eine kongruent rückgedeckte Unterstützungskasse (s. Anm. 30) entfällt somit ab VZ 2000.

Rechtsfolgen im VZ 1999: Besonderheiten ergeben sich für den VZ 1999, da Satz 2 – wie auch Satz 3 – nach § 52 Abs. 7 bereits für nach dem 31. 12. 1998 erbrachte Leistungen gilt. Diese bereits für VZ 1999 geltende StBefreiung geht bei der Übertragung von Versorgungsverpflichtungen auf eine kongruent rückgedeckte Unterstützungskasse nach § 4 Abs. 3, Abs. 4 BetrAVG idF des Rentenreformgesetzes 1999 (BGBl. I 1997, 2998 [3025]) fehl, weil Satz 2 eine Übertragung auf eine Pensionskasse bzw. auf ein Lebensversicherungsunternehmen voraussetzt; jedoch ergibt sich insoweit die StFreiheit aus allg. Grundsätzen (s. Anm. 30).

Satz 2 findet daher nur bei Sachverhalten Anwendung, in denen ein Unternehmen, das seine Betriebstätigkeit eingestellt hat und liquidiert wurde, im Jahr 1999 seine Versorgungsverpflichtungen auf eine Pensionskasse bzw. auf ein Lebensversicherungsunternehmen übertragen hat; dies war – obwohl § 4 Abs. 3 BetrAVG idF des StBereinG 1999 noch nicht in Kraft getreten war – in 1999 bereits möglich, wenngleich es insoweit noch einer – stl. unschädlichen (s. Anm. 31 aE) – Zustimmung des Versorgungsberechtigten bedurfte. Der in Nr. 65 Satz 2 enthaltene Verweis auf § 4 Abs. 3 BetrAVG ist dabei hinsichtlich des VZ 1999 als Verweis auf die ab 1. 1. 2000 geltende Fassung des § 4 Abs. 3

BetrAVG idF des StBereinG 1999 zu verstehen, da ansonsten – bei einem Verweis auf die Vorschrift des mit Nr. 65 Satz 2 nicht kompatiblen § 4 Abs. 3 BetrAVG idF des Rentenreformgesetzes 1999 – die zeitliche Rückwirkung des § 52 Abs. 7 fehl ginge.

Rechtsfolgen bei Fehlen der Voraussetzungen des Satzes 2: Liegen die Voraussetzungen des Satzes 2 nicht vor, führt die Übertragung der Versorgungsverpflichtung auf eine Pensionskasse bzw. ein Lebensversicherungsunternehmen bei dem Versorgungsberechtigten zum Zufluß und damit stpfl. Einkünften (s. Anm. 26). Dies gilt etwa dann, wenn eine der Voraussetzungen des in Satz 2 genannten § 4 Abs. 3 BetrAVG – zB Einstellung der Betriebstätigkeit und Liquidation des Unternehmens oder Sicherstellung der Überschußverwendung – nicht erfüllt ist; in diesem Fall handelt es sich um eine Übernahme nach § 4 Abs. 1 BetrAVG, die arbeitsrechtlich der Zustimmung des Versorgungsberechtigten bedarf und stl. nicht von der StBefreiung nach Satz 2 erfaßt wird.

33–37 Einstweilen frei

D. Folgeregelungen zu den Sätzen 1 und 2 (Sätze 3–5)

I. Zurechnung zu einer Einkunftsart (Satz 3)

38 1. Bedeutung des Satzes 3

Bei Satz 3 handelt es sich nicht um eine StBefreiung, sondern um eine steuerbegründende Sachverhaltsfiktion, die § 2 erweitert und daher systematisch zu § 2 gehört. Satz 3 fingiert, daß der Sicherungsfall (Satz 1) bzw. der Übernahmefall (Satz 2) nicht eingetreten ist und – wie ursprünglich vorgesehen – der ArbG (bei Pensionszusagen in den Fällen des Satzes 1 und Satzes 2), die Unterstützungskasse (bei Unterstützungskassenzusagen in den Fällen der Sätze 1 und 2) oder aber die Direktversicherung (bei Direktversicherungszusagen in den Fällen des Satzes 1, s. Anm. 18) die Versorgungsleistungen nach Eintritt des Versorgungsfalles erbringt. Auf Grund der Fiktion muß der Versorgungsempfänger Einkünfte versteuern, die er tatsächlich nicht erzielt. Denn tatsächlich erhält er laufende Versorgungsleistungen von einer Pensionskasse oder einem Lebensversicherungsunternehmen, die ohne die Regelung des Satzes 3 als reine Versicherungsleistungen nur nach Maßgabe des § 22 – im Regelfall als Leibrente gem. § 22 Satz 3 Buchst. a – steuerbar wären (glA VON BECKERATH in K/S/M, § 3 Rn. A 56). Durch Satz 3 werden diese Zahlungen der Pensionskasse bzw. des Lebensversicherungsunternehmens aber als laufende Versorgungsleistungen eines ArbG oder einer Unterstützungskasse behandelt (ausnahmsweise in Fällen des Satzes 1 auch als Zahlungen einer Direktversicherung, sofern Insolvenzschutz bestand, s. Anm. 18) und unterliegen damit der Besteuerung nach § 19 (bei ArbN) bzw. nach §§ 15, 18 oder 13 (s. Anm. 41 und 43). Die Regelung des Satzes 3 ist jedoch im Kontext zu der StBefreiung der Sätze 1 und 2 zu sehen, da sie sicherstellt, daß die – bei Pensionskassenzusagen und Unterstützungskassenzusagen im Sicherungs- und Übernahmefall unterbliebene – Besteuerung nunmehr bei Auszahlung der Versorgungsleistungen, wie ursprünglich bei Erteilung der Versorgungszusage vorgesehen, erfolgen kann.

Ohne die Regelung des Satzes 3 wären die gezahlten Versorgungsleistungen weder in den Fällen des Satzes 1 noch in den Fällen des Satzes 2 als Entschädigungen nach § 24 Nr. 1 Buchst. a stpfl. (so aber GLOY in K/S/M, § 19 Rn. B

185, wonach in Fällen des Satzes 1 die Versorgungsleistungen durch das Dienstverhältnis veranlaßt seien und die Einschaltung des PSV und der Pensionskasse bzw. des Lebensversicherungsunternehmens diesen Zusammenhang nicht lösen). Zwar handelt es sich sowohl im Sicherungsfall des Satzes 1 als auch im Übernahmefall des Satzes 2 bei dem vom PSV (Satz 1) bzw. bei dem vom ArbG oder der Unterstützungskasse (Satz 2) mit der Pensionskasse bzw. dem Lebensversicherungsunternehmen abgeschlossenen Versicherungsvertrag, auf dem die Versorgungsleistungen beruhen, um eine neue Rechtsgrundlage (zu diesem Erfordernis bei Entschädigungen vgl. § 24 Anm. 26). Jedoch ist nicht jede Leistung, die auf einem neuen Vertrag beruht, Entschädigung iSv. § 24 Nr. 1 Buchst. a; denn zu den Entschädigungen zählen nicht Gegenleistungen für eine neu begründete Leistungspflicht (BFH v. 14. 7. 1993 I R 84/92, BFH/NV 1994, 23). So verhält es sich aber hier, da die Versorgungsleistung eine erst nach dem Sicherungs- bzw. Übernahmefall neu begründete Gegenleistung für den vom PSV (Satz 1) oder vom ArbG bzw. von der Unterstützungskasse (Satz 2) zu Gunsten des Versorgungsberechtigten geleisteten Versicherungsbeitrag darstellt. Ohne die erst nach Eintritt des Sicherungs- oder Übernahmefalls erfolgende Versicherung der Rentenansprüche des Versorgungsberechtigten würde die Pensionskasse bzw. das Lebensversicherungsunternehmen keine Versorgungsleistungen an den Versorgungsberechtigten erbringen. Dieser erst nach Eintritt des Sicherungs- bzw. Übernahmefalls zu Gunsten des Versorgungsberechtigten begründete Versicherungsanspruch löst den Veranlassungszusammenhang zu dem ursprünglichen Dienstverhältnis.

Insoweit besteht auch der Unterschied zu einer in den Fällen des Satzes 1 vom PSV unmittelbar an den Versorgungsberechtigten geleisteten Abfindung nach § 8 Abs. 2 BetrAVG, die nach zutr. Auffassung des BFH eine Entschädigung iSd. § 24 Nr. 1 Buchst. a darstellt (BFH v. 27. 2. 1991 IX R 8/87, BStBl. II, 703; s. Anm. 17); denn in den Fällen des § 8 Abs. 2 BetrAVG ist nach dem Schadenseintritt, dem Sicherungsfall des ArbG, keine neue Leistungspflicht, etwa in Gestalt eines Versicherungsvertrags, begründet worden.

2. Leistungen der Pensionskasse oder des Unternehmens der Lebensversicherung auf Grund der Beiträge nach Satz 1 oder in den Fällen des Satzes 2

39

Satz 3 regelt die nach Eintritt des Versorgungsfalls beim Versorgungsberechtigten erfolgende Auszahlung der Versorgungsleistungen an den Versorgungsberechtigten bzw. an dessen Hinterbliebene durch die Pensionskasse oder durch das Lebensversicherungsunternehmen. Die Zahlung der Versorgungsleistungen durch die Pensionskasse oder das Lebensversicherungsunternehmen erfolgt entweder auf Grund der Beiträge nach Satz 1, dh. auf Grund des einmaligen Versicherungsbeitrags des PSV nach Eintritt des Sicherungsfalls (s. Anm. 16 und 19), oder auf Grund der Versicherungsbeiträge des ArbG bzw. der Unterstützungskasse zwecks Übernahme der Versorgungsverpflichtung durch die Pensionskasse oder das Lebensversicherungsunternehmen (s. Anm. 28). Zeitlich erfolgen die Leistungen erst, nachdem der Versorgungsfall – Erreichen des Ruhestands, Tod oder Invalidität – beim Versorgungsberechtigten eingetreten ist.

In den Sicherungsfällen des Satzes 1 kommt es ganz überwiegend zu einer Auszahlung der Versorgungsleistungen durch ein dem Konsortium angeschlossenes Lebensversicherungsunternehmen, da regelmäßig das Versicherungskonsortium gem. § 2 Abs. 2 der Satzung des PSV eingeschaltet wird (s. Anm. 14); für die stl. Beurteilung der Versorgungsleistungen nach Satz 3 ist jedoch unerheblich, ob die Auszahlung durch eine Pensionskasse oder durch ein Lebensversicherungsunternehmen vorgenommen wird.

Da nur Leistungen einer Pensionskasse oder eines Lebensversicherungsunternehmens erfaßt sind, fallen folgende Leistungen nicht unter Satz 3:

- ▷ Der PSV zahlt nach Eintritt des Sicherungsfalls (Satz 1) unmittelbar an den Versorgungsberechtigten bzw. leistet an diesen eine Abfindung (zur stl. Behandlung dieser Leistungen s. Anm. 17).
- ▷ Die Versorgungsleistungen werden nach Eintritt des Übernahmefalls (Satz 2) von einer kongruent rückgedeckten Unterstützungskasse erbracht. Hierzu kann es kommen, wenn die Versorgungsverpflichtung im Jahr 1999 nach § 4 Abs. 3, Abs. 4 BetrAVG i d F des Rentenreformgesetzes 1999 (BGBl. I 1997, 2998 [3025]) von einer kongruent rückgedeckten Unterstützungskasse übernommen wurde (s. Anm. 30 aE). Trotz des Wegfalls dieser Übernahmefähigkeit bleiben im Jahr 1999 gegründete kongruent rückgedeckte Unterstützungskassen bestehen und sind bei Eintritt des Versorgungsfalls zur Auszahlung der Versorgungsleistungen verpflichtet (vgl. HÖFER, BetrAVG, Bd. I § 4 Rn. 2285.20 und 2285.53 f.). Wenngleich die Übernahme für den Versorgungsberechtigten nach allg. Grundsätzen stfrei bleibt (s. Anm. 30), führt die spätere Zahlung der Versorgungsleistungen zu nachträglichen Einkünften aus nichtselbständiger Tätigkeit iSv. § 24 Nr. 2 iVm. § 19 bei ArbN bzw. zu nachträglichen Einkünften iSv. § 24 Nr. 2 iVm. §§ 15, 18, 13 bei arbeitnehmerähnlichen Personen gem. § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG (s. hierzu Anm. 18). In den Sicherungsfällen des Satzes 1 kann es im übrigen nicht zu Leistungen einer Unterstützungskasse kommen, da der PSV nach § 8 Abs. 1 BetrAVG bei Eintritt des Sicherungsfalls keine Unterstützungskasse einschalten kann (s. Anm. 16 aE).

3. Zurechnung zu der Einkunftsart, die ohne Eintritt des Sicherungsfalls oder Übernahmefalls gegeben wäre

40 a) Zurechnung ohne Eintritt des Sicherungsfalls oder Übernahmefalls

Da Satz 3 fingiert, daß die Auszahlung der Versorgungsleistungen so erfolgt, als ob der Sicherungsfall des Satzes 1 bzw. der Übernahmefall des Satzes 2 nicht eingetreten wäre, hängt die Zurechnung der Versorgungsleistungen zu einer Einkunftsart zum einen von der Art der ursprünglich vom ArbG erteilten Versorgungszusage ab, und zum anderen davon, ob der Versorgungsberechtigte ArbN iSv. § 17 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG oder eine arbeitnehmerähnliche Person iSv. § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG (s. Anm. 18) ist.

41 b) Zurechnung bei Erteilung einer Pensionszusage

Pensionszusagen an ArbN iSd. § 17 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG: Wurde die Versorgungszusage in Gestalt einer Pensionszusage vom ArbG an einen ArbN erteilt, so werden die nunmehr nach Eintritt des Versorgungsfalls durch die Pensionskasse bzw. das Lebensversicherungsunternehmen ausgezahlten Versorgungsleistungen in voller Höhe als Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit gem. § 19 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 iVm. § 2 Abs. 2 Nr. 2 LStDV erfaßt (so auch R 27 Abs. 3 Satz 3 LStR); dies entspricht den allg. Grundsätzen über die Besteuerung von Leistungen auf Grund von Pensionszusagen, s. § 19 Anm. 390. Ebenfalls Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit liegen bei Versorgungsleistungen an Hinterbliebene in Gestalt einer Hinterbliebenenrente vor (§ 2 Abs. 2 Nr. 2 Satz 1 iVm. § 1 Abs. 1 Satz 2 LStDV). Es handelt sich bei den Versorgungsleistungen um Versorgungsbezüge iSd. § 19 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2, für die der Versorgungs-Freibetrag von bis zu 6000 DM zu gewähren ist. Wegen der Zurech-

nung zu den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit iSd. § 19 greifen die Folgerregelungen der Sätze 4 und 5, durch die insbesondere die Verpflichtung zum Einbehalt von LSt. für die Pensionskasse bzw. für das Lebensversicherungsunternehmen bestimmt wird (s. Anm. 51 und 52).

Pensionszusagen an arbeitnehmerähnliche Personen iSd. § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG: Beruht die Versorgungsleistung auf einer Pensionszusage, die einer arbeitnehmerähnlichen Person iSd. § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG erteilt wurde, so führt die durch die Pensionskasse oder das Lebensversicherungsunternehmen ausgezahlte Versorgungsleistung zu nachträglichen Einkünften iSv. § 24 Nr. 2 iVm. § 15 Abs. 1, § 18 oder § 13; die Zurechnung zu § 15, § 18 oder § 13 bestimmt sich danach, ob der Versorgungsberechtigte gewerblich, freiberuflich oder – dies wird die Ausnahme sein – im Bereich der Land- und Forstwirtschaft tätig war.

Mitunternehmer iSd. § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 werden idR nicht von § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG erfaßt, da sie infolge ihres Unternehmerrisikos nicht schutzbedürftig sind (s. Anm. 18). Soweit ihnen Pensionszusagen gemacht werden, finden daher grundsätzlich weder der Insolvenzschutz, an den Nr. 65 Satz 1 anknüpft, noch die Übernahmemöglichkeit des § 4 Abs. 3 BetrAVG, auf dem Nr. 65 Satz 2 aufbaut, Anwendung.

Sofern ausnahmsweise gleichwohl ein stl. als Mitunternehmer anzusehender Gesellschafter als schutzbedürftig iSd. BetrAVG behandelt wird (zB ein ArbN-Kommanditist) und es zu einer Auszahlung von Versorgungsleistungen durch eine Pensionskasse oder ein Lebensversicherungsunternehmen kommen sollte, ist § 15 Abs. 1 Satz 2 zu beachten, der bestimmt, daß die Versorgungsleistungen – hierzu zählen auch Witwenpensionen – als nachträgliche gewerbliche Einkünfte gem. § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 iVm. § 24 Nr. 2 zu versteuern sind (BFH v. 2. 12. 1997 VIII R 11/96, BFH/NV 1998, 835; v. 2. 12. 1997 VIII R 42/96, FR 1998, 431). Ist der Versorgungsfall bereits vor dem VZ 1986 – und damit vor dem Inkrafttreten des § 15 Abs. 1 Satz 2 – eingetreten, sind die Versorgungsleistungen nach ihrem Zufluß gem. § 4 Abs. 3 zu versteuern (BFH v. 2. 12. 1997 VIII R 42/96 aaO unter 2. d. dd der Gründe). Ist der Versorgungsfall jedoch nicht vor dem VZ 1986 eingetreten und hat die PersGes. eine Pensionsrückstellung in ihrer StBil. gebildet, so ist nach dem Grundsatz korrespondierender Bilanzierung entweder in der Sonderbilanz des Versorgungsberechtigten oder in den Sonderbilanzen aller Gesellschafter (vom BFH bislang offen gelassen, vgl. BFH v. 2. 12. 1997 VIII R 15/96, FR 1998, 427, unter 4. der Gründe; v. 16. 12. 1992 I R 105/91, BStBl. II 1993, 792, unter II. 2. b der Gründe; zum Streitstand s. Brtz in L/B/P, § 15 Rn. 84 ff.) ein entsprechender Pensionsanspruch bereits vor Zufluß der Versorgungsleistungen zu aktivieren.

c) Zurechnung bei Erteilung einer Direktversicherung

42

Direktversicherungen für ArbN iSd. § 17 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG: War die Direktversicherung in Fällen des Satzes 1 einem ArbN zugesagt worden, so ist danach zu unterscheiden, ob eine – einmalige – Kapitalzahlung oder – laufende – Rentenzahlungen vereinbart wurden. Bei der Vereinbarung einer Kapitalzahlung erfolgt die Auszahlung idR durch den PSV, so daß Satz 3 nicht zur Anwendung gelangt (zur stl. Behandlung s. Anm. 17). Waren hingegen Rentenzahlungen vereinbart, so stellen die durch die Pensionskasse bzw. durch das Lebensversicherungsunternehmen ausgezahlten Versorgungsleistungen Einkünfte iSd. § 22 dar. Regelmäßig wird es sich wegen der Bindung an das Leben des ArbN um Leibrenten iSv. § 22 Nr. 1 Buchst. a handeln, die nur mit dem Ertragsanteil versteuert werden (s. Anm. 38 und § 19 Anm. 434). Ein Versorgungs-Freibetrag gem. § 19 Abs. 2 steht dem Leistungsempfänger oder seinen Hinterbliebenen wegen der Zuordnung zu § 22 nicht zu. Da die von der Pensionskasse

bzw. dem Lebensversicherungsunternehmen ausgezahlten Versorgungsleistungen nicht zu Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit iSd. § 19 führen – nur die Versicherungsbeiträge des ArbG führten zu Arbeitslohn gem. § 19 (s. § 19 Anm. 425) –, greifen auch nicht die Folgeregelungen der Sätze 4 und 5 (s. Anm. 51 aE).

Daß die Auszahlung von Versorgungsleistungen durch eine Pensionskasse oder ein Lebensversicherungsunternehmen auf einer Direktversicherungszusage beruht, ist nur in den Fällen des Satzes 1 möglich, wenn der Versicherungsanspruch abgetreten oder beliehen worden war oder das Bezugsrecht nur widerruflich ausgestaltet war (s. Anm. 18). Hingegen ist in den Übernahmefällen des Satzes 2 eine Übertragung von Versorgungsverpflichtungen aus Direktversicherungszusagen nicht möglich und auch nicht erforderlich (s. Anm. 29).

Direktversicherungen für arbeitnehmerähnliche Personen iSd. § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG: Entsprechend den bei Direktversicherungen für ArbN geltenden Grundsätzen haben hier bereits die Beitragszahlungen an die Versicherung durch den Zusagenden zu Einkünften iSd. § 13, 15 oder § 18 geführt. Die spätere Auszahlung laufender Versorgungsleistungen (Rentenzahlungen) durch die Pensionskasse bzw. das Lebensversicherungsunternehmen führt – wie bei den ArbN – zu sonstigen Einkünften iSd. § 22. Waren einmalige Kapitalleistungen vereinbart worden, so wird auch hier die Auszahlung durch den PSV vorgenommen, so daß Satz 3 nicht anwendbar ist (s. Anm. 17).

43 d) Zurechnung bei Erteilung einer Unterstützungskassenzusage

Unterstützungskassenzusagen an ArbN iSd. § 17 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG: Die Rechtsfolgen entsprechen denen bei Erteilung einer Pensionszusage (s. Anm. 41). Die Auszahlung der Versorgungsleistungen durch die Pensionskasse oder das Lebensversicherungsunternehmen führt – entsprechend der allg. stl. Behandlung von Versorgungsleistungen auf Grund von Unterstützungskassenzusagen, s. § 19 Anm. 473 – beim Versorgungsempfänger bzw. den Hinterbliebenen zu Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit gem. § 19 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 iVm. § 2 Abs. 2 Nr. 2 LStDV. Der Versorgungs-Freibetrag gem. § 19 Abs. 2 ist zu gewähren. Die Folgeregelungen der Sätze 4 und 5 finden wegen der Zurechnung zu § 19 Anwendung (s. Anm. 51).

Versorgungsleistungen, die durch eine kongruent rückgedeckte Unterstützungskasse gezahlt werden, nachdem diese in 1999 die Versorgungsverpflichtung nach § 4 Abs. 3, Abs. 4 BetrAVG idF des Rentenreformgesetzes 1999 übernommen hatte, werden nicht von Satz 3 erfaßt, sondern sind nach allg. stl. Regeln bei Zufluß gem. § 19 zu versteuern (s. Anm. 39).

Versorgungszusagen an arbeitnehmerähnliche Personen iSd. § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG: Hier gelten die gleichen Grundsätze wie bei der Pensionszusage für arbeitnehmerähnliche Personen (s. Anm. 41). Die Versorgungsleistungen sind danach erst bei Zufluß als nachträgliche Einnahmen iSd. § 24 Nr. 2 bei den Einkünften aus Land- und Forstwirtschaft gem. § 13, aus Gewerbebetrieb gem. § 15 oder aus selbständiger Arbeit gem. § 18 zu erfassen.

44–49 Einstweilen frei.

II. Folgeregelungen bei Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit (Sätze 4 und 5)

1. Bedeutung der Sätze 4 und 5

50

Ebenso wie Satz 3 stellen die Sätze 4 und 5 keine StBefreiung dar, sondern treffen – in § 3 nicht systemgerecht – Folgeregelungen über die Istl. Behandlung der Versorgungsleistungen.

Satz 4: Durch Satz 4 wird die Vorschrift des § 38 über den StAbzug vom Arbeitsohn insoweit erweitert, als eine Pflicht zum Einbehalt von LSt. begründet wird, obwohl es sich bei den von der Pensionskasse bzw. dem Lebensversicherungsunternehmen ausgezahlten Versorgungsleistungen tatsächlich um Einkünfte iSd. § 22, die nicht dem LStAbzug unterliegen, handelt (s. Anm. 38), die nur aufgrund der Fiktion des Satzes 3 als Einkünfte iSd. § 19 behandelt werden.

Satz 5: Für die Erhebung der LSt. fingiert Satz 5 die Versorgungsempfänger als ArbN und die Pensionskasse bzw. das Lebensversicherungsunternehmen als ArbG. Diese Fiktion ist erforderlich, um die Adressaten der – sich aus Satz 4 ergebenden – Verpflichtung zum Einbehalt von LSt. bestimmen zu können (aA GILoy in K/S/M, 19 Rn. B 185, der in dem Versorgungsempfänger einen ArbN sieht mit der Begründung, daß die Versorgungsbezüge nach § 24 Nr. 1 Buchst. a Arbeitslohncharakter hätten, s. hierzu Anm. 38); durch Satz 5 wird damit bestimmt, wen die Verpflichtung zum Einbehalt der LSt. trifft und wer die LSt. schuldet. Ohne die Fiktion des Satzes 5 wäre § 38 nicht umsetzbar, da § 38 ein Verhältnis zwischen ArbG und ArbN voraussetzt, das zwischen dem Versorgungsempfänger und der Pensionskasse bzw. dem Lebensversicherungsunternehmen nicht gegeben ist.

2. Tatbestandsvoraussetzungen der Sätze 4 und 5: Zugehörigkeit zu den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit iSd. § 19

51

Die Folgeregelungen der Sätze 4 und 5 sind nur in den Fällen anwendbar, in denen die von der Pensionskasse bzw. dem Lebensversicherungsunternehmen nach dem Sicherungsfall (Satz 1) oder Übernahmefall (Satz 2) gezahlten Versorgungsleistungen auf Grund der Fiktion des Satzes 3 den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit zuzurechnen sind. Es muß sich daher um Versorgungsleistungen handeln, die entweder auf einer Pensionszusage an einen ArbN oder auf einer Unterstützungskassenzusage an einen ArbN beruhen (s. Anm. 41 und 43).

Hingegen sind die Folgeregelungen der Sätze 4 und 5 nicht anwendbar, wenn die Versorgungsleistungen auf einer Direktversicherungszusage beruhen (s. Anm. 42), da es sich in diesem Fall – bei Rentenzahlungen – um Einkünfte iSv. § 22 handelt. Ebenso wenig greifen die Folgeregelungen der Sätze 4 und 5, wenn die Versorgungszusage keinem ArbN, sondern einer arbeitnehmerähnlichen Person iSv. § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG erteilt worden war, da in diesem Fall die Versorgungsleistungen den Einkünften der §§ 13, 15 oder 18 zuzurechnen sind (s. Anm. 41 und 43). Schließlich gelten die Folgeregelungen weder bei unmittelbaren Leistungen des PSV (s. Anm. 17 aE) noch bei Versorgungsleistungen, die von einer kongruent rückgedeckten Unterstützungskasse gezahlt werden (s. Anm. 39).

3. Rechtsfolgen der Sätze 4 und 5

52

Einbehalt von Lohnsteuer (Satz 4): Satz 4 bestimmt, daß von den Versorgungsleistungen, die nach Satz 3 den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit

zuzurechnen sind, LSt. einzubehalten ist. Damit wird die Rechtsfolge, die sich aus einer Zuordnung zu den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit ergibt, nämlich der Einbehalt von ESt. vom Arbeitslohn gem. § 38 Abs. 1, Abs. 3, herbeigeführt.

Leistungsempfänger als ArbN und Leistende als ArbG (Satz 5): Auf Grund der Fiktion des Satzes 5 gilt zum einen der Leistungsempfänger (Versorgungsempfänger) für die Erhebung der LSt. als ArbN. Dadurch wird der Versorgungsempfänger zum Schuldner der LSt. gem. § 38 Abs. 2 Satz 1. Zum anderen gelten die Pensionskasse bzw. das Lebensversicherungsunternehmen für die Erhebung der LSt. als ArbG. Dementsprechend trifft die auszahlende Pensionskasse bzw. das Lebensversicherungsunternehmen die Pflicht nach Satz 4 iVm. § 38 Abs. 3 Satz 1, LSt. von den Versorgungsleistungen einzubehalten. Die Sätze 4 und 5 erfassen hingegen nicht den PSV, wenn er unmittelbar an den Versorgungsberechtigten leistet (s. Anm. 17).

Anwendbarkeit der §§ 38–42f: Über den Wortlaut der Sätze 4 und 5 hinaus gilt nicht nur § 38 bezüglich der Verpflichtung zum Einbehalt von LSt., sondern der gesamte Abschnitt über den StAbzug vom Arbeitslohn der §§ 38–42f mit Ausnahme der §§ 40a, 40b, die bei der Auszahlung von Versorgungsleistungen keine Anwendung finden können. Anderenfalls wären die Erhebung und der Einbehalt von LSt. nur unzureichend geregelt.

Zwar wäre geklärt, wer die LSt. einzubehalten hat, wer sie schuldet und auf wessen Rechnung sie einzubehalten ist (§ 38 Abs. 3, Abs. 2 iVm. Nr. 65 Sätze 4 und 5); ungeklärt bliebe aber beispielsweise die Höhe der LSt. (§ 38a), die Durchführung des LStAbzugs (§§ 39b–39d), die Pflicht zur Anmeldung und Abführung der LSt. (§ 41a) und die Frage der Haftung für die LSt. (§ 42d).

Mit den Sätzen 3 und 4 sollte aber erreicht werden, daß die Versorgungsleistungen ebenso der LSt. unterworfen werden, wie wenn sie vom ArbG oder der Unterstützungskasse selbst gezahlt würden (BTDrucks. 7/2843, 13). Dieser Zweck kann aber nur erreicht werden, wenn neben § 38 auch die weiteren Vorschriften des Abschnitts über den StAbzug vom Arbeitslohn (§§ 38–42f) angewendet werden (glA HÖFER/ABT, BetrAVG, Bd. II 2. Aufl. 1984, § 3 Nr. 65 Rn. 9; KIEFER/GILOY, Die Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung, 1975, 167; RAU in HEUBECK/HÖHNE/PAULSDORFF/RAU/WEINERT, Komm. zum Betriebsrentengesetz, Bd. II 1978, § 19, § 3 Nr. 65 Rn. 15).